

Frauderende werknemers: ontslag op staande voet?

Als een werknemer in de fout gaat en geld of goederen van de werkgever achterover drukt of op een andere wijze frauduleus handelt, is ontslag op staande voet een logische reactie. Maar mag dat wel altijd? De jurisprudentie reikt handvatten aan voor de beoordeling of een werkgever in een concreet geval mag overgaan tot ontslag op staande voet van de werknemer. Overweegt de werkgever ontslag op staande voet, dan moeten de formele vereisten hiervoor niet worden vergeten. Van belang is voorts dat de werkgever bij een terecht gegeven ontslag op staande voet de mogelijkheid heeft om een schadevergoeding te vorderen van de frauderende werknemer.

Fraude: ontslag op staande voet gerechtvaardigd?

De werkgever (maar ook de werknemer) heeft in principe altijd de mogelijkheid de arbeidsovereenkomst per direct te beëindigen als er sprake is van een zogeheten 'dringende reden'. Dringende redenen voor de werkgever zijn 'zodanige daden, eigenschappen of gedragingen van de werknemer, die ten gevolge hebben dat van de werkgever redelijkerwijze niet kan gevergd worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren'. De wet noemt als mogelijke redenen voor ontslag op staande voet van de werknemer onder meer de situatie dat de werknemer 'zich schuldig maakt aan diefstal, verduistering, bedrog of andere misdrijven, waardoor hij het vertrouwen van de werkgever onwaardig wordt'. Ook als de werknemer 'bij het sluiten van de overeenkomst de werkgever heeft misleid door het vertonen van valse of vervalste getuigschriften, of deze opzettelijk valse inlichtingen heeft gegeven omtrent de wijze waarop zijn vorige arbeidsovereenkomst is geëindigd', kan sprake zijn van een reden voor ontslag op staande voet.

Hoewel het vertrouwen van de werkgever in de werknemer na de constatering van de fraude vaak onherstelbaar is beschadigd, betekent dit niet dat hierop 'zomaar' de zwaarste sanctie van ontslag op staande voet mag volgen. Hiervoor moet namelijk worden gekeken naar alle omstandigheden van het geval, zoals de ernst van de gedraging, het al dan niet bestaan (en handhaven) van bedrijfsregels, de leeftijd van de werknemer, de lengte van het dienstverband, de staat van dienst van de werknemer en de gevolgen van het ontslag op staande voet voor de werknemer. Van belang is voorts dat de werkgever bewijs kan leveren van het frauduleus handelen. Voor wat betreft het onderzoek naar fraude en de onderzoeksmethoden verwijzen wij graag naar het artikel 'Fraude en foute declaraties' in Loonzaken nummer 4 van dit jaar.

Hoewel de vraag of een werkgever terecht over mag gaan tot ontslag op staande voet van geval tot geval moet worden beantwoord, zullen hieronder enkele handvatten worden aangereikt uit de arbeidsrechtpraktijk.



Het bij elkaar verzinnen van een mooie CV kan een reden zijn voor ontslag op staande voet

CV-fraude

Ook CV-fraude kan een dringende reden voor ontslag opleveren. In een zaak waarover de kantonrechter Amsterdam te oordelen had, verzocht de werkgever om ontbinding wegens een dringende reden omdat de werknemer in zijn CV bij de sollicitatie had gelogen over het hebben behaald van een HEAO diploma. De kantonrechter oordeelde dat het onontkoombaar is dat een ontdekking van onjuiste vermeldingen op een CV onherstelbare schade toebrengt aan de basis van de samenwerking, zeker waarin een arbeidsovereenkomst is aangegaan op het niveau waarop de betreffende werknemer was aangesteld, met een aanvangssalaris van bijna € 70.000 bruto per jaar. Hieruit bleek volgens de kantonrechter dat de opleiding en ervaring die de werknemer in het CV had vermeld een rol hadden gespeeld bij de aannahme van de werknemer. Het vermelden van onjuiste informatie op een CV leverde volgens de kantonrechter dan ook een dringende reden op voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

Financieel belang niet beslissend

In de rechtspraak blijkt dat het financiële belang dat is gemoeid met het frauduleus handelen niet beslissend is voor de vraag of sprake is van een dringende reden voor ontslag op staande voet. Een voorbeeld hiervan is dat van een werknemer van KPN Telecom. Deze probeerde met een valse bon een bedrag van € 11,20 te

declareren voor een maaltijd die hij niet genuttigd had. De werknemer was al ruim 33 jaar in dienst, had altijd positieve beoordelingen gehad en had nooit eerder geprobeerd zijn werkgever op te lichten. Hoewel de rechter in aanmerking nam dat het ontslag op staande voet ingrijpende gevolgen had voor het inkomen van de werknemer, was het in dit geval doorslaggevend dat de werknemer meerdere keren had gelogen over de herkomst van de bon.

Monitor

Uit diverse onderzoeken door bureaus gespecialiseerd in fraude en integriteit blijkt dat werknemers jaarlijks voor vele miljoenen frauderen. Hierbij kan worden gedacht aan het stelen of verduisteren van geld of goederen van de werkgever, maar ook aan meer onschuldig lijkende vormen van fraude, zoals het ten onrechte declareren van veelal kleine privé-uitgaven en het claimen van salaris over niet-gewerkte (over)uren.

In de Monitor Criminaliteit Bedrijfsleven is in 2006 voor het eerst specifiek aandacht besteed aan interne criminaliteit. De Monitor definieert interne criminaliteit als diefstal van geld of goederen door het eigen personeel.

Het percentage bedrijven dat te maken heeft gehad met interne criminaliteit in 2009 wijkt volgens de Monitor niet af van 2006. In totaal is 5% van alle bedrijfsvestigingen in aanraking gekomen met interne criminaliteit. Dit loopt uiteen van 9% in de sector horeca en 8% in de detailhandel tot 2% in de zakelijke dienstverlening.

De interne criminaliteit in de detailhandel is toegenomen ten opzichte van 2006 (toen 7%). In deze sector is wel een variatie naar type bedrijf waarneembaar: 25% van de supermarkten geeft aan met interne criminaliteit te maken te hebben tegen gemiddeld 8% in de gehele sector. In de sectoren transport en bouw heeft 5% van de bedrijven te maken gehad met interne criminaliteit.

De meest getroffen maatregel om interne criminaliteit tegen te gaan is het controleren van referenties bij de aanneming van nieuw personeel (52% van de bedrijven). Ten opzichte van 2006 is deze maatregel in 2009 vaker toegepast (toen 41%). Daarnaast stelt 44% van de bedrijven regels op voor het eigen personeel met betrekking tot interne criminaliteit. Ook dit is toegenomen ten opzichte van 2006 (toen 36%). Vier op de tien bedrijven (39%) doet standaard aangifte na het constateren van interne criminaliteit. Ook hier is sprake van een toename ten opzichte van 2006 (toen 30%).

Bron: Monitor Criminaliteit Bedrijfsleven 2009

Bedrijfsregels

Ook in een kort geding over fraude van een postbode nam de rechter een soortgelijke beslissing. De postbode had met een stempel van zijn werkgever met de tekst 'PTT Post Port Betaald' eigen post afgestempeld. Hoewel er sprake was van een langdurig dienstverband (24 jaar) en een goede staat van dienst van de postbode, oordeelde de rechter dat het aannemelijk was dat het ontslag op staande voet terecht was gegeven. De rechter hechtte hierbij veel waarde aan het feit dat TPG Post in haar 'Gedragslijn (on)gewenst gedrag en disciplinaire maatregelen' had vermeld dat diefstal en fraude niet worden getolereerd.

Uit dit laatste voorbeeld blijkt dat het beleid van de werkgever ten aanzien van fraude van werknemers van invloed is op de vraag of ontslag op staande voet gerechtvaardigd is, ook al is de waarde van de gestolen of verduisterde goederen zeer gering.

Persoonlijke omstandigheden

Anderzijds is net als de waarde van de goederen ook het door de werkgever gehanteerde beleid niet altijd beslissend. Ook de persoonlijke omstandigheden van de werknemer zijn namelijk van belang bij de vraag of er sprake is van een gegronde reden voor ontslag op staande voet. Dat is al meerdere malen bepaald door de Hoge Raad. Zo ook ten aanzien van een werknemer van de HEMA die na een dienstverband van 35 jaar met vervroegd pensioen ging. Na afloop van de afscheidsreceptie bleek dat hij twee niet afgerekende flessen HEMA-motorolie in de achterbak van zijn auto had staan. De werknemer werd eerst geschorst en na een korte vakantie op staande voet ontslagen, met als gevolg dat hij geen gebruik meer kon maken van de VUT-regeling. De Hoge Raad vond het ontslag op staande voet onterecht vanwege de persoonlijke omstandigheden van de werknemer, alsmede omdat de werknemer door het ontslag op staande voet in een bijzonder slechte financiële positie was geraakt, die in geen verhouding stond tot het misdrijf dat hem werd verweten.

Onverwijld ontslag en heldere ontslagbrief cruciaal

Voor een geldig ontslag op staande voet is cruciaal dat het 'onverwijld' moet worden gegeven. Hiermee wordt bedoeld dat het ontslag direct aan de werknemer meegedeeld moet worden, zodra de werkgever op de hoogte is van de feiten die reden zijn om de werknemer op staande voet te ontslaan. De werkgever dient voorts deze feiten gelijktijdig met het ontslag aan de werknemer mede te delen. Als de werkgever twijfelt over het

Niet alleen schadevergoeding

Een werknemer die frauduleuze handelingen pleegt loopt niet alleen het risico dat zijn werkgever de schade op hem zal willen verhalen. Het financiële voordeel uit fraude is ook inkomen, dat de werknemer dient op te geven bij de aangifte inkomstenbelasting. De werkgever is niet verantwoordelijk voor het inhouden van loonbelasting aangezien van loon geen sprake is.

bestaan van een dringende reden, kan hij daar een onderzoek naar (laten) instellen, maar dit moet wel zo spoedig mogelijk gebeuren. Het kan wenselijk zijn om de werknemer in de tussentijd op non-actief te zetten. Een goede formulering van de ontslagbrief is essentieel bij het geven van ontslag op staande voet. Het is van belang dat de brief duidelijk aan de werknemer uitlegt welke reden(en) aan het ontslag ten grondslag zijn gelegd. Later is er geen mogelijkheid andere redenen aan te voeren voor het ontslag. Indien er meerdere redenen aan het ontslag ten grondslag liggen, dan moet de werknemer duidelijk worden gemaakt dat elke genoemde reden in de ontslagbrief op zichzelf een reden is om de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang te beëindigen.

Schadevergoeding aan werkgever

Is het veelal de werkgever die een ontslagvergoeding dient te betalen aan de werknemer bij einde arbeidsovereenkomst, bij een terecht gegeven ontslag op staande voet wegens fraude loopt de werknemer het risico een schadevergoeding aan de werkgever te moeten betalen. Op grond van de wet is de werknemer die een dringende reden voor ontslag heeft gegeven namelijk schadeplichtig. De werkgever kan kiezen of hij de werkelijk geleden schade vordert (de hoogte van de schade dient hij dan wel te bewijzen) of de zogenaamde gefixeerde schadevergoeding. Deze is gelijk aan de opzegtermijn die de werknemer had dienen te respecteren indien de arbeidsovereenkomst op een normale wijze zou zijn beëindigd. Dit kan tot gevolg hebben dat een werknemer die voor diefstal wordt ontslagen een schadevergoeding moet betalen die vele malen hoger is dan bijvoorbeeld de waarde van het gestolen goed.

Dat de frauderende werknemer geconfronteerd kan worden met een schadevergoeding die vele malen hoger is dan het financiële belang dat is gemoeid met het frauduleus handelen, blijkt uit het volgende voorbeeld uit de praktijk. Een CFO van een beursgenoteerde onderneming heeft € 90,- aan door hem voor een privé-lunch gemaakte kosten bij zijn werkgever gedeclareerd onder de valse vermelding dat hij die kosten had gemaakt tijdens een lunch met een (op de ingediende declaratie met naam genoemde) zakenrelatie. De werkgever spreekt toevalligerwijs deze zakenrelatie en

verneemt dat hij nooit met de werknemer heeft geluncht. Als de werkgever vervolgens de werknemer om opheldering vraagt, geeft de werknemer toe dat hij met opzet had opgegeven dat hij met de zakenrelatie was gaan lunchen, zodat hij de gemaakte kosten bij zijn werkgever kon declareren. De werkgever ontslaat hierop de werknemer op staande voet. Hierbij woog voor de werkgever zwaar dat de werknemer als CFO een vertrouwensfunctie en een voorbeeldfunctie had. Om binnen de organisatie een voorbeeld te stellen maakte de werkgever tevens aanspraak op de gefixeerde schadevergoeding ter hoogte van het salaris van de werknemer over de voor de werknemer geldende opzegtermijn van drie maanden. De betreffende werknemer moest dus een schadevergoeding betalen van drie maandsalarissen, terwijl hij voor € 90,- had gefraudeerd.

Conclusie

Het frauderen door een werknemer is al vrij snel een reden om de arbeidsovereenkomst te mogen beëindigen. Het financiële belang dat is gemoeid met het frauduleus handelen speelt hierbij geen doorslaggevende rol. Wel kunnen de persoonlijke omstandigheden van de werknemer meebrengen dat ontslag op staande voet een te zware sanctie is. Werkgevers zullen de persoonlijke omstandigheden van de werknemer dan ook moeten betrekken bij hun beslissing over het ontslag. Voorts kan het door de werkgever gevoerde beleid van invloed zijn op de vraag of ontslag op staande voet gerechtvaardigd is. Gaat de werkgever over op ontslag op staande voet, dan is een heldere ontslagbrief essentieel.

Een alternatieve ontslagroute loopt via de kantonrechter of het UWV WERKbedrijf, omdat in veel gevallen de arbeidsrelatie blijvend is verstoord. Een frauderende werknemer loopt het risico om een schadevergoeding te moeten betalen aan de werkgever omdat hem/haar een ernstig verwijt valt te maken van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Deze schadevergoeding kan vele malen hoger uitvallen dan het financiële belang dat is gemoeid met het frauduleus handelen.

mr. M.A. de Vries en mr. A. Rodriguez Galvis, Pallas Advocaten, www.pallas.nl.

Wet: art. 7:677 e.v. BW

Jurisprudentie: HR 14-03-2008, nr. C06/264HR (LJN: BC6641); HR 21-01-2000, nr. C98/140 (LJN: AA4436); Hof Den Haag, nr. 03/1731 (LJN AU1868); Hof Den Haag 27-04-2007, nr. C05/00437 (LJN: BA5784); Rb. Maastricht (Voorzieningenrechter) 6-04-2005, nr. 99902 / KG ZA 05-83 (LJN: AT 5931); Ktr. Amsterdam 15-09-2008, nr. EA 08-1315 (JAR 2008/266)