

## RECHTSPRAAK

***Creative Director Talpa komt geen billijke vergoeding toe. Dat werkgever mogelijk een verwijt kan worden gemaakt van verstoorde arbeidsrelatie, doet niet af aan situatie dat verhoudingen zijn verstoord. Onterechte schorsing levert op zichzelf geen ernstig verwijtbaar handelen werkgever op.***

*Feiten*

Werknemer is sinds 1 februari 2011 in dienst van Talpa Media B.V. (hierna: Talpa), tot 1 januari 2016 in de functie van creatief directeur en nadien in de functie van *Creative Director*. Vanaf 2017 krijgt werknemer meermaals te horen dat hij niet naar behoren functioneert en dat de kwaliteit van de televisieprogramma's waar werknemer verantwoordelijk voor is onvoldoende is. Op 6 oktober 2017 is werknemer vanwege zijn onvoldoende functioneren geschorst. Deze schorsing is op verzoek van werknemer in kort geding ongedaan gemaakt. Sinds 7 maart 2018 is werknemer arbeidsongeschikt. Vanaf augustus 2018 zijn partijen in gesprek over de re-integratie van werknemer. Re-integratie is nauwelijks van de grond gekomen. Talpa heeft begin 2019 een ontbindingsverzoek ingediend bij de kantonrechter vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. De kantonrechter heeft dit verzoek toegewezen. Voorts heeft de kantonrechter Talpa veroordeeld om aan werknemer een transitievergoeding (€ 39.972 bruto) en een billijke vergoeding (€ 1.026.449,08 bruto) te betalen. Talpa heeft volgens de kantonrechter ernstig verwijtbaar gehandeld door werknemer in 2017 geen verbetertraject aan te bieden, maar hem te schorsen. Voorts heeft zij werknemer de kans ontnomen zich te rehabiliteren. De ontbinding van de arbeidsovereenkomst hield in hoger beroep stand. De toekenning van de billijke vergoeding niet. Het hof kwam tot het oordeel dat Talpa niet ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. In cassatie klaagt werknemer dat het hof ten onrechte niet in de beslissing over het ontbindingsverzoek heeft betrokken in welke mate de verstoorde arbeidsverhouding te wijten is aan Talpa, in het bijzonder doordat deze ten onrechte tot schorsing is overgegaan. Ook bestrijdt werknemer in cassatie het oordeel dat Talpa niet ernstig verwijtbaar zou hebben gehandeld.

*Conclusie A-G Langemeijer**Ontbinding arbeidsovereenkomst*

De A-G overweegt dat het hof in r.o. 5.13 heeft verwezen naar HR 16 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:220 (zie AR 2018-0216). Daarin is onder meer overwogen dat voor toepassing van de g-grond niet vereist is dat sprake is van enige mate van verwijtbaarheid aan de zijde van de werknemer en dat de omstandigheid dat de werkgever van het ontstaan of

voortbestaan van de verstoring in de arbeidsverhouding een verwijt kan worden gemaakt, op zichzelf evenmin in de weg staat aan ontbinding op de g-grond. Bij de beoordeling of sprake is van een zodanig verstoorde arbeidsverhouding dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren, kan de mate waarin de verstoorde arbeidsverhouding aan een partij (of aan beide partijen) verwijtbaar is, wel gewicht in de schaal leggen, maar die omstandigheid behoeft op zichzelf niet doorslaggevend te zijn. In de zaak van HR 30 november 2018, ECLI:NL:HR:2018:2218 (zie AR 2018-1350) heeft de Hoge Raad een verduidelijking gegeven van voornoemde regel en geoordeeld dat de rechter de mate waarin de verstoorde arbeidsverhouding aan de werkgever te verwijten is, zal moeten betrekken bij de beoordeling of van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De rechter kan daarin aanleiding zien te oordelen dat niet aan de maatstaf voor ontbinding op de g-grond is voldaan. De A-G constateert dat het hof naar laatstgenoemde uitspraak niet expliciet heeft verwezen, maar uit het samenstel van overwegingen blijkt dat het hof de in die beschikking neergelegde rechtsregel niet heeft miskend. Het hof gaat er immers veronderstellenderwijs van uit dat Talpa een verwijt kan worden gemaakt van de verstoring van de arbeidsrelatie en overweegt vervolgens dat dit niet afdoet aan de situatie dat de arbeidsverhouding inmiddels wel ernstig en duurzaam is verstoord. Het hof heeft derhalve in de veronderstelde verwijtbaarheid aan de zijde van Talpa geen aanleiding gezien om te komen tot het oordeel dat niet aan de maatstaf voor ontbinding op de g-grond is voldaan. Tegen deze achtergrond heeft het hof volgens de A-G de beslissing tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst in stand kunnen laten.

#### *Ernstig verwijtbaar handelen – schorsing*

Werknemer keert zich verder tegen het oordeel van het hof dat het ‘enkel maken van een fout’ nog geen ernstige verwijtbaarheid oplevert en dat ‘bijkomende omstandigheden’ daarvoor nodig zijn. In het oordeel van het hof ligt besloten dat Talpa werknemer niet had mogen schorsen en *in zoverre* een fout heeft gemaakt. De A-G acht die vaststelling niet onverenigbaar met het oordeel dat het schorsen van werknemer op zichzelf niet wordt aangemerkt als ernstig verwijtbaar. Weliswaar wordt deze fout door het hof aan Talpa als werkgeefster toegerekend, maar er bestaat geen rechtsregel die inhoudt dat het ten onrechte schorsen van een werknemer steeds moet worden aangemerkt als zijnde ernstig verwijtbaar. De omstandigheid dat Talpa werknemer niet vrijwillig weer heeft toegelaten tot het werk en dit eerst heeft gedaan nadat zij in kort geding daartoe was veroordeeld, doet niet af aan de constatering dat Talpa haar fout (de schorsing) heeft hersteld. Het hof heeft verder van belang geacht dat Talpa, via het verbeterplan dat na de schorsing is opgesteld, daadwerkelijk heeft geprobeerd om werknemer weer op het niveau te krijgen dat nodig is voor zijn functie. Onder meer doordat Talpa zich onmiddellijk heeft ingezet de ‘fout’ te herstellen, is volgens het hof geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen. Werknemer heeft niet onderbouwd wat Talpa redelijkerwijs nog meer had kunnen en moeten doen om de verstoring weer recht te trekken.

#### *Ernstig verwijtbaar handelen – re-integratieverplichtingen*

In cassatie komt werknemer op tegen het oordeel dat Talpa volgens het hof niet ernstig

verwijtbaar heeft gehandeld door werknemer bij nader inzien niet te laten re-integreren op de afdeling Content. Werknemer stelt in dit kader dat het ernstig veronachtzamen van re-integratieverplichtingen in de wetsgeschiedenis als voorbeeld wordt genoemd voor het toekennen van een billijke vergoeding. De A-G overweegt dat de gebruikte formulering ‘ernstig veronachtzaamd’ erop duidt dat het moet gaan om een grove schending van de re-integratieverplichting. Een ‘enkele misstap’ binnen het geheel aan re-integratiepogingen kán leiden tot de slotsom dat sprake is van een ernstige schending van de re-integratieverplichting, maar dat hoeft niet altijd: het is afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Het oordeel dat (nog niet kan worden gezegd dat) de keuze van Talpa om werknemer bij nader inzien toch maar niet te laten starten bij de afdeling Content ernstig verwijtbaar was, is niet onjuist of onbegrijpelijk. In dat verband merkt het hof op dat Talpa nadien nog andere pogingen heeft ondernomen om werknemer elders binnen het bedrijf te laten re-integreren. Dit is echter niet gelukt.

#### *Ernstig verwijtbaar handelen – Asscher-escape*

Tot slot overweegt de A-G dat het hof niet gehouden was een billijke vergoeding toe te kennen met toepassing van de ‘Asscher-escape’, nu geen sprake was van ernstig verwijtbaar handelen en daarnaast ontbinding werd nagestreefd op de g-grond (en geen andere ontslaggrond) en ook is toegewezen op die grond.

De conclusie strekt tot verwerping van het cassatieberoep van werknemer.

#### *Oordeel*

De Hoge Raad heeft de klachten over de beschikking van het hof beoordeeld. De uitkomst hiervan is dat deze klachten niet kunnen leiden tot vernietiging van die beschikking. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klachten is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie art. 81 lid 1 Wet op de rechterlijke organisatie).

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 07-05-2021

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2021:701

**Zaaknummer:** 20/00377

**Rechters:** C.A. Streefkerk, M.J. Kroeze, C.H. Sieburgh, H.M. Wattendorff en F.J.P. Lock

**Advocaten:** J.H.M. van Swaaij en S.F. Sagel

**Wetsartikelen:** 7:669 lid 3 sub g BW en 81 Wet RO