

RECHTSPRAAK

Werkgeefster voorziet (arbeidsongeschikte) werkneemster onvoldoende van bij- of nascholing na ontwikkeling van en extra ingestelde opleidingseisen voor de functie van werkneemster. Afwijzing ontbinding op de d-grond, maar toewijzing ontbinding op de g-grond.

Feiten

Werkneemster (62 jaar) is sinds 1 oktober 2007 in dienst van werkgeefster. De functie, die aanvankelijk medewerker personeelsadministratie werd genoemd, is op 1 januari 2008 Personeelsadviseur gaan heten. Begin 2018 is de functienaam gewijzigd in HR-adviseur. Waar het in de functie aanvankelijk ging om de uitvoering van het personeelsbeleid, is het accent in de loop der tijd steeds meer op de projectmatige ontwikkeling van HR-beleid komen te liggen. Uit een verslag van het functioneringsgesprek van 7 december 2016, opgesteld door de toenmalige leidinggevende van werkneemster, blijkt dat werkneemster al groei had laten zien op dit laatste punt. In 2017 heeft werkneemster gekampt met problemen in de privésfeer. In april 2017 is besloten om werkneemster niet langer te handhaven als eerste adviseur van de directeur Juridische Dienstverlening, omdat zij niet tevreden was over de wijze waarop zij door werkneemster werd geadviseerd over tactische en strategische vraagstukken. In mei 2017 heeft werkneemster een longontsteking doorgemaakt, waaraan zij vermoeidheidsklachten heeft overgehouden. In een gesprek op 10 november 2017 is aan werkneemster te kennen gegeven dat werkgeefster haar niet meer wil inzetten als personeelsadviseur en dat zal worden gesproken over oriëntatie op werk elders. Werkneemster heeft hiertegen geprotesteerd. Het functioneren van werkneemster over 2017 en over 2018-2019 is neergelegd in een verslag dat in eerste instantie niet meer met haar is besproken. Op de meeste onderdelen en competenties scoorde zij onvoldoende respectievelijk matig en ook werd meermaals gewezen op het feit dat werkneemster geen afgeronde P&O-opleiding heeft en geen recente opleidingen heeft gevolgd. Werkgeefster is erop blijven aandringen dat werkneemster zich zou oriënteren op ander werk en contact zou opnemen met een bureau voor een loopbaantraject. Van 24 september 2018 tot en met 16 februari 2020 is werkneemster wederom wegens ziekte (een burn-out) niet in staat geweest haar werkzaamheden te verrichten. Op 19 december 2019 is alsnog over de beide verslagen gesproken. Omdat werkneemster niet voelde voor een loopbaantraject is haar de keuze uit twee opties voorgehouden: (1) beëindiging van de arbeidsovereenkomst of (2) een verbetertraject. Werkneemster heeft niet willen meewerken aan een beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden. Het verbetertraject is in of omstreeks februari 2020 van start gegaan, nadat werkneemster naar het

oordeel van de bedrijfsarts volledig was hersteld. De eindevaluatie vond in oktober 2020 plaats. In het verslag van de eindevaluatie is een lijst van 14 kritiekpunten opgenomen. In het gesprek van eind oktober 2020 is aan werkneemster meegedeeld dat zij werkgeefster er niet van heeft overtuigd dat zij zich op korte termijn tot een volwaardige HR-adviseur kan ontwikkelen. Sinds 24 november 2020 is werkneemster wegens ziekte niet tot het verrichten van de bedongen arbeid in staat. Op 10 december 2020 heeft werkgeefster haar vrijgesteld van werk. Werkgeefster verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden wegens primair disfunctioneren en subsidiair een verstoorde arbeidsverhouding. Werkneemster verweert zich tegen toewijzing van het ontbindingsverzoek en stelt subsidiair aanspraak te maken op de transitievergoeding ter hoogte van € 23.528,20 en een billijke vergoeding ter hoogte van € 100.000.

Oordeel

Disfunctioneren

Het functioneren van werkneemster dient te worden beoordeeld tegen de achtergrond van de ontwikkelingen die het HR-werk in de afgelopen jaren (ook) bij werkgeefster heeft doorgemaakt. Toen werkneemster in 2007 bij werkgeefster in dienst trad, had zij geen afgeronde opleiding op het gebied van personeelswerk. Dat was toen blijkbaar ook niet nodig. Pas (veel) later is kennelijk als functie-eis gesteld dat een hbo-opleiding HRM/P&O is afgerond. Uit het verslag dat de voormalig leidinggevende van het functioneringsgesprek van 7 december 2016 heeft gemaakt, is gebleken dat sprake is van een periode van transitie, waarin de organisatie als geheel veranderde. Uit dit verslag blijkt eveneens dat werkneemster doende was zich de veranderde functie eigen te maken, maar dat dit niet vanzelf ging. Omdat nadien al geruime tijd de nieuwe functie-eisen werden gesteld, had het op de weg van werkgeefster gelegen om bij- of nascholing te verlangen en actief te organiseren. Zeker een werknemer die ouder en al jaren in dienst is, moet door een werkgever – als goed werkgever – die wil professionaliseren, worden meegenomen in de voorgestane transitie. Dat is niet gebeurd. In het gesprek van 10 november 2017 is zonder veel concrete toelichting of onderbouwing aan werkneemster meegedeeld dat zij ongeschikt is voor de functie van HR-adviseur, dat zij door werkgeefster niet meer als zodanig zal worden ingezet en dat zij zich moet oriënteren op werk elders. Dat is niet zoals het een goed werkgever betaamt. Bij klachten over het functioneren van een werknemer moet daarover eerst worden gecommuniceerd. Dat is niet gebeurd. Bovendien is niet gebleken dat er nadien op enigerlei wijze afstand is genomen van de inhoud van voornoemd gesprek. Het verbetertraject is aldus bepaald onder een ongunstig gesternte van start gegaan. Het HR-werk was inmiddels geëvolueerd, aan de functie van werkneemster werden (opleidings)eisen gesteld waaraan zij niet voldeed en zij had allerlei HRM-ontwikkelingen binnen en buiten werkgeefster gemist waarop zij zich tijdens het verbetertraject moest inlezen. Bij de aanvang van het verbetertraject ontbrak het vervolgens aan duidelijke en concrete doelen, waarop werkneemster zou worden beoordeeld. Pas uit de achtereenvolgende evaluatieverslagen heeft werkneemster kunnen afleiden wat er volgens werkgeefster aan haar werk niet deugde en waarop zij zich blijkbaar diende te verbeteren, maar ook in dat stadium bleef het veelal bij algemeenheden. Welke concrete handvatten

werkneemster is gegeven om zich verbeteren, blijkt niet uit die verslagen. Er was blijkbaar veel kritiek, maar weinig hulp. Waar het voorafgaand aan het verbetertraject al aan de benodigde bij- of nascholing heeft ontbroken, heeft werkgeefster ook nagelaten om daarin tijdens het traject nog te voorzien. In dit geval gaat het om een jarenlange bejegening waarin steeds de beëindiging van het dienstverband voorop heeft gestaan en werkneemster niet de kans heeft gekregen om, terwijl zij onder voorgaande leidinggevendens groei had getoond, zich (nader) te voegen naar de verhoogde eisen die aan haar functie werden gesteld. Het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de d-grond is dan ook niet toewijsbaar.

Verstoorde arbeidsverhouding

Subsidiar heeft voor werkgeefster vooropgestaan dat pas in de loop van dit geding is gebleken dat werkneemster gesprekken met leidinggevendens heeft opgenomen zonder dit vooraf te melden. De kantonrechter begrijpt dit: ook in een arbeidsrelatie moeten gespreksdeelnemers vrijuit kunnen spreken, zonder er rekening mee te hoeven houden dat er heimelijk geluidsopnames worden gemaakt. Zij had dit gewoon vooraf aan de orde moeten stellen. Tegelijkertijd moet het gewicht van dit verwijt aan het adres van werkneemster gerelativeerd worden, nu de arbeidsverhouding tussen werkneemster en haar nieuwe leidinggevende al verstoord is geraakt, lang voordat werkgeefster bleek van de geluidsopnames. Die verstoring is inmiddels ernstig en duurzaam. Nu ook de collega's van werkneemster zich tegen haar hebben gekeerd, moet een terugkeer van werkneemster naar het werk en herstel van een vruchtbare samenwerkingsrelatie tussen partijen geacht worden niet meer tot de mogelijkheden te behoren. Aan de arbeidsovereenkomst zal daarom, waar herplaatsing niet in de rede ligt, een einde moeten komen.

Transitievergoeding en billijke vergoeding

Nu werkgeefster niet heeft betoogd dat werkneemster ernstige verwijtbaarheid kan worden verweten, staat vast dat werkgeefster aan werkneemster de wettelijke transitievergoeding verschuldigd is. Daarnaast heeft werkgeefster ernstig verwijtbaar gehandeld. De feiten en omstandigheden die hierbij naar het oordeel van de kantonrechter van betekenis zijn, zijn hierboven al de revue gepasseerd. De kern daarvan is dat werkgeefster jarenlang ernstig tekort is geschoten om zich als goed werkgeefster op te stellen jegens werkneemster, die – inmiddels op leeftijd – is geconfronteerd met een aanmerkelijke verzwaring van haar functie en een professionaliseringsambitie van haar werkgever, zonder dat werkgeefster de daarvoor benodigde (bij- of na)scholing heeft georganiseerd, terwijl het Hoofd HRM er – nadat het met werkneemster in 2017 privé en qua gezondheid minder goed ging – blijk van is blijven geven dat er voor werkneemster binnen werkgeefster geen plaats meer was, en haar geen eerlijke kans is geboden om zich in te stellen op de aan haar functie gestelde verhoogde eisen. Aan werkneemster komt derhalve ook een billijke vergoeding in de zin van artikel 7:671b lid 9 onder c BW toe. Omdat het debat over de hoogte van deze billijke vergoeding nog niet uit de verf is gekomen, zullen partijen eerst in de gelegenheid worden gesteld zich daarover schriftelijk uit te laten. Elke verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 25-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2021:2857

Zaaknummer: 8944944 \ UE VERZ 20-398 LH/1040

Rechters: H.A.M. Pinckaers

Advocaten: A.M. de Jong en J.T. Terpstra

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub d BW, 7:669 lid 3 sub g BW en 7:671b BW