

RECHTSPRAAK

werknemer/HMSHost Nederland B.V.

Ontslag op staande voet van assistent-manager houdt in hoger beroep stand. Het niet correct aanslaan van artikelen conform kassiersovereenkomst ademt sfeer van fraude en zelfverrijking. Samengestelde dringende reden. Onderzoek voortvarend uitgevoerd. Geen recht op transitievergoeding.

HMSHost Nederland B.V. (hierna: HMSHost) is een bedrijf in de hospitality branche. Zij exploiteert diverse horecaformules, waaronder vanaf 2015 een aantal Burger King-restaurants binnen en buiten stationsgebieden. Werknemer is in 2015 in dienst getreden bij HMSHost, bij de vestiging van Burger King op het hoofdstation van de NS te Groningen. Werknemer is werkzaam als assistent-storemanager. Werknemer heeft naast de arbeidsovereenkomst een kassiersovereenkomst ondertekend. Hierin zijn regels omtrent de juiste registratie en afdracht van de kasomzet opgenomen. Op 28 november 2017 en 23 december 2017 hebben mystery guests, werkzaam bij NIB Controlediensten (hierna: NIB), een bezoek gebracht aan de vestiging. Gedurende deze bezoeken heeft werknemer kassahandelingen verricht. De constatering van deze mystery guests waren aanleiding voor HMSHost om in februari 2018 aan Pinkerton Investigations B.V. (hierna: Pinkerton) de opdracht te verstrekken tot een persoonsgericht onderzoek naar werknemer, in welk verband medewerkers van Pinkerton werknemer tijdens zijn (kassa)werkzaamheden hebben geobserveerd en een onopvallende camera is ingezet. Op 4 april 2018 en 9 mei 2018 hebben wederom mystery guests van NIB een bezoek gebracht aan de vestiging. Tijdens deze bezoeken heeft werknemer eveneens kassahandelingen verricht. Op 18 juni 2018 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen twee onderzoekers van Pinkerton en werknemer. Werknemer is daarbij medegedeeld dat Pinkerton op verzoek van HMSHost een onderzoek heeft ingesteld in hoeverre de kassiersovereenkomst werd nageleefd. In het verloop van het gesprek is werknemer geconfronteerd met zijn handelen zoals geconstateerd door Pinkerton. Van dit gesprek is een verslag gemaakt, dat door werknemer voor akkoord is ondertekend. Nadat het gesprek met de onderzoekers van Pinkerton is afgerond, is mevrouw F (manager HR bij HMSHost) bij het gesprek aangeschoven. F heeft vervolgens aan werknemer medegedeeld dat zijn dienstverband met onmiddellijke ingang wegens een dringende reden wordt beëindigd. In de ontslagbrief van 19 juni 2018 is als dringende reden vermeld: (1) het regelmatig niet naleven van de kassiersovereenkomst en het er niet op toezien dat anderen dit doen, (2) het veelvuldig werken op het persoonsgebonden kassiersnummer van andere kassiers en het toestaan dat anderen op zijn persoonsgebonden kassiersnummer werkten, (3) het onjuist aanslaan van

transacties (om voorraadverschil weg te werken) en (4) het regelmatig niet (via de kassa) aanslaan van transacties en het dan niet verstrekken van bonnen, het wel aannemen van betalingen en het niet afdragen daarvan. In eerste aanleg heeft de kantonrechter overwogen dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is. In hoger beroep heeft werknemer onder meer verzocht de beschikking van de kantonrechter te vernietigen.

Oordeel

Dringende reden

HMSHost heeft het ontslag op staande voet van 18 juni 2018 gebaseerd op een samengestelde dringende reden, waarbij alle opgegeven redenen, zowel afzonderlijk als samen, een dringende reden opleveren voor het ontslag. Ten aanzien van het werken onder andermans persoonsgebonden kassiernummer ofwel met gebruikmaking van andermans persoonsgebonden employee card overweegt het hof dat voornoemde gedraging weliswaar vaststaat, maar dat deze overtreding van de kassiersovereenkomst, ook indien het regelmatige karakter daarvan in aanmerking wordt genomen, onvoldoende zwaarwichtig is om als een dringende reden aan te merken. Wat betreft het verwijt sub 3 geldt dat werknemer, zo blijkt uit de door hem aan de onderzoekers van Pinkerton afgelegde verklaring, heeft erkend dat hij met enige regelmaat transacties bewust onjuist op de kassa heeft aangeslagen, bijvoorbeeld door twee verkochte milkshakes à € 2,50 op de kassa aan te slaan voor vijf verkochte milkshakes à € 1. Onomstreden is dat zo'n handelwijze in de kassiersovereenkomst, waaraan werknemer gebonden is, wordt verboden. Dat werknemer met deze handelwijze slechts voorraadverschillen beoogde weg te werken die als gevolg van verspilling zijn ontstaan, zoals hij stelt, overtuigt geenszins. Dat werknemer ook transacties met klanten niet op de kassa heeft aangeslagen en daarbij de opbrengsten daarvan niet in de kassa zijn beland, staat genoegzaam vast. Dit is op vijf verschillende werkdagen door steeds twee observanten van NIB of van Pinkerton waargenomen en is als zodanig ook door werknemer erkend. Onomstreden is dat zulks nalaten in strijd is met de kassiersovereenkomst. Een en ander ademt daarmee de sfeer van fraude en van zelfverrijking. Van een leidinggevende en (mede)verantwoordelijke als werknemer, die vanuit zijn functie juist had toe te zien op een correcte naleving van de kassiersovereenkomst, mocht HMSHost verwachten dat hij zich van een handelwijze als het niet aanslaan van transacties op de kassa zou onthouden. Dat hij zich daar toch bij herhaling aan heeft bezondigd, dient werknemer dan ook ernstig te worden aangerekend. De feitelijkheden leiden tot een (in ernstige mate) schending van werknemers verplichtingen als werknemer en kunnen het ontslag op staande voet zelfstandig dragen; en in samenhang bezien des te meer.

Onverwijldheid

Het staat vast dat HMSHost op basis van een melding van het door haar ingeschakelde bureau NIB over de constatering tijdens bezoeken aan de vestiging op 28 november 2017 en 23 december 2017 in februari 2018 aan Pinkerton heeft gevraagd een persoonsgericht onderzoek naar werknemer te verrichten en daarbij na te gaan in hoeverre hij de kassiersovereenkomst

naleefde. Pinkerton heeft werknemer vervolgens een aantal malen geobserveerd en – zo blijkt uit het rapport – op vier dagen in de periode van februari tot en met eind mei 2018 beeldopnames gemaakt van werknemers kassiershandelingen. Die waargenomen en vastgelegde handelingen zijn vervolgens vergeleken met de registraties van de kassahandelingen op de betreffende data. HMSHost heeft daarover onbestreden aangevoerd dat die vergelijking door de veelheid van transacties minutieus en tijdrovend was. Na deze analyse is werknemer vervolgens op 18 juni 2018 over de bevindingen gehoord, waarna HMSHost in die bevindingen en werknemers verklaring daarover reden heeft gezien werknemer diezelfde dag op staande voet te ontslaan. Uit deze gang van zaken volgt naar het oordeel van het hof dat HMSHost met voldoende voortvarendheid heeft gehandeld, zodat het ontslag op staande voet onverwijld is gegeven.

Transitievergoeding

Met betrekking tot de hiervoor aangenomen dringende reden is het hof van oordeel dat de verwijtbaarheid van werknemer zodanig is dat die moet worden aangemerkt als ernstig verwijtbaar. De regel binnen HMSHost dat de transacties met klanten volledig en juist op de kassa geregistreerd moeten worden, is een eenvoudige en voor slechts één uitleg vatbare regel. Het niet in acht nemen van die regel creëert het risico van fraude en ander misbruik. In de kassiersovereenkomst als ook in de aan werknemer ter beschikking gestelde A-Z-map (het HMSHost handboek) zijn expliciete waarschuwingen opgenomen inhoudende dat het niet-naleven van de kassiersovereenkomst kan worden gezien als fraude en kan leiden tot ontslag op staande voet en zelfs tot strafrechtelijke aangifte. Een assistent-store manager als werknemer had hier vanwege zijn voorbeeldfunctie voor zijn ondergeschikten te meer bewust van moeten zijn. Door dan bij herhaling in de periode van februari 2018 tot en met mei 2018 transacties opzettelijk niet dan wel onjuist te registreren op de kassa, is dat aan te merken als, tegen beter (moeten) weten in en ondanks waarschuwing, volharden in expliciet verboden gedrag. Er is als gevolg daarvan geen transitievergoeding verschuldigd als bedoeld in artikel 7:673 lid 7 aanhef en sub c BW. Gesteld noch gebleken is dat het niet toekennen daarvan naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 17-06-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:5018

Zaaknummer: 200.253.507/01

Rechters: W.F. Boele, J.H. Kuiper en W.A. Zondag

Advocaten: S. Heijerman en F. Kersch

Wetsartikelen: 7:673 BW, 7:677 BW en 7:678 BW