

# ECLI:NL:GHARL:2018:2831

Instantie	Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden
Datum uitspraak	23-03-2018
Datum publicatie	28-03-2018
Zaaknummer	200.224.001/01
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Wwz zaak. Ontslag op staande voet wegens gedraging derde. Aandeel werknemer daarin. Samengestelde dringende reden. Ondanks geldige dringende reden toch transitievergoeding. Stelplicht bij forfaitaire schadevergoeding als bedoeld in artikel 7:677 BW, tweede lid.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl AR-Updates.nl 2018-0396

## Uitspraak

### GERECHTSHOF ARNHEM-LEEUWARDEN

locatie Leeuwarden

afdeling civiel recht

zaaknummer gerechtshof 200.224.001/01  
(zaaknummer rechtbank Noord-Nederland 5824937)

### beschikking van 23 maart 2018

in de zaak van

**[verzoeker]** ,  
wonende te [A] ,  
verzoeker in het hoger beroep,  
in eerste aanleg: verzoeker, tevens verweerder in het (voorwaardelijke) tegenverzoek,

hierna: **[verzoeker]** ,

advocaat: mr. G.J. van der Veer

tegen:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

**Pandriks Bake Off B.V.**,

gevestigd te [B] ,

verweerster in hoger beroep,

in eerste aanleg: verweerster, tevens verzoekster in het (voorwaardelijke) tegenverzoek,

hierna: **Pandriks**,

advocaat: mr. L. Sandberg.

## **1 Het geding in eerste aanleg**

In eerste aanleg is geprocedeerd en beslist zoals weergegeven in de beschikking van 6 juni 2017 van de kantonrechter in de rechtbank Noord-Nederland, locatie Assen, zoals aangevuld bij beschikking van 10 juli 2017.

## **2 Het geding in hoger beroep**

2.1 Het verloop van de procedure is als volgt:

- het beroepschrift, ter griffie ontvangen op 5 september 2017;
- het verweerschrift, ter griffie ontvangen op 10 januari 2018;
- de op 2 februari 2018 gehouden mondelinge behandeling, waarbij door [verzoeker] pleitnotities zijn overgelegd en ter gelegenheid waarvan [verzoeker] zijn verzoek heeft gewijzigd, hetgeen door het hof, na gedaan verzet door Pandriks, ter zitting niet is toegestaan.

2.2 Vervolgens heeft het hof uitspraak bepaald aanvankelijk 16 maart 2018, op die datum nader bepaald op heden.

2.3 [verzoeker] heeft in zijn beroepschrift het hof verzocht, voor zover de wet dat toelaat uitvoerbaar bij voorraad,

de bestreden beschikking van 6 juni 2017 te vernietigen en alsnog de verzoeken zoals gedaan namens [verzoeker] bij zijn verzoekschrift d.d. 20 maart 2017 toe te wijzen;

de herstelbeschikking d.d. 10 juli 2017 te vernietigen en de vordering van Pandriks af te wijzen; Pandriks te veroordelen in de kosten van beide instanties.

2.4 Pandriks heeft verweer gevoerd en aangevoerd dat het verzoek in strijd is met het systeem van artikel 7:683 BW, derde lid. De vernietiging van het door de kantonrechter geaccepteerde ontslag

op staande voet in hoger beroep is niet mogelijk. Volgens Pandriks behoeven de grieven daarom geen inhoudelijke behandeling. Subsidiar heeft Pandriks de grieven van [verzoeker] bestreden en geconcludeerd tot bekrachtiging van de aangevochten beschikkingen.

2.5 Ter zitting heeft [verzoeker] zijn verzoek in die zin gewijzigd dat verzocht wordt de beschikkingen van de Rechtbank Noord-Nederland van 6 juni en 10 juli 2017 te vernietigen en Pandriks te veroordelen tot herstel van de dienstbetrekking, althans een billijke vergoeding toe te kennen.

### **3 De feiten**

Het hof zal uitgaan van de feiten zoals die door de kantonrechter in de beschikking van 6 juni 2017 zijn vastgesteld, met uitzondering van de vaststelling onder 2.11 waartegen een ongenummerde grief is opgeworpen. Het hof zal die feiten hierna herhalen, aangevuld met enige feiten die in hoger tevens zijn komen vast te staan.

3.1 Pandriks houdt zich bezig met de productie van en de handel in brood voor de zakelijke markt.

3.2 Op 1 december 2013 is [verzoeker] voor onbepaalde tijd voor 38 uur per week in dienst getreden bij Pandriks in de functie van Productie Medewerker II. Op deze arbeidsovereenkomst is de cao Bakkersbedrijf van toepassing. Het laatstverdiende salaris van [verzoeker] bedroeg € 2.071,51 per maand, exclusief vakantiegeld en overige emolumenten. Daarnaast ontving hij gemiddeld per maand een bedrag ad € 663,00 (bruto) aan toeslagen.

3.3 Pandriks heeft [verzoeker] geholpen bij de aflossing van zijn schulden. In verband hiermee zijn Pandriks en [verzoeker] tweemaal een overeenkomst van geldlening aangegaan, een overeenkomst van 1 juni 2015 voor een bedrag ad € 3.500,- alsmede op 24 juli 2015 een lening van € 2.400,-. Deze leningen zijn afbetaald door inhouding op het loon van [verzoeker]. Medio september 2016 had [verzoeker] de schuld bij Pandriks ingelost en wenste hij zijn salaris weer op zijn rekening uitbetaald te krijgen. Pandriks is hiertoe overgegaan.

3.4 Op 17 oktober 2016 heeft [verzoeker] zich ziek gemeld. In verband hiermee heeft Pandriks de bedrijfsarts ingeschakeld. Op 14 november 2016 is een probleemanalyse opgesteld. Bij [verzoeker] is een ernstige mate van gokverslaving vastgesteld.

Pandriks diende vervolgens het Plan van Aanpak met [verzoeker] te bespreken. In verband hiermee vond er een e-mailcorrespondentie plaats tussen de toenmalige HR Manager van Pandriks met [verzoeker], zijn broer [C] (verder: [C]) en zijn toenmalige gemachtigde die door [C] was geregeld.

3.5 Pandriks heeft het loon van [verzoeker] over de maand november 2016 niet voldaan, omdat naar de mening van Pandriks [verzoeker] niet had voldaan aan zijn verplichtingen uit de Wet Poortwachter. Pandriks heeft hierover met de gemachtigde van [verzoeker] gecorrespondeerd en uiteindelijk is het loon uitbetaald. Op 2 december 2016 heeft Pandriks hierover een dagvaarding van [verzoeker] ontvangen.

3.6 [verzoeker] en Pandriks hebben vervolgens op 9 december 2016 het Plan van Aanpak besproken. Dit gesprek is geëscaleerd. De directeur en oprichter van Pandriks, de heer [D], (hierna te noemen: [D]) heeft tijdens dit gesprek uitlatingen gedaan die voor een werkgever niet passend zijn. [verzoeker] heeft zonder toestemming en medeweten van Pandriks een opname van dit gesprek gemaakt.

- 3.7 Op 27 december 2016 heeft de gemachtigde van [verzoeker] Pandriks gesommeerd over te gaan tot de loonbetaling over de maand december 2016. Het salaris over de maand december 2016 is door Pandriks voldaan.
- 3.8 [verzoeker] is van 27 december 2016 tot 2 februari 2017 in de kliniek de [E] opgenomen geweest.
- 3.9 In de periodieke evaluatie van de bedrijfsarts van 16 januari 2017 is als advies vermeld dat Pandriks en [verzoeker] een keer per drie weken telefonisch contact dienen te hebben.
- 3.10 Een werknemer van Pandriks heeft in de tweede helft van februari 2017 aan Pandriks gemeld dat er op YouTube een filmpje is geplaatst. Het ging om een geluidsopname van een gesprek tussen de [verzoeker] en [D] op YouTube. Na een melding bij YouTube is het filmpje verwijderd.
- 3.11 Een werknemer van Pandriks, de heer [F] , heeft in februari 2017 Pandriks op de hoogte gebracht van beweerdelijke uitlatingen van [verzoeker] tegenover hem. Volgens [F] zou [verzoeker] onder meer tegen hem hebben gezegd: " [D] is de grootste hoerenloper van [B] en omgeving."
- 3.12 Op 27 februari 2017 bericht de bedrijfsarts Pandriks dat [verzoeker] wacht op een vervolgonpname en dat hij niet meer in de kliniek verblijft.
- 3.13 Bij brief van 3 maart 2017 heeft Pandriks [verzoeker] ontslag op staande voet aangezegd. In deze brief is meegedeeld dat [verzoeker] is uitgenodigd voor een gesprek, op 3 maart 2017, maar dat Pandriks niet over het juiste telefoonnummer en adres van [verzoeker] beschikt. Tevens is opgemerkt dat uit de reactie per mail van de gemachtigde van [verzoeker] is gebleken dat [verzoeker] wel op de hoogte is geraakt van deze uitnodiging, maar dat de gemachtigde kenbaar heeft gemaakt dat [verzoeker] niet zal verschijnen.

- 3.14 Voorts is onder meer meegedeeld:

*"Ons is ter ore gekomen dat op internet (YouTube) beeld/geluidsfragmenten zijn verschenen van [D] , met onder meer de teksten 'Pandriks- [B] - [D] heeft schijt aan de wet'. Tevens is tekst gepubliceerd van jouw uitwerking van een gespreksonpname welke jij zonder toestemming hebt gemaakt. Voorts is de tekst gepubliceerd: ' [D] , directeur van Pandriks B.V. denkt boven de wet te staan en verdomd het de wet te negeren om een werknemer gedurende de ziekte periode niet door te betalen.*

*In 2010 is meneertje [D] schuldig bevonden door aantasting van een werknemer van Pandriks, hij dacht even aan de kont te kunnen komen van een vrouwelijke receptioniste. Veroordeeld voor 10.000 euro schadevergoeding. Hij denkt boven de wet te staan. We zullen zien meneertje zonder ballen.'*

*Hierbij is het logo van Pandriks gebruikt.*

*Tevens is bij ons een melding gemaakt door een werknemer, omtrent uitlatingen die jij gedaan hebt tegenover, in ieder geval doch niet uitsluitend, deze werknemer. Daarbij heb je onder meer je onvrede kenbaar gemaakt over het feit dat je indertijd €7,50 per dag kreeg. Dit zal betrekking hebben op de periode dat wij je leningen voor je afbetaalden en je hielpen om uit de schulden te komen. Je zou onder meer kenbaar hebben gemaakt dat je er alles aan zult doen om mensen bij Pandriks weg te halen omdat je er weinig verdient. Tevens zou je de mensen werkzaam op kantoor beschuldigd hebben van het feit dat deze 'lekkere dingen eten van ons geld'. Daarnaast zou je kenbaar hebben gemaakt dat ondergetekende de grootste hoerenloper van [B] en omgeving is. Je hebt deze of woorden van dergelijke strekking gebruikt.*

*(...)*

*Het verschijnen van de reeds omschreven beeld- en/of geluidsfragmenten op internet, het doen van zeer negatieve uitlatingen naar derden toe, zoals omschreven en/of het niet zorgdragen voor het doorgeven van contactgegevens aan ons vormen ieder op zichzelf, maar ook in samenhang bezien voor ons een dringende reden voor ontslag op staande voet."*

Pandriks merkt op dat [verzoeker] aansprakelijk wordt gehouden voor alle geleden en nog te lijden schade door het gedrag van [verzoeker] .

3.15 Na het door Pandriks gegeven ontslag op staande voet zijn onder diverse namen berichten met een geluidsfragment op internet verschenen. Het gaat daarbij onder meer om de volgende teksten:

*"- [D] is directeur van Pandriks in [B] overtreed de wet cruciaal";*

*- zelfs een bloemkool is nog intelligenter is dan jouw. Liegen? Schijt hebben aan de wet. We gaan kijken na de rechtzitting of je nog steeds achter je woorden staat. Je zou wensen dat die grote bek van je nooit zou wagenwijd had opengezet. Niet werken bij dit ...;*

*- [D] directeur van pandriks bake off uit [B] weigert werknemers die ziek zijn verklaard door arboned en de huisarts gedurende de ziekte wet volgens de wet uit te betalen. Kortgezegd: hij heeft schijt aan de wet."*

3.16 [verzoeker] is op 3 april 2017 weer in de kliniek [E] opgenomen.

3.17 [C] heeft op 4 mei 2017 geschreven dat hij de geluidsopname op YouTube heeft gezet:

*"Met de reden dat ik vond dat iedereen mocht weten wat [D] zei dat hij schijt aan de wet heeft. (...) [D] is echt een patologische leugenaar, hij liegt alles aan mekaar vast. (...) Hij heeft mij en me family groot beledigd en dit kan ik absoluut niet accepteren. (...) Ik kom voor me broer op omdat me broer niet zo sterk in zijn schoenen staat met praten. (...) Ik hoop met heel mijn hart dat de rechters die de zaak behandelen intelligent en professioneel genoeg zijn om te zien dat mijn broer slachtoffer is en dat [D] de dader is in deze zaak."*

#### **4 De verzoeken en de beslissing in eerste aanleg**

4.1 [verzoeker] heeft de kantonrechter verzocht het ontslag op staande voet te vernietigen en Pandriks te veroordelen tot doorbetaling van loon vanaf februari 2017, onder verstrekking van een schriftelijke en deugdelijke specificatie van dit bedrag, alsmede tot wedertewerkstelling van [verzoeker] onder oplegging van een dwangsom, een en ander omdat naar zijn mening geen sprake was van een geldig ontslag op staande voet. [verzoeker] heeft subsidiair een verzoek gedaan om Pandriks te veroordelen tot betaling van de gefixeerde schadevergoeding wegens onregelmatige opzegging ex artikel 7:672 lid 9 BW, de transitievergoeding ex artikel 7:673 lid 1 BW, alsmede een billijke vergoeding van € 10.000,00.

4.2 Pandriks heeft als zelfstandig tegenverzoek toekenning van de forfaitaire schadevergoeding van artikel 7:677 BW, tweede lid, verzocht. Daarnaast heeft Pandriks voorwaardelijk de ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzocht.

4.3 De kantonrechter heeft bij beschikking van 6 juni 2017 de verzoeken van [verzoeker] afgewezen. De kantonrechter heeft overwogen dat [verzoeker] ervoor heeft zorggedragen, althans het mogelijk heeft gemaakt, dat de tekst van het gesprek op internet is verschenen, met daarbij beledigende teksten en gebruikmaking van het logo van Pandriks. Dat zijn broer, zonder zijn medeweten, deze handelingen heeft verricht, is onvoldoende reden om de gedraging niet aan [verzoeker] toe te rekenen omdat broer [C] alleen door een gedraging van [verzoeker] zelf de beschikking kan hebben gekregen over de transcriptie en de geluidsopname van dit gesprek. Volgens de kantonrechter heeft [verzoeker] het gedrag van zijn broer uitgelokt althans daaraan zijn medewerking verleend, althans is niet gebleken dat hij op enige manier heeft geprobeerd het gedrag van zijn broer te stoppen. Ook de andere twee redenen voor het ontslag op staande voet staan voldoende vast.

4.4 De kantonrechter heeft het voorwaardelijke tegenverzoek van Pandriks tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst afgewezen. Dit speelt in appel verder geen rol meer.

Bij aanvullende beschikking van 10 juli 2017 heeft de kantonrechter de door Pandriks verzochte vergoeding op grond van artikel 7:677 BW, tweede lid toegewezen tot een bedrag van € 5.621,98.

## **5 Het verzoek in appel en de wijziging daarvan**

5.1 Pandriks heeft op zich terecht aangevoerd dat het petitum van het verzoekschrift in appel zoals dat door [verzoeker] is ingediend, zich niet verdraagt met artikel 7:683 BW, derde lid. Uitsluitend de kantonrechter kan de opzegging wegens dringende redenen (het ontslag op staande voet) vernietigen. In appel kan het hof als remedie alleen de overeenkomst herstellen of in plaats daarvan een billijke vergoeding toekennen. Een dergelijke verzoek is in het verzoekschrift in appel niet gedaan. Het hof voegt daaraan nog toe dat in de het eerste jaar na inwerkingtreding van de Wet werk en zekerheid (Wwz) waarbij het ontslag(proces)recht ingrijpend is herzien, het hof verzoeken om petita welwillend te lezen zoveel mogelijk heeft gehonoreerd. In 2016 heeft het hof aangekondigd een strengere lijn - overeenkomstig de uitleg van petita in niet Wwz-zaken - te gaan volgen (zie dit hof, 13 september 2016, ECLI:NL:GHARL:2016) waaraan ook gevolg is gegeven.

5.2 Pandriks heeft evenwel geen gelijk voor zover zij stelt dat reeds op die grond het hele appel moet sneven. Immers, er is tevens gegriefd tegen de afwijzing van de verzochte transitievergoeding terwijl het verzoek in appel mede inhoudt het alsnog toekennen van die vergoeding en ook expliciet de vernietiging van de aanvullende beschikking van 10 juli 2017 wordt verzocht. Over deze punten kan en moet het hof zich op basis van het verzoekschrift in hoger beroep uitlaten.

5.3 [verzoeker] heeft ter zitting zijn verzoek aangepast en alsnog herstel van de dienstbetrekking althans een billijke vergoeding verzocht. Pandriks heeft zich daartegen verzet.

Het hof heeft ter zitting al aangegeven dat dit verzet gegrond is. De in artikel 347 lid 1 Rv besloten twee-conclusie-regel beperkt de aan oorspronkelijk eiser toekomende bevoegdheid tot verandering of vermeerdering van zijn eis in hoger beroep in die zin dat hij in beginsel zijn eis niet later dan in zijn memorie van grieven mag veranderen of vermeederen. Op deze in beginsel strakke regel kunnen onder omstandigheden uitzonderingen worden aanvaard, met name indien de wederpartij ondubbelzinnig erin heeft toegestemd dat de eisverandering of -vermeerdering plaatsvindt, of indien de aard van het geschil meebrengt dat in een later stadium nog een zodanige verandering of vermeerdering van eis kan plaatsvinden. Voorts kan in het algemeen een verandering of vermeerdering van eis na het nemen van de memorie van grieven of antwoord toelaatbaar zijn, indien daarmee aanpassing wordt beoogd aan eerst na dat tijdstip voorgevallen of gebleken feiten en omstandigheden en de eisverandering of -vermeerdering ertoe strekt te voorkomen dat het geschil aan de hand van inmiddels achterhaalde of onjuist gebleken (juridische of feitelijke) gegevens zou moeten worden beslist, of dat, indien dan nog mogelijk, een nieuwe procedure zou moeten worden aangespannen om het geschil alsnog aan de hand van de juiste en volledige gegevens te kunnen doen beslissen. Onverkort blijft dan gelden dat toelating van de eisverandering of -vermeerdering niet in strijd mag komen met de eisen van een goede procesorde. Op grond van artikel 362 Rv geldt het voorgaande ook voor de verzoekschriftprocedure.

5.4 Naar 's hofs oordeel doen de hiervoor aangeduide uitzonderingen op de twee-conclusieregel zich niet voor. Pandriks heeft zich verzet tegen de wijziging van het verzoek, dat bedoeld is om een fout aan de zijde van [verzoeker] te herstellen. [verzoeker] heeft daarmee gewacht tot de zitting van 2 februari 2018, terwijl hij reeds op 10 januari 2018 kennis had genomen van het

verweerschrift van Pandriks. Naar 's hof oordeel dienen de wijzigingen op het verzoek in appel wegens strijd met de twee-conclusieregel buiten beschouwing te blijven zodat het hof recht zal doen op het oorspronkelijke petitum.

## 6 De beoordeling van de grieven

6.1 Voor zover grief I betrekking heeft op de geldigheid van het ontslag op staande voet is de grief, gelet op hetgeen hiervoor onder 5.1 is overwogen, ten onrechte voorgedragen. Voor zover de grief zich keert tegen de vaststelling van de kantonrechter dat het ontslag op staande voet geen verband houdt met de ziekte van [verzoeker], faalt de grief. Het hof overweegt dat de niet betwiste omstandigheid dat [verzoeker] sedert 17 oktober 2016 ziek was en op 3 maart 2017 nog niet was hersteld, op zich niet in de weg staat aan een ontslag op staande voet, mits de reden van het ontslag maar niet is gelegen in de ziekte zelf. Uit de motivering van de ontslagbrief van 3 maart 2017 blijkt niet dat het ontslag iets te maken met de gokverslavingen en het verdere ziektebeeld van [verzoeker], terwijl [verzoeker] evenmin aannemelijk heeft gemaakt dat daarin de werkelijke reden voor zijn ontslag was gelegen.

6.2 Grief II keert zich tegen het aannemen van een dringende reden voor het ontslag.

Het hof overweegt dat Pandriks het ontslag op staande voet heeft gebaseerd op een samengestelde reden, waarbij is aangegeven dat alle drie de redenen zowel afzonderlijk als tezamen een dringende reden opleveren voor het ontslag.

6.3 Ten aanzien van het niet doorgeven van het nieuwe adres en telefoonnummer na de verhuizing van [verzoeker] overweegt het hof dat dit weliswaar vaststaat, evenals dat het doorgeven van het juiste adres in het huishoudelijk reglement van Pandriks is voorgeschreven, doch dat deze overtreding van een administratief voorschrift onvoldoende grond oplevert voor een ontslag op staande voet. [verzoeker] heeft ook onomstreden gesteld dat hij wel per mail bereikbaar was voor Pandriks terwijl ook niet gebleken is dat - behoudens toen Pandriks [verzoeker] wilde uitnodigen voor het verhoor op 3 maart 2017 - Pandriks enig nadeel heeft ondervonden van het niet beschikken over het juiste woonadres van [verzoeker]. Deze overtreding is van een geheel ander type dan de andere verwijten die Pandriks [verzoeker] maakt, zodat het niet vermelden van het juiste adres de andere verwijten ook niet versterkt.

6.4 De tweede opgegeven reden voor het ontslag op staande voet - de beweerdelijke negatieve uitlatingen over Pandriks en haar directeur [D] die [verzoeker] bij een bezoek aan zijn collega [F] zou hebben gedaan - kan dat ontslag evenmin dragen. Nog daargelaten dat [verzoeker] het gesprek en zelfs het hele bezoek ontkent, levert het doen van negatieve uitlatingen over "de baas" in een privégesprek tussen twee werknemers naar 's hofs oordeel geen grond voor ontslag op staande voet op, zeker niet als daarin wordt meegewogen dat de directeur van Pandriks zich tegenover [verzoeker] onbetamelijk heeft gedragen. Voor de suggestie gedaan in de ontslagbrief dat [verzoeker] stelselmatig bij collega's diffamerende dingen over de heer [D] heeft verteld, ontbreekt elke aanwijzing. Het hof gaat dan ook voorbij aan het bewijsaanbod van Pandriks om [F] als getuige te horen als niet ter zake dienend.

6.5 Voor een geldig ontslag op staande voet komt het derhalve aan op de eerste reden die Pandriks daaraan ten grondslag heeft gelegd, het plaatsen van de opnamen op YouTube van de heer [D] van 9 oktober 2016 met de schriftelijke weergave van dat gesprek tussen [D] en [verzoeker], de foto's van [D] en het logo van Pandriks en de verdere beschuldigingen tegen met name de heer [D], die ook verder gaan dat het onderwerp van het gesprek op 9 oktober 2016.

Dat dit is gebeurd staat niet ter discussie. Het hof is met Pandriks van oordeel dat het op deze wijze, zonder toestemming van [D] en Pandriks, plaatsen op internet van gespreksfragmenten,

foto's en bedrijfslogo gelardeerd met denigrerende en diffamerende opmerkingen, onrechtmatig is tegenover Pandriks en [D] en, ook zelfstandig, een voldoende reden oplevert voor ontslag op staande voet als [verzoeker] daarvoor verantwoordelijk is. Bij het ontslag op staande voet van 3 maart 2017 is [D] ervan uitgegaan dat [verzoeker] voor deze plaatsing geheel zelfstandig verantwoordelijk was. Zij mocht hier ook van uitgaan omdat er op dat moment voor haar onvoldoende aanwijzingen waren dat een derde daaraan had meegewerkt en [verzoeker] heeft er welbewust - naar hij ter zitting bij het hof heeft verklaard op advies van zijn toenmalige advocaat - voor gekozen niet zijn lezing te geven over datgene wat hem door Pandriks werd verweten door niet te verschijnen op de uitnodiging van Pandriks voor het verhoor op 3 maart 2017.

6.6 Het hof dient te beoordelen of de op 4 mei 2017 afgelegde schriftelijke verklaring van [C] (zie hiervoor onder 3.17) dit anders maakt. De juistheid van de verklaring van [C] wordt door Pandriks niet gemotiveerd bestreden, zodat het hof daarvan zal uitgaan en [C] aanmerkt als degene die de gewraakte beelden en teksten feitelijk op *YouTube* heeft geplaatst. Daarmee rijst de vraag of de hiervoor onder 6.5 als geldige reden voor het ontslag op staande voet aangemerkte grond nog wel een gedraging van [verzoeker] zelf omvat.

6.7 Uit de jurisprudentie van de Hoge Raad (HR 7 november 1986, *NJ* 1987/397, HR 23 maart 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ7616 en HR 9 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:290) op welke jurisprudentie de kantonrechter kennelijk het oog heeft gehad, volgt dat als hoofdregel de gedraging van een derde geen dringende reden voor ontslag op staande voet kan opleveren, maar dat uitlokking of enigerlei vorm van medewerking aan het onacceptabele gedrag van de derde door de werknemer ook een dringende reden kan opleveren.

6.8 Het hof stelt dienaangaande, op basis van hetgeen de kantonrechter daarover onbetwist heeft vastgesteld en hetgeen [verzoeker] daarover ter zitting van het hof nader heeft verklaard, het volgende vast. [verzoeker] heeft zijn broer bij het arbeidsconflict dat hij met Pandriks had over de betaling van zijn loon tijdens ziekte betrokken, terwijl hij wist dat zijn broer een heethoofd was. Hij heeft de - op zich niet illegale - opname gemaakt van het gesprek met [D] op 9 oktober 2016; op verzoek van [C] heeft hij daarvan een transcriptie gemaakt en hij heeft de geluidsopname plus de transcriptie aan [C] op diens verzoek ter hand gesteld. Verder heeft hij ter zitting van het hof verklaard dat hij (anders in zijn stellingname in eerste aanleg waarin hij aangaf dat hij eerst bij het ontslag op staande voet van de beelden op *YouTube* op de hoogte werd gesteld) tijdens zijn eerste opname in de kliniek, in januari 2017, al wist dat de opnamen en teksten op *YouTube* waren geplaatst en dat hij toen niets heeft gedaan om te proberen deze daar weer van te verwijderen. Het hof is van oordeel dat [verzoeker] daarmee een zodanig aandeel heeft gehad in het verschijnen van de gewraakte teksten en beelden op *YouTube* die door [C] feitelijk zijn geplaatst, dat die vermenigvuldiging op *YouTube* mede voor zijn verantwoordelijkheid komt en een voldoende reden voor ontslag op staande voet oplevert.

6.9 De grief faalt.

6.10 In grief III betoogt [verzoeker] tevergeefs dat het ontslag op staande voet niet onverwijld is verleend.

Pandriks heeft in zoverre onbestreden gesteld dat zij eerst in de tweede helft van februari 2017 wetenschap kreeg van de beelden op *YouTube*. Zij heeft toen eerst enig onderzoek gedaan en getracht [verzoeker] te horen. Daartoe heeft zij via de bedrijfsarts getracht te achterhalen of [verzoeker] opgeroepen kon worden voor een gesprek, dan wel nog in de kliniek verbleef. Dit heeft meer dan de normale tijd gekost omdat het telefoonnummer van [verzoeker] niet beschikbaar was. Nadat de bedrijfsarts kon bevestigen dat [verzoeker] niet langer was opgenomen, is getracht [verzoeker] uit te nodigen voor het verhoor van 3 maart 2017, waarbij het ontbreken van het juiste adres enige problemen opleverde. Via diens advocaat werd uiteindelijk duidelijk dat [verzoeker] de uitnodiging had ontvangen, maar dat hij niet wenste te komen.



Daarna is op 3 maart 2017 het ontslag op staande voet gegeven. Het hof merkt op dat de werkgever enige tijd mag gebruiken voor nader onderzoek en voor het horen van de werknemer. De ongeveer twee weken die Pandriks zich daarvoor heeft gegund, kunnen in het licht van de hiervoor geschetste en door [verzoeker] niet weersproken omstandigheden niet als onredelijk lang worden bestempeld.

#### *De transitievergoeding*

- 6.11 Grief IV richt zich tegen het afwijzen van de transitievergoeding. Het hof overweegt dat ingevolge artikel 7:673 BW, zevende lid sub c, de werkgever geen transitievergoeding is verschuldigd indien het eindigen van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer.

Het hof is van oordeel dat met betrekking tot de hiervoor aangenomen dringende reden wel sprake is van enig verwijtbaar handelen, maar dat het aandeel van [verzoeker] in het plaatsen van de teksten en de beelden op YouTube niet zodanig is, dat dit kan worden aangemerkt als ernstig verwijtbaar. Derhalve slaagt de grief en zal het hof bepalen dat Pandriks alsnog de transitievergoeding dient te betalen.

- 6.12 Het hof merkt nog op dat tegen de afwijzing van de overige in eerste aanleg verzochte vergoedingen geen grieven zijn gericht, zodat die vergoedingen in hoger beroep geen bespreking behoeven.

#### *De forfaitaire schadevergoeding*

- 6.13 Grief V ten slotte keert zich tegen de toekenning van de forfaitaire schadevergoeding van artikel 7:677, tweede lid. Dit artikel bepaalt dat de partij die door opzet of schuld aan de wederpartij een dringende reden heeft gegeven om de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen, aan de wederpartij een vergoeding verschuldigd is indien van die bevoegdheid gebruik is gemaakt.

[verzoeker] betwist in de toelichting op de grief dat de dringende reden is te wijten aan opzet of aan schuld aan zijn zijde. Pandriks heeft in reactie daarop volstaan met de reactie dat gelet op het feitencomplex dat leidt tot het ontslag op staande voet, er wel degelijk sprake is van opzet of schuld aan de zijde van [verzoeker], die heeft nagelaten zijn stelling te onderbouwen.

Het hof overweegt dat de bewijslast dat sprake is van opzet op schuld in de zin van dit artikel, gelet op de hoofdregel van artikel 150 Rv, berust bij Pandriks. Pandriks heeft in eerste aanleg zijn verzoek niet nader onderbouwd en heeft volstaan met een verwijzing naar artikel 7:677 BW. Aangezien in eerste aanleg de opzet dan wel schuld niet werd betwist heeft de kantonrechter op zich deze vergoeding kunnen toewijzen (zie HR 14-03-2008, ECLI:NL:HR:2008:BC6641) maar nu daarop in hoger beroep wel verweer is gevoerd, had Pandriks niet kunnen volstaan met deze niet naar behoren onderbouwde stelling.

De grief slaagt.

#### *De slotsom*

- 6.14 De grieven slagen deels. Het hof zal de beschikking van 6 juni 2017 vernietigen, uitsluitend voor zover daarbij de transitievergoeding is afgewezen en opnieuw rechtdoende Pandriks veroordelen tot betaling van de transitievergoeding. Ook zal het hof de aanvullende beschikking van 10 juli 2017 vernietigen en de door Pandriks gevorderde vergoeding alsnog afwijzen.
- 6.15 In eerste aanleg blijft [verzoeker] de overwegend in het ongelijk te stellen partij, zodat het hof de daarin uitgesproken kostenveroordeling in stand laat. In appel zijn beide partijen over een weer in het ongelijk gesteld, zodat het hof aanleiding ziet om de kosten van de procedure te compenseren in die zin dat elke partij de eigen kosten draagt.

## **7 De beslissing**

Het hof, beschikkende in hoger beroep:

vernietigt de beschikking van 6 juni 2017 van de kantonrechter in de rechtbank Noord-Nederland, locatie Assen, uitsluitend voor zover daarbij het verzoek tot toekenning van de transitievergoeding is afgewezen en in zoverre opnieuw beschikkende:

veroordeelt Pandriks om aan [verzoeker] de transitievergoeding te betalen en verklaart deze veroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

bekrachtigt deze beschikking, voor zover aan appel onderworpen, voor het overige;

vernietigt de aanvullende beschikking van 10 juli 2017 van de kantonrechter voornoemd en in zoverre opnieuw rechtdoende, wijst het zelfstandig tegenverzoek van Pandriks tot betaling van de forfaitaire vergoeding als bedoeld in artikel 7:677 BW, tweede lid alsnog af;

compenseert de kosten in de kosten van de procedure in hoger beroep in die zin dat elke partij de eigen kosten draagt;

wijst het meer of anders verzochte af.

Deze beschikking is gegeven door mr. J.H. Kuiper, mr. A.E.F. Hillen en S.C.P. Giesen, ben is in tegenwoordigheid van de griffier uitgesproken ter openbare terechtzitting van 23 maart 2018.