

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet wegens instrueren van een derde om onjuiste informatie aan de werkgever te verstrekken blijft ook bij het hof in stand. Het hof vernietigt het concurrentiebeding.*Feiten*

Werknemer is op 1 april 2014 bij werkgeefster in dienst getreden in de functie van accountmanager, verantwoordelijk voor het onderhouden van (klant)relaties en het werven van nieuwe klanten. Het laatstgenoten brutosalaris bedroeg € 5.466,68 per maand op basis van een 40-urige werkweek. Werkgeefster is nationaal en internationaal leverancier van slangen, koppelingen en appendages. Werkgeefster heeft vanaf september 2021 aan werknemer een onkostenvergoeding van € 108 per maand betaald, bestemd voor de uitlaatservice van de hond van werknemer. Deze vergoeding is alleen aan werknemer beschikbaar gesteld, niet ook aan andere werknemers. Werknemer heeft van de uitlaatservice gebruikgemaakt vanaf september 2021 tot en met december 2021. Werknemer is op 22 juli 2022 op staande voet ontslagen omdat hij zich volgens werkgeefster heeft verrijkt met de onkostenvergoeding zonder van de uitlaatservice gebruik te maken, dat heeft verzwegen en daar meermaals een leugenachtige verklaring over heeft afgelegd. Tevens heeft hij de uitlaatservice tot twee keer toe geprobeerd te bewerken om een onjuiste verklaring ten gunste van hem tegenover werkgeefster af te leggen. In eerste aanleg heeft de kantonrechter het ontslag op staande voet in stand gelaten, werkgeefster veroordeeld tot betaling aan werkneemster van opgebouwde en niet genoten vakantiedagen en daarvan een deugdelijke eindafrekening te maken. Het concurrentiebeding is door de kantonrechter gedeeltelijk vernietigd in die zin dat het beding alleen geldt ten aanzien van relaties van werkgeefster en niet meer ten aanzien van concurrenten. In hoger beroep verzoekt werknemer vernietiging van de beschikking met uitzondering van de toegekende betaling van vakantiedagen en onder handhaving van zijn verzoeken bij de kantonrechter uit de eerste aanleg, onder meer (a) herstel van de arbeidsovereenkomst, (b) betaling achterstallig salaris, (c) de gefixeerde schadevergoeding, transitievergoeding en billijke vergoeding en (d) vernietiging relatiebeding.

*Oordeel**Dringende redenen en onverwijldheid*

Werknemer betwist het oordeel van de kantonrechter dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is gegeven. Het hof oordeelt als volgt. Werkgeefster heeft werknemer in september 2021 onverplicht geholpen met een persoonlijke arbeidsvoorwaarde die inhield dat hij een maandelijkse vergoeding van € 108 kreeg zodat werknemer, na het eindigen van zijn

relatie, voor het uitlaten van zijn hond een hondenuitlaatservice kon inschakelen. Uit de overgelegde e-mail-correspondentie tussen werknemer en de Finance Manager van werkgeefster van 1 tot en met 3 september 2021 die als onderwerp heeft “onkostenvergoeding uitlaatservice Geoffrey” blijkt naar het oordeel van het hof genoegzaam dat werknemer wist dan wel moest weten dat de vergoeding diende voor het bestrijden van de kosten van de hondenuitlaatservice en niet voor het fêteren van vrienden of familie die de hond nadien wel eens hebben uitgelaten. De onkostenvergoeding betrof een vaste onkostenvergoeding, die in beginsel ook doorliep in geval van ziekte en vakantie. Werknemer heeft, toen hij daarnaar gevraagd werd, op 8 juli 2022 niet naar waarheid geantwoord dat hij al gedurende zes maanden geen gebruik meer maakte van de hondenuitlaatservice. In plaats daarvan heeft hij gesproken over een periode van enkele weken. Ook in een later gesprek heeft werknemer aanvankelijk nog volgehouden dat het om een periode van enkele weken ging en heeft hij pas toen de bestuurder van werkgeefster zei dat hij de facturen van de uitlaatservice zou gaan opvragen, toegegeven dat hij in 2022 geen enkele keer gebruik had gemaakt van de uitlaatservice. Dit alles (het te laat melden en het niet betrachten van volledige openheid van zaken) acht het hof verwijtbaar maar niet zodanig – gelet op de verder probleemloze arbeidsrelatie – dat daarmee reeds sprake is van een dringende reden voor ontslag op staande voet. Dat is evenwel anders in combinatie met het derde verwijt dat aan werknemer wordt gemaakt. De door werkgeefster overgelegde WhatsApp-berichten die werknemer verder niet heeft bestreden, kunnen niet anders worden begrepen dan dat hij tot twee keer toe – een keer telefonisch en een keer per WhatsApp – aan de medewerker hondenuitlaatservice heeft verzocht tegenover werkgeefster te liegen over de lengte van de periode waarin hij geen gebruik maakte van de uitlaatservice (enkele weken in plaats van enkele maanden). Het hof is van oordeel dat werknemer hiermee het in hem gestelde vertrouwen op ernstige wijze heeft beschaamd, zodanig dat hij het vertrouwen van werkgeefster onwaardig is geworden. Dit vormt in combinatie met de andere verwijten een dringende reden voor ontslag op staande voet. Ook is het hof van oordeel dat op grond van de overgelegde stukken en bij gebreke van een nadere voldoende gemotiveerde betwisting door werknemer werkgeefster heeft voldaan aan het vereiste van onverwijlde opzegging.

Concurrentiebeding

Werknemer heeft met betrekking tot het beding aangevoerd dat het concurrentiebeding voor hem een te grote belemmering is en ook de tekst daarvan zoals door de kantonrechter geformuleerd nog altijd te veel onzekerheid geeft en daarmee een te groot risico voor hem op het opleggen van een boete meebrengt. In incidenteel appèl stelt werkgeefster zich juist op het standpunt dat de kantonrechter het beding ten onrechte (gedeeltelijk) heeft vernietigd. Het hof overweegt als volgt. Ingevolge artikel 7:653 lid 3 BW kan de rechter een beding waarin de werknemer wordt beperkt in zijn bevoegdheid om na het einde van de overeenkomst op zekere wijze werkzaam te zijn geheel of gedeeltelijk vernietigen op de grond dat, in verhouding tot het te beschermen belang van de werkgeefster, de werknemer door dat beding onbillijk wordt benaderd. Beoordeeld moet daarom worden of werknemer door het beding onbillijk wordt benadeeld. Naar het oordeel van het hof is het beding daarom nog altijd zo

geformuleerd dat het verschil tussen concurrenten en relaties die werkgeefster concurrentie kunnen aandoen onduidelijk is en het beding veel onzekerheid meebrengt voor werknemer over waar hij wel mag werken (en met wie) en waar niet (en met wie niet). Dat werknemer weet wie de relaties zijn van werkgeefster maakt dat niet anders. Daar komt bij dat werknemer een eenzijdig arbeidsverleden heeft, hij 59 jaar is en, zoals ter zitting ook door werkgeefster is verklaard, “goed is in het verkopen van slangen en koppelingen” zodat werknemer er een belang bij heeft om die werkzaamheden weer te kunnen gaan hervatten. Het beding heeft echter een totale duur van twee jaar na het einde van de arbeidsovereenkomst, met nu nog ongeveer een jaar te gaan tot 22 juli 2024. Naar het oordeel van het hof is voldoende aannemelijk geworden dat ook na de beperkte aanpassing van het beding door de kantonrechter, het beding qua omvang en tijdsduur er aan in de weg staat dat werknemer de werkzaamheden kan verrichten waar hij goed in is en die hem in staat stellen net als voorheen in zijn levensonderhoud te voorzien. De slotsom luidt dat het gegeven ontslag op staande voet stand houdt. Hetgeen primair is verzocht wordt afgewezen, net als de subsidiair verzochte schadeloosstelling. Nu de handelwijze van werknemer als ernstig verwijtbaar moet worden aangemerkt, bestaat evenmin aanspraak op een transitievergoeding. De beschikking zal worden vernietigd uitsluitend voor zover het concurrentiebeding gedeeltelijk is vernietigd. Het beding wordt met ingang van 22 juli 2023 geheel vernietigd.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 08-08-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:1656

Zaaknummer: 200.323.303/01

Rechters: M.D. Ruizeveld, M.J. van der Ven en A.J. Swelheim

Advocaten: I.M.C.A. Reinders Folmer, D.J.R.M. Braakenburg en B. Schröder

Wetsartikelen: 7:653 lid 3 BW; 7:672 lid 11 BW; 7:673 BW; 7:677 BW; 7:678 BW; 7:681 BW