

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Werknemer handelt ernstig verwijtbaar door een deel van de omzet voor werkgever achter te houden. Recht op loon tijdens schorsing. Standpunt regering bij behandeling Wwz dat bij schorsing als disciplinaire maatregel het loon zou kunnen worden ingehouden omdat het niet werken dan voor risico van de werknemer komt, is vooralsnog niet in wet (en jurisprudentie) geregeld.

Werknemer is sedert 1 november 2014 in dienst en is laatstelijk werkzaam in de functie van winkelmanager. Werkgever exploiteert een antiek- en inboedelgoederenwinkel. Werkgever verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van artikel 7:671b lid 1 onderdeel a jo. 7:669 lid 3 onderdeel e dan wel g BW. Tevens verzoekt hij met een beroep op artikel 7:686a lid 3 BW om werknemer te veroordelen om bedragen van € 7.000 en € 4.600 aan hem te voldoen. Ter onderbouwing daarvan heeft werkgever het volgende naar voren gebracht. Werknemer heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door werkgever te bestelen en op te lichten, een handel binnen de handel van werkgever te drijven, zich omzet van werkgever toe te eigenen en smadelijke en daarmee schadelijke verhalen over werkgever te verspreiden. Werkgever vindt het gedrag van werknemer ernstig verwijtbaar. Werknemer voert verweer.

Naar het oordeel van de kantonrechter leveren de door werkgever naar voren gebrachte feiten en omstandigheden een redelijke grond voor ontbinding op, zoals bedoeld in artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW. Werknemer heeft niet betwist dat hij een bedrag van € 7.000, afkomstig van de verkoop van een porseleinen stel, op zijn privérekening heeft laten overmaken. Hij heeft daarover verschillende verklaringen gegeven. De handelwijze van werknemer kan niet door de beugel. Het achterhouden van een deel van de omzet van werkgever is geen geoorloofde manier om af te dwingen dat werkgever een pensioentoezegging nakomt. Daarvoor staan werknemer rechtsmiddelen ter beschikking die hij kan aanwenden. Dat hij door medicijngebruik en/of een burn-out vergeten is een en ander aan werkgever te melden, maakt voor de beoordeling niet uit. Ook als hij het wel had gemeld, zou hij zich met het achterhouden van € 7.000 verwijtbaar hebben gedragen. De kantonrechter is verder van oordeel dat dit handelen van werknemer ernstig verwijtbaar is, nu hij het vertrouwen van werkgever ernstig heeft geschaad. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden met ingang van heden. Aan werknemer wordt geen transitievergoeding toegekend. De vordering van werkgever tot terugbetaling van de € 7.000 is zonder meer toewijsbaar, nu vaststaat dat dit bedrag aan werkgever toebehoort en werknemer dit onrechtmatig onder zich houdt. Ook de

daarover gevorderde rente zal worden toegewezen vanaf 7 juli 2016. De vordering met betrekking tot voldoening van € 4.600 is een vordering tot schadevergoeding als gevolg van onbevoegd handelen van werknemer. Het behoorde niet tot de taken van werknemer als winkelmanager om personeel uit te betalen. Voor de stelling dat werkgever opdracht heeft gegeven voor de betalingen, dan wel dat hij eventueel onbevoegd gedane betalingen heeft bekrachtigd, heeft werknemer onvoldoende aangevoerd. De vordering tot betaling van € 4.600 wordt toegewezen, evenals de daarover – niet afzonderlijk betwiste – rente.

Werknemer verzoekt op zijn beurt om te bepalen dat werkgever vanaf 25 augustus 2016 tot aan de datum van de beschikking zijn loon moet betalen. Een schorsing of non-actiefstelling ligt in de risicosfeer van de werkgever en is een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van de werkgever behoort te komen in de zin van artikel 7:628 lid 1 BW. Dat is ook het geval indien de werkgever gegronde redenen had om de werknemer te schorsen of op non-actief te stellen en de schorsing of op non-actiefstelling aan de werknemer zelf is te wijten (HR 21 maart 2003, NJ 2007/332, JAR 2003/91, Van der Gulik/Vissers & Partners). Het moge zo zijn dat de regering, bij de behandeling van de Wet werk en zekerheid in de memorie van antwoord aan de Eerste Kamer het standpunt heeft ingenomen dat bij schorsing als disciplinaire maatregel het loon zou kunnen worden ingehouden omdat het niet werken dan voor risico van de werknemer komt, vooralsnog zijn de wet en de jurisprudentie op dit punt niet aangepast. De kantonrechter ziet dan ook geen reden dit standpunt te volgen en wijst de loonvordering toe. De wettelijke verhoging wordt echter gematigd tot nihil, gelet op de omstandigheden waaronder de schorsing heeft plaatsgevonden.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 23-11-2016

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2016:8483

Zaaknummer: EA VERZ 16-1139 en EA VERZ 16-1270

Rechters: I.H.J. Konings

Advocaten: M.A. Oliemans-Ouwehand en M.C. Rosier

Wetsartikelen: 7:628 BW, 7:669 lid 3 onderdeel e BW en 7:671b BW