

RECHTSPRAAK

## werknemer/Tolsa Nederland B.V.

***Werknemer is rechtsgeldig benoemd tot statutair bestuurder. Hierdoor was geen schriftelijke instemming met de opzegging van de arbeidsovereenkomst vereist (art. 7:671 lid 1 onderdeel e BW). Afwijzing billijke vergoeding. Wel heeft werknemer recht op een transitievergoeding ad € 66.253,06.***

Op 20 september 2005 is werknemer bij Tolsa Nederland in dienst getreden in de functie van Operations Director. Het maandsalaris van werknemer bedroeg laatstelijk € 7.156,64 bruto. Vanaf 14 november 2007 is werknemer ingeschreven als statutair bestuurder bij de Kamer van Koophandel. Bij brief van 27 november 2015 is werknemer uitgenodigd voor een bijzondere vergadering van aandeelhouders op 15 december 2015. Tijdens deze vergadering is werknemer ontslagen als statutair bestuurder en is tevens zijn arbeidsovereenkomst opgezegd. Bij brief van 15 december 2015 is werknemer van dit besluit in kennis gesteld. Thans verzoekt werknemer primair de opzegging te vernietigen dan wel de dienstbetrekking te herstellen. Subsidiair verzoekt werknemer een vergoeding van € 325.000 en werknemer te ontslaan uit het non-concurrentiebeding. Ter onderbouwing van zijn verzoek heeft werknemer gesteld dat hij geen statutair bestuurder was. Voor het geval de rechtbank van oordeel is dat werknemer statutair bestuurder was, verzoekt werknemer een transitie- en een billijke vergoeding. Tolsa Nederland voert gemotiveerd verweer.

De rechtbank oordeelt als volgt. Allereerst dient te worden beoordeeld of werknemer statutair bestuurder was. De rechtbank is van oordeel dat dit het geval was. Daartoe wordt als volgt geoordeeld. Het enkele feit dat Tolsa Nederland geen schriftelijk benoemingsbesluit heeft kunnen overleggen, leidt niet zonder meer tot de conclusie dat werknemer niet tot statutair bestuurder is benoemd. Gesteld noch gebleken is dat de statuten van Tolsa Nederland een schriftelijk benoemingsbesluit voorschrijven. Bovendien kan volgens Tolsa Nederland het bestaan van het benoemingsbesluit worden afgeleid uit het inschrijvingsformulier. Hieruit blijkt tevens dat de benoeming door werknemer is aanvaard (het inschrijvingsformulier is ondertekend door werknemer). Vast staat derhalve dat werknemer rechtsgeldig tot bestuurder is benoemd. Voorts weegt mee dat werknemer zich gedurende lange tijd feitelijk heeft gedragen als bestuurder en werkzaamheden heeft verricht die bij uitsluiting zijn opgedragen aan de bestuurder, zoals het ondertekenen van jaarrekeningen. Omdat werknemer statutair bestuurder was van Tolsa Nederland, was schriftelijke instemming met de opzegging van de arbeidsovereenkomst niet vereist. Er is evenmin een wettelijke grondslag voor herstel van de arbeidsovereenkomst. Derhalve is de arbeidsovereenkomst op 30 april 2016 rechtsgeldig

geëindigd. Nu het primaire verzoek van werknemer niet toewijsbaar is, zullen thans zijn subsidiaire verzoeken worden behandeld. De rechtbank is van oordeel dat werknemer recht heeft op een transitievergoeding. De rechtbank stelt de transitievergoeding – na een uitgebreide berekening – vast op € 66.253,06. De rechtbank ziet geen aanleiding een billijke vergoeding toe te kennen. Hiertoe wordt als volgt geoordeeld. Volgens Tolsa Nederland vormt haar kritiek op de wijze waarop werknemer zijn functie vervult een redelijke grond voor opzegging. Deze kritiek betreft enerzijds de tegenvallende resultaten en anderzijds een aantal de punten die de leiderschapsstijl van werknemer betreffen. Echter, op grond van het voorgaande kan niet worden geconcludeerd dat werknemer niet goed functioneerde. Daarvoor is mede van belang dat geen sprake is geweest van een serieus verbetertraject. Wel constateert de rechtbank dat, vooral gelet op de tegenvallende resultaten, er een verschil van inzicht bestaat tussen Tolsa Nederland en werknemer over de wijze waarop werknemer aan zijn functie als bestuurder inhoud dient te geven. De rechtbank is van oordeel dat dit verschil van inzicht op het niveau van bestuurder en aandeelhouder dusdanig groot is dat het kwalificeert als ‘andere omstandigheden’ dan in artikel 7:669 lid 1 en 3 onderdeel a tot en met g BW genoemd – zoals vermeld in lid 3 van dat artikel onder h – die zodanig zijn dat van Tolsa Nederland in redelijkheid niet gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Nu er sprake is van een redelijke grond voor de opzegging van de arbeidsovereenkomst, is er niet voldaan aan de voorwaarde voor het toekennen van een billijke vergoeding op grond van artikel 7:682 lid 3 onderdeel a BW. Er is evenmin aanleiding om een billijke vergoeding toe te kennen op grond van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. Ten slotte ziet de rechtbank geen aanleiding het concurrentiebeding geheel of gedeeltelijk te vernietigen. Door Tolsa Nederland is namelijk naar voren gebracht dat zij actief is in een relatief kleine branche waarin van hevige concurrentie sprake is. Zij stelt dat werknemer, die uit hoofde van zijn functie kennis heeft van bedrijfsgevoelige informatie, haar ernstige schade zou kunnen toebrengen door voor een directe concurrent te gaan werken. Het wordt niet onwaarschijnlijk geacht dat werknemer ook in een andere branche een leidinggevende positie zou kunnen vervullen. Het non-concurrentiebeding is daarbij in omvang en duur niet buitengewoon beperkend.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 03-06-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2016:4316

**Zaaknummer:** C/10/495824 / HA RK 16-125

**Rechters:** C. Sikkel

**Advocaten:** H.S. de Lint en K. Wiersma

**Wetsartikelen:** 7:671 lid 1 sub e, 7:681 BW en 2:238 BW