

RECHTSPRAAK

werknemer/Wave International BV

Ontslag statutair bestuurder. De bestuurder wist toen hij zich ziek meldde dat het voornemen bestond hem te ontslaan. Onregelmatige opzegging. Gefixeerde schadevergoeding. Geen kennelijk onredelijk ontslag.

Feiten

Werknemer is sinds 1 januari 2001 statutair bestuurder van Wave International BV (hierna: Wave). Op 6 april 2011 is werknemer geschorst als statutair bestuurder. Op 7 januari 2011 heeft werknemer zich ziek gemeld. Werknemer is op 12 augustus 2011 met onmiddellijke ingang ontslagen als statutair bestuurder en daarmee ook als werknemer. Werknemer heeft primair een loonvordering ingesteld. Subsidiair, voor zover moet worden aangenomen dat het ontslag tot stand is gekomen, vordert werknemer een verklaring voor recht dat het ontslag kennelijk onredelijk is en schadevergoeding. De rechtbank heeft bij tussenvonnis van 11 maart 2015 Wave opgedragen om te bewijzen dat werknemer toen hij zich op 7 april 2011 ziek meldde wist dat het voornemen bestond hem te ontslaan omdat de advocaat van Wave hem dit op 6 april 2011 telefonisch had medegedeeld. Wave heeft dit bewijs geleverd.

Oordeel

Opzegverbod tijdens ziekte

Hetgeen werknemer met betrekking tot het onderhavige telefoongesprek en de getuigenverklaring van X heeft aangevoerd komt er in de kern op neer dat de verklaring van X op een essentieel punt (het woord 'ontslag') afwijkt van de geluidsopname. Aan werknemer kan worden toegegeven dat het woord 'ontslag' in het op 6 april 2011 gevoerde gesprek niet is gebezigd. Duidelijk is echter dat aan werknemer is gezegd dat hij zou worden geschorst als hij niet vrijwillig zou terugtreden als bestuurder. Ook de redenen voor die schorsing zijn in het gesprek besproken. Werknemer was door de brief van de advocaat van Wave van 24 maart 2011 op de hoogte van het instellen van onderzoek naar de borgstelling van Wave voor verplichtingen van Hairhold Lease en het terugtreden van Y als bestuurder. Bij die stand van zaken was de aan werknemer aangekondigde schorsing een vooraankondiging van het ontslag. Hieruit volgt dat werknemer wist dat het voornemen bestond hem te ontslaan. Er moet worden aangenomen dat werknemer, toen hij zich op 7 april 2011 ziek meldde, had kennis genomen van het voornemen hem te ontslaan. Dat betekent dat het opzegverbod tijdens ziekte niet geldt en het door werknemer gedane beroep op artikel 7:670 (oud) BW faalt.

Werknemer is dus rechtsgeldig ontslagen op de algemene vergadering van 8 augustus 2011, zodat zijn loonvordering op die grond strandt.

Kennelijk onredelijk ontslag

De continuïteit van Wave werd vanaf maart/april 2011 ernstig bedreigd omdat ING Lease en Siemens Lease Wave aansprakelijk hielden op grond van de Overeenkomst wederkerige hoofdelijkheid tot een bedrag van 3,4 miljoen euro en Van Lanschot dreigde het krediet aan Wave op te zeggen. Van het belang van Wave bij opzegging van de arbeidsovereenkomst is voldoende gebleken. Gelet op het niveau van zijn functie als statutair en financieel directeur, was het verlies van vertrouwen van de aandeelhouder in een vruchtbare samenwerking in beginsel voldoende grond voor ontslag. Wave heeft voldoende aangetoond dat de continuïteit van de onderneming van Wave in gevaar kwam. De 'borgstelling' (Overeenkomst wederkerige hoofdelijkheid) kan werknemer als financieel directeur worden aangerekend. Het feit dat de voorzitter van de RvC en de andere bestuurders van Wave zijn geïnformeerd over Hairhold Lease en de Overeenkomst wederkerige hoofdelijkheid ontslaat werknemer niet van zijn verantwoordelijkheid als financieel directeur. Ook het feit dat werknemer vanaf 1994 werkzaam was voor Wave en pas later is benoemd tot bestuurder en dat er geen aanmerkingen zijn gemaakt op zijn functioneren doet aan het verlies van vertrouwen niet af. Van een dringende reden voor ontslag op staande voet was echter geen sprake. Wave heeft dat wel genoemd in de notulen van de AVA van 8 augustus 2011, maar in deze procedure verder niet gesteld of onderbouwd. Dat betekent dat sprake is van een onregelmatige opzegging en dat Wave schadeplichtig is. De rechtbank zal de gefixeerde schadevergoeding ex artikel 7:680 (oud) BW toewijzen. Vervolgens dienen de gevolgen van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst voor werknemer beoordeeld te worden. Het enkele feit dat geen of een geringe voorziening is getroffen, is niet voldoende om aan te nemen dat het ontslag kennelijk onredelijk is. Gesteld noch gebleken is dat er sprake is van een verband tussen de gestelde arbeidsongeschiktheid van werknemer en zijn werk als financieel directeur van Wave. Over de vraag of en zo ja in hoeverre de gestelde arbeidsongeschiktheid hem beperkt in het zoeken naar een nieuwe baan heeft hij niets gesteld terwijl dit wel op zijn weg had gelegen. Om die reden passeert de rechtbank deze stelling. Het is duidelijk dat de financiële gevolgen van het ontslag voor werknemer ernstig zijn, beoordeeld naar het tijdstip van het ontslag. Daar staat tegenover dat Wave groot belang had bij het ontslag, omdat van haar niet kan worden gevergd dat zij haar onderneming ook in de toekomst laat leiden door een financieel directeur in wie zij geen vertrouwen meer heeft, met alle gevolgen van dien voor de bedrijfsvoering. Voorts staat daar tegenover dat werknemer gedurende zijn schorsing van 6 april 2011 tot en met 8 augustus 2011 (vier maanden) zijn salaris van € 12.500 per maand doorbetaald heeft gekregen. Voorts is van belang dat werknemer een kappersketen aan het opzetten is voor een kennis, inkomsten uit verhuur van een bedrijfspand heeft en van april tot augustus 2013 € 4100 bruto per maand verdiende. Het voorgaande brengt met zich dat de rechtbank het ontslag niet aanmerkt als kennelijk onredelijk en om die reden niet toekomt aan toekenning van schadevergoeding.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 05-04-2017

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2017:2979

Zaaknummer: C/10/400885 / HA ZA 12-398

Rechters: C. Sikkel

Advocaten: I.B. Jansse en E.K. Ditvoorst

Wetsartikelen: 7:670 (oud) BW en 7:681 (oud) BW