

RECHTSPRAAK

Bewijs melding vermoeden misstand niet geleverd. Verwijtbaar handelen werknemer door naast fulltime baan bij gemeente als advocaat-stagiair te gaan werken. Herberekening transitievergoeding.*Feiten*

Werknemer is met ingang van 1 mei 2019 fulltime in dienst getreden van de gemeente Kerkrade in de functie van financieel beleidsadviseur sociaal domein/senior medewerker Bedrijfsbureau. Werknemer is verplicht zijn nevenwerkzaamheden aan de gemeente te melden. Op 2 oktober 2023 heeft werknemer zich ziek gemeld. In december 2023 heeft de gemeente vernomen dat de naam van werknemer vermeld staat op het naambord aan de voorgevel van een advocatenkantoor in Kerkrade. Tijdens een gesprek op 18 december 2023 heeft werknemer meegedeeld dat hij in 2022 de beroepsopleiding advocatuur is begonnen en dat de gemeente daarvan op de hoogte was. Werknemer heeft zich per 1 januari 2024 hersteld gemeld. Werknemer is vervolgens geschorst. Hij heeft de gemeente nadien een overzicht gestuurd van opleidingsdata in 2023, welke processtukken hij heeft opgesteld en bij welke instanties en in welke procedures hij in rechte heeft opgetreden. Werknemer heeft desgevraagd aangegeven de als advocaat gewerkte dagen en tijdstippen niet te kunnen reproduceren en dat de stageverslagen en de samenwerkingsovereenkomst tussen hem en het advocatenkantoor vertrouwelijk zijn. Deze stukken heeft hij dan ook niet aan de gemeente overgelegd. De kantonrechter heeft in eerste aanleg op verzoek van de gemeente de arbeidsovereenkomst met werknemer ontbonden op de e-grond, onder toekenning van de transitievergoeding. Voorts heeft de kantonrechter het beroep van werknemer op artikel 17e Wet bescherming klokkenluiders (Wbk) verworpen. Werknemer heeft naar het oordeel van de kantonrechter niet aannemelijk gemaakt dat hij al vóór de schorsing en het ontbindingsverzoek melding heeft gemaakt van een misstand (zie AR 2024-0878). Beide partijen hebben hoger beroep ingesteld. Werknemer komt in hoger beroep onder meer op tegen het oordeel van de kantonrechter ten aanzien van zijn beroep op de Wbk. Het hof heeft werknemer bij tussenbeschikking een bewijsopdracht opgelegd, waarbij hij in de gelegenheid wordt gesteld feiten en omstandigheden te bewijzen die de conclusie rechtvaardigen dat hij voorafgaand aan de schorsing op 5 januari 2024 en het ontbindingsverzoek d.d. 29 maart 2024 bij de gemeente een melding van het vermoeden van een misstand als bedoeld in de Wbk heeft gedaan.

*Oordeel**Getuigenverhoren*

Werknemer heeft negen getuigen opgeroepen, van wie er acht zijn verschenen en gehoord. De gemeente heeft afgezien van het horen van getuigen in contra-enquête. Bij memorie na getuigenverhoor heeft werknemer een proces-verbaal van aangifte van meeneed tegen een van de getuigen ingebracht alsmede een (akte van depot van een) usb-stick met daarop de opname van een gesprek tussen werknemer en de getuige 7 d.d. 30 januari 2025. De raadsheer-commissaris heeft het bezwaar van de gemeente gehonoreerd tegen het in het geding brengen van de usb-stick met de geluidsopname. Ook het hof acht het bij memorie na getuigenverhoor in het geding brengen van de geluidsopname in strijd met de goede procesorde. Het hof oordeelt dat werknemer niet is geslaagd in het bewijs van zijn stelling dat hij voorafgaand aan de schorsing op 5 januari 2024 en het ontbindingsverzoek d.d. 29 maart 2024 bij de gemeente een melding van het vermoeden van een misstand als bedoeld in de Wet bescherming klokkenluiders (Wbk) met betrekking tot Stichting heeft gedaan. Artikel 17e Wbk mist toepassing. Het hof komt niet toe aan het opdragen van tegendeelbewijs aan de gemeente.

De grieven van werknemer en de gemeente

Met zes grieven komt werknemer op tegen het oordeel van de kantonrechter dat hij de gemeente niet heeft geïnformeerd over zijn werk als advocaat sinds 2022 – ook niet in het gesprek op 24 november 2021 met de directeur en de P&O-adviseur en dat hij als advocaat is gaan werken zonder dat de gemeente daarvoor toestemming heeft gegeven. Met de kantonrechter is het hof van oordeel dat de omvang van de werkzaamheden als advocaat onverenigbaar is met de werkzaamheden voor de gemeente. Het structureel vervullen van de functie bij de gemeente gedurende 36 uur per week in combinatie met het beroep van advocaat voor ten minste 24 uur per week, levert permanent een grote belasting op, met een inherent risico op overbelasting. Het hof acht het begrijpelijk dat de gemeente er bezwaar tegen heeft dat een van haar ambtenaren ook advocaat is, voor eenieder kenbaar door vermelding van zijn naam op de gevel, bij een kantoor dat met regelmaat tegen de gemeente procedeert. Werknemer heeft dat laatste niet betwist. Ook de overige grieven van werknemer falen. De gemeente heeft in incidenteel hoger beroep onder meer geklaagd over het oordeel van de kantonrechter dat de verwijten die de gemeente werknemer maakt over zijn nevenwerkzaamheden als advocaat, minder ernstig zijn dan de gemeente heeft geschetst, omdat niet is komen vast te staan dat werknemer de gemeente bewust niet heeft geïnformeerd en dat er in wezen sprake was van een misverstand. Ook klaagt de gemeente over het oordeel van de kantonrechter dat de gemeente niet heeft kunnen aantonen dat werknemer terecht het verwijt kan worden gemaakt dat hij zonder toestemming werkzaamheden heeft verricht. Met uitzondering van de klacht van de gemeente met betrekking tot de berekening van de transitievergoeding slaagt het incidentele beroep van de gemeente niet. De beschikking van de kantonrechter wordt gedeeltelijk vernietigd, voor zover de gemeente daarin is veroordeeld tot betaling van een transitievergoeding van € 11.196,41 bruto.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 23-10-2025

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2025:2920

Zaaknummer: 200.346.212/01 en 11020816 \ AZ VERZ 24-25

Rechters: M. van der Schoor, J.I.M.W. Bartelds en N. Zekić

Advocaten: R.H.J.G. Borger en S.H.A.M. Dassen

Wetsartikelen: 17 Wbk, 7:669 BW, 7:671b BW en 7:673 BW