

RECHTSPRAAK

Heeft werknemer (ernstig) verwijtbaar gehandeld door zichzelf te bevoordelen ten koste van werkgever? Wat is de strekking van het relatiebeding? Gedeeltelijke vernietiging beschikking kantonrechter.*Feiten*

Werknemer treft het verwijt dat hij een opdrachtnemer heeft verzocht in de meerwerkrapportage van 28 februari 2018 voor de verbouwing van een kantoorpand van werkgever KLG Europe Rotterdam B.V. (hierna: KLG) een bedrag van € 3.995,98 (ex btw) op te nemen, terwijl dat bedrag in werkelijkheid betrekking had op werkzaamheden aan de (privé)woning van werknemer. Op 16 februari 2021 heeft het hof een tussenbeschikking gegeven waarbij het oordeelde dat werknemer zichzelf heeft bevoordeeld ten koste van KLG, nu KLG aan de hand van stukken heeft aangetoond wat er in februari 2018 heeft plaatsgevonden. Tijdens de mondelinge behandeling in hoger beroep heeft werknemer zijn verweer nader onderbouwd en heeft hij gemotiveerd betwist dat hij de opdrachtnemer opdracht heeft gegeven om een onjuiste factuur en een onjuiste meerwerklijst op te stellen. Werknemer heeft getuigenbewijs aangeboden tegen de voorshands bewezen stelling van KLG dat hij een voordeel heeft genoten van € 5.000 plus € 3.995,98 = € 8.995,98 (exclusief btw) door de opdrachtnemer te vragen de eindfactuur en de meerwerkrapportage ten nadele van KLG aan te passen. Er hebben getuigenverhoren plaatsgevonden.

*Oordeel**Ontbinding van de arbeidsovereenkomst*

Het hof oordeelt – na het horen van de getuigen – dat ter zake van het bedrag van € 3.995,98 werknemer er niet in is geslaagd het benodigde tegenbewijs te leveren. Over het bedrag van € 5.000 van de termijnfactuur heeft KLG het volgende aangevoerd. Werknemer heeft op 28 februari 2018 direct na ontvangst van de facturen die zijn verstuurd, contact opgenomen met opdrachtnemer. Werknemer heeft toen volgens KLG voorgesteld om de termijnfactuur (nr. 20170998) van € 5.000 exclusief btw niet in mindering te brengen op de eindfactuur aan KLG, maar op de eindfactuur aan werknemer privé. Opdrachtnemer heeft hierin toegestemd en heeft nog diezelfde dag twee gecorrigeerde facturen aan werknemer toegezonden, aldus KLG. Op dit punt zijn er drie getuigen gehoord, waaronder werknemer, die een verklaring hebben afgelegd over de gang van zaken met betrekking tot het bedrag van € 5.000. Aan de hand van deze getuigenverklaringen oordeelt het hof dat werknemer niet het benodigde tegenbewijs heeft geleverd en er dus niet in is geslaagd het door KLG geleverde bewijs te ontzenuwen. Nu KLG het bewijs heeft geleverd dat werknemer zichzelf ten koste van KLG heeft

bevooroordeeld, is het hof van oordeel dat de kantonrechter terecht de arbeidsovereenkomst tussen KLG en werknemer heeft ontbonden op grond van verwijtbaar handelen van werknemer.

Het relatiebeding

Ter zake van het relatiebeding heeft het hof in de tussenbeschikking overwogen dat een redelijke uitleg van het relatiebeding meebrengt dat OSA niet als “klant” onder de werking van het relatiebeding dient te vallen. Verder heeft het hof geoordeeld dat KLG jegens werknemer *wél* een beroep kan doen op het relatiebeding tot de in haar administratie voorkomende bookingdesk-klanten (a) indien deze klanten vóór 1 mei 2017 (de ingangsdatum van de *outsourcing agreement*) nog niet via de bookingdesk boekten of (b) indien deze klanten vóór 1 mei 2017 in de administratie van KLG stonden. Uit de stellingen van partijen blijkt dat er een categorie bookingdesk-klanten is die voorafgaand aan de peildatum van 1 mei 2017 in de administratie van KLG voorkwamen en tegelijkertijd klant waren bij de bookingdesk van OSA. Deze klanten duidt het hof aan als de “en-en-klanten”. In de tussenbeschikking is het hof (impliciet) ervan uitgegaan dat er geen “en-en-klanten” bestonden. Nu dit wel het geval blijkt te zijn, dient alsnog te worden beslist of de “en-en-klanten” onder de reikwijdte van het relatiebeding vallen. Het hof is van oordeel dat KLG ter zake van de “en-en-klanten” geen beroep kan doen op het relatiebeding. In de tussenbeschikking is overwogen dat de bookingdesk nauw verbonden is met werknemer, in die zin dat de bookingdesk iedere keer is ondergebracht bij de werkgever van werknemer, terwijl hij bovendien met toestemming van KLG gedurende de duur van de arbeidsovereenkomst werkzaamheden is blijven verrichten voor OSA, daaronder begrepen werkzaamheden voor de bookingdesk. De conclusie van het hof is dat KLG het relatiebeding aan werknemer kan tegenwerpen, behalve ten aanzien van OSA en ten aanzien van de klanten op de OSA-lijst. Werknemer heeft nog aangevoerd dat hem uit hoofde van artikel 7:653 BW een compensatie naar billijkheid moet worden toegekend in verband met het relatiebeding. Daartoe ziet het hof geen aanleiding. De kantonrechter heeft de duur van het relatiebeding al beperkt tot twee jaar in plaats van drie. Werknemer heeft tijdens de mondelinge behandeling in hoger beroep toegelicht dat het hem vooral gaat om de klanten op de OSA-lijst. Nu het hof heeft beslist dat de klanten op de OSA-lijst buiten de werking van het relatiebeding vallen en dat KLG ten aanzien van deze klanten dus geen beroep kan doen op het relatiebeding, heeft werknemer onvoldoende gesteld om aan te nemen dat er redenen zijn om hem te compenseren voor het feit dat het relatiebeding ten aanzien van de overige relaties in stand blijft. Het hof vernietigt de tussen partijen gegeven beschikking van 11 februari 2020 voor zover de kantonrechter daarin de door werknemer verzochte verklaring voor recht dat de werkzaamheden voor OSA niet vallen onder het relatiebeding, heeft afgewezen en verklaart voor recht dat de werkzaamheden voor OSA en de klanten op de OSA lijst niet onder het relatiebeding vallen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 28-06-2022

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2022:1054

Zaaknummer: 200278.115/01

Rechters: C.A. Joustra, C.J. Frikkee en M.B. Kerkhof

Advocaten: D. Schuurman en S.G.J. Habets

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 letter e BW, 7:671b BW, 7:653 BW