

RECHTSPRAAK

Gebruik maken van privévluchten en verblijf bij Grand Prix races in Abu Dhabi door werknemer, betaald door een aan hem ondergeschikte met frauduleus verkregen gelden, is verwijtbaar, maar is niet ernstig verwijtbaar.*Feiten*

Werknemer is op 1 augustus 1995 in dienst getreden bij Spliethoff's Bevrachtingskantoor BV te Amsterdam (hierna: SBK), van welk concern Go Gracht onderdeel uitmaakt. Met ingang van 1 januari 2004 is werknemer in dienst getreden van Go Gracht. Sinds 1 juli 2008 bekleedde werknemer de functie van Group CFO/lid hoofddirectie. In oktober 2020 heeft SBK ontdekt dat AD, adjunct-directeur in dienst van Go Gracht en als zodanig ondergeschikt aan werknemer, valsheid in geschrifte heeft gepleegd. AD is hierop op staande voet ontslagen. Nader onderzoek wees uit dat AD ook nog ongeveer € 2,5 miljoen heeft verduisterd. In aansluiting op deze gebeurtenis heeft SBK een forensisch (accountants)onderzoek laten uitvoeren. In het rapport is o.a. geconcludeerd dat werknemer op kosten van AD een aantal reizen met een privéliegtuig heeft gemaakt en dat AD een aantal keren heeft betaald voor accommodatie. De raad van commissarissen van SBK heeft op 21 december 2020 besloten werknemer te schorsen. Tot eind februari 2021 hebben partijen onderhandeld over een vertrekregeling voor werknemer. Op 17 maart 2021 heeft er een aandeelhoudersvergadering van SBK plaatsgevonden waarbij over het voorgenomen ontslag van werknemer als bestuurder/commissaris/gevolmachtigde van de verschillende Spliethoff entiteiten, is besloten. GO Gracht heeft verzocht om ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter heeft het verzoek toegewezen, zonder toekenning van een transitievergoeding. Beide partijen komen tegen de beslissing op.

Oordeel

Het hof stelt allereerst vast dat werknemer zich in hoger beroep niet meer verzet tegen de ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Nog slechts van belang is de vraag of de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer en/of van Go Gracht. Het hof is van oordeel dat geen van beide partijen ernstig verwijtbaar heeft gehandeld of nagelaten, zodat werknemer (anders dan de kantonrechter heeft geoordeeld) recht heeft op een transitievergoeding, maar niet op een billijke vergoeding. Het hof is van oordeel dat werknemer weliswaar verwijtbaar heeft gehandeld maar dat dit handelen, mede gelet op de omstandigheden waarin werknemer opereerde, niet kan worden aangemerkt als ernstig verwijtbaar handelen. Vast staat dat werknemer geschenken heeft

aangenomen van AD en dat AD ten laste van Go Gracht gefraudeerd heeft. Werknemer heeft gesteld dat de reizen en verblijven geen (economische) waarde hadden, aangezien AD tegen hem had gezegd dat AD recht had op een aantal vluchten per jaar, en dat dit recht zou vervallen indien ze niet op het einde van het jaar zouden zijn opgenomen. Het hof oordeelt dat – wat er ook zij van dit betoog – het niet verklaart waarom werknemer kostbare hotelboekingen accepteerde. De uitleg over het vervallen van vluchten acht het hof ook niet plausibel. Al zou werknemer het verhaal van AD over het vervallen van de vluchten hebben geloofd: werknemer had daar niet in mogen geloven. Dat is verwijtbaar. Maar ook wanneer werknemer wel mocht hebben gemeend dat de hem aangeboden reizen en verblijven geen economische waarde vertegenwoordigden, dan nog had hij hiervan melding moeten maken en hiervoor toestemming moeten vragen. Dat hij geen toestemming heeft gevraagd valt hem te verwijten. Ook ten aanzien van zijn controletaken is werknemer een verwijt te maken. Bij alerter handelen had de fraude eerder ontdekt kunnen worden, maar door het gebrekkige toezicht door werknemer kon later en daarmee voor een hoger bedrag worden gefraudeerd. Het hof is echter van oordeel dat het niet ernstig verwijtbaar is. De gemotiveerde stelling van werknemer dat hij niet op de hoogte was van de fraude van AD is door Go Gracht niet betwist. Niet gesteld of gebleken is dat werknemer er willens en wetens aan heeft bijgedragen dat AD fraude zou plegen en dat hij daarvan zou profiteren. Werknemer maakt dan ook aanspraak op een transitievergoeding. De door werknemer aangevoerde omstandigheden op grond waarvan Go Gracht ernstig verwijtbaar zou hebben gehandeld of nagelaten, worden door het hof verworpen. Van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten door Go Gracht is geen sprake.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 15-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2022:3209

Zaaknummer: 200.303.742/01

Rechters: G.C. Boot, I.A. Haanappel-van der Burg en C.A.H.M. ten Dam

Advocaten: D.G. Veldhuizen en R.G. Prakke

Wetsartikelen: 7:673 BW, 7:673 lid 7 sub c BW, 7:671b BW en 7:671b lid 9 sub c BW