

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Vergoeding wegens onregelmatige opzegging en billijke vergoeding ex artikel 7:681 BW sluiten elkaar niet uit en worden allebei aan werknemer toegekend.

Werknemer is met ingang van 1 april 2015 in dienst getreden in de functie van (oproep) logistiek medewerker voor veertien uur per week tegen een salaris van € 525,37 bruto per maand, inclusief vakantietoeslag en vakantiedagen. De arbeidsovereenkomst is aangegaan voor bepaalde tijd, namelijk voor de duur van zes maanden. In artikel 4 van de arbeidsovereenkomst is bepaald dat zowel de werkgever als de werknemer bevoegd zijn de arbeidsovereenkomst tussentijds schriftelijk op te zeggen, tegen het einde van de kalendermaand, met inachtneming van de wettelijke bepalingen en opzegtermijnen. Bij brief van 27 juli 2015 heeft werkgever aan werknemer geschreven dat zijn arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang is geëindigd en dat zijn laatste werkdag op 6 juli was. Werknemer vordert betaling van € 961,24 bruto wegens onregelmatige opzegging als bedoeld in artikel 7:672 lid 9 BW. Omdat werkgever de arbeidsovereenkomst ook in strijd met artikel 7:671 BW heeft opgezegd, namelijk zonder schriftelijke instemming van werknemer, verzoekt hij om krachtens artikel 7:681 BW tevens een billijke vergoeding toe te kennen ter hoogte van één bruto maandsalaris van € 567,40, inclusief vakantiegeld. Werkgever is niet verschenen en heeft dus geen verweer gevoerd.

De kantonrechter oordeelt als volgt. In het onderhavige geval staat vast dat werkgever de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd op 27 juli 2015 per 7 juli 2015 (dus met terugwerkende kracht) tussentijds schriftelijk heeft opgezegd. Dit is in strijd met het bepaalde in artikel 4 van de arbeidsovereenkomst en met artikel 7:672 lid 1 en lid 2 onderdeel a BW, enerzijds omdat niet tegen het einde van de kalendermaand is opgezegd en anderzijds omdat geen opzegtermijn van één maand in acht is genomen. De op grond van artikel 7:672 lid 9 BW gevorderde vergoeding in de zin van het loon van 7 juli 2015 tot 1 september 2015 wordt toegewezen. Dit geldt ook voor de in het gevorderde bedrag verwerkte verhoging van het contractueel overeengekomen loon met 8% wegens strijd met de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag. In deze zaak staat daarnaast ook als onweersproken vast dat werkgever de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig heeft opgezegd omdat er geen sprake is van schriftelijke instemming van werknemer, hetgeen blijkens artikel 7:671 lid 1 aanhef BW wel is vereist. Het verzoek van werknemer om op grond van artikel 7:681 lid 1 onderdeel a BW een billijke vergoeding toe te kennen (in plaats van de opzegging te vernietigen) is dus gegrond. Blijkens de parlementaire geschiedenis impliceert het handelen van een werkgever

in strijd met artikel 7:671 BW reeds dat sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van de werkgever.

De vraag die zich vervolgens voordoet is of het mogelijk is om de op grond van artikel 7:681 lid 1 onderdeel a BW verzochte billijke vergoeding toe te kennen indien reeds op grond van artikel 7:672 lid 9 BW een vergoeding wegens onregelmatige opzegging is toegewezen. De kantonrechter is van oordeel dat deze vergoedingen elkaar niet uitsluiten. De opzegging in de onderhavige zaak is immers zowel onregelmatig als vernietigbaar en de gevorderde vergoedingen berusten op twee verschillende gronden. De kantonrechter zoekt hierbij aansluiting bij jurisprudentie over een vergelijkbare situatie onder het 'oude' recht waarin de Hoge Raad heeft bepaald dat de vordering tot schadevergoeding wegens onregelmatig ontslag (art. 7:677 lid 4 BW jo. 6:780 (oud) BW [red: bedoeld zal zijn art. 7:680 (oud) BW]) en de vordering tot schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag (art. 6:781 (oud) BW [red: bedoeld zal zijn art. 7:681 (oud) BW]) elkaar niet uitsluiten en dus naast elkaar gevorderd kunnen worden (HR 29 september 1995, *NJ* 1996/90, ECLI:NL:HR:1995:ZC1830 en HR 21 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ5360 (Kwik-Fit/X)). De verzochte billijke vergoeding wordt toegewezen. Ten overvloede overweegt de kantonrechter daarbij als volgt. Nu werknemer geen vernietiging van de opzegging heeft verzocht, maar een beroep doet op de bepaling van de billijke vergoeding ex artikel 7:681 lid 1 BW, acht de kantonrechter zijn aanspraak op een bedrag gelijk aan één maand ten onrechte niet genoten loon (dat hij bij vernietiging van de opzegging zou hebben ontvangen) als billijke vergoeding - naast de vergoeding wegens onregelmatige opzegging - niet onredelijk. In de nota naar aanleiding van het verslag van 24 januari 2014 van de vaste commissie voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid, belast met het voorbereidend onderzoek van wetsvoorstel 33 818 (*Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 7, p. 55) is vermeld dat wanneer in plaats van een vernietiging van de opzegging een billijke vergoeding wordt toegekend, 'een aanspraak op ten onrechte niet genoten loon kan worden verdisconteerd in de billijke vergoeding'. In de memorie van antwoord (*Kamerstukken I* 2013/14, 33818, C, p. 92) is dat standpunt in vrijwel gelijklopende bewoordingen herhaald.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 16-10-2015

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2015:6783

Zaaknummer: 4395948 \ HA VERZ 15-109 \ 512 \ 636

Rechters: C.J.M. Hendriks

Advocaten: W.H.B.M. Litjens

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:672 BW en 7:681 BW