

RECHTSPRAAK

werknemer/Pizzeria Amsterdam BV

Het door de bedrijfsleider van het restaurant niet in de kas storten, dan wel aan de kas onttrekken en vervolgens afboeken, van gelden die klanten van het restaurant hadden betaald, levert een dringende reden voor ontslag op staande voet op. Werknemer schadeplichtig.

Werknemer is sinds 2003 werkzaam bij Pizzeria Amsterdam BV (hierna: Pizzeria Amsterdam). Op 15 mei 2012 is hij op staande voet ontslagen omdat hij zich gelden toegeëigend zou hebben die Pizzeria Amsterdam toebehoorden, alsmede fooien die zijn collega's toebehoorden en aldus verantwoordelijk was voor het verdwijnen van een van beide dan wel beide gelden. Werknemer heeft een beroep gedaan op de vernietigbaarheid van dat ontslag. Werknemer vordert veroordeling van Pizzeria Amsterdam tot betaling van 91 arbeidsuren, van vakantiegeld over 2011 en 2012 en van loon c.a. over de periode na 15 mei 2012, alsmede wettelijke verhoging en wettelijke rente. Pizzeria Amsterdam heeft verweer gevoerd en veroordeling van werknemer gevorderd tot betaling van € 4.505,54 aan wettelijke schadeloosstelling (ten bedrage van het loon over de opzegtermijn), stellende dat werknemer haar een dringende reden voor ontslag op staande voet heeft gegeven. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer afgewezen. De vordering van Pizzeria Amsterdam is toegewezen. Tegen dit vonnis komt werknemer in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Werknemer stelt dat uit de verklaringen van de door de kantonrechter gehoorde getuigen zelf blijkt dat er al zeker vanaf 2008 sprake was van een zwartgeldcircuit dat in opdracht van Pizzeria Amsterdam werd gecreëerd. Werknemer wordt niet gevolgd in dit betoog. Het verweer van werknemer dat hij weliswaar gelden die hij van klanten van Pizzeria Amsterdam had ontvangen, niet in de kas heeft gestort en daarvoor een retourbon heeft gemaakt maar dat in opdracht van Pizzeria Amsterdam deed, is een bevrijdend verweer. De kantonrechter heeft werknemer daarom terecht met het bewijs van zijn desbetreffende stelling belast. Omdat werknemer de bewijslast heeft, kan zijn verklaring op grond van het bepaalde in artikel 164 Rv alleen bewijs in zijn voordeel opleveren indien die verklaring dient ter aanvulling van ander, onvolledig bewijs. De verklaring van werknemer, die als (partij)getuige inderdaad heeft verklaard dat hij van een van de eigenaren/directeuren van Pizzeria Amsterdam opdracht heeft gekregen 'om via het terugdraaien van bonnen zwart geld te creëren en dat uit te betalen aan de medewerkers voor overuren', kan derhalve pas in aanmerking worden genomen indien er andere bewijzen (verklaringen of stukken) aanwezig zijn die zodanig sterk zijn en zodanig essentiële punten betreffen dat zij die verklaring van werknemer voldoende geloofwaardig maken. Die andere bewijzen zijn er niet. De getuige X

heeft verklaard dat hij vóór 2008 zelf zwart geld ‘maakte’ door op een ‘geheim knopje’ op de kassa te drukken, waarna er € 101,50 uit het kasregister ging, dat werknemer in een telefoongesprek met de andere eigenaar/directeur van Pizzeria Amsterdam, Y, heeft gezegd ‘Ja ik zal dat doen’ en dat hij retourbonnen uit de printer heeft zien komen, die hij aan werknemer heeft gegeven. Uit zijn verklaring volgt niet dat het hem uit eigen wetenschap bekend was dat Pizzeria Amsterdam aan werknemer opdracht had gegeven geld aan de kas te onttrekken en retourbonnen te maken om zo een zwartgeldcircuit te creëren. De verklaring zegt dus niets over het opgedragen bewijs. Bij deze stand van zaken komt aan het feit dat de verklaringen van X en Y aanwijzingen bevatten voor de mogelijkheid dat er, voordat werknemer in 2009 de functie van bedrijfsleider kreeg, sprake was van een zwartgeldcircuit, zoals werknemer nog heeft gesteld, geen betekenis toe. Zelfs als dat zo is geweest, betekent dat immers nog niet dat dat circuit in opdracht van Pizzeria Amsterdam is gecreëerd of is gehandhaafd nadat werknemer bedrijfsleider werd. Het gaat in deze zaak niet om de vraag of er een zwartgeldcircuit was waar werknemer bij was betrokken – dat er inkomsten door hem niet via de kas werden verantwoord staat tussen partijen vast – maar om de vraag of dat circuit, voor zover werknemer daarbij was betrokken, door hem in opdracht van Pizzeria Amsterdam is gecreëerd, zoals werknemer ter rechtvaardiging van zijn handelen heeft gesteld. Werknemer is er niet in geslaagd die beweerde opdracht te bewijzen. Nu werknemer niet geslaagd is in zijn bewijsopdracht, moet ervan worden uitgegaan dat hij zonder opdracht van Pizzeria Amsterdam van klanten ontvangen gelden niet in de kassa heeft gestort of aan de kassa heeft onttrokken. Dat levert een dringende reden voor ontslag op staande voet op. Een werknemer die de werkgever een dringende reden voor een ontslag op staande voet geeft, is op grond van artikel 7:677 lid 3 (oud) BW schadeplichtig. Volgt bekrachtiging van het bestreden vonnis.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 22-11-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:5064

Zaaknummer: 200.171.197/01

Rechters: A.M.A. Verscheure, W.H.F.M. Cortenraad en R.T. Terpstra

Advocaten: J. de Groot en E. Luijendijk

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW