

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Ontslag op staande voet. Verduistering geld. Werkneemster heeft in een vertrouwenspositie nagelaten om de besteding(en) deugdelijk, zo mogelijk onderbouwd met facturen/kassabonnen, vast te leggen. Oordeel over billijke vergoeding wordt aangehouden in afwachting van deskundigenoordeel.

Feiten

Werkneemster is sinds 1993 in dienst bij werkgever. Op 9 januari 2017 maken twee medewerkers melding van het vermoeden van een misstand of onregelmatigheid door werkneemster met betrekking tot afdrachten van opbrengsten uit de afdelingswinkels en/of opnamen van contante bedragen ten bate van het voedingsbudget. Werkneemster is op 10 januari 2017 opgenomen op de afdeling Neurologie en zij heeft zich op 11 januari 2017 ziek gemeld. Werkgever heeft een onderzoek laten doen naar de vermeende misstanden en heeft op basis van de conclusies van dit onderzoek werkneemster op staande voet ontslagen. Werkneemster vordert onder meer vernietiging van het ontslag op staande voet. De kantonrechter heeft de vorderingen van werkneemster afgewezen. Tegen dit vonnis komt zij in hoger beroep.

Oordeel

Dringende reden

Door werkgever is voldoende aangetoond dat werkneemster contante bedragen onder zich heeft gehad die werkgever toekwamen en dat van die bedragen niet, althans niet van alle bedragen, kan worden vastgesteld waar zij zijn gebleven of waaraan zij zijn besteed. Werkneemster heeft erop gewezen dat de administratie van contante geldstromen binnen de organisatie van werkgever niet sluitend was en dat met name kasadministraties niet deugdelijk werden bijgehouden. Werkgever heeft dit in onvoldoende mate weersproken. Met name is niet gesteld (of gebleken) welke controlemechanismen in de werkprocessen waren ingebouwd om te voorkomen dat medewerkers contante bedragen konden laten verdwijnen. Onder die omstandigheid kan enkel en alleen het feit dat gelden zoek zijn geraakt en dat werkneemster een van de personen is geweest die deze gelden onder zich heeft gehad niet leiden tot het aannemen van een dringende reden, mocht blijken dat werkneemster een redelijke verklaring kan geven met betrekking tot haar handelen met die bedragen. In het onderhavige geval verwijt werkgever werkneemster nu juist dat zij een dergelijke verklaring

niet kan en kennelijk ook niet wil geven. Die houding van werkneemster ligt ten grondslag aan het gegeven ontslag. Het hof merkt dienaangaande echter op dat werkneemster herhaaldelijk heeft aangegeven dat haar gezondheidstoestand haar niet in staat stelde om de vragen van werkgever te beantwoorden. In haar beroepschrift wijst werkneemster nog eens op de omstandigheid dat zij zich niet kan verweren, mede omdat zij ernstige medische beperkingen heeft. Ook bij gelegenheid van de in hoger beroep gehouden mondelinge behandeling heeft zij op vragen van het hof om uit te leggen wat er met de contante gelden is gebeurd verklaard dat het nog steeds allemaal verwarrend voor haar is en dat zij zich niet goed meer kan herinneren wat er in de jaren 2015 en 2016 met de contante gelden is gebeurd. Uit de zich in het dossier bevindende medische gegevens blijkt dat werkneemster is behandeld voor neurologische klachten (een drietal cerebrale aneurysma's). Voorts blijkt dat de bedrijfsarts werkgever nog vóór het ontslag tot tweemaal toe op de hoogte heeft gesteld van het feit dat er sprake is van forse medische beperkingen, dat een revalidatietraject was ingezet en dat de medische toestand van werkneemster het niet toeliet om met haar in gesprek te gaan. Uiteindelijk heeft die medische toestand in juli 2017 geleid tot operatief ingrijpen. Nu werkgever op 14 maart 2017 op de hoogte was van de medische beperkingen van werkneemster, is het hof van oordeel dat zij zonder nader onderzoek naar de vraag of werkneemster met haar neurologische beperkingen nog wel in staat was om een verklaring voor de besteding van de gelden te geven niet heeft kunnen oordelen dat werkneemster verwijtbaar informatie voor haar achterhield. Meer in het bijzonder is niet gebleken dat werkgever haar bedrijfsarts heeft verzocht om, zelf of via een verwijzing naar een neuroloog, vast te (laten) stellen of door haar neurologische aandoening de geheugenfunctie van werkneemster dusdanig was verstoord dat zij in redelijkheid geen antwoord op de vragen van werkgever kon geven. Evenmin heeft werkgever onderzocht of laten onderzoeken of de conclusie van de bedrijfsarts dat werkneemster niet met werkgever in gesprek kon gaan ook inhield dat haar gezondheidstoestand eraan in de weg stond dat werkgever haar indirect, door tussenkomst van haar gemachtigde, mocht vragen om de verlangde informatie te geven. Nu een onderzoek op deze punten niet heeft plaatsgevonden, heeft werkgever op 14 maart 2017 niet kunnen oordelen dat werkneemster de verlangde informatie niet heeft kunnen en niet heeft willen geven. De enkele omstandigheid dat werkneemster de beschikking heeft gekregen over contante bedragen en dat uit de gevoerde administratie niet blijkt waaraan die zijn besteed, levert op zich geen dermate grove veronachtzaming van plichten op dat dat als een dringende reden voor een ontslag op staande voet kan gelden, te minder nu werkgever expliciet heeft afgezien van verduistering als grondslag voor het ontslag. Met name het *niet willen* verstrekken van die informatie is dat wel, maar die omstandigheid kon werkgever op 14 maart 2017 bij gebrek aan een nader (neurologisch) onderzoek in redelijkheid niet vaststellen. Uit hetgeen op grond van de rapportage van A is gebleken volgt dat werkneemster de beschikking heeft gehad over een voorshands nog onbekend bedrag aan contanten. Anders dan werkneemster stelt is het hof van oordeel dat werkgever van werkneemster op grond van haar functie en de omstandigheid dat zij over de contante bedragen kon beschikken wel mocht verlangen dat zij zou kunnen verantwoorden waar de contante gelden bleven. Werkneemster heeft als unitmanager onvoldoende geborgd dat, ook bij haar plotseling uitvallen, werkgever zou kunnen vaststellen

hoe de contante bedragen waarover zij kon beschikken waren besteed. Zij heeft in een vertrouwenspositie nagelaten om die besteding(en) deugdelijk, zo mogelijk onderbouwd met facturen/kassabonnen, vast te leggen. Dit levert een verwijtbaar handelen op dat, gelet ook op de aard van haar functie, van dien aard is dat van werkgever in redelijkheid niet kan worden gevegd de arbeidsovereenkomst voort te laten bestaan. Het hof zal daarom het primair verzoek tot herstel van de arbeidsovereenkomst afwijzen en daarmee ook de verzoeken tot het geven van een bevel tot wedertewerkstelling en tot doorbetaling van loon na 14 maart 2017.

Billijke vergoeding

Een beslissing ten aanzien van de vraag of werkneemster aanspraak heeft op een billijke vergoeding en ten aanzien van de vraag of redenen bestaan om te bepalen dat zij geen aanspraak heeft op de transitievergoeding zal het hof aanhouden in afwachting van een deskundigenbericht. Daarvoor is van belang dat alsnog duidelijkheid wordt verschaft omtrent de vraag of de gezondheidstoestand van werkneemster in de periode van 10 januari 2017 tot en met 14 maart 2017 met zich bracht dat haar geheugenfunctie zodanig was verstoord dat zij niet in staat was om de vraag van werkgever naar de besteding van de verdwenen bedragen te beantwoorden. Het hof houdt ook een verder oordeel over de door werkgever gevorderde schadevergoeding op grond van artikel 7:661 BW aan in afwachting van het door de deskundige uit te voeren onderzoek.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 14-12-2017

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2017:5518

Zaaknummer: 200.219.345_ 01

Rechters: R.J.M. Cremers, J.M.H. Schoenmakers en D.J.B. de Wolff

Advocaten: L.A.M. Plantaz en E.V.C. Savelkoul

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:681 BW, 7:678 BW, 7:683 BW en 7:661 BW