

RECHTSPRAAK

DPW Van Stolk Holding B.V. /werknemer

Kennelijk onredelijk ontslag bestuurder na mislukt ontslag op staande voet. Wetenschap dat creditnota als alternatieve bonusconstructie (met belastingontduiking) werd toegepast onvoldoende vast komen te staan. Berekening schadevergoeding.

Bij tussenarrest heeft het hof DPW toegelaten tot het bewijs van haar stelling dat werknemer wist dat er in 2007 een creditnota aan Timmerfabriek Z is opgemaakt ten bedrage van € 15.000 (excl. btw), welk bedrag bedoeld was als bonus ten behoeve van medewerker 1; dat werknemer heeft goedgekeurd dat die bonus via die creditnota werd betaald; dat werknemer wist dat aan de creditnota geen zakelijke oorzaak ten grondslag lag, respectievelijk dat de creditnota vals was; en dat hij wist dat het oogmerk voor deze handelwijze was: voorkoming van belastingheffing.

Het hof oordeelt als volgt. De stelling van DPW dat werknemer ervan op de hoogte was dat de creditnota (ook) diende als aanvulling op de bonus van medewerker 1 en deze constructie heeft goedgekeurd steunt in belangrijke mate op de verklaringen van medewerker 1. Het hof is evenwel van oordeel dat deze verklaringen onvoldoende bewijs opleveren, reeds omdat tegenover de verklaringen van medewerker 1 de verklaringen van werknemer staan, die inhouden dat hij niets afwist van 'de bonusconstructie'. Bovendien acht het hof de verklaringen van medewerker 1, die op sommige punten tegenstrijdig met elkaar zijn, weinig geloofwaardig. DPW heeft voorts aangevoerd dat er (steun)bewijs voor de wetenschap van werknemer kan worden gevonden in een e-mailwisseling. Het hof deelt deze visie niet. Bijgevolg is DPW niet geslaagd in het te leveren bewijs.

Met de rechtbank is het hof van oordeel dat bij toetsing aan het gevolgen criterium reeds kan worden vastgesteld dat sprake is van een kennelijk onredelijk ontslag. Bij de beoordeling van de vraag of de gevolgen van het ontslag voor werknemer te ernstig zijn in vergelijking met het belang van DPW bij de opzegging, dient mede in aanmerking te worden genomen de voor werknemer getroffen voorzieningen en de voor hem bestaande mogelijkheden ander passend werk te vinden. Het hof acht van belang dat het door DPW gestelde belang bij het ontslag (kostenbesparing) niet was gelegen in de persoon van werknemer. Voorts is van belang dat de tweede opzegging – het ontslag op staande voet – ten onrechte is gegeven, zodat ten tijde van het einde van het dienstverband er rekening mee moest worden gehouden dat werknemer

ernstig zou kunnen worden benadeeld bij het vinden van nieuw werk. Mede gelet hierop en rekening houdend met de leeftijd van werknemer, zijn langdurig dienstverband in verantwoordelijke functies en zijn positie op de arbeidsmarkt, acht het hof de in december 2010 aangeboden vergoeding van € 110.000 dan wel € 210.000 niet passend.

Met betrekking tot het eerder gegeven ontslag, waarvan werknemer eveneens meent dat dit kennelijk onredelijk is verleend, oordeelt het hof als volgt. Op zich is er sprake van een bedrijfseconomische reden voor ontslag en is in zoverre geen sprake van een valse of voorgewende reden. Dit is slechts anders indien van meet af aan het doel was de positie van werknemer door een ander te laten opvullen. Hiertoe wordt de zaak aangehouden. De vraag over welke periode DPW de inkomensschade dient te vergoeden, kan nog niet worden beantwoord. Het hof overweegt hierover dat deze periode in elk geval dient te worden gesteld op minimaal anderhalf jaar (zoals door de rechtbank vastgesteld). De verwachting dat het geruime tijd zou duren alvorens werknemer weer een enigszins vergelijkbaar inkomen had als bij DPW, is uitgekomen: werknemer heeft bij pleidooi in hoger beroep toegelicht dat dat pas begin 2013 het geval was. Voorts rekent het hof DPW aan dat zij werknemer ten onrechte op staande voet heeft ontslagen. Indien komt vast te staan dat bij de eerste opzegging sprake is van een valse of voorgewende reden, zal dit ook van invloed zijn op de hoogte van de schadevergoeding. Wat betreft de te vergoeden inkomenscomponenten is het hof van oordeel dat naast het brutosalaris, de vakantietoeslag en de dertiende maand ook rekening moet worden gehouden met de pensioenschade die werknemer (onbestreden) heeft geleden als gevolg van het ontslag. De bonus en de kosten voor de arbeidsongeschiktheidsverzekering zullen niet worden meegenomen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 22-12-2015

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2015:3503

Zaaknummer: 200.116.806/01

Rechters: H.M. Wattendorff, C.A. Joustra en J.J. Dijk

Advocaten: S.A. Tan en F.C. van Uden

Wetsartikelen: 7:681 BW (oud)