

RECHTSPRAAK

Notariskantoor X/werkneemster

WWZ: financiële gevolgen ontslag blijven in beginsel buiten beschouwing bij vaststelling billijke vergoeding, tenzij transitievergoeding tekortschiet in het opvangen van deze gevolgen. Vergoeding € 50.000 (naast transitievergoeding € 16.184).

Werkneemster is sinds 1993 in dienst van een notariskantoor als notarieel medewerkster. K en P zijn de maten van de vennootschap en de feitelijke werkgevers. Werkneemster verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst onder toekenning van een transitievergoeding (art. 7:673 lid 1 onderdeel b onder 2 BW) en een additionele billijke vergoeding (art. 7:671c lid 2 onderdeel b BW) omdat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen door werkgever. Zij voert het volgende aan. Vanaf het moment dat zij door gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid minder uren is gaan werken, is P zich onbehoorlijk en onaanvaardbaar jegens haar gaan gedragen. Dit gedrag bestaat uit onacceptabel taalgebruik, vloeken, schelden, tieren, uitlatingen als 'Ik treiter jou er wel uit' en het voor haar voeten gooien van dossiers. Werkneemster is door het handelen van P, waartegen K niet adequaat optreedt, sinds 15 juni 2015 ongeschikt om haar werkzaamheden te verrichten. De maatschap volgt de gegeven adviezen van de arboarts niet op. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden onder toekenning van een transitievergoeding van € 16.187,73 bruto, alsmede een billijke vergoeding van € 50.000 bruto. Tegen dit oordeel keert het notariskantoor in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Naar het hof begrijpt richt het hoger beroep zich niet tegen de ontbinding van de arbeidsovereenkomst op zich. Dit is overeenkomstig artikel 7:683 lid 2 BW, waarin is bepaald dat hoger beroep tegen een op verzoek van de werknemer toegewezen ontbinding uitsluitend betrekking kan hebben op de vergoeding en niet op de ontbinding zelf. Dit betekent dat de arbeidsovereenkomst definitief is geëindigd per 1 december 2015. Net als de kantonrechter is het hof van oordeel dat de verstoorde arbeidsverhouding geheel aan de werkgever is te wijten en dat opmerkingen als 'Ik treiter jou er wel uit' niet zijn recht te praten. Bovendien heeft het notariskantoor haar re-integratieverplichtingen ernstig veronachtzaamd. De adviezen van de arboarts zijn niet opgevolgd.

Billijke vergoeding

De maatschap stelt, onder verwijzing naar de wetsgeschiedenis van de WWZ, dat bij het vaststellen van de billijke vergoeding uitsluitend rekening kan worden gehouden met de mate van verwijtbaarheid aan werkgeverszijde en niet met de gevolgen van de beëindiging voor de werknemer. Het hof oordeelt als volgt. De hoogte van de billijke vergoeding wordt vastgesteld

door de rechter, met inachtneming van alle omstandigheden van het geval. De mate van verwijtbaarheid van het handelen of nalaten van de werkgever speelt bij het bepalen van de hoogte van de billijke vergoeding een belangrijke rol. De financiële gevolgen van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst voor de werknemer worden in beginsel gedekt door de transitievergoeding waarop de werknemer in een geval als dit aanspraak zal kunnen maken. Deze gevolgen zullen bij de bepaling van de hoogte van de billijke vergoeding dan ook, als regel, buiten beschouwing worden gelaten. Denkbaar is echter dat de transitievergoeding, als enige compensatie voor de financiële gevolgen, in de bijzondere omstandigheden van het geval, tekortschiet. Uit de parlementaire geschiedenis kan niet worden afgeleid dat door de wetgever de situatie onder ogen is gezien waarbij sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van de werkgever en de schade als gevolg van deze ernstige verwijtbaarheid zich openbaart in juist de gevolgen van het ontslag. De transitievergoeding wordt berekend volgens een wettelijke standaard, waarin aan de omstandigheden waaronder de arbeidsovereenkomst eindigt geen enkel gewicht wordt toegekend. Tot de bijzondere omstandigheden behoort in de onderhavige situatie dat de arbeidsverhouding tussen de maatschap en werkneemster dermate verstoord is geraakt als gevolg van het ernstig verwijtbaar handelen van de maatschap, dat werkneemster zich genoodzaakt heeft gezien om op 63-jarige leeftijd, na een langdurig dienstverband, enkele jaren voor haar pensioendatum, terwijl zij bovendien gedeeltelijk arbeidsongeschikt is, een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst in te dienen. Niet weersproken is dat de kansen van werkneemster op de arbeidsmarkt vrijwel nihil zijn. Door de beëindiging van haar dienstverband lijdt werkneemster forse inkomens- en pensioenschade. Het hof is van oordeel dat deze gevolgen in de gegeven situatie niet volledig geacht kunnen worden te zijn verdisconteerd in de transitievergoeding. Het onderhavige geval illustreert dat toekenning van alleen de transitievergoeding als compensatie voor de inkomensschade die de ontbinding tot gevolg heeft, tot een onaanvaardbare uitkomst kan leiden. In een dergelijk geval zal de rechter daarom gehouden zijn bij het bepalen van de hoogte van de billijke vergoeding rekening te houden met de aan de gedragingen van de werkgever toe te rekenen inkomens- en pensioenschade, voor zover deze het bedrag van de transitievergoeding evident overschrijdt. Overigens betekent dit niet dat de billijke vergoeding een volledige vergoeding dient te zijn van de inkomens- en/of pensioenschade. Het gemiste loon minus de uitkering becijfert het hof derhalve op $(2 \times 433,60) + (34 \times 520,32) + (9 \times 1.734,40) + (3/21,75 \times 1.734,40) = \text{€ } 34.405,91$ bruto. Uitgaande van de inkomensschade van € 34.405,91 en een pensioenschade van € 55.000 bedraagt de financiële schade van werkneemster als gevolg van het ontslag ruim € 89.000, terwijl de werkelijke schade hoger is aangezien bij de hoogte van de pensioenschade geen rekening is gehouden met indexering van het pensioen en deze bovendien uitgaat van pensionering op de leeftijd van 66 jaar in plaats van 67 jaar. Na aftrek van de transitievergoeding van € 16.184 bruto resteert nog een financiële schade van ten minste € 73.000 bruto. Bij de bepaling van de hoogte van de billijke vergoeding acht het hof voorts van belang dat werkneemster 22 jaar in dienst is geweest bij de maatschap, tegen een salaris van laatstelijk € 1.605,93 per maand, exclusief 8% vakantietoeslag. De maatschap heeft geen stukken overgelegd waaruit blijkt dat het functioneren van werkneemster ter discussie heeft gestaan. Door de maatschap is gesteld dat

werkneemster slordig werkte/veel fouten maakte, maar niet gebleken is dat werkneemster daarop op enig moment is aangesproken, laat staan dat een verbetertraject is ingezet. Door de ernstig verwijtbare handelwijze van de maatschap jegens haar heeft werkneemster zich genoodzaakt gezien ontbinding van de arbeidsovereenkomst te verzoeken. Mede gelet op de passage in de wetsgeschiedenis, waarin is opgemerkt dat bij ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever, de werknemer hiervoor moet worden gecompenseerd, ook om dergelijk handelen of nalaten van de werkgever te voorkomen, is het hof gelet op alle genoemde omstandigheden van oordeel dat de kantonrechter terecht aan werkneemster een billijke vergoeding van € 50.000 bruto heeft toegekend. Het appel leidt derhalve niet tot de slotsom dat de billijke vergoeding lager dient te zijn dan het door de kantonrechter toegewezen bedrag. Het hof zal de bestreden beschikking van de kantonrechter dan ook bekrachtigen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 22-03-2016

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2016:715

Zaaknummer: 200.183.219/01

Rechters: C.J. Frikkee, H.J. Vetter en O.F. Blom

Advocaten: W. Tijsseling en R.J. Voorink

Wetsartikelen: 7:683 BW