

RECHTSPRAAK

Werknemer/The Boathouse

Ontslag op staande voet ober wegens weigering afdracht USD 37 aan service charge nietig

In 1999 is werknemer in dienst getreden van het door The Boathouse geëxploiteerde restaurant als ober. Bij brief van 5 december 2009 (hierna ook: de ontslagbrief) is werknemer door The Boathouse op staande voet ontslagen. De in de ontslagbrief opgenomen ontslaggrond komt erop neer dat werknemer heeft geweigerd het door The Boathouse als service charge aangemerkte deel van het door de door werknemer bediende klant betaalde bedrag aan The Boathouse af te dragen. Het betreft 15% van de rekening ad USD 248, derhalve ongeveer USD 37. Werknemer vordert in dit kort geding doorbetaling van loon vanaf 1 december 2009 totdat de arbeidsovereenkomst op rechtsgeldige wijze zal zijn geëindigd, vermeerderd met de wettelijke verhoging. In hoger beroep richten de grieven zich tegen het oordeel van het GEA dat onvoldoende aannemelijk is dat het ontslag in een bodemprocedure nietig zal worden geacht, nu de bodemrechter zeer wel tot het oordeel zal kunnen komen dat werknemer de service charge in zijn zak heeft gestoken omdat hij vond dat dit een voor hem bestemde fooi was, terwijl hij wist dat deze op de rekening als service charge stond vermeld zodat deze in de kassa (ter verdere verdeling) moest worden gedaan.

Het Hof oordeelt als volgt. In het licht van de door werknemer geschetste achtergrond van dit incident, acht het Hof de weigering van werknemer om het bedrag van circa USD 37 af te dragen van onvoldoende gewicht om een ontslag op staande voet te rechtvaardigen, ook indien ervan zou worden uitgegaan dat, zoals The Boathouse stelt, het door werknemer ontvangen bedrag de service charge betrof. Werknemer heeft in dit verband aangevoerd, hetgeen door The Boathouse niet althans onvoldoende gemotiveerd is bestreden:

- dat hij gedurende zijn 10-jarig dienstverband steeds goed heeft gefunctioneerd;
- dat toen The Boathouse in augustus 2009 werd overgenomen door de huidige eigenaren/exploitanten frictie ontstond tussen The Boathouse en een aantal werknemers, onder wie werknemer, nadat The Boathouse ten onrechte geen loon aan (onder anderen) werknemer wenste te betalen gedurende de sluiting van het restaurant in verband met renovatie in september 2009;
- dat The Boathouse na bedoelde overname in augustus 2009 eenzijdig en ten onrechte heeft besloten het door werknemer te ontvangen deel van de door klanten betaalde service charges te verlagen, waardoor hij maandelijks circa USD 400 minder uitbetaald kreeg;

- dat The Boathouse nadat met de vakbond afspraken waren gemaakt over de service charge zich niet aan deze afspraken heeft gehouden en haar beleid ten aanzien van het wel of niet in rekening brengen van service charge aan klanten steeds wijzigde;
- dat de omstandigheid dat op de eerste op 4 december 2009 aan de betreffende klant gepresenteerde factuur geen service charge was opgenomen, niet aan werknemer te wijten was.

Tegen deze achtergrond is het Hof voorshands van oordeel dat het verschil van mening ten aanzien van de gerechtigdheid tot het bedrag voor een goed deel is toe te schrijven aan het optreden van (de nieuwe eigenaren/exploitanten van) The Boathouse. Het feit dat werknemer geen gehoor heeft gegeven aan de opdracht van The Boathouse het bedrag af te geven, rechtvaardigt onder de geschetste omstandigheden geen ontslag op staande voet. Naar het voorlopig oordeel van het Hof vormen de in de ontslagbrief aangevoerde gronden geen dringende reden voor ontslag als bedoeld in artikel 7A:1615o lid 1 BW en moet aannemelijk worden geacht dat het ontslag van werknemer in een bodemprocedure om die reden nietig zal worden geoordeeld.

Instantie: Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba

Datum uitspraak: 15-04-2011

ECLI: ECLI:NL:OGHACMB:2011:BQ4568

Zaaknummer: KG-207/09 – H 118/10

Rechters: P.E. de Kort, E.M. van der Bunt en H.J. van Kooten

Advocaten: B.P. Hart en V.C. Choennie

Wetsartikelen: 7A:1615o lid 1 BW en 7:677 BW