

ECLI:NL:RBMNE:2016:715

Uitspraak

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

zaaknummer 4660503 / ME VERZ 15-312

uitspraak: 1 februari 2016

beschikking van de kantonrechter, zitting houdende in Almere,

in de zaak van

[verzoeker] ,
wonende te [woonplaats] ,
verzoeker tevens verweerder in het tegenverzoek, hierna ook te noemen:
[verzoeker] ,
gemachtigde mr. D. Brouwer,

en

de besloten vennootschap
[verweester],
gevestigd te [vestigingsplaats] ,
verweester en tevens verzoekster in het tegenverzoek, hierna ook te
noemen: [verweester] ,
gemachtigde mr. F.B.A.M. van Oss.

1 De procedure

1.1.

De kantonrechter heeft kennis genomen van:

- het verzoekschrift van [verzoeker] (binnengekomen op 8 december 2015);
- het verweerschrift van [verweester] tevens zijnde een zelfstandig verzoekschrift tot voorwaardelijke

ontbinding van de arbeidsovereenkomst (binnengekomen op 5 januari 2016);

- de bij brief van 12 januari 2016 door [verweester] nagezonden producties.

1.2.

De mondelinge behandeling is gehouden op 15 januari 2016 te Almere. [verzoeker] is verschenen met mr. Brouwer en [verweester] (deugdelijk vertegenwoordigd door mw. [A] en

mw. [B]) met mr. Van Oss. Partijen hebben ter zitting hun standpunt toegelicht, waarbij de gemachtigde van [verzoeker] gebruik heeft gemaakt van pleitaantekeningen.

1.3.

De uitspraak is bepaald op heden.

2 De feiten

Tussen partijen staat als enerzijds gesteld en anderzijds erkend dan wel niet of onvoldoende gemotiveerd betwist (mede op grond van de in zoverre net weersproken inhoud van de overgelegde producties) het volgende vast:

2.1.

[verzoeker] , geboren op [1965] , is sinds 3 juli 2005 in dienst van [verweester] , laatstelijk in de functie van voorman logistiek tegen een bruto maandloon van € 2.963,94.

2.2.

In de nachtdienst van zondag 15 november 2015 op maandag 16 november 2015 heeft [verzoeker] een bij [verweester] werkzame uitzendkracht, mevrouw [C] , op de productievloer in haar zij gekieteld of vastgepakt.

2.3.

Op maandag 16 november 2015 heeft [verweester] de kwestie met [verzoeker] besproken.

2.4.

[verweester] heeft [verzoeker] voor zijn gedrag in de nachtdienst van zondag 15 november 2015 op maandag 16 november 2015 een waarschuwing gegeven.

2.5.

In de nachtdienst van dinsdag 17 november 2015 op woensdag 18 november 2015 heeft [verzoeker] aan de shiftleader gevraagd of [C] in een andere ploeg tewerkgesteld kon worden en gezegd: "Als je dit niet doet, dan hebben wij een probleem". De shiftleader heeft het voorgaande bij [verweerster] gemeld alsmede dat hij de uitspraak van [verzoeker] als dreigend had ervaren.

2.6.

In diezelfde week, volgens [verzoeker] reeds op dinsdagmiddag 17 november 2015 en volgens [verweerster] pas op woensdagmiddag 18 november 2015, hebben zijn leidinggevende ([D]) en een HR-adviseur ([A]), [verzoeker] telefonisch uitgenodigd voor een gesprek diezelfde dag. [verzoeker] wilde op de voorgestelde tijdstippen niet komen omdat hij wilde slapen. [verzoeker] stelde voor om later die avond voorafgaand aan zijn nachtdienst te praten. [verzoeker] heeft gezegd dat hij niet eerder wilde komen "voor die trut die er pas een paar maanden werkte".

2.7.

Op woensdag 18 november 2015 heeft [verweerster] [verzoeker] telefonisch op staande voet ontslagen. Hij heeft toen of direct daarna gesproken met [D] . Aansluitend is [verzoeker] naar het terrein van [verweerster] toegegaan.

2.8.

Op donderdag 19 november 2015 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen [verzoeker] , [E] (Site Manager) en [D] . Het gesprek is (met ieders toestemming) opgenomen. De dochter van [verzoeker] heeft de opname verwerkt als transcriptie. Daarin staat, voor zover hier van belang, het navolgende:

(...)

[D] :

(...)

De betreffende shiftleader heeft zich ook daardoor bedreigd en geïntimideerd gevoeld. Hierover hebben wij gesproken. Wij hebben de shiftleader gebeld om 13.00 uur vanmiddag om te horen rechtstreeks uit zijn mond het verhaal te horen. Dit heeft hij dus bevestigd en nogmaals verteld. Aan de hand daarvan hebben wij jou opgebeld met het verhaal dat er een voorval is geweest tussen jou en de shiftleader met het verzoek om langs te komen.

Je gaf aan weinig geslapen te hebben dat niet te willen. Ik heb aangegeven tot 18.00 uur zijn wij

beschikbaar voor jouw aankomst om er over te praten. Je reactie daarop was; kortgezegd 'Nee', we

komen maar om 21.30 s'avonds. Ik heb toen ook aangegeven dat het een urgent iets is. Wat wij

direct willen bespreken. Omdat het een ernstig zeer iets is, naar onze mening. En met ons bedoel ik

gezamenlijk gedragen bij [verweerster] . Je hebt enkele keren aangegeven niet te willen komen

voor 'die trut' die hier een paar maanden werkt en daar bleek dat je de medewerkster bedoelde.

Waar het zondag nacht allemaal om begon.

Naar onze mening had je dus geen geldige reden om niet te komen. Je wilde niet komen was je

reactie en toen heb je de verbinding zelf verbroken. Dit hebben wij besproken. Wat daar gebeurd is.

ook onze advocaat geconstanteerd en die gaf aan dat dit een reden was om ontslag voor staande

voet. Dat hebben wij jou dus ook medegedeeld, waarbij wij hebben aangegeven dat het vertrouwen

volledig is verloren, dat er geen basis is om op deze wijze met elkaar samen te werken en dat stopt.

Tevens is aangegeven dat je niet welkom was bij de avondshift of op de side te komen anders dan

voor een normaal gesprek. Dat gesprek daarover is niet beëindigd. Je hebt aangegeven, je hebt mij

bedreigd ook. Je hebt gescholden naar mij en ook medegedeeld 'ik kom er nu aan, we of jij hebt nu

ook een probleem'. Ik heb daarop de side manager geïnformeerd. HR geconstanteerd, aangegeven

wat er speelde en daarop hebben wij gesuggereert hierop.

Vervolgens ben je hier gekomen, ben je hier geweest. en daar ben ik persoonlijk niet bijgeweest,

daar ben ik buiten gebleven. Misschien dat jij daarover iets kunt vertellen [E] ?

[E] :

Ja, nou wij hebben elkaar gisteren na middag getroffen buiten op het terrein. Ik heb jou ook verzocht

niet op het terrein te komen. De soortgelijke woorden als 'die trut die hier 3 maanden werkt' en ik

die hier al 11 jaar werk. Dat soort woorden heb je wederom herhaalt. Je hebt ook aangegeven

uiteindelijk dat je bereid was om van het terrein af te gaan maar jij zei ik blijf hier wachten want

[D] gaat niet van het terrein af voordat wij dit hebben besproken. Heb je ook buiten de poort

staan wachten. [F] heeft met jou gesproken. Toen heb jij aangegeven dat jij heel graag

een gesprek wilde. Dat kunnen wij ons ook wel inkomen om de zaken toe te lichten en daaruit is de

afspraak ontstaan dat wij hier om 22.00 uur hier zouden treffen. Om een aantal zaken nog toe te

lichten.

(...)

[verzoeker] :

(...)

Toen ben ik naar [G] gegaan. Ik zei [G] , kan je die meisje niet in onze ploeg plaatsen, of dat ze

weg gaat helemaal van [verweerster] of naar een andere shift. Want in de voorgekomen gevallen

wilde ik dat er geen andere problemen zouden komen. Want Ik ken mij zelf ([E] vraagt wat

houdt dat in 'ik ken mij zelf') Als je met iemand problemen hebt, dat kan alleen maar vergroten en

vergroten als je elkaar ziet, maar als je elkaar niet ziet, dan kan het afkoelen. Daarvoor heb ik ook aan [G] gevraagd of zij niet helemaal weg kon gaan van [verweerster] zodat geen enkel andere

collega dat er zulke situaties, met zulke smoesjes (leugens) problemen krijgen. Of dat ik tenminste in

de toekomst géén contact met haar wil op de werkvloer, zodat het kan afkoelen als zij in een andere

ploeg zit. Dan zie ik haar niet en zit ook niets over haar te denken met wat moet ik doen met deze

situatie of weet ik veel wat dan ook. [G] heeft schijnbaar een mooi verhaal aan [D] geleverd.

Dat we problemen krijgen of dit dergelijks. Dit is niet zo gelopen. Ik zeg het nogmaals; Ik ben bij

[G] geweest, om te laten af te koelen. Gevraagd of dat meisje helemaal weg kan gaan of om te

verplaatsen naar een andere ploeg, zij werkt hier net 3 maanden, ik werk hier al 11 jaar. Ze zou het

ook niet rustig krijgen vanaf heden want ik heb al die 11 jaar heel veel vrienden gemaakt hier. Ze

zullen anders niet heel vriendelijk tegen haar zijn (omdat dit een leugen is)

2.9.

In de op donderdag 19 november 2015 door [verweerster] aan [verzoeker] uitgereikte ontslagbrief, gedateerd 18 november 2015, staat, voor zover hier van belang, het navolgende:

Hierbij bevestigen wij dat u op woensdag 18 november 2015 op staande voet bent ontslagen.

De reden voor dit ontslag is gelegen in het volgende: Er is een aanklacht ingediend over ongewenste/

seksuele intimidatie in de nachtdienst van zondag 15 op maandag 16 november. U heeft tot twee

keer toe fysiek contact gezocht met een vrouwelijke medewerker door haar vast te pakken in haar

zij. Na de eerste keer gaf zij aan daar niet van gediend te zijn, maar u herhaalde uw gedrag.

De medewerkster voelde zich hierdoor zeer onveilig. In een persoonlijk gesprek tussen u, [D]

en [A] op maandag 16 november 2015 is hierover gesproken, daarin heeft u

aangegeven eenmaal fysiek contact te hebben gehad. Hierin is afgesproken om nog een derde

onafhankelijk getuige te consulteren. Deze beaamde de tweede fysieke benadering. Hierop is

besloten u een officiële waarschuwing te geven.

U bent tijdens dit gesprek ook gewaarschuwd voor de ernstige consequenties bij herhaling. Aan u is

duidelijk gemaakt dat niet alleen herhaling verboden is maar ook het uiten van uw ongenoegen, in

die zin dat uw functioneren hieronder lijdt, doordat u bijvoorbeeld aan anderen aangeeft dat de

schuld bij de medewerker ligt, want die richting gaf u aan in uw uitlatingen naar ons.

In de nacht van dinsdag 17 op woensdag 18 november heeft u deze regel verbroken in de vorm van

een mondelinge dreiging tegen de leidinggevende shiftleader) met betrekking tot bovengenoemde

medewerker. Uw woorden tegen de betreffende Shiftleader waren: "Als je haar niet in een andere

ploeg plaatst, dan hebben wij een probleem". De Shiftleader heeft u gevraagd op welk probleem u

doelde. U antwoordde daarop door bovengenoemde zin meerdere malen te herhalen, hetgeen zeer

dreigend overkwam bij de Shiftleader.

Op woensdag 18 november hebben [D] en [A] telefonisch contact met u opgenomen om u uit te nodigen voor een gesprek, diezelfde middag. U gaf aan niet te willen komen

omdat u wilde slapen. U heeft vervolgens het voorstel gekregen om tegen 18.00 uur op gesprek te

verschijnen. Uw woorden waren: "Jullie komen vanavond om 21.30 uur maar". Daarnaast heeft u tot twee keer toe gezegd niet te willen komen voor "die trut die hier een paar maanden werkt". Hiermee doelde u, zo bleek uit het gesprek, op de medewerkster die u eerder seksueel geïntimideerd heeft. U had geen geldige reden om niet tegen 18.00 uur te verschijnen. U wilde niet komen "voor die trut" was uw reactie.

Uw werkgever heeft het vertrouwen in u volledig verloren. Uw gedrag naar de medewerker,

ontkenning van de ernst van uw gedrag, de uitlatingen naar de Shiftleader, uw denigrerende

opmerkingen over een vrouwelijke collega en uw weigering om op gesprek te komen, vormen ieder voor zich, althans in onderlinge samenhang gezien, een dringende reden voor ontslag op staande voet. Dat ontslag is u gegeven en wordt hierbij bevestigd.

3 Het verzoek van [verzoeker] en het verweer van [verweerster]

3.1.

[verzoeker] verzoekt de kantonrechter (samengevat) om bij beschikking, uitvoerbaar bij voorraad:

(A) Primair:

I. de opzegging c.q. het ontslag op staande voet van 18 november 2015 door [verweerster]

te vernietigen;

II. [verweerster] te veroordelen om binnen 4 dagen na betekening van de beschikking [verzoeker] te werk te stellen in de overeengekomen werkzaamheden overeenkomstig de gebruikelijke arbeidstijden, op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 1.000,00 per dag dat [verweerster] daarmee in gebreke blijft;

III. [verweerster] te veroordelen tot het betalen van het hem toekomende loon ten bedrage

van € 2.963,94 per maand, vanaf de datum van het ontslag, telkens op de laatste dag van elke vervallen maand waarover het loon gerekend moet worden, te rekenen vanaf

30 november 2015, te vermeerderen met de wettelijke verhoging wegens vertraging ex artikel 7:625 BW alsmede het geheel te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de vervaldatum van elke maand waarover het loon gerekend moet worden;

(B) Subsidiar:

[verweerster] te veroordelen tot betaling aan [verzoeker] van:

primair

- de vergoeding in de zin van artikel 7:672 lid 9 BW van € 11.945,19 bruto alsmede een billijke vergoeding van € 87.078,00 bruto, alles te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag van het ontslag;

subsidiar:

- de vergoeding ex artikel 672 lid 9 BW van € 11.945,19 bruto alsmede een transitievergoeding van € 12.280,00 bruto, alles te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag van het ontslag;

zowel primair en subsidiar

- het vakantiegeld van € 1.185,60 bruto alsmede de eindejaarsuitkering ten bedrage

van € 1.480,89 bruto, alles te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag van het ontslag;

(C) Primair en subsidiar:

[verweerster] te veroordelen in de kosten van de onderhavige procedure, het salaris van

de gemachtigde en nakosten daaronder begrepen.

3.2.

[verzoeker] legt (samengevat) aan zijn verzoek ten grondslag dat er geen sprake is van een dringende reden voor het ontslag. Het fysiek contact met [C] , de ene aanraking in de nachtdienst van zondag 15 november 2015 op maandag 16 november 2015, rechtvaardigt volgens hem niet het ontslag op staande voet. [verzoeker] betwist dat hij de shiftleader heeft bedreigd. Voorts is volgens [verzoeker] ook niet juist dat hij niet op

gesprek wilde komen op woensdag 18 november 2015. Tot slot wijst [verzoeker] er op dat zijn lange dienstverband, leeftijd en allochtone achtergrond moeten worden meegewogen bij de afweging of het ontslag al dan niet terecht is gegeven.

3.3.

[verweerster] voert verweer en concludeert tot afwijzing van het verzoek van [verzoeker] , met veroordeling van [verzoeker] in de kosten van het geding. Zij betoogt dat het ontslag op staande voet stand houdt en dat geen plaats is voor enige vergoeding. Voor [verweerster] is het onacceptabel dat [verzoeker] een collega seksueel intimideert (volgens [verweerster] heeft [verzoeker] [C] in de nachtdienst van zondag 15 november 2015 op maandag 16 november 2015 nog een tweede keer, te weten in de kantine, tegen haar zin in vastgepakt), collega's bedreigt, niet bereid is in te gaan op een uitnodiging voor een gesprek en aan alle kanten laat blijken zijn gedrag normaal te vinden en de aangevallen persoon een trut te vinden.

4 Het tegenverzoek van [verweerster] en het verweer van [verzoeker]

4.1.

In het geval de opzegging wordt vernietigd, verzoekt [verweerster] de kantonrechter om de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van artikel 7:671b lid 1, onder a, BW, in verbinding met artikel 7:669 lid 3 onder e (verwijtbaar handelen), subsidiair onder g (verstoorde arbeidsverhouding) BW. Zij verwijst naar de door haar genoemde redenen voor het ontslag op staande voet. Zij voegt daaraan toe dat [verzoeker] [D] in het telefoongesprek na het ontslag op staande voet, een "vuile flikker" heeft genoemd, ook heeft gezegd dat hij wel even op bezoek zou komen en dat hij bij zijn bezoek aan [verweerster] na het ontslag op staande voet de Plantmanager en [D] heeft bedreigd door aan te geven dat zij niet levend het terrein zouden verlaten.

4.2.

[verzoeker] voert verweer en concludeert tot afwijzing van het verzoek van [verweerster] . Hij voert aan dat geen enkel door haar gesteld feit aannemelijk wordt gemaakt dat een ontbinding op de e-grond rechtvaardigt. Als er al een verstoorde arbeidsverhouding wordt aangenomen, is die enkel en alleen aan [verweerster] te wijten. In dat geval kan de arbeidsovereenkomst volgens [verzoeker] niet worden ontbonden.

5 De beoordeling

5.1.

De kantonrechter stelt vast dat [verzoeker] zijn verzoekschrift, gelet op de in artikel 7:686a lid 4 BW genoemde vervaltermijnen, tijdig heeft ingediend.

5.2.

Het gaat in deze zaak om de vraag of het aan [verzoeker] gegeven ontslag op staande voet moet worden vernietigd en voorts (in het voorwaardelijk tegenverzoek) om de vraag of de arbeidsovereenkomst tussen partijen moet worden ontbonden.

5.3.

Uit artikel 7:681 lid 1 sub a BW volgt dat de kantonrechter op verzoek van de werknemer de opzegging van de arbeidsovereenkomst door de werkgever kan vernietigen, indien de werkgever heeft opgezegd in strijd met artikel 7:671 BW. Het eerste lid van het laatstgenoemde artikel bepaalt dat de werkgever de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig kan opzeggen zonder schriftelijke instemming van de werknemer, tenzij sprake is van een van de in dat artikellid onder a) tot en met h) genoemde uitzonderingen. Tussen partijen staat vast dat de bedoelde schriftelijke instemming ontbreekt. [verweester] beroept zich op de in het genoemde artikellid onder c) genoemde grond, namelijk dat zij de arbeidsovereenkomst onverwijld heeft opgezegd om een dringende reden, onder onverwijld mededeling van die reden aan de wederpartij, als genoemd in artikel 7:677 lid 1 BW (het zogeheten ontslag op staande voet).

Dringende reden ex artikel 7:677 lid 1 jo. 7:678 BW

5.4.

Vooropgesteld wordt dat voor de beoordeling van de vraag of er sprake is van een dringende reden die een beëindiging van de arbeidsovereenkomst rechtvaardigt, alle omstandigheden van het geval, in onderling verband en samenhang, in aanmerking dienen te worden genomen, waaronder de aard en de ernst van hetgeen de werkgever als dringende reden aanmerkt, en verder onder meer de aard van de dienstbetrekking, de duur ervan en de wijze waarop de werknemer de dienstbetrekking heeft vervuld, alsmede de persoonlijke omstandigheden van de werknemer, zoals zijn leeftijd en de gevolgen die het ontslag op staande voet voor hem zouden hebben. De stelplicht en de bewijslast ten aanzien van het bestaan van een dringende reden liggen in dit geval bij de werkgever.

5.5.

[verzoeker] heeft ter zitting verklaard dat hij direct merkte dat [C] het niet leuk vond dat hij haar op de productievloer in haar zij kietelde of vastpakte. Hij heeft aangevoerd dat het daar vervolgens bij is gebleven en dat hij haar niet nogmaals heeft aangeraakt. Aan deze blote ontkenning zal echter voorbij worden gegaan. De kantonrechter overweegt dat [verweerster] haar stelling omtrent de tweede aanraking heeft gestaafd met twee schriftelijke verklaringen (van [C] zelf en van collega [H]) en dat het op de weg van [verzoeker] had gelegen om te komen met verklaringen van zijn collega's [I] en [J] , die volgens hem als enigen met hem en [C] in de kantine waren. Nu hij dat heeft nagelaten, noch zijn verweer dat aan de verklaring van [H] geen waarde kan worden toegekend, omdat hij niet in de kantine zou zijn geweest, heeft onderbouwd met een verklaring van een ander, houdt de kantonrechter het er voor dat [verzoeker] [C] voor een tweede keer fysiek heeft aangeraakt, terwijl hij toen wist dat zij daarvan niet gediend was.

5.6.

Voormeld gedrag heeft [verweerster] afgedaan met een waarschuwing. Naar de kantonrechter begrijpt hebben de uitlating van [verzoeker] naar de shiftleader, zijn denigrerende opmerking over [C] en zijn weigering om op gesprek te komen vervolgens de spreekwoordelijke emmer doen overlopen bij [verweerster] en haar aanleiding gegeven voor het ontslag op staande voet.

5.7.

[verzoeker] heeft betwist dat zijn uitlating richting de shiftleader ("Als je [C] niet in een andere ploeg te werk stelt, hebben wij een probleem") bedreigend van aard was. De kantonrechter overweegt dat uit hetgeen naar voren is gebracht moeilijk kan worden vastgesteld wie volgens [verzoeker] een probleem zou hebben als [C] niet werd overgeplaatst en al helemaal niet op welk probleem hij doelde. Uit het door [verzoeker] overgelegde transcriptieverslag (zie 2.8.) blijkt wél dat hij zich in opgewonden toestand jegens de shiftleader heeft uitgelaten en dat hij gezegd heeft dat [C] het niet rustig zou krijgen, omdat hij al 11 jaar bij [verweerster] werkte en veel vrienden had gemaakt. Dat de shiftleader niet gediend was van de uitlating van [verzoeker] , zoals hij heeft verklaard in zijn schriftelijke verklaring, is dan ook voorstelbaar.

5.8.

Voorts staat vast dat [verzoeker] , op dinsdagmiddag 17 november 2015 of op

woensdagmiddag 18 november 2015, heeft geweigerd om op de door [verweerster] voorgestelde tijdstippen op kantoor te komen voor een gesprek. Hij heeft toen wél voorgesteld dat gesprek later op de avond plaats te laten vinden, hetgeen de kantonrechter kan begrijpen gelet op het feit dat hij die avond weer om 22.30 uur moest starten in een nachtdienst. Vaststaat voorts dat [verzoeker] in het gesprek heeft gezegd dat hij niet eerder wilde komen "voor die trut die er pas een paar maanden werkte".

5.9.

De kantonrechter is het met [verweerster] eens dat [verzoeker] met zijn in de rechtsoverwegingen 5.7. en 5.8. omschreven uitlatingen de grenzen van het acceptabele heeft overschreden. Alleen kan hieraan naar het oordeel van de kantonrechter niet een zodanig zwaarwegend gewicht worden toegekend dat dit een ontslag op staande voet rechtvaardigt, óók niet in combinatie met het gedrag van [verzoeker] jegens [C] dat heeft geleid tot de waarschuwing. Tezamen met de overige omstandigheden van het geval, waaronder de feiten dat, naar [verzoeker] onweersproken heeft gesteld, hij vanaf de aanvang van zijn dienstverband tot in elke geval 15 november 2015 steeds onberispelijk heeft gefunctioneerd, en dat het voor [verzoeker] , gezien zijn leeftijd en zijn allochtone achtergrond, niet eenvoudig zal om ander werk te vinden, en tevens gelet op de ingrijpende financiële gevolgen van een ontslag op staande voet, is de kantonrechter, één en ander in onderling verband gezien, van oordeel dat een ontslag op staande voet hier niet op zijn plaats was en dat [verweerster] had moeten volstaan met een minder zware sanctie. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat het door [verweerster] gegeven ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven en derhalve geen stand houdt. De door [verzoeker] verzochte vernietiging van de door [verweerster] gedane opzegging is dan ook toewijsbaar. Dit heeft tot gevolg dat de arbeidsovereenkomst na 18 november 2015 is blijven bestaan.

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst ex artikel 7:671b jo. 7:669 lid 3 BW

5.10.

Nu aan de voorwaarde is voldaan waaronder [verweerster] haar verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen partijen heeft ingesteld, wordt thans toegekomen aan de vraag of er grond bestaat de arbeidsovereenkomst te ontbinden.

5.11.

Op grond van het bepaalde in artikel 7:671b lid 2 BW is onderzocht of een opzegverbod ingevolge art 7:670 BW of enig ander opzegverbod geldt, hetgeen naar het oordeel van de kantonrechter niet het geval is.

5.12.

Op grond van artikel 7:669 lid 1 BW kan een arbeidsovereenkomst alleen worden ontbonden indien daar een redelijke grond voor is, en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn niet mogelijk is of niet in de rede ligt. [verweerster] heeft primair gesteld dat er sprake is van verwijtbaar handelen van [verzoeker] , verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer, zodanig dat van haar in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren (de e-grond).

5.13.

De kantonrechter heeft reeds overwogen en beslist dat het gedrag van [verzoeker] als genoemd onder 5.7. en 5.8. als ontoelaatbaar moet worden beschouwd, maar dat het voor een ontslag op staande voet te mager wordt bevonden, óók als rekening wordt gehouden met het gedrag van [verzoeker] jegens [C] en de daarvoor gegeven waarschuwing. De kantonrechter is van oordeel dat, gelet op de aangedragen feiten, voor de verzochte ontbinding hetzelfde heeft te gelden. Met andere woorden: er is sprake is van verwijtbaar handelen van [verzoeker] , maar naar het oordeel van de kantonrechter niet zodanig dat in redelijkheid niet van [verweerster] gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De ernst van de verwijten (de aanrakingen van [C] , de opstelling van [verzoeker] naar de shiftleader en zijn denigrerende opmerking over [C]) wegen naar het oordeel van de kantonrechter niet op tegen het feit dat [verzoeker] ruim tien jaar bij [verweerster] werkzaam is en - nu niet anders is gesteld of gebleken - altijd naar tevredenheid heeft gefunctioneerd. De kantonrechter neemt in dit oordeel mee dat [verzoeker] onvoldoende heeft betwist dat hij [D] telefonisch heeft uitgescholden nadat het ontslag op staande voet aan hem was verleend. [verzoeker] heeft slechts aangevoerd dat dit in het gesprek op donderdag 19 november 2015 niet aan de orde is gesteld, maar blijkens de transcriptie is dat wél het geval geweest. Weliswaar ging [verzoeker] met ook deze telefonische uitlating de fatsoensnormen te buiten, maar naar het oordeel van de kantonrechter betrof dit meer een emotionele opwelling en moet die uitlating worden gezien als gedaan 'in the heat of the moment' na het (onterecht) gegeven ontslag op staande voet en mag daaraan dan ook niet zwaar getild worden. Dat [verzoeker] tijdens zijn aansluitende bezoek aan [verweerster] op 18 november 2015 (direct na het ontslag op staande voet) de Plantmanager en zijn leidinggevende ([D]) heeft bedreigd, heeft [verweerster] verder onvoldoende onderbouwd. [D] heeft dit dan wel verklaard bij het overgelegde e-

mailbericht van 7 december 2015, maar blijkens die verklaring en blijkens hetgeen hij volgens de overgelegde transcriptie heeft gezegd in het gesprek van 19 november 2015, is hij daar zelf toen niet bij aanwezig geweest. Voorts valt in die transcriptie, in het bijzonder niet voor zover deze transcriptie betreft hetgeen [E] heeft gezegd over haar ontmoeting met [verzoeker] op 18 november 2015 direct na zijn ontslag op staande voet, over de vermeende bedreiging niets te lezen. Aan de betreffende stelling van [verweerster] aangaande de bedreiging van de Plantmanager en [D] op 18 november 2015 na het ontslag op staande voet wordt dan ook voorbij gegaan.

5.14.

[verweerster] heeft subsidiair gesteld dat er sprake is een verstoorde arbeidsverhouding, zodanig dat van haar in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren (de g-grond).

5.15.

De kantonrechter is van oordeel dat ook deze grond het verzoek niet kan dragen nu [verweerster] onvoldoende gemotiveerd onderbouwd heeft – met name in het licht van de onberispelijke staat van dienst van [verzoeker] gedurende 10 jaren vóórdát de litigieuze incidenten plaatvonden, die tot het ontslag op staande voet hebben geleid - dat er sprake is van zodanige verstoring dat herstel van de relatie niet mogelijk is. Ook zijn er geen pogingen ondernomen om tot verbetering van de situatie te komen. Bovendien heeft [verweerster] niet gesteld, laat staan onderbouwd, dat herplaatsing van [verzoeker] binnen een redelijke termijn, al dan niet met behulp van scholing, in een andere passende functie niet mogelijk is of niet in de rede ligt.

5.16.

Het voorgaande leidt er toe dat het verzoek van [verweerster] zal worden afgewezen en dat de arbeidsovereenkomst dus niet zal worden ontbonden.

Het verzoek tot wedertewerkstelling en tot betaling van loon

5.17.

Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen en beslist, zal de verzochte wedertewerkstelling worden toegewezen. Aan de veroordeling tot tewerkstelling wordt de door [verzoeker] gevraagde dwangsom verbonden, zij het beperkt tot € 100,00 per dag met een maximum van € 10.000,00. Voorts dient [verweerster] aan [verzoeker] het overeengekomen loon door te betalen vanaf het moment dat zij daarmee is gestopt. De kantonrechter zal het verzoek tot doorbetaling van zijn

salaris derhalve toewijzen. De wettelijke verhoging is eveneens toewijsbaar, met dien verstande dat de kantonrechter aanleiding ziet om deze te beperken tot 10%. Tenslotte is de wettelijke rente toewijsbaar.

Proceskosten

5.18.

[verweerster] zal, als de in het ongelijk gestelde partij, worden veroordeeld in de proceskosten. De nakosten, waarvan [verzoeker] in zijn verzoekschrift betaling vordert, zullen op de in het dictum weergegeven wijze worden begroot.

6 De beslissing

De kantonrechter:

op de verzoeken van [verzoeker]

6.1.

vernietigt de opzegging van [verweerster] c.q. het ontslag op staande voet van

18 november 2015;

6.2.

veroordeelt [verweerster] om binnen 4 dagen na betekening van de beschikking [verzoeker] te werk te stellen in de overeengekomen werkzaamheden overeenkomstig de gebruikelijke arbeidstijden, op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 100,00 per dag dat [verweerster] daarmee in gebreke blijft met een maximum van € 10.000,00;

6.3.

veroordeelt [verweerster] tot het betaling van het aan [verzoeker] toekomende loon ten bedrage van € 2.963,94 per maand vanaf 18 november 2015, telkens op de laatste dag van elke vervallen maand waarover het loon gerekend moet worden, te rekenen vanaf 30 november 2015;

6.4.

veroordeelt [verweerster] om tegen kwijting aan [verzoeker] te betalen de tot 10% gematigde wettelijke verhoging over de onder 6.3. genoemde bedragen voor zover [verweerster] met de tijdige betaling in gebreke is, telkens vanaf de datum van opeisbaarheid tot de datum der voldoening;

6.5.

veroordeelt [verweerster] om tegen kwijting aan [verzoeker] te betalen de wettelijke rente over de onder 6.3. en 6.4. genoemde bedragen vanaf de data dat [verweerster] met de betaling daarvan in verzuim is tot de dag der algehele voldoening;

6.6.

veroordeelt [verweerster] in de kosten van de procedure, tot aan deze uitspraak aan de zijde van [verzoeker] vastgesteld op € 466,00 aan griffierecht en € 400,00 aan gemachtigdensalaris;

6.7.

veroordeelt [verweerster] , onder de voorwaarde dat zij niet binnen 14 dagen na aanschrijving door [verzoeker] volledig aan dit vonnis voldoet, in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op € 100,00 aan salaris gemachtigde, te vermeerderen, indien betekening van deze beschikking heeft plaatsgevonden, met de exploitkosten van betekening van de beschikking;

6.8.

verklaart voormelde veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;

6.9.

wijst het meer of anders verzochte af;

op het tegenverzoek van [verweerster]

6.10.

wijst het verzoek af;

6.11.

veroordeelt [verweerster] in de kosten van de procedure, tot aan deze uitspraak aan de zijde

van [verzoeker] vastgesteld op € 200,00 aan gemachtigdensalaris;

6.12.

verklaart voormelde proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Deze beschikking is gegeven door mr. M.J.C.M. Manders en in het openbaar uitgesproken op 1 februari 2016.