

RECHTSPRAAK

Het ontslag op staande voet vanwege het herhaaldelijk onbevoegd inkijken van rekeninggegevens van derden door een bankmedewerker is onverwijld gegeven en vormt een geldige subjectieve dringende reden. Dat op basis van algoritmen eerst twee waarschuwingen over mogelijk onbevoegd inkijken van rekeningen is gegeven, en pas daarna een onderzoek is ingesteld staat daaraan niet in de weg. Devolutieve werking hoger beroep.

Feiten

Werkneemster is op 14 juli 1987 in dienst getreden van ABN Amro N.V. (hierna: ABN AMRO) als adviseur Contact Center II. Haar laatst verdiende salaris bedroeg € 3.094,89 bruto per maand, exclusief toeslagen en emolumenten. Werkneemster had uit hoofde van haar functie toegang tot de banksystemen waarin klant- en rekeninggegevens staan. Op grond van de gedragscodes van ABN Amro mogen deze alleen worden geraadpleegd voor zover dit noodzakelijk is voor de uitoefening van het werk. ABN Amro heeft een geautomatiseerd systeem ontwikkeld dat op basis van algoritmen afwijkende raadplegingen van de banksystemen detecteert. Op basis van indicatoren wordt geconstateerd of een raadpleging afwijkend is. Indien een afwijkende raadpleging wordt geconstateerd, ontvangt de medewerker een geautomatiseerde detectie-e-mail waarin staat dat de medewerker mogelijk ongeoorloofd een bankrekening heeft geraadpleegd. Als de medewerker een volgende keer een mogelijk afwijkende raadpleging doet, ontvangt de medewerker een tweede detectie-e-mail. Als de medewerker een derde mogelijk afwijkende raadpleging doet, wordt onderzoek gedaan door de afdeling Security and Integrity Management (SIM). Aan werkneemster zijn de eerste en tweede detectie-e-mail gestuurd. Op 6 april 2021 heeft het systeem een derde detectie gedaan, naar aanleiding waarvan SIM een onderzoek is begonnen. SIM heeft de leidinggevende van werkneemster op 14 april 2021 van de voorlopige bevindingen op de hoogte gesteld. Op 15 april 2021 heeft werkneemster via deze leidinggevende een uitnodiging ontvangen voor een gesprek met de afdeling SIM. Dit gesprek heeft op vrijdag 16 april 2021 plaatsgehad. Na het gesprek is werkneemster door ABN Amro op non-actief gesteld. Op maandag 19 april 2021 is werkneemster uitgenodigd voor een gesprek op 20 april 2021 waarin aan haar is verteld dat zij op staande voet ontslagen werd. In eerste aanleg heeft werkneemster primair verzocht het ontslag op staande voet te vernietigen en toegelaten te worden tot haar werkzaamheden en subsidiair de transitievergoeding, billijke vergoeding en de vergoeding wegens onregelmatige opzegging. De kantonrechter heeft het ontslag op staande voet vernietigd en ABN Amro veroordeeld werkneemster tot het werk toe te laten. ABN AMRO

betoogt in hoger beroep (a) dat de opzegging wel onverwijld is gegeven en (b) dat de kantonrechter ten onrechte heeft overwogen dat ABN Amro had moeten volstaan met een lichtere sanctie dan ontslag op staande voet omdat de subjectiviteit van de dringende reden zou ontbreken.

Oordeel

Onverwijldheid

Het hof is, met ABN Amro, van oordeel dat de opzegging op 20 april 2021 onverwijld is geschied. ABN Amro heeft in de periode 6 tot 16 april 2021 voldoende voortvarend gehandeld. Het in het kader van het onderzoek horen van werkneemster is zorgvuldig. Na het gesprek met werkneemster op vrijdag 16 april 2021 is zij op maandag 19 april 2021 uitgenodigd voor een gesprek over de arbeidsrechtelijke gevolgen die de uitkomst van het onderzoek voor haar zou hebben. Ook dat is volgens het hof voortvarend. Vervolgens heeft dat arbeidsrechtelijke gesprek op 20 april 2021 plaatsgevonden, op welke dag ABN Amro werkneemster op staande voet heeft ontslagen. Ook dat is volgens het hof onverwijld geschied.

Subjectief dringende redenen

De kantonrechter heeft de afwezigheid van een subjectieve dringende reden onderbouwd door te wijzen op (i) de wijze waarop het detectiesysteem is ingericht, meer in het bijzonder de lange duur dat ongewenst gedrag kan voortduren, (ii) het ontbreken van eerdere waarschuwingen, (iii) het ontbreken van duidelijkheid in het beleid over de ernst van de te treffen sanctie in geval van ongeoorloofd rekeningkijken en (iv) de gevolgen die het ontslag op staande voet voor werkneemster zou hebben, mede gelet op de overige omstandigheden, waaronder haar goede functioneren en de beperkte bevoegdheden die haar functie met zich bracht. Het hof betoogt dat het begrip subjectieve dringende reden niet voorkomt in de wet. Artikel 7:677 BW maakt slechts melding van de noodzakelijke aanwezigheid van 'een dringende reden'. Ook de Hoge Raad heeft de noodzakelijke aanwezigheid van de subjectieve dringende reden niet, althans niet recent, met zoveel woorden erkend. In de juridische literatuur zijn aan het begrip subjectieve dringende reden verschillende betekenissen toegekend, waaronder (i) de onverwijldheid van het ontslag en (ii) de eis dat niet alleen in het algemeen gezien sprake is van een dringende reden (de objectieve dringende reden), maar dat dat ook geldt voor deze werkgever (de subjectieve dringende reden). In de juridische literatuur is ook betoogd dat het begrip subjectieve dringende reden, onder andere door de wijziging van de tekst van artikel 7:677 BW waarin thans is opgenomen dat de dringende reden ook onverwijld moet worden medegedeeld, is achterhaald. Concluderend is het hof van oordeel dat op 20 april 2021 sprake was van een geldig ontslag op staande voet en dat de kantonrechter de opzegging van de arbeidsovereenkomst ten onrechte heeft vernietigd. Integrale vernietiging van de bestreden beschikking, zoals door ABN Amro letterlijk in het petitum is verzocht, zou echter betekenen dat de door de kantonrechter uitgesproken vernietiging van het ontslag op staande voet ongedaan wordt gemaakt, waarmee dat op 20 april 2021 gegeven ontslag weer herleeft. Zulks is niet mogelijk, omdat dat per saldo op een beëindiging door het hof van het

dienstverband per een in het verleden gelegen datum ('met terugwerkende kracht') zou betekenen. ABN Amro verzoekt het hof om niets te bepalen omtrent de beëindiging van het dienstverband. Aangezien de grieven slagen, dient het hof, vanwege de devolutieve werking van het hoger beroep, te beoordelen of werkneemster voor een billijke vergoeding dan wel een transitievergoeding in aanmerking komt, zoals zij in eerste aanleg subsidiair heeft aangevoerd. Naar het oordeel van het hof is dat niet het geval. Het hof is daarmee van oordeel dat de kantonrechter een andere beslissing had moeten nemen, namelijk de verzoeken van werkneemster had moeten afwijzen, en dat ABN Amro daarmee ten onrechte in de proceskosten is veroordeeld in plaats van werkneemster.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 11-10-2022

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2022:2878

Zaaknummer: 200.303.160/01

Rechters: G.C. Boot, C.A.H.M. ten Dam en J.W. Rutgers

Advocaten: M.J.M.T. Keulaerds

Wetsartikelen: 7:678 BW, 7:683 lid 6 BW