

RECHTSPRAAK

# werknemer/Hyatt Regency Aruba Resort & Casino

***Combinatie van ten minste zes maanden nieuwe baan en onwil terug te keren bij oude werkgever na vernietiging van de opzegging, leiden tot een rechtmatige loonmatiging in tijd.***

## *Feiten*

(Vervolg op AR 2014-0933) Deze Arubaanse zaak is het vervolg op HR 7 november 2014, ECLI:NL:HR:2014:3126. In die zaak heeft de Hoge Raad geoordeeld dat het Hof het beginsel dat de ontslagmededeling de ontslaggrond fixeert (art. 7A:1615o BWA, art. 7:677 lid 1 BW), had miskend. Aan de orde is of het Gemeenschappelijk Hof van Justitie in de procedure na cassatie en verwijzing bij zijn beslissing om, na een nietig ontslag op staande voet, de vordering van werknemer tot doorbetaling van loon te matigen, de juiste maatstaf heeft gehanteerd en of het zijn beslissing toereikend heeft gemotiveerd. Het Gemeenschappelijk Hof oordeelde ter zake: 'Doorbetaling van het loon in de periode waarin werknemer een nieuwe baan had, leidt op zichzelf niet tot een onaanvaardbaar gevolg als hiervoor bedoeld. Hoe langer echter de situatie duurt dat werknemer uit beide dienstbetrekkingen loon ontvangt hoe dichterbij het moment nadert dat het gevolg van doorbetaling van het salaris door Hyatt wel onaanvaardbaar wordt. Naar het oordeel van het Hof wordt dit omslagpunt bereikt zodra werknemer zes maanden loon uit beide dienstbetrekkingen heeft genoten. Vanaf dat moment is matiging van de loonvordering tot nihil dus geïndiceerd. Het Hof ziet dan ook aanleiding de loonvordering in die zin te matigen dat Hyatt het loon over de periode 27 oktober 2010 tot en met 1 april 2012 aan werknemer moet doorbetalen.'

## *Conclusie A-G De Bock*

Omstandigheden ten aanzien waarvan de Hoge Raad heeft beslist dat deze kunnen worden aangevoerd ter rechtvaardiging van loonmatiging zijn:

dat de werknemer ondertussen andere inkomsten uit arbeid heeft gehad; dat de werknemer, die de bedongen arbeid niet meer behoefde te verrichten, zich onvoldoende heeft ingespannen elders aan de slag te komen. Het feit dat de werknemer zich na het ontslag op staande voet beschikbaar moet houden voor de bedongen arbeid om aanspraak te kunnen blijven maken op loondoorbetaling, neemt volgens de Hoge Raad namelijk niet weg dat hij moet proberen ander werk te vinden; de slechte financiële situatie van de werkgever;

rechtsdwaling aan de zijde van werkgever omtrent de nietigheid van het ontslag; de wanverhouding tussen de periode dat de werknemer heeft gewerkt en de periode waarop de loonvordering betrekking heeft. Anders dan het cassatiemiddel lijkt te veronderstellen, is het niet zo dat deze omstandigheid een voorwaarde is voor matiging van een loonvordering. Een zodanige wanverhouding kan weliswaar (mede) reden zijn voor matiging, maar de opvatting dat matiging pas aan de orde kan zijn indien sprake is van een wanverhouding, vindt geen steun in het recht. Ook indien géén sprake is van een wanverhouding kunnen andere bijzondere omstandigheden van het geval dus meebrengen dat volledige toewijzing van de loonvordering tot onaanvaardbare gevolgen zou leiden.

Tégen (vergaande) loonmatiging kan pleiten:

het achterwege laten van een verzoek tot voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst of het aanvragen van een ontslagvergunning 'voor zover vereist' bij het UWV.

Uit rechtspraak van de Hoge Raad volgt verder dat noch de duur van de procedure, noch de mate waarin deze is toe te rekenen aan de werknemer, in beginsel omstandigheden zijn die loonmatiging kunnen rechtvaardigen, behoudens bijzondere omstandigheden die geen andere conclusie toelaten dan dat werknemer de procedure welbewust heeft trachten te rekken en daarmee succes heeft gehad. Al met al kan niet worden gezegd dat het Hof met zijn matigingsoordeel het bestaan of de omvang van zijn discretionaire bevoegdheid tot loonmatiging heeft miskend of dat hij deze bevoegdheid heeft uitgeoefend zonder de aanwezigheid van de feitelijke omstandigheden vast te stellen waaronder deze hem is toegekend. Het Hof heeft om te beginnen de juiste maatstaf vooropgesteld. Vervolgens heeft het Hof, met inachtneming van deze maatstaf, de omstandigheden van het geval genoemd die het voor zijn beslissing tot loonmatiging van bijzonder belang heeft geoordeeld. Deze omstandigheden zien met name op het nieuwe dienstverband bij een andere werkgever en het niet meer kunnen en willen terugkeren van werknemer bij Hyatt. Dat dit een reden kan zijn voor loonmatiging is in jurisprudentie van de Hoge Raad nadrukkelijk aanvaard. Dat het Hof bij zijn oordeel in hoeverre toewijzing van de loonvordering tot onaanvaardbare gevolgen zou leiden, de vereiste mate van terughoudendheid in acht heeft genomen en dit in zijn motivering tot uitdrukking heeft gebracht, blijkt met name uit zijn overweging dat doorbetaling van het loon in de periode waarin werknemer een nieuwe baan had op zichzelf onvoldoende is voor matiging, maar dat toewijzing van de loonvordering wel tot onaanvaardbare gevolgen zou leiden naarmate deze situatie langer voortduurt, waarbij het 'omslagpunt' in dit geval bij zes maanden ligt. Door aldus te oordelen heeft het Hof de gevolgen van het nietige ontslag op staande voet tot 1 april 2012 grotendeels voor rekening van Hyatt gebracht en bovendien aan werknemer enige compensatie/genoegdoening geboden. Onjuist of onbegrijpelijk is dit oordeel niet, aldus de A-G.

*Oordeel*

De Hoge Raad oordeelt als volgt. De in het middel aangevoerde klachten kunnen niet tot

cassatie leiden. Dit behoeft, gezien artikel 81 lid 1 Wet RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 06-07-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:1094

**Zaaknummer:** 17/04464

**Rechters:** E.J. Numann, A.H.T. Heisterkamp, M.V. Polak, H.M. Wattendorff en T.H. den Tanja-van Broek

**Advocaten:** S. Kousedghi en S.F. Sagel

**Wetsartikelen:** 7:680a BW