

## RECHTSPRAAK

**Sarens Nederland BV/werknemer*****Overtreding concurrentiebeding. Toetsing AVM-criteria***

Werknemer is in 1996 in dienst getreden bij Sarens Nederland. Sarens Nederland houdt zich bezig met de verhuur en bediening van mobiele kranen en daarmee verband houdende montagewerkzaamheden. Zij is onder meer gespecialiseerd in kraan- en montagewerkzaamheden bij de bouw van windturbines. In de arbeidsovereenkomst met werknemer is een concurrentiebeding opgenomen, welke hem verbiedt gedurende vijf jaar na afloop van de arbeidsovereenkomst concurrerende werkzaamheden te verrichten. Sinds 2007 is werknemer door Sarens ingezet als 'Wind Manager'. In augustus 2009 heeft werknemer de arbeidsovereenkomst opgezegd en is hij voor zichzelf begonnen. Kort daarna is hij als statutair directeur in dienst getreden van Ter Linden Craning B.V., een directe concurrent van Sarens Nederland. Sarens vordert onder meer naleving van het concurrentiebeding.

Het hof oordeelt als volgt. Uitgangspunt is dat een concurrentiebeding in de zin van artikel 7:653 BW opnieuw schriftelijk moet worden overeengekomen indien de functie van de betrokken werknemer zodanig ingrijpend is gewijzigd dat het beding aanmerkelijk zwaarder is gaan drukken (Hoge Raad 9 maart 1979, NJ 1979, 497 (Brabant/Van Uffelen)). De enkele vaststelling dat de functie ingrijpend is gewijzigd, is dus niet voldoende om het concurrentiebeding wegens strijd met het geldigheidsvereiste van lid 1 van artikel 7:653 BW (geheel of deels) ongeldig te achten; tevens moet worden vastgesteld dat het beding aanmerkelijk zwaarder is gaan drukken. Daartoe moet de rechter onderzoeken – en in zijn motivering tot uitdrukking brengen – of en zo ja in hoeverre en in welke mate, die wijziging, na een eventuele beëindiging van het dienstverband van de werknemer, bij handhaving van het concurrentiebeding een belemmering voor hem zal vormen om een nieuwe, gelijkwaardige werkkring te vinden, hetzij in loondienst, hetzij als zelfstandig ondernemer (Hoge Raad 5 januari 2007, JAR 2007/37 en 38 (AVM Accountants/Osinga resp. AVM Accountants/Spaan)). Van belang is dat ook wanneer sprake is van een ingrijpende functiewijziging die het concurrentiebeding aanmerkelijk zwaarder doet drukken, het concurrentiebeding slechts zijn werking verliest voor zover de in het arrest Brabant/Van Uffelen genoemde, tezamen genomen omstandigheden dit nodig maken met het oog op enerzijds de bescherming die artikel 7:653 lid 1 BW de werknemer biedt tegen het niet weloverwogen aangaan van een concurrentiebeding en anderzijds het te beschermen belang van de werkgever bij dat beding. Naar het oordeel van het hof heeft werknemer onvoldoende gesteld dat hij geen gelijkwaardige werkkring zou kunnen vinden. Temeer nu Sarens bereid blijkt te zijn de beperking tot twee jaar op het terrein van enkel de windbranche te reduceren.

Tegenover het gerechtvaardigde belang van Sarens Nederland bij nakoming van het concurrentiebeding, staan de belangen van werknemer. Aan deze belangen wordt naar het voorlopig oordeel van het hof voldoende tegemoet gekomen door een beperkte uitleg van het beding zoals door Sarens Nederland zelf gesuggereerd en zoals hierboven reeds weergegeven: een beperking in tijd (2 jaar in plaats van 5 jaar) en een beperking wat betreft de branche waarin geen werkzaamheden mogen worden verricht (projecten in de windbranche die op land verricht worden). Dat dit in de praktijk betekent dat werknemer zijn huidige werkzaamheden voor Ter Linden Craning niet kan voortzetten, betekent niet dat sprake is van misbruik van bevoegdheid. Zoals reeds overwogen heeft Sarens Nederland haar belang bij haar vorderingen afdoende aangetoond. Het beroep van werknemer op artikel 3:13 BW faalt derhalve.

Evenmin is sprake van artikel 7:653 lid 3 BW. Werknemer heeft de arbeidsovereenkomst met inachtneming van de wettelijke opzegtermijn opgezegd. Er is derhalve geen sprake van schadeplechtigheid.

Volgt vernietiging van het bestreden vonnis.

---

**Instantie:** Gerechtshof Den Haag

**Datum uitspraak:** 19-10-2010

**ECLI:** ECLI:NL:GHSGR:2010:BO2092

**Zaaknummer:** 200.070.735/01

**Wetsartikelen:** 7:653 BW