

# ECLI:NL:GHAMS:2020:2450

## □ Rechtspraak.nl, Gerechtshof Amsterdam, 08-09-2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:2450, 200.272.914/01

Wwz. Ontslag op staande voet. Alcohol in bezit hebben en nuttigen tijdens werktijd door werknemer die vrachtvluchten afhandelt. Ook in hoger beroep wordt geoordeeld dat het ontslag niet rechtsgeldig is. In de gegeven omstandigheden (o.a. gelet op duur dienstverband en onduidelijk sanctiebeleid van werkgever) had met een minder verstrekende maatregel kunnen worden volstaan. Wel kent het hof een lager bedrag € 2.500,- i.p.v. € 10.000,-, aan billijke vergoeding toe. Geen ernstige verwijtbaarheid van werknemer; hij heeft recht op de transitievergoeding.

Art. 7:672, 681 BW

### GEGEVENS

Instantie	Gerechtshof Amsterdam
Datum uitspraak	08-09-2020
Datum publicatie	18-09-2020
Publicatie	Rechtspraak.nl
ECLI	ECLI:NL:GHAMS:2020:2450
Zaaknummer	200.272.914/01
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Rechtsgebied	Burgerlijk procesrecht
Overige publicaties	AR-Updates.nl 2020-1115

### UITSPRAAK

#### GERECHTSHOF AMSTERDAM

afdeling civiel recht en belastingrecht, team I

zaaknummer: 200.272.914/01

zaaknummer rechtbank Haarlem: 8017001 \ AO VERZ 19-121

#### beschikking van de meervoudige burgerlijke kamer van 8 september 2020

inzake

**MENZIES AVIATION (FREIGHTER HANDLING) B.V.**,  
gevestigd te Schiphol (gemeente Haarlemmermeer),  
appellante,  
advocaat: mr. L.M. van der Sluis te Utrecht,

tegen

[geïntimeerde],  
wonende te [woonplaats],  
geïntimeerde,  
advocaat: mr. S. Booij te Almere.

*1 Het geding in hoger beroep*

Partijen worden hierna Menzies en [geïntimeerde] genoemd.

Menzies is bij beroepschrift met bijlagen, ontvangen ter griffie van het hof op 24 januari 2020, onder aanvoering van grieven en aanbieding van bewijs, in hoger beroep gekomen van de beschikking die de kantonrechter in de rechtbank Noord-Holland (hierna: de kantonrechter), onder bovengenoemd zaaknummer, op 27 november 2019 heeft gegeven. Het beroepschrift strekt, zakelijk weergegeven, ertoe dat het hof de genoemde beschikking zal vernietigen, [geïntimeerde] in zijn verzoeken niet-ontvankelijk zal verklaren dan wel deze hem geheel of gedeeltelijk zal ontzeggen en [geïntimeerde] zal veroordelen tot terugbetaling van de bruto bedragen waartoe Menzies bij de bestreden beschikking is veroordeeld aan [geïntimeerde] te betalen (zie hierna onder 3.3), althans het verschil in bedragen waartoe het hof zal beslissen, met veroordeling van [geïntimeerde] in de proceskosten in beide instanties, waaronder de nakosten, de bedoelde bedragen en de proceskosten te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf veertien dagen na de datum van de te geven beschikking, een en ander uitvoerbaar bij voorraad.

Op 19 maart 2020 is ter griffie van het hof een verweerschrift in hoger beroep met bijlagen van [geïntimeerde] ingekomen, inhoudende het verzoek de beschikking waarvan beroep te bekrachtigen, met veroordeling van Menzies in de proceskosten.

Op 5 juni 2020 zijn van Menzies nadere producties (genummerd 24 tot en met 26) ontvangen.

De mondelinge behandeling van het hoger beroep heeft plaatsgevonden op 22 juli 2020. Bij die gelegenheid hebben de in de kop van deze beschikking genoemde advocaten namens Menzies en [geïntimeerde] het woord gevoerd, beiden aan de hand van aan het hof overgelegde aantekeningen. Partijen hebben vragen van het hof beantwoord.

Uitspraak is bepaald op heden.

## 2 Feiten

- 2.1. De kantonrechter heeft in de bestreden beschikking onder 2.1 tot en met 2.3 een aantal feiten als in deze zaak vaststaand aangemerkt. Over de juistheid van deze vastgestelde feiten bestaat geen geschil, zodat ook het hof daarvan zal uitgaan. Wel heeft Menzies met grief I betoogd dat deze vastgestelde feiten onvolledig zijn. Voor zover van belang zal het hof met dit bezwaar hierna rekening houden. De feiten behelzen, waar nodig aangevuld met feiten die als enerzijds gesteld en anderzijds niet of onvoldoende betwist zijn komen vast te staan, het volgende.
- 2.2. [geïntimeerde], geboren op [geboortedatum] 1969, is op 14 april 2004 in dienst getreden bij Menzies. [geïntimeerde] is laatstelijk werkzaam geweest als Freight Handling Coördinator (Vorman) tegen een salaris van € 3.055,- bruto per maand, exclusief vakantiegeld en overige emolumenten. Op de arbeidsovereenkomst is de collectieve arbeidsovereenkomst Menzies Aviation van toepassing (hierna: de cao).
- 2.3. Menzies houdt zich bezig met de vrachtafhandeling van luchtvaartmaatschappijen op het grondgebied van de luchthaven Schiphol. Binnen Menzies en op Schiphol gelden verschillende (veiligheids)voorschriften en regels. Een van de regels is dat het medewerkers van Menzies tijdens werktijd verboden is om onder invloed te zijn van alcohol, het bij zich te dragen of te nuttigen.
- 2.4. Op 8 juli 2019 heeft Menzies [geïntimeerde] op staande voet ontslagen. In de aan [geïntimeerde] gezonden ontslagbrief van die datum heeft [A], General Manager Human Resources bij Menzies, onder meer het volgende geschreven:  
“(…) Hierbij bevestigen wij dat u op maandag 8 juli 2019 op staande voet bent ontslagen. Zaterdag 29 juni 2019 is namelijk geconstateerd dat u tijdens uw dienst, samen met een aantal collega's, alcoholische drank aan het nuttigen was in de eetruimte.  
Op maandag 8 juli 2019 heeft ondergetekende samen met de heer [B] met u een gesprek gevoerd, in welk gesprek wij u hebben geconfronteerd met de constatering dat u tijdens diensttijd alcoholische drank nuttigde. U bent in de gelegenheid gesteld om uw kant van het verhaal te vertellen. U heeft erkend dat u zich schuldig heeft gemaakt aan het nuttigen van alcoholische drank tijdens werktijd. (...)  
Om meerdere redenen nemen wij u dit gedrag ernstig kwalijk, hetgeen wij in ons gesprek ook hebben toegelicht. Zo bent u bij ons werkzaam als Flight Handling Coordinator (Vorman). In deze functie geeft u leiding aan collega's. U vervult bovendien een voorbeeldfunctie zeker daar waar het betreft het respecteren van de geldende regels en voorschriften, waarbij veiligheid hoog in het vaandel staat.  
Daarnaast weet u als geen ander dat het ten strengste verboden is om vóór en tijdens werktijd alcoholische drank te nuttigen. Niet alleen in de opleiding(en) wordt hier serieus aandacht aan besteed, ook middels bijvoorbeeld pamfletten worden medewerkers hier regelmatig op gewezen.  
Door het gebruik van alcoholische drank (...) brengt u onder meer de veiligheid van uzelf en van uw collega's alsook van anderen in gevaar. Door het gebruik kan ook het reactievermogen negatief worden beïnvloed met ernstig nadelige gevolgen van dien. Uw handelwijze/gedrag op 29 juni 2019 strookt dan ook geenszins met uw (voorbeeld)positie en ook niet met de regels waaraan u bent gebonden.  
(...)  
Na het gesprek hebben wij ons beraden op de situatie en de gevolgen van uw handelwijze. Met uw handelwijze heeft u ons een dringende reden gegeven om u op staande voet te ontslaan. Er is sprake van een onherstelbare vertrouwensbreuk. Bij deze beslissing hebben wij uiteraard ook uw persoonlijke belangen meegewogen, maar wij zijn (en blijven) van oordeel dat het door u getoonde gedrag zodanig ernstig is dat van ons redelijkerwijs niet gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst met u te laten voortduren. (...)”
- 2.5. Bij brief van 5 augustus 2019, gericht aan Menzies, heeft de advocaat van [geïntimeerde] zich namens [geïntimeerde] op het standpunt gesteld dat het ontslag op staande voet onrechtmatig was. Menzies werd verzocht het ontslag in te trekken en [geïntimeerde] tot de werkzaamheden toe te laten dan wel met een redelijk voorstel tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst te komen.

## 3 Beoordeling

- 3.1. [geïntimeerde] heeft in eerste aanleg verzocht om - samengevat weergegeven - Menzies te veroordelen tot betaling van i) een billijke vergoeding van € 31.553,11 bruto, ii) de transitievergoeding van € 22.734,02 bruto en iii) de vergoeding wegens onregelmatige opzegging van € 7.888,27 bruto, een en ander met veroordeling van Menzies in de proceskosten.
- 3.2. Menzies heeft verweer gevoerd en geconcludeerd tot afwijzing van het verzoek van [geïntimeerde], met veroordeling van [geïntimeerde] in de proceskosten.
- 3.3. Bij de bestreden beschikking heeft de kantonrechter geoordeeld dat het op 8 juli 2019 door Menzies aan [geïntimeerde] gegeven ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is. Niet alleen is het ontslag niet onverwijld gegeven en kleven er formele gebreken aan, ook zijn de aan [geïntimeerde] verweten gedragingen niet van zodanige aard dat deze een ontslag op staande voet rechtvaardigen. Volgens de kantonrechter had Menzies in de gegeven omstandigheden kunnen volstaan met een minder verstreckende maatregel. De kantonrechter heeft vanwege de onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst een billijke vergoeding van € 10.000,- bruto passend geacht en heeft Menzies daartoe veroordeeld. Daarnaast is Menzies veroordeeld tot betaling aan [geïntimeerde] van de transitievergoeding van € 22.734,02 bruto (want ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van [geïntimeerde] is volgens de kantonrechter niet aan de orde) en de vergoeding wegens onregelmatige opzegging ad € 7.888,27 bruto. Ten slotte is Menzies veroordeeld in de proceskosten.
- 3.4. Tegen deze beslissing en de daaraan ten grondslag gelegde motivering komt Menzies met de grieven II tot en met IX op. Het hof ziet aanleiding allereerst grief III te behandelen. Met deze grief betoogt Menzies dat de aan [geïntimeerde] verweten gedragingen (wel degelijk) een dringende reden vormden voor het ontslag op staande voet.
- 3.5. Vast staat dat [geïntimeerde] op 29 juni 2019 alcohol naar het werk heeft meegenomen, dat [geïntimeerde] die avond rond 22.11 uur en in de daarop volgende nacht rond 01.06 uur in de rust- en eetruimte van Menzies alcohol heeft gedronken en dat [geïntimeerde] ná het nuttigen van alcohol tussen voormelde tijdstippen werkzaamheden heeft verricht in de zin van de afhandeling van een vlucht. Het in bezit hebben en het nuttigen van alcohol tijdens werktijd is in strijd met de binnen Menzies (en op Schiphol) geldende regels. [geïntimeerde] heeft dat ook erkend. Menzies tilt logischerwijs zwaar aan deze regels. Daar staat echter tegenover dat [geïntimeerde] door zijn toenmalige leidinggevende, [C] (hierna: [C]), aan het einde van de avond is gevraagd langer door te werken en te helpen bij de afhandeling van een vlucht terwijl tussen partijen niet ter discussie staat dat [C] voordat [geïntimeerde] (weer) aan het werk ging had gezien dat verschillende werknemers van Menzies hadden gedronken en niet is gesteld of gebleken dat [C] [geïntimeerde] op enig moment heeft gevraagd of deze (ook) had gedronken en/of heeft gezegd dat hij niet moest gaan werken als hij (wel) had gedronken. Uiteraard had [geïntimeerde] daarin een keuze en kan hij ervoor verantwoordelijk worden gehouden dat hij na het nuttigen van alcohol genoemde werkzaamheden is gaan verrichten, maar [geïntimeerde] heeft naar

zijn zeggen [C] en Menzies van dienst willen zijn en het hof heeft geen reden daaraan te twijfelen. Dat [geïntimeerde] al eerder die dag wist dat hij die avond vorenbedoelde vlucht diende af te handelen, wat [geïntimeerde] heeft betwist, is door Menzies niet nader onderbouwd. Daarnaast weegt het hof mee dat onduidelijk is gebleven welke gevolgen Menzies in het algemeen verbindt aan overtreding van het binnen haar organisatie geldende alcoholverbod. Uit de verschillende door Menzies overgelegde pamfletten en uit haar huis- en gedragsregels blijkt dat namelijk niet. Dat het sanctiebeleid uit de cao zou volgen, zoals Menzies op de zitting in hoger beroep heeft aangevoerd, heeft Menzies niet concreet onderbouwd. Verder is van belang het tot 29 juni 2019 goed functioneren van [geïntimeerde], de duur van zijn dienstverband (vijftien jaar) en de omstandigheid dat [geïntimeerde] zich niet eerder aan een dergelijke overtreding van de regels van Menzies schuldig heeft gemaakt. De gewraakte gedragingen van [geïntimeerde] afgewogen tegen genoemde omstandigheden leiden tot het oordeel dat voor Menzies geen dringende reden bestond voor een ontslag op staande voet. Menzies had kunnen volstaan met een minder vergaande sanctie althans had op een andere wijze kunnen streven naar een einde van het dienstverband van [geïntimeerde], zoals door middel van het indienen van een ontbindingsverzoek dan wel in te gaan op het voorstel van de advocaat van [geïntimeerde] de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden te beëindigen (zie 2.5). Dat [geïntimeerde] een leidinggevende functie had en dat hij zijn collega's niet op het alcoholverbod heeft gewezen, valt [geïntimeerde] te verwijten, maar leiden niet tot een ander oordeel. Dat betekent dat grief III faalt.

- 3.6. Aangezien het aan [geïntimeerde] gegeven ontslag op staande voet bij gebreke van een dringende reden niet rechtsgeldig is, behoeft grief II geen behandeling. Deze grief heeft betrekking op onder meer het onverwijldheidsvereiste. Ook betekent dit dat [geïntimeerde] op grond van artikel 7:672 lid 10 BW (oud) recht heeft op de vergoeding wegens onregelmatige opzegging. Grief IV, waarmee Menzies anders betoogt, faalt daarmee.
- 3.7. Met grief V bestrijdt Menzies het oordeel van de kantonrechter dat aan [geïntimeerde] een billijke vergoeding dient te worden toegekend. Omdat zich hier de situatie voordoet als bedoeld in artikel 7:681 lid 1, onderdeel a, BW, is het verzoek van [geïntimeerde] om toekenning van een billijke vergoeding toewijsbaar. Bovendien is een ontslag op staande voet dat niet rechtsgeldig wordt geacht als zodanig ernstig verwijtbaar aan de zijde van werkgever. Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat [geïntimeerde] een billijke vergoeding dient te ontvangen. Grief V faalt.
- 3.8. Grief VI heeft betrekking op de hoogte van de aan [geïntimeerde] toegekende billijke vergoeding. Menzies heeft aangevoerd dat, mocht [geïntimeerde] al recht hebben op een billijke vergoeding, de billijke vergoeding op nihil dient te worden gesteld en in ieder geval op een lager bedrag dan het in eerste aanleg aan [geïntimeerde] toegekende bedrag van € 10.000,- bruto.
- 3.9. Voor de berekening van de hoogte van toe te kennen billijke vergoeding dient acht te worden geslagen op de door de Hoge Raad in zijn beschikking van 30 juni 2017 (ECLI:NL:HR:2017:1187) genoemde, en nadien herhaalde, gezichtspunten. De aan [geïntimeerde] verweten gedragingen zouden naar verwachting een redelijke grond voor ontbinding hebben opgeleverd. Het hof neemt, evenals de kantonrechter, tot uitgangspunt dat het aannemelijk is dat zonder het ontslag op staande voet het dienstverband van [geïntimeerde], rekening houdend met de voor [geïntimeerde] geldende opzegtermijn, tenminste nog vier en een halve maand zou hebben voortgeduurd als Menzies een ontbindingsverzoek zou hebben ingediend. Verder weegt het hof mee dat [geïntimeerde] binnen een relatief korte periode ander werk heeft gevonden, zij het tegen een lager bruto maandsalaris. Daarnaast wordt meegewogen het verwijt dat Menzies kan worden gemaakt door in de gegeven omstandigheden over te gaan tot een ontslag op staande voet, mede in het licht van het lange dienstverband van [geïntimeerde] en zijn goede functioneren tot het moment van het ontslag. Menzies heeft in hoger beroep haar standpunt dat de vergoeding wegens onregelmatige opzegging dient te worden verdisconteerd in de billijke vergoeding omdat bij de begroting van de billijke vergoeding onder meer wordt meegewogen de verwachte resterende duur van het dienstverband als dat niet onregelmatig zou zijn opgezegd, gehandhaafd. Met deze opvatting miskent Menzies dat bij een niet rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet deze vergoedingen op verschillende gronden door de werkgever aan de werknemer verschuldigd (kunnen) zijn. Wel betreft het hof de relatief hoge bedragen van de vergoeding wegens onregelmatige opzegging en de transitievergoeding waarop [geïntimeerde] recht heeft, zoals hierna onder 3.10 volgt, bij de begroting van de aan [geïntimeerde] toe te kennen billijke vergoeding. Een en ander in ogenschouw nemend, acht het hof een bedrag van € 2.500,- bruto passend. Dat betekent dat grief VI in zoverre doel treft.
- 3.10. Grief VII houdt in dat [geïntimeerde] geen recht heeft op de transitievergoeding omdat hij ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Het hof is evenals de kantonrechter van oordeel dat het einde van de arbeidsovereenkomst niet het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van [geïntimeerde]. Menzies heeft [geïntimeerde] terecht het verwijt gemaakt dat hij tijdens werktijd alcohol heeft gedronken, maar deze gedraging van [geïntimeerde] worden om de hiervoor in 3.5 genoemde redenen niet als ernstig verwijtbaar aangemerkt. [geïntimeerde] heeft daarom recht op de transitievergoeding, tegen de hoogte waarvan Menzies geen grief heeft gericht. Grief VII faalt.
- 3.11. Met grief VIII heeft Menzies betoogd dat de kantonrechter ten onrechte is voorbijgegaan aan het bewijsaanbod van Menzies. Wat hiervan ook zij, Menzies heeft geen feiten gesteld die, indien bewezen, tot een ander oordeel kunnen leiden dan het voorgaande, zodat haar bewijsaanbod, als niet ter zake dienend, wordt gepasseerd. Grief VIII treft geen doel.
- 3.12. De slotsom is dat de bestreden beschikking zal worden vernietigd wat betreft de hoogte van de aan [geïntimeerde] toegekende billijke vergoeding. Voor het overige zal deze beschikking worden bekrachtigd. Deze uitkomst betekent dat Menzies in eerste aanleg terecht in het ongelijk is gesteld. Grief IX, waarmee Menzies de ten laste van haar uitgesproken proceskostenveroordeling bestrijdt, faalt om die reden. Als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in hoger beroep zal Menzies worden veroordeeld in de proceskosten van deze instantie.

#### 4 Beslissing

Het hof:

vernietigt de bestreden beschikking, voor zover Menzies daarbij is veroordeeld aan [geïntimeerde] ter zake van een billijke vergoeding een hoger bedrag dan € 2.500,- bruto te betalen en in zoverre opnieuw rechtdoende, wijst het te dezen meer of anders gevorderde af;

veroordeelt [geïntimeerde] tot terugbetaling van hetgeen Menzies hem uit hoofde van de bestreden beschikking ter zake van de billijke vergoeding meer mocht hebben betaald dan € 2.500,- bruto, te vermeerderen met de wettelijke rente daarover vanaf de dag van betaling door Menzies;

bekrachtigt de bestreden beschikking voor het overige;

veroordeelt Menzies in de kosten van het geding in hoger beroep en begroot deze kosten, voor zover tot heden aan de zijde van [geïntimeerde] gevallen, op € 332,- aan verschotten en € 2.148,- aan salaris;

verklaart deze veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad.

Deze beschikking is gegeven door mrs. F.J. Verbeek, R.J.M. Smit en S.M.M. Garben en door de rolraadsheer in het openbaar uitgesproken op 8 september 2020.

