

RECHTSPRAAK

werkneemster/X Media BV

Vergoeding wegens ernstig verwijtbaar gedrag ex artikel 7:671b lid 8 onderdeel c BW in hoger beroep toegestaan. Ingetrokken ontslag op staande voet is verwijtbaar, maar niet ernstig.

Werkneemster (geboren 1959) is vanaf januari 2005 in dienst geweest van X Media BV (een multimedia-uitgever gericht op een geselecteerde groep, van maximaal 60 makelaars die woningen in het topsegment verkopen). Werkneemster is op 14 januari 2016 op staande voet ontslagen. X Media BV heeft aangeboden het ontslag in te trekken en om te zetten in een formele waarschuwing. Werkneemster heeft met dit laatste niet kunnen instemmen. Bijgevolg heeft werkneemster de kantonrechter verzocht de opzegging te vernietigen. X Media heeft als tegenverzoek ontbinding van de arbeidsovereenkomst gevraagd. De kantonrechter heeft het verzoek van werkneemster afgewezen, stellende dat sprake was van een ingetrokken opzegging. Het ontbindingsverzoek is toegewezen onder toekenning van een transitievergoeding. Tegen dit oordeel keert werkneemster zich in hoger beroep met enkel een verzoek tot toekenning van een billijke vergoeding. Volgens X Media is dit niet mogelijk nu artikel 7:683 BW daarvoor geen grondslag biedt.

Het hof oordeelt als volgt. Een vergoeding ex artikel 7:683 BW acht het hof enkel aan de orde, indien het oordeel van de kantonrechter over te gaan tot ontbinding ten onrechte is geweest. De billijke vergoeding komt dan in de plaats van herstel. In casu is die situatie niet aan de orde, omdat genoegzaam is gebleken dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding. Het hof heeft in een eerdere zaak overwogen dat het er bij de vraag of sprake is van een voldragen g-grond niet om gaat aan wie de verstoring van de verhouding te wijten is, maar slechts om de vraag of de verstoring ernstig en duurzaam is (Hof 's-Hertogenbosch 20 oktober 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:4702). Dat dient enigszins genuanceerd te worden in die zin dat, wanneer uit de feiten en omstandigheden volgt dat de verstoring van de verhoudingen is gecreëerd met het uitsluitende doel een ontbinding van de arbeidsovereenkomst te forceren op de g-grond, dat niet zonder meer 'beloond' mag worden door toekenning van een dergelijk verzoek. In casu heeft werkneemster zelf bijgedragen aan de verstoring door vertrouwelijke correspondentie tussen werknemers in het geding te brengen. Bovendien is X Media BV een kleine werkgever.

X Media BV heeft betoogd dat werkneemster niet-ontvankelijk moet worden verklaard in haar hoger beroep omdat het hof slechts een billijke vergoeding op grond van artikel 7:683 lid 3 BW mag toekennen, en niet op grond van artikel 7:671b lid 8 aanhef en onderdeel c BW. Dit

verweer faalt. Een dusdanige beperking van het hoger beroep kan het hof niet uit de wet afleiden. Uitgangspunt van artikel 358 Rv is dat hoger beroep openstaat. Een verbod op hoger beroep moet uit de wet blijken en een dergelijk verbod dient restrictief te worden uitgelegd. In artikel 7:683 BW zijn wel restricties opgenomen voor de rechter in hoger beroep, maar een zo vergaande beperking als door X Media BV is bepleit, leest het hof daarin niet. Het hof is van oordeel dat het enkele feit dat X Media BV het ontslag op staande voet heeft gegeven, niet zonder meer leidt tot een situatie als bedoeld in artikel 7:671b lid 8 onderdeel c BW, omdat X Media BV dat ontslag op staande voet ook weer heeft ingetrokken. Dat vervolgens de arbeidsverhouding onder spanning is komen te staan door de aanvankelijke eis dat werkneemster een formele waarschuwing zou accepteren, is wellicht verwijtbaar, maar niet ernstig verwijtbaar.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 17-11-2016

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2016:5132

Zaaknummer: 200.194.066/01

Rechters: M. van Ham, C.E.L.M. Smeenk-van der Weijden en D. Osmic

Advocaten: M.A. Hupkes en M.F.M. Groot Kormelink

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:683 BW en 358 Rv