

ECLI:NL:RBNHO:2020:5162

Instantie	Rechtbank Noord-Holland
Datum uitspraak	10-07-2020
Datum publicatie	28-07-2020
Zaaknummer	8538008 \ AO VERZ 20-82
Rechtsgebieden	Arbeidsrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig Beschikking
Inhoudsindicatie	Vernietiging ontslag op staande voet. Specifieke afspraken over nevenwerkzaamheden niet verbroken, geen dringende reden. Voorwaardelijk ontbindingsverzoek wegens verwijtbaar handelen onvoldoende onderbouwd.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

RECHTBANK NOORD-HOLLAND

Handel, Kanton en Insolventie
locatie Haarlem

Zaaknr./rolnr.: 8538008 \ AO VERZ 20-82

Uitspraakdatum: 10 juli 2020

Beschikking in de zaak van:

[werknemer] ,

wonende te [woonplaats]

verzoekende partij

verder te noemen: [werknemer]

gemachtigde: mr. A. van de Ven

tegen

1 de vennootschap onder firma [naam vof] ,

gevestigd te [vestigingsplaats]

alsmede haar vennoten

2. [vennoot 1]

3. [vennoot 2]

beide wonende te [woonplaats]

verwerende partij

samen verder te noemen: [werkgever]

gemachtigde: mr. R. Odekerken

1 Het procesverloop

- 1.1. [werknemer] heeft een verzoek gedaan, primair om een ontslag op staande voet te vernietigen, en subsidiair om toekenning van onder meer een billijke vergoeding. Nu [werknemer] te kennen heeft gegeven zijn primaire verzoek te handhaven, zal alleen het primaire verzoek worden beoordeeld. Ook is een verzoek gedaan om een voorlopige voorziening te treffen. [werkgever] heeft een verweerschrift en een tegenverzoek ingediend.
- 1.2. Op 26 juni 2020 heeft een zitting plaatsgevonden. Partijen hebben daar hun standpunten toegelicht en vragen beantwoord. De griffier heeft daarvan aantekeningen gemaakt. [werknemer] heeft ook pleitaantekeningen overgelegd. Vóór de zitting heeft [werknemer] bij faxbericht van 25 juni 2020 nog stukken toegezonden.

2 De feiten

- 2.1. [werknemer] , geboren [geboortedatum] (leeftijd: 50 jaar), is sinds 17 juli 2018 in dienst bij [werkgever] . [werknemer] is eerder in dienst geweest bij [werkgever] van 1 juli 2015 tot en met 30 juni 2016 en van 1 februari 2018 tot en met 1 maart 2018. In de laatste door partijen gesloten arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is geen functie overeengekomen. Het laatstverdiende salaris van [werknemer] bij [werkgever] bedraagt € 2.268,80 bruto.
- 2.2. In artikel 11 van de door [werkgever] en [werknemer] overeengekomen arbeidsovereenkomst is geschreven: '*1. Het is de werknemer niet toegestaan om zonder schriftelijke toestemming van de werkgever tijdens de duur van de arbeidsovereenkomst:*
 - a. werkzaam, of op enige andere wijze betrokken te zijn bij schoonmaakwerkzaamheden bij de klant, anders dan uit hoofde van deze overeenkomst;
 - b. in dienst te treden bij klanten waarbij werknemer gedurende dit dienstverband werkzaam is;
 - c. als zelfstandig ondernemer resp. als directie bij een derde schoonmaakbedrijf schoonmaakwerkzaamheden te verrichten ten behoeve van het object c.q. de objecten of klanten waarbij de werknemer gedurende het dienstverband werkzaam is.'
- 2.3. [werknemer] heeft op 28 januari 2019 de eenmanszaak met handelsnaam [handelsnaam A] per 1 januari 2019 geregistreerd bij de Kamer van Koophandel. [werknemer] is de eigenaar van [handelsnaam A] .
- 2.4. Op 29 november 2019 heeft één van de klanten van [werkgever] de overeenkomst met [werkgever] opgezegd, omdat zij niet tevreden was over de kwaliteit van de schoonmaakwerkzaamheden. In de opzegging wordt onder andere geschreven: '*De redenen zijn*

gelegen in onder meer: - Ondanks herhaalde verzoeken en toezeggingen wordt de vloer niet goed en niet volgens de afspraken gereinigd. Het feit dat naar de mening van uw voorman [werknemer] dit alleen door één bepaalde medewerker kan geschieden, treft geen doel: wij hebben een compleet pakket afgenomen dat niet afhankelijk kan en mag zijn van één of meerdere medewerkers [...]

- 2.5. Op 3 december 2019 heeft [werknemer] met het e-mailadres [e-mailadres 1] de volgende e-mail naar een klant van [werkgever] gestuurd: *'Uit mijn administratie blijkt idd dat wij jullie over de hoofd hebben gezien met de schoonmaak. Mijn excuses hiervoor. Door de uitval van verschillende collega's, is mij dit totaal ontgaan. Natuurlijk zal ik dit zo snel mogelijk regelen, en zal ik op woensdag 03-12 alsnog verzorgen dat bij jullie de schoonmaak verzorgd wordt.'*
- 2.6. Op 20 februari 2020 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen [werknemer] en de heer [vennoot 2] ('[vennoot 2]'), vennoot bij [werkgever]. De partner van [werknemer] was bij dat gesprek aanwezig. In het gesprek hebben [werknemer] en [vennoot 2] onder andere gesproken over het door [werknemer] bij de Kamer van Koophandel ingeschreven bedrijf.
- 2.7. Op 12 maart 2020 heeft [werkgever] van één van haar klanten de volgende e-mail ontvangen: *'Enige tijd geleden hebben wij je de opdrachtbon verstrekt om de garage van [naam] te vegen. Kun je aangeven wanneer dit zal plaatsvinden. Graag op korte termijn'*
- 2.8. Over de periode tussen 13 september 2019 en 14 maart 2020 heeft de leasemaatschappij Multilease B.V. acht naheffingsaanslagen parkeerbelasting ontvangen vanwege geen of te weinig betaalde parkeerbelasting voor de bedrijfsauto van [werkgever] die in gebruik was door [werknemer], in de omgeving van [a-straat] te [plaats]. Vier van de aanslagen zijn opgelegd bij het parkeren hoogte van [adres].
- 2.9. Op 20 maart 2020 heeft [vennoot 2] aan [werknemer] een WhatsAppbericht gestuurd: *'Bel mij wel even'*
- 2.10. Op 23 maart 2020 heeft [vennoot 2] aan [werknemer] het volgende WhatsAppbericht gestuurd: *'[werknemer], ik heb je vrijdag helemaal niet meer gehoord. Zou je morgen alle machines kunnen brengen op de zaak, de eenschijfs 2 stuks, 1 mop en de spullen van [naam]. Daarnaast is de sleutel van [naam] nog niet terug gebracht. Kun je dan om 10 uur op de zaak zijn. Met alle spullen. Gr [vennoot 2].'*
- 2.11. Op 24 maart 2020 heeft [werknemer] zich per e-mail ziekgemeld bij [werkgever] onder vermelding van zijn verblijfadres.
- 2.12. Bij brief van 26 maart 2020 is [werknemer] op staande voet ontslagen: *'Naar aanleiding van meerdere signalen vanuit klanten maar als ook andere en het aantreffen van visitekaartjes, heb ik een onderzoek laten verrichten of jij inderdaad werkzaamheden verricht als zelfstandig ondernemer. Uit dit onderzoek is gebleken dat jij al sinds 15 februari 2019, dus ruim na jouw indiensttreding, een eigen onderneming hebt opgericht en ook actief bent in jouw onderneming.*
Nu jij aan mij als werkgever geen toestemming hebt gevraagd, naast jou fulltime baan binnen [werkgever], nevenactiviteiten te verrichten, handel jij in strijd met jouw arbeidsovereenkomst.
Daar komt dan ook nog eens bij dat jij niet alleen in strijd met de afspraken een nevenactiviteit (eigen onderneming) verricht ook nog eens rechtstreeks jouw werkgever beconcurrereerd. Wij hebben namelijk signalen ontvangen van klanten dat jij daar meldt ook een eigen schoonmaakbedrijf hebt. Welke conclusies klanten uit jouw opmerkingen mogen trekken, zal geen toelichting behoeven.
Jij hebt de kans gekregen jouw kant van het verhaal te vertellen en nadere toelichting te geven op voornoemde onderzoeksresultaten en jij hebt daar geen afdoende verklaring voor gegeven.
Het is gebleken dat jij jouw plichten schromelijk verzaakt en dus veronachtzaamd. Met andere woorden, jij handelt in strijd met jouw arbeidsovereenkomst en jouw plichten als goed werknemer. Deze feiten in samenhang doch ook los van elkaar leiden ertoe dat jij het vertrouwen dat [werkgever] in jou mag hebben, geheel is komen te vervallen en dat niet langer van [werkgever] mag worden verwacht dat zij de arbeidsovereenkomst zal laten voortduren.'
- 2.13. Op 2 april 2020 is namens [werknemer] gereageerd op het ontslag op staande voet en is

namens [werknemer] bestreden dat er sprake zou zijn van een dringende reden die een beëindiging van de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang zou kunnen rechtvaardigen. [werknemer] heeft zich bereid verklaard de overeengekomen werkzaamheden na herstel van zijn arbeidsongeschiktheid te verrichten en aanspraak gemaakt op doorbetaling van zijn salaris. In een reactie van 17 april 2020 is namens [werkgever] aangegeven dat zij het ontslag op staande voet in stand hield.

- 2.14. Op 2 april 2020 heeft [werknemer] vanuit het e-mailadres [e-mailadres 2] de volgende e-mail aan een klant van [werkgever] gestuurd: *'Helaas, wil ik jullie langs deze wegen vertellen, dat het mailtje wat je heb gestuurd bij [werkgever] verkeerd begrepen is. [vennoot 2] is van mening, dat ik visite kaartjes uitdeel, en daarmee activiteiten uitvoer voor eigen belang. Dit is natuurlijk nooit aan de orde geweest. [vennoot 2] vond dit mede dat dus ontslag op staande voet gepast was. Nu weet ik uit ervaring, dat jullie als eerlijk en oprecht bedrijf, dit ook nooit hadden gewild, dat ik onder [werkgever] werk had aangenomen voor eigen belang. [...]'*
- 2.15. In een brief van 24 april 2020 heeft het Landelijk Bureau Inning Onderhoudsbijdragen [werknemer] als volgt bericht: *'Het L BIO heeft de inhoudingen van de werkgever niet ontvangen. Wij verzoeken u bij de werkgever na te gaan op welk rekeningnummer en op welke datum de inhoudingen overgemaakt zijn.'*

3 Het verzoek

- 3.1. [werknemer] verzoekt de kantonrechter het ontslag op staande voet te vernietigen en [werkgever] te veroordelen tot doorbetaling van loon. Aan dit verzoek legt [werknemer] ten grondslag – kort weergegeven – dat geen sprake is van een rechtsgeldig ontslag op staande voet. In dat kader heeft [werknemer] het volgende aangevoerd. [werknemer] betwist dat het ontslag onverwijld is gegeven en dat de dringende reden onverwijld aan [werknemer] is medegedeeld, daartoe wordt onder meer aangevoerd dat onduidelijk is wanneer [werkgever] haar onderzoek heeft gestart en hoe en in welke tijdspanne het onderzoek is uitgevoerd. [werknemer] wist niet dat sprake was van een onderzoek en met hem is niet gesproken over de dringende reden voor hij de ontslagbrief ontving, ook heeft [werkgever] geen hoor en wederhoor gepleegd.
- 3.2. Verder betwist [werknemer] dat sprake was van een dringende reden. Hij heeft zich wel ingeschreven als zelfstandig ondernemer, maar dat is niet in strijd met de arbeidsovereenkomst. Hij heeft geen werkzaamheden verricht op objecten van [werkgever] en heeft zich nooit bij klanten van [werkgever] aangeboden. Afgezien daarvan is [werknemer] niet eerder aangesproken op zijn functioneren. Verder voert [werknemer] aan dat hij visitekaartjes heeft laten maken voor zijn eigen bedrijf en proefdrukken daarvan, met een fout in het e-mailadres, heeft uitgedeeld aan klanten van [werkgever] zodat zij hem op zijn privénummer konden bereiken voor het geval zij hem nodig hadden toen hij niet over een zakelijke telefoon van [werkgever] beschikte.

4 Het verweer en het tegenverzoek

- 4.1. [werkgever] verweert zich tegen het verzoek. Daartoe is – samengevat – het volgende aangevoerd. Het ontslag op staande voet is onverwijld gegeven onder onverwijld mededeling van de dringende reden. [werknemer] heeft op 20 februari 2020 aan [werkgever] bevestigd een eigen onderneming te hebben, waarna [werkgever] is gestart met een onderzoek. Dat onderzoek is verricht zonder [werknemer] direct te informeren om het onderzoek zorgvuldig en zonder het beschadigen van de belangen van [werknemer] uit te kunnen voeren. Na afronding van het onderzoek is [werknemer] in de gelegenheid gesteld te reageren, maar op die uitnodiging heeft hij niet gereageerd.

- 4.2. Ook was sprake van een dringende reden omdat [werknemer] [werkgever] heeft beconcurrereerd en een eigen onderneming heeft waarmee schoonmaakwerkzaamheden werden uitgevoerd bij klanten van [werkgever] , hetgeen blijkt uit het feit dat hij diensten heeft aangeboden aan klanten. [werknemer] heeft grovelijk zijn plichten op grond van de arbeidsovereenkomst geschonden, onder meer door het verwaarlozen van klanten van [werkgever] . [werkgever] schrijft dat toe aan het feit dat [werknemer] zijn aandacht nodig had voor zijn eigen onderneming.
- 4.3. Bij wijze van tegenverzoek verzoekt [werkgever] primair om [werknemer] te veroordelen tot betaling van de onderzoekskosten ter hoogte van € 698,78 inclusief BTW omdat [werknemer] [werkgever] heeft benadeeld door [werkgever] te beconcurreren. Ook verzoekt [werkgever] bij wijze van tegenverzoek zowel primair als subsidiair om [werknemer] te veroordelen tot betaling van een boete van € 4.500,- vanwege overtreding van artikel 11 van de arbeidsovereenkomst. Voor zover het ontslag op staande voet wordt vernietigd, verzoekt [werkgever] (subsidiair, hetgeen de kantonrechter begrijpt als voorwaardelijk) om de arbeidsovereenkomst te ontbinden vanwege verwijtbaar handelen aan de zijde van [werknemer] . Ten slotte verzoekt [werkgever] om [werknemer] te veroordelen tot vergoeding van buitengerechtelijke kosten, de proceskosten en de nakosten.
- 4.4. [werknemer] heeft tegen de tegenverzoeken verweer gevoerd en stelt dat deze verzoeken moeten worden afgewezen.

5 De beoordeling

het verzoek

- 5.1. Het gaat in deze zaak om de vraag of het ontslag op staande voet moet worden vernietigd en of [werkgever] moet worden veroordeeld tot doorbetaling van loon.
- 5.2. De kantonrechter moet bij de beoordeling van de dringende reden alle omstandigheden van het geval in aanmerking nemen. Verder is voor de geldigheid van een ontslag op staande voet vereist dat de arbeidsovereenkomst onverwijld wordt opgezegd, onder onverwijld mededeling van de dringende reden daarvoor aan de werknemer (artikel 7:677 lid 1 BW). Voor de vraag of het ontslag onverwijld is gegeven, is beslissend het tijdstip waarop de dringende reden tot dat ontslag ter kennis is gekomen van degene die bevoegd was het ontslag te verlenen (zie: HR 27 april 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB1347 (*McDonalds*)). De van een werkgever te vergen mate van voortvarendheid is afhankelijk van de omstandigheden van het geval, waaronder de aard en omvang van een eventueel noodzakelijk onderzoek, de eventuele noodzaak tot het inwinnen van rechtskundig advies en tot het verzamelen van bewijsmateriaal, en de door de werkgever in acht te nemen zorg om te vermijden dat, als een vermoeden ongegrond blijkt, de werknemer in zijn gerechtvaardigde belangen zou worden geschaad (zie: HR 15 februari 1980, ECLI:NL:HR:1980:AC4006 (*Gelderse Tramvervoer Maatschappij*)).
- 5.3. Er kunnen zich gevallen voordoen dat door een werkgever als dringende reden voor het ontslag op staande voet aan de werknemer een feitencomplex wordt meegedeeld, bestaande uit verschillende feiten en omstandigheden. Als na betwisting door de werknemer slechts een gedeelte daarvan komt vast te staan, kan het ontslag toch geldig zijn. Daarvoor gelden de volgende drie vereisten. In de eerste plaats is vereist dat het gedeelte dat komt vast te staan op zichzelf beschouwd kan gelden als een dringende reden voor ontslag op staande voet. Verder is nodig dat de werkgever heeft gesteld en aannemelijk heeft gemaakt dat hij de werknemer, anders dan uit de ontslagaanzegging blijkt, ook op staande voet zou hebben ontslagen voor het gedeelte

dat is komen vast te staan. Bovendien is vereist dat dit laatste voor de werknemer ook duidelijk moet zijn geweest (zie: HR 1 september 2006, ECLI:NL:HR:2006:AX9387 (*Buwa Schoonmaakdiensten*) en HR 26 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2806 (*Stichting Meridiaan*)).

- 5.4. Naar het oordeel van de kantonrechter is het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig. Daarover wordt het volgende overwogen. Vast staat dat [werkgever] en [werknemer] op 20 februari 2020 hebben gesproken over de eigen onderneming van [werknemer]. [werkgever] voert aan dat zij daarna 'onderzoek heeft verricht' en dat de uitkomst van dat onderzoek op 20 maart 2020 bekend was. Het onderzoek heeft derhalve één maand geduurd. De kantonrechter overweegt dat het gezien de relatief lange tijdsduur van dit onderzoek op de weg van [werkgever] had gelegen om inzichtelijk te maken waar het onderzoek precies uit bestond en op welke momenten welke informatie is verzameld. Dat is niet gebeurd. Het tijdsverloop tussen 20 maart en 23 maart heeft [werkgever] naar mening van de kantonrechter onvoldoende onderbouwd. Niet is aangetoond dat die tijd is gebruikt om [werknemer] te bereiken voor een gesprek over het ontslag op staande voet. Gelet op de, niet verantwoorde, duur van het onderzoek en gelet op het tijdsverloop alvorens ontslag op staande voet is gegeven nadat de dringende reden bij de werkgever bekend was, oordeelt de kantonrechter dat het ontslag op staande voet niet onverwijld is gegeven.
- 5.5. Daarnaast oordeelt de kantonrechter dat geen sprake was van een dringende reden voor ontslag op staande voet. Daartoe wordt overwogen dat [werkgever] en [werknemer] zijn overeengekomen – kort samengevat – dat [werknemer] niet anders dan uit hoofde van de arbeidsovereenkomst bij een klant werkzaam mocht zijn, niet bij klanten van [werkgever] in dienst mocht treden en niet als zelfstandig ondernemer schoonmaakwerkzaamheden mocht verrichten bij klanten en/of objecten waarbij [werknemer] gedurende zijn dienstverband werkzaam was. Het hebben van een eigen bedrijf en het actief zijn in een eigen bedrijf, zelfs al is dat in dezelfde branche als die waarin werkgever opereert, betekent niet dat in strijd is gehandeld met deze bepaling uit de arbeidsovereenkomst. Naar het oordeel van de kantonrechter is onvoldoende aannemelijk geworden dat [werknemer] opererend vanuit zijn eigen bedrijf werkzaamheden heeft verricht bij klanten van [werkgever]. Ook heeft [werkgever] onvoldoende aannemelijk gemaakt dat [werknemer] zijn diensten, althans die van zijn eigen onderneming, heeft aangeboden bij klanten van [werkgever] door – al dan niet een proefdruk van – zijn visitekaartje achter te laten. De stelling van [werkgever] dat [werknemer] klanten van [werkgever] zou hebben verwaarloosd is niet ten grondslag gelegd aan het ontslag op staande voet, zodat dit bij de beoordeling van de dringende reden niet zal worden meegewogen.
- 5.6. Nu het ontslag op staande voet niet onverwijld is gegeven en daarvoor geen dringende reden aanwezig was, is het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig. Omdat is geoordeeld dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is, zal het verzoek van [werknemer] om vernietiging van dat ontslag worden toegewezen.
- 5.7. Nu het ontslag op staande voet wordt vernietigd, duurt de arbeidsovereenkomst voort en heeft [werknemer] recht op loon. De vordering van [werknemer] tot loonbetaling zal daarom eveneens worden toegewezen. De gevorderde wettelijke verhoging en de wettelijke rente zullen ook worden toegewezen, omdat [werkgever] te laat heeft betaald. De wettelijke verhoging zal worden beperkt tot 20%. Het verzoek om [werkgever] te veroordelen deugdelijke specificaties te overleggen zal eveneens worden toegewezen, met dien verstande dat de kantonrechter geen aanleiding ziet om hier een dwangsom aan te verbinden.
- 5.8. Daarnaast heeft [werknemer] verzocht om [werkgever] te veroordelen hem binnen 24 uur na betekening van de beschikking in staat te stellen zijn werkzaamheden dan wel zijn re-integratie te hervatten, op straffe van een dwangsom van € 500,- per dag. Nu het ontslag op staande voet wordt vernietigd, zal het verzoek om wedertewerkstelling althans hervatting van de re-integratie worden toegewezen. Gelet op het feit dat [werknemer] ter zitting heeft verklaard nog altijd arbeidsongeschikt te zijn, ziet de kantonrechter geen aanleiding om hier een dwangsom aan te verbinden.

- 5.9. [werknemer] heeft verder verzocht om [werkgever] te veroordelen tot betaling van de nevenvordering van € 223,52 netto in verband met een wegens loonbeslag ingehouden, maar niet afgedragen deel van het loon. Bij verweerschrift heeft [werkgever] aangevoerd dat dit nevenverzoek moet worden afgewezen, nu [werkgever] het recht heeft om bij het einde van het dienstverband inhoudingen te verrichten om verkeersboetes te verrekenen. De kantonrechter overweegt dat een eventuele mogelijkheid tot verrekening in verband met verkeersboetes niets van doen heeft met dit verzoek van [werknemer] , zodat de kantonrechter voorbij gaat aan dit verweer. Op het loon over de maanden januari en februari 2020 is € 111,76 euro ingehouden in verband met loonbeslag. [werknemer] heeft gesteld dat deze inhoudingen door [werkgever] niet aan het LBIO zijn betaald, onder verwijzing naar de brief van 24 april 2020. [werkgever] heeft ter zitting verklaard de betaling enkele weken geleden te hebben gedaan, maar heeft hiervan geen bewijsstukken overgelegd. Nu [werknemer] heeft betwist dat [werkgever] heeft betaald, heeft [werkgever] haar verweer onvoldoende aannemelijk gemaakt, zodat de vordering van [werknemer] zal worden toegewezen.
- 5.10. [werknemer] heeft ook verzocht om [werkgever] te veroordelen om een deugdelijke eindafrekening van het vakantiegeld, de vakantiedagen en de transitievergoeding te verstrekken. Nu het ontslag op staande voet is vernietigd en de arbeidsovereenkomst niet is geëindigd, zal het verzoek om een eindafrekening worden afgewezen.
- 5.11. Ten slotte heeft [werknemer] verzocht om [werkgever] te veroordelen tot betaling van de buitengerechtelijke kosten ter hoogte van € 875,-. [werknemer] heeft gesteld dat hij werkzaamheden heeft verricht waarvoor buitengerechtelijke incassokosten verschuldigd zijn, welke werkzaamheden voornamelijk bestonden uit het voeren van correspondentie en telefoongesprekken met verweerder, hetgeen door [werkgever] niet is betwist. Het gevorderde bedrag aan buitengerechtelijke incassokosten is hoger dan het in het Besluit vergoeding voor buitengerechtelijke incassokosten bepaalde tarief. De kantonrechter zal het bedrag dan ook toewijzen tot het wettelijke tarief.
- 5.10. Nu in deze beschikking al een beslissing wordt gegeven over het verzoek van [werknemer] , is er geen reden meer om een voorlopige voorziening te treffen. Een voorlopige voorziening kan immers alleen worden getroffen voor de duur van het geding (artikel 223 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering).
- 5.11. De proceskosten komen voor rekening van [werkgever] , omdat zij ongelijk krijgt. Daarbij zal het salaris van de gemachtigde van [werknemer] worden vastgesteld op € 720,00. De nakosten kunnen worden toegewezen, voor zover deze kosten daadwerkelijk door [werknemer] worden gemaakt. De gevorderde rente is toewijsbaar vanaf 14 dagen na de datum van dit vonnis.

het tegenverzoek

- 5.12. Bij wijze van tegenverzoek heeft [werkgever] primair verzocht om [werknemer] te veroordelen in de onderzoekskosten die gemaakt zijn naar aanleiding van het vermoeden van [werkgever] dat zij beconcurrereerd werd door [werknemer] . Subsidiair heeft [werkgever] verzocht de arbeidsovereenkomst van [werknemer] te ontbinden wegens verwijtbaar handelen. Zowel primair als subsidiair heeft [werkgever] verzocht om [werknemer] te veroordelen tot betaling van een boete ter hoogte van € 4.500,- wegens overtreding van het nevenwerkzaamhedenbeding in de arbeidsovereenkomst, betaling van de buitengerechtelijke kosten ter hoogte van € 875,00 en om [werknemer] te veroordelen in de proceskosten en de nakosten.
- 5.13. Gelet op het feit dat het hiervoor is geoordeeld dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven, zal het verzoek om [werknemer] te veroordelen tot betaling van de onderzoekskosten worden afgewezen.

- 5.14. Hiervoor is geoordeeld dat het ontslag op staande voet wordt vernietigd. Dat betekent dat de voorwaarde waaronder werkgever het verzoek om ontbinding van de arbeidsovereenkomst heeft gedaan, is vervuld, zodat dit verzoek zal worden beoordeeld. Werkgever heeft ook belang bij de verzochte ontbinding, omdat de arbeidsovereenkomst niet is geëindigd door het ontslag op staande voet.
- 5.15. Een arbeidsovereenkomst kan alleen worden ontbonden als daar een redelijke grond voor is. In de wet, het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW), is bepaald wat een redelijke grond is (artikel 7:669 lid 3 BW). Onder een redelijke grond voor ontbinding wordt onder andere verstaan verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer, zodanig dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Dit is de zogenoemde e-grond (artikel 7:669 lid 3, onderdeel e, BW). Ook is voor ontbinding vereist dat herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn niet mogelijk is of niet in de rede ligt (artikel 7:669 lid 1 BW).
- 5.16. [werkgever] heeft verzocht om de arbeidsovereenkomst op de e-grond te ontbinden, omdat het vertrouwen in [werknemer] zodanig is beschadigd door zijn toedoen en gedragingen, dat van [werkgever] in redelijkheid niet kan worden verlangd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De kantonrechter stelt voorop dat beschadigd vertrouwen in beginsel geen e-grond, maar een g-grond (verstoorde arbeidsverhouding) op kan leveren. Ter zitting heeft [werkgever] aangevoerd dat [werknemer] verwijtbaar heeft gehandeld door het bewust beconcurreren van zijn werkgever en door werkzaamheden voor zijn eigen onderneming te verrichten onder de werktijd van [werkgever] , waarbij volgens [werkgever] niet kan worden uitgesloten dat bedrijfsmiddelen of producten van [werkgever] worden gebruikt.
- 5.17. In 5.5 is overwogen dat het hebben van een bedrijf in de schoonmaakbranche en het uitvoeren van activiteiten in dat bedrijf geen overtreding is van de in de arbeidsovereenkomst in artikel 11 gemaakte afspraken met betrekking tot de aldaar beschreven werkzaamheden. Indien [werkgever] wilde dat [werknemer] zich van nevenwerkzaamheden onthield, had zij daarover afspraken moeten maken. Ter zitting heeft [werknemer] erkend dat zijn bedrijf tijdens zijn dienstverband met [werkgever] een klant heeft gehad aan de [a-straat] in [plaats] . [werknemer] heeft betwist dat hij daar werkzaamheden heeft verricht tijdens zijn werktijd voor [werkgever] . [werkgever] heeft verklaard dat de werktijden van haar werknemers in de cao zijn vastgelegd, en dat werknemers die fulltime werken dat tussen 07.00 uur en 22.00 uur doen. Nu niet is komen vast te staan dat [werknemer] binnen dat kader vaste werktijden heeft, kan niet worden vastgesteld dat hij tijdens zijn werktijd voor [werkgever] voor zijn eigen bedrijf werkzaamheden heeft verricht.
- 5.18. Verder heeft [werkgever] aangevoerd dat zij aan de [a-straat] in [plaats] of binnen een straal van 5 kilometer daarvan geen klanten heeft, zodat vaststaat dat de klant van het bedrijf van [werknemer] geen klant van [werkgever] kan zijn (geweest). Gelet op de betwisting van [werknemer] dat hij met de bedrijfsauto van [werkgever] of andere bedrijfsmiddelen van [werkgever] werkzaamheden voor zijn eigen bedrijf heeft verricht, is ook die vermeende gedraging door [werkgever] onvoldoende aannemelijk gemaakt. Gelet op het voorgaande zijn de gedragingen die ten grondslag liggen aan het ontbindingsverzoek door [werkgever] onvoldoende aannemelijk gemaakt, zodat het ontbindingsverzoek zal worden afgewezen.
- 5.19. Ten slotte heeft [werkgever] verzocht om [werknemer] te veroordelen tot betaling van een boete ter hoogte van € 4.500,- wegens overtreding van de arbeidsovereenkomst, te weten artikel 11. Zoals hiervoor overwogen kan niet worden vastgesteld dat artikel 11 van de arbeidsovereenkomst door [werknemer] is overtreden. Het verzoek om [werknemer] te veroordelen tot betaling van de boete zal dan ook worden afgewezen.
- 5.19. De proceskosten komen voor rekening van [werkgever] , omdat zij ongelijk krijgt. Daarbij zal het salaris van de gemachtigde van [werknemer] worden vastgesteld op nihil.

6 De beslissing

De kantonrechter:

het verzoek

- 6.1. vernietigt het ontslag op staande voet;
- 6.2. veroordeelt [werkgever] tot betaling aan [werknemer] van € 2.268,80 bruto per maand aan loon, 8% vakantiegeld en alle overige emolumenten, vanaf 1 maart 2020 tot aan de datum waarop de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig zal zijn beëindigd, onder overlegging van (een) deugdelijke specificatie(s), te vermeerderen met de wettelijke verhoging met een maximum van 20%, en te vermeerderen met de wettelijke rente over dat bedrag vanaf de data van opeisbaarheid van de betreffende loontermijnen tot aan de dag van de gehele betaling;
- 6.3. veroordeelt [werkgever] tot betaling aan [werknemer] van de buitengerechtelijke kosten ter hoogte van € 462,50;
- 6.4. veroordeelt [werkgever] tot betaling van de proceskosten, die de kantonrechter aan de kant van [werknemer] tot en met vandaag vaststelt op € 936,00, te weten:
griffierecht € 236,00
salaris gemachtigde € 720,00 ;
- 6.5. veroordeelt [werkgever] tot betaling van € 120,00 aan nakosten, voor zover deze kosten daadwerkelijk door [werknemer] worden gemaakt;
- 6.6. verklaart deze beschikking uitvoerbaar bij voorraad.

het tegenverzoek

- 6.7. wijst de verzoeken af;
- 6.8. veroordeelt [werkgever] tot betaling van de proceskosten, die de kantonrechter aan de kant van [werknemer] tot en met vandaag vaststelt op nihil.

Deze beschikking is gewezen door mr. M.Y.H.G. Erkens, kantonrechter en op 10 juli 2020 in het openbaar uitgesproken in aanwezigheid van de griffier.

De griffier De kantonrechter