

RECHTSPRAAK

## **Axians ICT B.V./werknemer en Rockstars IT B.V.**

***Concurrentiebeding behoudt zijn gelding ondanks feit dat het na aandelenoverdracht niet opnieuw schriftelijk is overeengekomen. Belangenafweging in voordeel werkgever.***

(Hoger beroep van AR 2016-0456.) Werknemer is in 2012 in dienst getreden van Axians ICT. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen. Per 1 september 2014 is de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd voortgezet. De aandelen van Imtech ICT (later gewijzigd in Axians ICT) zijn op 29 oktober 2014 overgegaan naar Vinci Energies Netherlands. Werknemer heeft zijn arbeidsovereenkomst opgezegd en is aansluitend in dienst getreden van Rockstars IT, een concurrent van Axians ICT. Kort gezegd vordert Axians ICT in dit kort geding naleving van het concurrentiebeding, betaling van een voorschot van de boete(s) verschuldigd door werknemer en een voorschot op betaling van schadevergoeding verschuldigd door Rockstars IT op grond van onrechtmatige daad. Werknemer alsook Rockstars IT stellen zich (onder meer) op het standpunt dat het overeengekomen concurrentiebeding nietig is, vanwege het feit dat het niet opnieuw schriftelijk is overeengekomen tussen werknemer en Axians ICT (althans Imtech ICT) na de aandelentransactie. De rechter oordeelt dat het beding niet rechtsgeldig is overeengekomen terwijl dit bij wisseling van de werkgevers(aandelen) wel had moeten plaatsvinden.

Het hof oordeelt als volgt. In de door werknemer en Rockstars aangehaalde jurisprudentie heeft de Hoge Raad, samengevat, vooropgesteld dat de wettelijke strengere voorwaarden voor het aangaan van een concurrentiebeding ook dienen te gelden als een werknemer bij het optreden van een nieuwe werkgever zonder tegenspraak en op dezelfde voet zijn werkzaamheden voortzet en daardoor met de nieuwe werkgever stilzwijgend een nieuwe arbeidsovereenkomst tot stand komt met in beginsel dezelfde inhoud als van die met de vorige werkgever, aangezien de mogelijkheid bestaat dat door die voortzetting het concurrentiebeding zwaarder zou gaan drukken. Het door werknemer en Rockstars aangehaalde arrest van 1978 betrof het geval waarin een eenmanszaak is ingebracht of omgezet in een BV met de oorspronkelijke ondernemer als enig aandeelhouder en directeur (HR 31 maart 1978, ECLI:NL:HR:1978:AE1065), het arrest van 1987 ging om een BV waarvoor een andere BV als werkgever in de plaats is getreden (HR 23 oktober 1987, ECLI:NL:HR:1987:AD0013 (Hydraudyne)) en het arrest van 1992 had betrekking op een concurrentiebeding met de uitdrukkelijke bepaling dat het mede ten behoeve van

rechtsoptvolgers was gesloten (HR 24 april 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0579).

De hier aan de orde zijnde situatie is echter een geheel andere. In het onderhavige geval is Axians als gevolg van de aandelenoverdracht weliswaar organisatorisch met een andere moedervenootschap verbonden geraakt (Vinci Energies Netherlands B.V., hierna: Vinci Energies), maar Axians was op zichzelf werkgever van werknemer en is dit ook gebleven. Door de naamswijziging per 1 januari 2015 is hierin ook geen verandering gekomen. In zoverre is voorshands geen grond voor toepassing van de strenge regel uit voornoemde arresten van de Hoge Raad. Anders dan werknemer en Rockstars hebben betoogd, brengt de omstandigheid dat Vinci Energies na de aandelenoverdracht ook (enig) statutair bestuurder van Axians is geworden, naar het voorlopig oordeel van het hof evenmin met zich dat voornoemde strenge regel moet worden toegepast. Axians heeft in hoger beroep nader toegelicht dat in de verhouding tussen werknemer en Axians niets is gewijzigd. Volgens haar zijn de kantoorlocatie, klantenkring, werkzaamheden, personeelsleden en activa hetzelfde gebleven en is er verder ook geen koerswijziging geweest. Werknemer en Rockstars hebben dit niet, althans onvoldoende weersproken. Dit betekent dat voorshands niet is gebleken dat de wijziging in het statutair bestuur van Axians van zodanige aard was dat de positie van werknemer van Axians hierdoor werd of zou worden geraakt. Naar het voorlopig oordeel van het hof is Axians als gevolg van de aandelenoverdracht van 29 oktober 2014 dan ook niet aan te merken als nieuwe werkgever in de zin van de hiervoor bedoelde arresten van de Hoge Raad, zodat van (stilzwijgende) voortzetting van de arbeidsverhouding met een rechtsoptvolger van de werkgever geen sprake is. Dit betekent dat de kantonrechter ten onrechte heeft geoordeeld dat het concurrentiebeding als gevolg van de aandelenoverdracht zijn gelding had verloren. Nu vaststaat dat werknemer het concurrentiebeding heeft overtreden, dient te worden beoordeeld of sprake is van (vergaande) matiging van het concurrentiebeding. Naar het voorlopig oordeel van het hof valt niet te verwachten dat de rechter in een bodemprocedure het concurrentiebeding (gedeeltelijk) zal vernietigen omdat werknemer, in verhouding tot het te beschermen belang van Axians, door het beding onbillijk wordt benadeeld.

---

**Instantie:** Gerechtshof 's-Hertogenbosch

**Datum uitspraak:** 04-10-2016

**ECLI:** ECLI:NL:GHSHE:2016:4435

**Zaaknummer:** 200.191.881/01

**Rechters:** O.G.H. Milar, J.W. van Rijkom en M.E. Smorenburg

**Advocaten:** R.M. Dammers en S.A.J. van Riel

**Wetsartikelen:** 7:653 BW