

RECHTSPRAAK

Noba BV/werknemer

Uitleg ‘gelijk, gelijksoortig, aanverwant aan’ in concurrentiebeding. Wel of geen handel in plantaardige oliën? Ex-werkgever is gehouden schade te vergoeden aan werknemer die ten onrechte aan het concurrentiebeding wordt gehouden.

Werknemer is van 1 juli 2004 tot 1 januari 2010 in loondienst geweest van een rechtsvoorganger van Noba en, aansluitend, van Noba in de functie van ‘trader’. De daartoe gesloten arbeidsovereenkomst bevat een beding waarbij het werknemer is verboden – voor zover van belang – binnen een jaar na het einde van het dienstverband ‘in Nederland in enigerlei vorm werkzaam te zijn bij een bedrijf gelijk, gelijksoortig of aanverwant’ aan dat van Noba, behoudens met schriftelijke toestemming van Noba. Het beding bepaalt verder dat werknemer bij overtreding van dat verbod een boete van € 2.000 per dag verschuldigd zal zijn aan Noba.

Met ingang van 1 april 2010 is werknemer in dienst getreden van Marvesa Rotterdam N.V. (hierna ‘Marvesa Rotterdam’). Noba heeft zich op het standpunt gesteld, kort gezegd, dat werknemer door aldus te handelen het concurrentiebeding heeft overtreden. Zij is in dat standpunt gevolgd door de voorzieningenrechter van de Rechtbank Rotterdam, die op haar vordering bij vonnis van 21 juli 2010 werknemer en Marvesa Rotterdam heeft verboden – opnieuw voor zover van belang – het tussen hen bestaande dienstverband voort te zetten, op straffe van verbeurte van dwangsommen door beiden. Het bedoelde dienstverband is daags na dat vonnis beëindigd. Met ingang van 1 januari 2011 is werknemer in dienst getreden van Marvesa Oils & Fats B.V. Deze rechtspersoon is op 27 mei 2010 opgericht en behoort tot dezelfde groep als Marvesa Rotterdam. Tegen deze achtergrond vordert Noba, kort gezegd, de veroordeling van werknemer tot betaling aan haar van de boete die hij, volgens Noba, verschuldigd is wegens zijn overtreding van het concurrentiebeding van 1 april 2010 tot 22 juli 2010, namelijk de periode waarin hij in dienst van Marvesa Rotterdam is geweest, te vermeerderen met de wettelijke rente. De gevorderde boete beloopt € 224.000, welk bedrag gelijk is aan de duur van dat dienstverband, 112 dagen, vermenigvuldigd met € 2.000 per dag. Op zijn beurt heeft werknemer de veroordeling van Noba gevorderd tot betaling aan hem van € 84.444,43, te vermeerderen met de wettelijke rente. Dat bedrag is gelijk aan het loon waarop werknemer recht zou hebben gehad als zijn dienstverband bij Marvesa Rotterdam zou hebben voortgeduurd van 22 juli 2010 tot 1 januari 2011 en dat hij stelt te hebben gederfd als gevolg van het, volgens hem ongegronde, beroep van Noba op het concurrentiebeding gedurende die periode.

Het hof oordeelt als volgt. Bij de beoordeling van het bewijs gaat het derhalve om de periode van 1 april 2010 tot 1 januari 2011 en, hiermee, om de vraag of Marvesa in die periode een bedrijf voerde dat 'gelijk, gelijksoortig of aanverwant' was aan dat van Noba. Bij de toepassing van deze maatstaf – mede in aanmerking genomen de zin die partijen over en weer redelijkerwijs aan de desbetreffende bewoordingen in het concurrentiebeding mochten toekennen en hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten – moet voorts uitgangspunt zijn de werkzaamheden die de betrokken bedrijven gewoonlijk ontplooiden. Niet in geschil is dat de onderneming van Noba zich, in ieder geval, bezighield met de handel in plantaardige oliën en vetten. Uit de feitelijke gegevens waarop Noba zich beroept, blijkt – ook in hoger beroep – niet dat die onderneming zich in de genoemde periode daarnaast heeft beziggehouden met de handel in visolie in zodanige mate dat de handel daarin tot haar gewone werkzaamheden moet worden gerekend. De aankoop van enkele partijen visolie in 2009 door Noba van Marvesa Rotterdam, waarop Noba wijst, wettigt een zodanige gevolgtrekking niet. De gestelde, op geen enkele wijze onderbouwde of toegelichte, aankoop van visolie door Noba van derden doet dat evenmin. Er moet daarom van worden uitgegaan dat de gewone werkzaamheden van de onderneming van Noba zich niet uitstrekten tot de handel in visolie. Buiten kijf staat dat de onderneming van Marvesa Rotterdam zich, in ieder geval, gewoonlijk wel bezighield met de handel in visolie. Nu dit laatste ten aanzien van Noba niet is gebleken, kan niet worden gezegd dat beide ondernemingen in dit opzicht 'gelijk, gelijksoortig of aanverwant' waren. Noba betoogt voorts dat het bedrijf van Marvesa Rotterdam mede de handel in plantaardige oliën heeft bestreken. Ten aanzien hiervan is in dit geding niet meer gebleken dan dat Marvesa Rotterdam eenmalig een bod op een partij verontreinigde zonnebloemolie van een derde heeft gedaan, welk bod werknemer heeft erkend. Dat Marvesa Rotterdam daarnaast, in de hierboven genoemde periode, heeft gehandeld in kokos- en palmolie of in andere plantaardige oliën, is door werknemer voldoende betwist en blijkt niet uit de feitelijke gegevens waarop Noba zich beroept. Anders dan Noba meent, blijkt uit die gegevens evenmin dat de rechtspersoon Marvesa Oils & Fats B.V., vanaf haar oprichting in mei 2010, een onderneming heeft gevoerd die zich gewoonlijk bezighield met de handel in plantaardige oliën en die, gelet op de inrichting van de bedrijfsuitoefening, feitelijk een eenheid vormde met de onderneming van Marvesa Rotterdam. De gestelde deelname door werknemer aan de internationale 'Roundtable on Sustainable Palm Oil' volstaat hiertoe niet, daargelaten nog dat uit niets blijkt dat deze daarbij mede Marvesa Rotterdam heeft vertegenwoordigd. Het voorgaande brengt mee dat – ook in hoger beroep – niet bewezen is dat de gewone werkzaamheden van de onderneming van Marvesa Rotterdam mede de handel in plantaardige oliën hebben omvat, zodat ook in dit opzicht niet kan worden gezegd dat het bedrijf van Marvesa Rotterdam 'gelijk, gelijksoortig of aanverwant' was aan dat van Noba. Dat Marvesa Rotterdam en Noba lid zijn geweest van dezelfde branchevereniging (NOFOTA) en hetzelfde productschap (MVO), is ontoereikend voor een ander oordeel, reeds omdat uit niets blijkt dat het lidmaatschap van die vereniging en dat productschap was voorbehouden aan of feitelijk beperkt was tot ondernemingen die ten opzichte van elkaar 'gelijk, gelijksoortig of aanverwant' waren, zoals bedoeld in het concurrentiebeding. Ten slotte volgt uit het bijgebrachte bewijs niet dat plantaardige oliën en

vetten enerzijds en visolie anderzijds op de desbetreffende afzetmarkten substituten zijn, in die zin dat zij in dezelfde behoeften kunnen voorzien, zodat als ervan wordt uitgegaan dat Noba gewoonlijk in het eerste handelt en Marvesa Rotterdam gewoonlijk in het tweede, evenmin op die grond kan worden geoordeeld dat beide ondernemingen 'gelijksoortig' of 'aanverwant' zijn. Ook in zoverre wordt het betoog van Noba dus verworpen.

Nu Noba zich ten onrechte op het concurrentiebeding heeft beroepen, dient zij de schade die werknemer heeft geleden (loonderving tussen 22 juli 2010 en 1 januari 2011) te vergoeden. Van een schijnconstructie is geen (onvoldoende) sprake.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 28-07-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:3059

Zaaknummer: 200.135.250/01

Rechters: L.A.J. Dun, W.H.F.M. Cortenraad en M.L.D. Akkaya

Advocaten: B.D. Roelink en J.P.M. Borsboom

Wetsartikelen: 7:653 BW