

RECHTSPRAAK

## werknemer/Gourmet

***Werkgever aansprakelijk voor immateriële schade ex-werknemer wegens door toedoen van de werkgever betrokkenheid bij strafvervolgning en transactieoplegging OM. Schadevergoeding begroot op € 10.000 immateriële schade. Artikel 7:658 BW niet van toepassing bij vorderen van schadevergoeding wegens betrokkenheid bij strafrechtelijk onderzoek ex-werkgever. Artikel 7:611 BW is wel van toepassing***

Gourmet is een internationale groothandel in land- en tuinbouwproducten. Geïntimeerde sub 1 is directeur/groootaandeelhouder van Gourmet. Werknemer is met ingang van 1 april 2002 voor onbepaalde tijd bij Gourmet in dienst getreden in de functie van 'material manager' tegen een salaris van f 8.000 bruto per maand, exclusief vakantiebijslag en enkele andere emolumenten. Inmiddels is werknemer elders werkzaam. Ten tijde van indiensttreding van werknemer waren bij Gourmet ook werkzaam S. en B. Werknemer, S. en B. waren in hun functie alle drie betrokken bij de import door Gourmet van knoflook vanuit China. De gangbare praktijk was daarbij dat containers met meer dozen knoflook werden beladen dan de vrachtdocumenten aangaven. Werknemer is op 18 april 2005 als verdachte betrokken in een strafrechtelijk onderzoek van de FIOD/ECD betreffende de praktijken bij de import van knoflook door Gourmet. Ook S. en B. werden daarin betrokken. Werknemer heeft in dat verband op 7 november 2007 een transactievoorstel van het Openbaar Ministerie aanvaard, inhoudende betaling van een geldsom van € 1.000 en het verrichten van een werkstraf voor de duur van 80 uur. Hij heeft het transactiebedrag betaald en de werkstraf verricht. Ook S. en B. hebben een dergelijk transactievoorstel aanvaard. Gourmet heeft in hun geval de transactie betaald en de advocaatkosten voor haar rekening genomen. In eerste aanleg heeft werknemer een verklaring voor recht gevorderd dat Gourmet en de dga aansprakelijk zijn voor zijn schade, bestaande uit immateriële schade, advocaatkosten en vergoeding voor het schenden van zijn portretrecht (hij stond met een foto op de website van Gourmet, waardoor hij in verband werd gebracht met de douanefraude). De vordering is gedeeltelijk toegewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Werknemer stelt ten betoge dat hij de aansprakelijkheid van Gourmet primair op artikel 7:658 BW heeft gebaseerd en subsidiair op artikel 7:611 BW, maar dat de kantonrechter de aansprakelijkheid van geïntimeerden uitsluitend heeft gebaseerd op handelen dan wel nalaten in strijd met goed werkgeverschap althans onrechtmatige daad en zich ten onrechte niet heeft uitgelaten over de primair aangevoerde rechtsgrond, welke grond

in het onderhavige geval aan de aansprakelijkheid van Gourmet ten grondslag moet liggen. Het hof overweegt dat, wat er zij van de verhouding tussen artikel 7:658 BW en artikel 7:611 BW, de eerstgenoemde bepaling in het onderhavige geval niet voor toepassing in aanmerking kan komen. Artikel 7:658 BW bevat de zorgplicht van de werkgever voor de veiligheid van de werkomgeving van de werknemer en heeft betrekking op de inrichting en het onderhoud van de lokalen, de werktuigen en de gereedschappen waarin of waarmee hij arbeid doet verrichten. Daarnaast betreft die zorgplicht de instructie die de werkgever aan de werknemer dient te geven bij de gebruikmaking van lokalen, werktuigen en gereedschappen en de verplichtingen die de werkgever heeft krachtens de Arbeidsomstandighedenwet en andere publiekrechtelijke regelingen ter zake van arbeidsomstandigheden. Het onderhavige geval, waarin het gaat om een ex-werknemer die ruim een halfjaar na het einde van zijn dienstbetrekking als verdachte is betrokken in een strafrechtelijk onderzoek van de FIOD/ECD betreffende de praktijken bij de import van een bepaald product door zijn ex-werkgever en stelt als gevolg daarvan schade te hebben geleden, wordt niet door de zorgplicht van artikel 7:658 BW bestreken. Anders dan werknemer meent, is het niet op voorhand vergoeden van kosten rechtsbijstand niet onrechtmatig.

De door de kantonrechter gegeven verklaring voor recht dat geïntimeerden toerekenbaar zijn tekortgeschoten althans onrechtmatig jegens hem hebben gehandeld door hem als werknemer en ondergeschikte opdrachten te verstrekken dan wel werkzaamheden te laten uitvoeren terwijl zij zich niet op voorhand ervan hadden verzekerd dat deze rechtens toelaatbaar waren, en dat zij aan hem geen opdrachten hadden mogen verstrekken dan wel hem geen werkzaamheden hadden mogen laten uitvoeren voor zover daarmee misdrijven of overtredingen werden gepleegd, staat in hoger beroep op zichzelf niet ter discussie, wel (de omvang van) de op grond daarvan door de kantonrechter aan werknemer toegekende immateriële schadevergoeding ten bedrage van € 10.000. Het hof overweegt dat bij bepaling van de omvang van deze naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding met alle omstandigheden van het geval rekening moet worden gehouden, en dat het daarbij met name de volgende vaststaande feiten van belang acht, te weten

- dat de strafvervolgung die tegen werknemer is ingesteld rechtstreeks voortvloeit uit het dienstverband dat hij bij Gourmet heeft gehad;
- dat Gourmet als werkgever en geïntimeerde sub 1 als feitelijk leidinggevende verantwoordelijk zijn te achten voor de tegen werknemer ingestelde strafvervolgung;
- dat de werknemer strafrechtelijk verweten gedragingen handelingen betroffen die zich binnen de gezagsverhouding met Gourmet althans geïntimeerde sub 1 afspeelden en werknemer daarmee geen enkel eigenbelang diende;
- dat werknemer in de ochtend van 18 april 2005 van huis is gehaald door de politie en onderworpen is geweest aan meerdere politieverhoren;
- dat werknemer als gevolg van een en ander in elk geval een vermelding in het Justitieel Documentatieregister heeft opgelopen en niet denkbeeldig is dat hem dit bij aanvraag van een

Verklaring omtrent het Gedrag, bijvoorbeeld in verband met een sollicitatie naar een overheids- of een vertrouwensfunctie, kan worden tegengeworpen;

– dat de gang van zaken in verband met het politieonderzoek mede tot grote onzekerheid voor werknemer (en zijn gezin) heeft geleid. Hiervan uitgaande acht het hof de door de kantonrechter vastgestelde vergoeding ten bedrage van € 10.000 passend en billijk.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 01-05-2012

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2012:BW4795

**Zaaknummer:** 200.074.485/01

**Rechters:** D.J. van der Kwaak, A.M.A. Verscheure en C. Uriot

**Advocaten:** J.A.A. van de Ven en R. de Bree

**Wetsartikelen:** 7:611 BW en 7:658 BW