

ECLI:NL:RBAMS:2017:4398

Uitspraak

RECHTBANK AMSTERDAM

zaaknummer EA 17-289

uitspraak: 14 juni 2017

beschikking van de kantonrechter, zitting houdende in Amsterdam,

in de zaak van

Stichting Swazoom

gevestigd te Amsterdam,

verzoekster,

nader te noemen Swazoom,

gemachtigde: mr. D. Griffiths,

t e g e n

[verweerster] ,

wonende te [plaats] ,

verweerster,

nader te noemen [verweerster] ,

gemachtigde: mr. J.F. Overes.

VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Swazoom heeft op 31 maart 2017 een verzoek met producties ingediend dat strekt tot ontbinding van de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst.

[verweerster] heeft geen verweerschrift ingediend.

Het verzoek is mondeling behandeld ter terechtzitting van 29 mei 2017. [verweerster] heeft voorafgaande aan de behandeling drie producties ingediend. Swazoom is verschenen bij gemachtigde en haar [functie]

[naam 1] . [verweerster] is in persoon verschenen, vergezeld en bijgestaan door haar gemachtigde. Partijen hebben ter zitting hun standpunten toegelicht, [verweerster] aan de hand van een overgelegde pleitnota. [verweerster] heeft daarbij tegenvorderingen ingesteld. Na verder debat is een datum voor beschikking bepaald.

GRONDEN VAN DE BESLISSING

Uitgangspunten

1. Uitgegaan wordt van het volgende.

1.1.

[verweerster] , geboren op [datum] , is sinds 2001 in dienst van (een rechtsvoorgangster van Swazoom, laatstelijk in de functie van pedagogisch medewerkster. Het bruto salaris bedraagt € 3.106,67 per maand exclusief vakantietoeslag

1.2.

In verband met de overheveling van de jeugdzorg naar de gemeenten op grond van de Jeugdwet, werkt [verweerster] sinds 1 januari 2015 op basis van detachering bij de Ouder- en Kindteams Amsterdam (OKT).

1.3.

[verweerster] heeft op 9 december 2016 een gesprek gearrangeerd tussen haar dochter en een vriendin teneinde via die weg informatie over het seksuele leven van haar dochter te krijgen. Daartoe heeft [verweerster] een spreekkamer van OKT gebruikt c.q. ter beschikking gesteld aan haar vriendin. De vriendin heeft zich tijdens het gesprek met de dochter van [verweerster] in overleg met [verweerster] voorgedaan als professional, werkzaam bij OKT.

1.4.

Op 13 maart 2017 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen [verweerster] [naam 2] van OKT, [functie] van [verweerster] , en [verweerster] . Tijdens dat gesprek heeft [naam 3] te kennen gegeven dat [verweerster] met haar gedrag op 9 december 2016 essentiële beroepscoodes van OKT heeft overschreden en daarom niet meer kan functioneren als ouder- en kind adviseur bij OKT. Bij het gesprek is later [naam 1] , [functie] van Swazoom, aangeschoven en ingelicht.

Verzoek

2. Swazoom verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst met [verweerster] te ontbinden zonder toekenning van een transitievergoeding.

3. Aan dit verzoek legt Swazoom ten grondslag - samengevat - dat sprake is van een redelijke grond als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 jo lid 1 BW, te weten de grond onder e en voorts die onder h van dat artikellid. Ter onderbouwing daarvan stelt Swazoom - kort gezegd - dat [verweerster] een functie bekleedt waarin integriteit, vertrouwen en respect van cruciaal belang zijn. [verweerster] heeft een vriendin ertoe bewogen om zich in een spreekkamer van OKT tegenover haar dochter voor te doen als een bij OKT werkzame jeugdarts, om zodoende van de dochter van [verweerster] informatie te verkrijgen die laatstgenoemde niet aan [verweerster] wilde verstrekken. Het was zelfs de bedoeling van [verweerster] dat de vriendin een maagdelijkheidstest zou bij haar dochter zou afnemen, maar dat ging niet door omdat de dochter uit zichzelf verklaarde geen maagd meer te zijn. Dit zijn gedragingen die ernstig verwijtbaar zijn, waardoor [verweerster] de bovengenoemde kernwaarden van OKT heeft geschonden, aldus Swazoom. Als gevolg van het handelen van [verweerster] heeft OKT besloten dat [verweerster] daar haar functie niet meer mag uitoefenen zodat ze dus niet meer tot haar werkzaamheden wordt toegelaten. Ook om die reden kan van OKT niet worden gevergd de arbeidsovereenkomst in stand te laten. Voorts is herplaatsing bij Swazoom niet mogelijk, omdat daar passende functies ontbreken, aldus Swazoom. Voor wat betreft de ter zitting ingestelde tegenvorderingen van [verweerster] stelt Swazoom zich op het standpunt dat deze tardief zijn ingesteld.

Verweer

4. [verweerster] voert als verweer - samengevat - dat zij een slechte relatie had met haar dochter en zeer veel zorgen om haar had. Zij zag op een gegeven moment geen andere uitweg dan het arrangeren van een gesprek tussen haar vriendin en haar dochter. Zij beseft achteraf dat zij daarmee prive en werk door elkaar heeft laten lopen en dat dat niet de juiste handelwijze was. Zij acht een en ander niet dermate verwijtbaar dat Swazoom haar geen nieuwe kans zou kunnen bieden. Zij heeft altijd goed gefunctioneerd en er is geen reden dat dit in de toekomst niet weer het geval zal zijn. Swazoom was op de hoogte van de problematische relatie tussen moeder en dochter. Ontbinding op de h-grond kan alleen in geval van andere omstandigheden dan die Swazoom aan de e-grond ten grondslag heeft gelegd. Daarvan is geen sprake. Voorts geldt dat Swazoom onvoldoende heeft onderbouwd dat herplaatsing niet mogelijk is, aldus [verweerster] .

Beoordeling

5. Met het oog op een behoorlijke procesgang en de eisen van hoor en wederhoor geldt ten aanzien van tegenvorderingen dat deze in beginsel niet ter zitting kunnen worden ingesteld. De andere partij heeft zich daar dan immers niet op kunnen voorbereiden. Dit geldt niet voor vorderingen waarvan de toewijsbaarheid afhangt van het slagen van het verweer tegen het verzoek. Dat laatste betekent dat de tegenvordering tot wedertewerkstelling en de subsidiaire tegenvordering tot het betalen van een transitievergoeding ontvankelijk zijn. Het tegenverzoek tot het toekennen van een billijke vergoeding is evenwel niet ontvankelijk, nu dit is gebaseerd op door [verweerster] ingenomen stellingen met betrekking tot ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van Swazoom, waarvan de juistheid niet vanzelf voortvloeit uit het slagen van het verweer.

6. Met het onbevoegd laten gebruiken van werkruimte van OKT door een vriendin die zich daarbij op verzoek van [verweerster] tegenover haar dochter als een bij OKT werkzame arts althans professional heeft voorgedaan is [verweerster] over de schreef gegaan. Dat heeft ertoe geleid dat OKT niet langer van haar diensten gebruik wenst te maken en de detachering heeft beëindigd. Die beslissing van OKT is niet onbegrijpelijk. Daarmee heeft [verweerster] tevens het vertrouwen geschonden van haar werkgeefster Swazoom, onder wier verantwoordelijkheid [verweerster] bij OKT gedetacheerd was. Geoordeeld wordt dat dit een zodanig verwijt oplevert dat Swazoom mocht besluiten de arbeidsovereenkomst te beëindigen. Dat betekent dat het verzoek tot ontbinding ervan toewijsbaar is.

7. Bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst op verzoek van de werkgever komt aan de werknemer in beginsel een transitievergoeding toe, tenzij de beëindiging het gevolg is van ernstig verwijtbaar gedrag van de werknemer.

8. Hoewel aan [verweerster] een verwijt kan worden gemaakt, dusdanig dat dit een ontbinding rechtvaardigt, wordt geoordeeld dat de kwalificatie *ernstig* verwijtbaar niet wordt gehaald. Daarbij geldt dat de wijze waarop [verweerster] haar dochter heeft proberen uit te horen uiteindelijk een privé-kwestie tussen moeder en dochter betreft, die de belangen van Swazoom niet raakt en waarbij geen schade is toegebracht aan cliënten van OKT. Dat de wijze waarop [verweerster] in de relatie met haar dochter heeft gehandeld, in het licht van de aard van de functie van [verweerster] , door Swazoom niettemin als twijfelachtig is beoordeeld en een rol heeft gespeeld bij haar beslissing om niet verder te gaan met [verweerster] , is niet geheel onbegrijpelijk, maar maakt dit niet anders.

9. Dat betekent dat de beoordeling van de zwaarte van het aan [verweerster] te maken verwijt beperkt blijft tot het onbevoegde gebruik van de spreekkamer van OKT voor wat inhoudelijk een privé-kwestie was

en het ten gevolge van dat gebruik opzeggen van het vertrouwen door OKT. Dat levert wel een verwijt op dat een ontbinding van de arbeidsovereenkomst met Swazoom kan rechtvaardigen, maar niet zodanig ernstig dat [verweerster] daardoor haar wettelijk recht op een transitievergoeding zou hebben verspeeld.

10. Het bovenstaande betekent dat de arbeidsovereenkomst zal worden ontbonden met toekenning van een transitievergoeding aan [verweerster]

11. Partijen zijn het niet eens over de hoogte daarvan c.q. over de datum dat [verweerster] in 2004 in dienst is gekomen. Nu geen der partijen over de ingangsdatum duidelijkheid heeft weten te verschaffen gaat de kantonrechter uit van 1 juli 2004. Door Swazoom is onvoldoende betwist dat het bruto maandloon van [verweerster] € 3.614,00 (inclusief vakantiegeld en eindejaarsuitkering) bedraagt, zodat daarvan wordt uitgegaan. Dat levert bij een ontbindingsdatum van 1 augustus 2017 een transitievergoeding op van € 17.468,00 bruto.

12. Op grond van het bepaalde in artikel 7:686a BW zal aan Swazoom gelegenheid worden gegeven tot intrekking van haar verzoek, nu zij uitdrukkelijk heeft verzocht te ontbinden zonder toekenning van een transitievergoeding.

13. De proceskosten worden gecompenseerd in die zin, dat iedere partij de eigen kosten draagt, behoudens voor het geval de werkgever het verzoek intrekt, in welk geval zij met de proceskosten zal worden belast.

BESLISSING

De kantonrechter:

ontbindt de arbeidsovereenkomst tussen partijen met ingang van 1 augustus 2017;

kent aan [verweerster] een transitievergoeding toe ten laste van Swazoom ter hoogte van € 17.468,00 bruto;

veroordeelt Swazoom tot betaling van deze vergoeding;

bepaalt dat het onder I t/m III gestelde rechtskracht ontbeert, indien het verzoek door Swazoom uiterlijk op 12 juli 2017 wordt ingetrokken;

bepaalt dat partijen ieder de eigen proceskosten dragen, behoudens in het geval Swazoom het verzoek intrekt, in welk geval Swazoom wordt veroordeeld in de kosten van deze procedure, aan de zijde van

[verweester] tot op heden begroot op € 545,00 aan salaris van de gemachtigde, voor zover verschuldigd, inclusief btw;

verklaart de beschikking, wat de onder III genoemde veroordeling en de (eventuele) kostenveroordelingen als bedoeld onder V betreft, uitvoerbaar bij voorraad;

wijst het meer of anders verzochte af.

Aldus gegeven door mr. A.W.J. Ros, kantonrechter, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 14 juni 2017, in tegenwoordigheid van de griffier.