

RECHTSPRAAK

Alanheri NV/werknemer

Ontslag op staande voet wegens onjuiste weergave van financiële situatie onderneming niet onverwijld verleend. Werkgever had eerder weet van de onjuiste weergave, alsmede van de daarvoor verantwoordelijke persoon. Werknemer niet aansprakelijk ex artikel 7:661 BW. Geen opzet of bewuste roekeloosheid

Werknemer is vanaf 1974 in dienst geweest van (de rechtsvoorgangster van) Alanheri, laatstelijk in de functie van adjunct-directeur (Deputy Managing Director) en procuratiehouder. Op verzoek van werknemer heeft de kantonrechter bij onherroepelijke beschikking d.d. 18 maart 2008 de arbeidsovereenkomst ontbonden onder toekenning van een vergoeding van € 360.000 aan werknemer ten laste van Alanheri. Werknemer wordt op 17 maart 2008 op staande voet ontslagen. In de brief concludeert Alanheri dat werknemer zijn verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst grovelijk heeft veronachtzaamd, te weten: (a) het verzuim om voorzieningen te treffen voor verlofdagen, (b) de onjuiste administratieve behandeling van incurante voorraden en (c) het vooruitschuiven van kosten. Stelselmatig waren er volgens Alanheri pogingen gedaan om zaken gunstiger voor te stellen dan de werkelijkheid, terwijl ook de administratie geen getrouw beeld geeft van de grootte en de samenstelling van het vermogen van de vennootschap en de daaraan gelieerde vennootschappen. Volgens Alanheri is een dergelijk handelen onacceptabel en vormt het een dringende reden voor beëindiging van de arbeidsrelatie middels een ontslag op staande voet. Alanheri heeft een verklaring voor recht gevorderd dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is, werknemer wordt verboden de ontbindingsvergoeding te executeren en werknemer gehouden is de schade ex artikel 7:661 BW te vergoeden. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer afgewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Uitgaande enkel van het schrijven van de accountant, de nieuwe administrateur van Alanheri, van 14 maart 2008, is het op 17 maart 2008 aan werknemer gegeven ontslag op staande voet, hem onverwijld gegeven. Naar het oordeel van het hof is bij het beantwoorden van de vraag of het ontslag onverwijld is gegeven ook relevant het tijdstip waarop de dringende reden tot het ontslag redelijkerwijs ter kennis had kunnen komen van degene die bevoegd was het ontslag te verlenen. Wanneer wordt gekeken naar de aan het ontslag van werknemer ten grondslag liggende redenen, dan blijkt dat de kwestie (a), het verzuim om voorzieningen te treffen voor verlofdagen, blijkens de ontslagbrief van 17 maart 2008 en gelet op de eerdere correspondentie tussen partijen waarop de ontslagbrief voortborduurt, niet alleen betrekking heeft op de administratie over 2007, maar ook ziet op

2006, in welk jaar evenzeer geen voorziening op dit punt zou zijn getroffen. Ook de kwestie betreffende de onjuiste behandeling van incurante voorraden (b) heeft blijkens de ontslagbrief van 17 maart 2008 en de daaraan voorafgaande correspondentie tussen partijen betrekking op het jaar 2006. Beide kwesties kunnen worden samengevat onder het verwijt dat werknemer de cijfers van Alanheri ten onrechte te gunstig heeft voorgesteld. De kwestie sub (c) betreft het vooruitschuiven van kosten en ziet niet op 2006, maar op het tweede en derde kwartaal van 2007. Echter ook dit verwijt van Alanheri aan het adres van werknemer kan worden samengevat als het onjuist weergeven van de cijfers van Alanheri en ligt derhalve in dezelfde lijn als de hiervoor genoemde kwesties (a) en (b). Uit de feitelijke gang van zaken concludeert het hof dat het Alanheri in elk geval in augustus 2007 duidelijk was dat de cijfers over 2006 het resultaat dan wel het vermogen van Alanheri niet juist, want te positief, weergaven, terwijl het Alanheri, zo leidt het hof af uit de verklaring van de heer B (bestuurder) bij pleidooi, omstreeks dezelfde tijd of kort daarna ook duidelijk was dat werknemer daarin een rol speelde. Van Alanheri had dan ook mogen worden verwacht dat zij (veel) eerder dan begin maart 2008 onderzoek zou hebben gedaan naar de juistheid van die cijfers. Het ontslag is derhalve niet onverwijd verleend.

Voor bewust roekeloos handelen ex artikel 7:661 BW is vereist dat de werknemer zich onmiddellijk voorafgaand aan de hem verweten gedragingen daadwerkelijk bewust was van het roekeloze karakter van zijn gedragingen (vgl. HR 14 oktober 2005, NJ 2005, 539). Bij de uitleg van het begrip 'bewuste roekeloosheid' dient een subjectieve maatstaf te worden aangelegd (onder meer: HR 11 september 1998, LJN ZC2702, NJ 1998, 870; HR 1 februari 2008, LJN BB6175, NJ 2009, 330). Evident is dat bij de uitleg van het 'zwaardere' begrip 'opzet' evenzeer een subjectieve maatstaf heeft te gelden. Dit betekent dat vereist is niet alleen dat werknemer zich er (minst genomen) van bewust was dat hij wat betreft de hier aan de orde zijnde kwesties (a), (b) en (c), de vier constatering en de twee overige kwesties onjuist handelde en niettemin een bewuste keuze heeft gemaakt om te handelen zoals hij heeft gedaan, maar ook dat werknemer onmiddellijk voorafgaand aan zijn handelen daadwerkelijk beseftte dat hij zich daarvan in verband met de aanmerkelijke kans op verwezenlijking van het daardoor in het leven geroepen gevaar (te weten een onjuiste weergave van het resultaat dan wel het vermogen van Alanheri) had behoren te weerhouden. Daarvan is in casu niet gebleken.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 20-07-2010

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2010:BQ6663

Zaaknummer: HD 200.041.437

Rechters: Venner-Lijten, Venhuizen en Zweers-Van Vollenhoven

Advocaten: Ph.C.M. van der Ven en J.P.F.W. van Eijck

Wetsartikelen: 7:661 BW, 7:677 BW en 7:678 BW