

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Welzijn Zwijndrechtse Waard m.h.o.d.n. Stichting Diverz

Ontslag op staande voet zakelijk leider wegens creëren oncontroleerbare geldstroom met contante bedragen is rechtsgeldig. Nu geen sprake is van onherroepelijke uitspraak, heeft werkgever belang bij voorwaardelijke ontbinding. Werknemer is gefixeerde schadevergoeding verschuldigd.

Werknemer is sinds 1 januari 2008 in dienst van Diverz, laatstelijk in de functie van 'zakelijk leider'. Sinds 25 september 2014 is werknemer arbeidsongeschikt. Op 10 juli 2015 is werknemer op staande voet ontslagen. Aan het ontslag zijn vier punten ten grondslag gelegd: (1) spirituele beurzen (eenzijdig verhogen huurprijs door werknemer naar € 250 terwijl slechts € 70 of € 75 is afgedragen aan de centrale boekhouding); (2) bingowinst (een verschil van € 575 tussen het totaalbedrag dat aan bingowinst is ontvangen en het bedrag dat is afgedragen aan de centrale boekhouding); (3) 50+-gym (bedrag van € 450 dat is ontvangen van de huurder is niet in 1 keer maar in drie termijnen van € 150 afgedragen door werknemer); (4) feesten (vanaf 2008 tot mei 2014 zijn feesten gehouden, waarvoor steeds een huur van € 400 tot € 600 is berekend en ontvangen als huurprijs, terwijl een deugdelijke/ordentelijke administratie daarvan ontbreekt en bovendien vrijwilligers zijn ingezet die daarvoor een vergoeding hebben ontvangen). Werknemer stelt primair dat een dringende reden voor ontslag op staande voet ontbreekt en beroept zich op de vernietigbaarheid van het ontslag (art. 7:681 BW). In het tegenverzoek heeft Diverz verzocht de arbeidsovereenkomst (voor zover deze nog bestaat) te ontbinden op grond van artikel 7:671b lid 1 onderdeel a BW, in verbinding met artikel 7:669 lid 3 onderdeel e, subsidiair onderdeel g BW.

De kantonrechter stelt vast dat uit de hele gang van zaken het beeld naar voren komt dat werknemer vanaf 2008 structureel en eigenhandig, zonder medeweten of toestemming van Diverz, een geldstroom heeft gecreëerd met contante bedragen die hij ontving. De omvang van de door hem ontvangen bedragen en de besteding daarvan zijn op geen enkele wijze inzichtelijk of controleerbaar, nu daarvan geen enkele (deugdelijke) administratie is bijgehouden. Het argument dat werknemer voor zijn handelen heeft aangedragen, namelijk het belang van het kunnen krijgen en behouden van vrijwilligers, overtuigt niet. Al aangenomen dat dat belang aan de orde is, had hij gelet op het, zoals ter zitting aangegeven,

ook bij hem bekende beleid van Diverz met betrekking tot het betalen van vergoedingen aan vrijwilligers daarin geen eigen afweging mogen maken en in ieder geval B daarbij moeten betrekken of daarvan op de hoogte moeten stellen. Niet in geschil is dat werknemer dat heeft nagelaten. De reden hiervan heeft hij de kantonrechter niet duidelijk kunnen maken. De handelwijze van werknemer klemmt des te zwaarder nu hij in de functie van zakelijk leider financieel eindverantwoordelijk was voor de vier locaties. Diverz mag en mocht gegeven die verantwoordelijkheid hoge eisen stellen aan het gedrag van werknemer, zeker waar het gaat om integriteit en betrouwbaarheid. Geoordeeld wordt dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is.

Ten aanzien van het (tegenverzoek) tot voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt als volgt geoordeeld. Onder verwijzing naar hetgeen hiervoor is overwogen en beslist met betrekking tot het verzoek van werknemer is de kantonrechter van oordeel dat sprake is van een situatie als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW, zodat een redelijke grond voor de ontbinding aanwezig is. Verder staat een eventueel opzegverbod evenmin aan een toewijzing van het verzoek in de weg. Dit verzoek houdt namelijk geen verband met de arbeidsongeschiktheid. De vraag die zich echter opdringt, is of Diverz nog belang heeft bij haar voorwaardelijke ontbindingsverzoek, nu de afwijzing van het verzoek tot vernietiging meebrengt dat de arbeidsovereenkomst door het ontslag op staande voet naar het oordeel van de kantonrechter rechtsgeldig is beëindigd. Strikt genomen moet dus worden geconcludeerd dat niet is voldaan aan de aan het verzoek verbonden voorwaarde. Nu echter de onderhavige uitspraak niet onherroepelijk is, kan niet worden gezegd dat Diverz geen te respecteren belang meer heeft bij de verzochte voorwaardelijke ontbinding. Gelet op het voorgaande zal het verzoek tot ontbinding dan ook worden toegewezen. De arbeidsovereenkomst zal met toepassing van artikel 7:671b lid 8 onderdeel a BW worden ontbonden met ingang van 1 oktober 2015, omdat die ontbinding het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer. Dit laatste brengt mee dat Diverz op grond van het bepaalde in artikel 7:673 lid 7 onderdeel c BW ook geen transitievergoeding verschuldigd is. Tot slot heeft Diverz een bedrag aan gefixeerde schadevergoeding gevorderd, een en ander als bepaald in artikel 7:677 lid 2 en lid 3 BW jo. 7:680 BW, zijnde het loon over de opzegtermijn. Zij is daarbij uitgegaan van een opzegtermijn van twee maanden, gerekend vanaf 9 juli 2015, derhalve uitkomend op 1 oktober 2015. Ter zitting is betoogd dat deze vordering moet worden afgewezen, om de reden dat werknemer nog steeds ziek is en Diverz geen schade lijdt nu zij verzekerd is voor de loondoorbetaling tijdens ziekte. Gegeven het feit dat sprake is van een gefixeerde schadevergoeding die, anders dan de volledige schadevergoeding, losstaat van de werkelijk door Diverz geleden schade, moet dat verweer worden verworpen. De gevorderde schadevergoeding wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 28-09-2015

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2015:6923

Zaaknummer: 4304179 VZ VERZ 15-15321

Rechters: V.F. Milders

Advocaten: P.A. Visser en E. Nijhof

Wetsartikelen: 7:66g lid 3 onderdeel e BW, 7:671b BW, 7:673 BW, 7:677 BW, 7:68o BW en 7:681 BW