

RECHTSPRAAK

werknemer/Duvoor Media

Geen overgang van onderneming. Slecht werknemerschap door werkgever tijdens dienstverband concurrentie aan te doen. Overtreding nevenactiviteitenverbod niet aangetoond.

Werknemer is in januari 2014 voor de duur van een jaar in dienst getreden van Duvoor Media, als accountmanager. Het salaris bedroeg bruto € 1.550 per maand, met een bonusregeling. Voorts gelden er concurrentie-, verboden nevenactiviteiten- en geheimhoudingsbedingen tussen partijen. Het contract is stilzwijgend verlengd. Duvoor Media is een uitgever van promotionele/informatieve gedrukte media, in het bijzonder van plattegronden (met reclames) die door hotels aan hun gasten worden verstrekt. Op 16 februari 2015 heeft werknemer zich ziek gemeld. Op 18 februari 2015 wordt werknemer op staande voet ontslagen met terugwerkende kracht per 3 februari 2015, omdat hij voor een concurrerende onderneming tijdens zijn ziekteperiode een offerte zou hebben uitgebracht. De kantonrechter heeft geoordeeld dat een ontslag op staande voet met terugwerkende kracht niet past in het wettelijk stelsel. Bovendien is niet duidelijk wie de werkgever is, nu begin 2015 Duvoor Media mogelijk is overgegaan op Bolknak B.V.

Het hof oordeelt als volgt. Het enkele feit dat in januari het loon feitelijk is betaald door Bolknak (een andere onderneming van werkgever) brengt nog niet met zich dat sprake is van een overgang van onderneming. Hoewel het hof wel aannemelijk acht – ook gelet op de conceptarbeidsovereenkomst die werknemer is aangeboden – dat Duvoor voornemens was om de onderneming Duvoor Media in te brengen in Bolknak B.V., acht het hof voorshands niet aannemelijk gemaakt dat dit voornemen op 18 februari 2015 al was gematerialiseerd en dat op dat moment uitsluitend Bolknak B.V. als werkgever van werknemer is aan te merken.

Het hof deelt het oordeel van de kantonrechter dat een ontslag op staande voet met terugwerkende kracht niet mogelijk is. Voor ambtshalve conversie van de ontslagdatum in een datum in de toekomst ziet het hof geen grond.

Een en ander neemt niet weg dat door het hof moet worden vastgesteld dat werknemer zich op een wijze gedragen heeft die zich niet licht verdraagt met een dienstverband met Duvoor. Hij heeft, geheel buiten Duvoor om, een overeenkomst tot samenwerking en opbrengstdeling met bedrijf X gesloten, waartoe hij niet bevoegd was en waarbij hij zich ten onrechte als vennoot heeft gepresenteerd. Bovendien heeft hij het bestaan van deze overeenkomst lange tijd, tegen beter weten in, ontkend. Voorts heeft hij zich niet tijdig hersteld gemeld na zijn verkoudheid. Bovendien blijkt uit later door Duvoor onderschept elektronisch

berichtenverkeer van werknemer dat hij bezig was om een eigen bedrijf op te zetten en daarbij onder de duiven van Duvoor ging schieten. Een en ander kan niet als goed werknemersgedrag worden aangemerkt. Het hof trekt hieruit de conclusie dat het zeer twijfelachtig is dat werknemer in een bodemprocedure enig bedrag aan wettelijke verhoging toegekend zal krijgen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-08-2015

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2015:6170

Zaaknummer: 200.170.291/01

Rechters: J.H. Kuiper, M.E.L. Fikkers en D.H. de Witte

Advocaten: J.N. Heeringa en M.J. Messink

Wetsartikelen: 7:611 BW