

RECHTSPRAAK

werknemer/Totality Recruiting Services B.V.

Verhouding geheimhoudingsplicht in vaststellingsovereenkomst versus betrouwbaarheidsverklaring Wft: formulering geheimhoudingsbeding doorslaggevend. In casu geen schending of onrechtmatig gedrag ex-werkgever bij verklaring met kanttekening.

Werknemer is van 2011 tot 2012 in dienst geweest bij TRS. Hij was laatstelijk gedetacheerd bij Rabobank Graafschap-Zuid te 's-Heerenberg (hierna: Rabobank GZ). Het dienstverband is beëindigd met een vaststellingsovereenkomst. Directe aanleiding voor de beëindiging was dat werknemer op 11 januari 2012 vanaf zijn e-mailadres van Rabobank GZ een e-mail heeft gestuurd naar de ondernemingsraad van Rabobank GZ. Daarin staat onder meer het volgende vermeld: 'Het is mij opgevallen dat het geregeld voorkomt op kantoren dat er geen mogelijkheid bestaat tot het nemen van pauzes. (...) Wanneer ik verplicht op de bank moet blijven vanwege de veiligheid omdat er geen vervanging is, heb ik dus nog steeds een verplichting ten aanzien van de bedongen arbeid. Ik ben immers niet vrij om te gaan en staan in mijn vrije tijd. Graag zou ik OR willen vragen of zij dit aan de bestuurder wilt voorleggen. Hoe dit probleem opgelost wordt in de toekomst, zodat de Rabobank Graafschap Zuid zich aan de arbeidstijdenwet houdt.' Naar aanleiding van deze e-mail – waarbij werknemer een conflict over pauzetijden met voorbijgaan van TRS en de directie van Rabobank GZ direct aan de OR van Rabobank GZ had voorgelegd – heeft Rabobank GZ aangegeven niet meer met werknemer te willen samenwerken. In de vaststellingsovereenkomst hebben partijen zich over en weer verplicht geen negatieve uitlatingen te doen. Op 4 februari 2013 heeft Rabobank Woudenberg-Lunteren (hierna: Rabobank WL) aan TRS verzocht een verklaring te ondertekenen waarin is opgenomen dat TRS geen aanleiding heeft om aan de betrouwbaarheid van werknemer te twijfelen. TRS heeft de Rabobank doorverwezen naar Rabobank GZ als laatste opdrachtgever. Uiteindelijk heeft TRS de integriteitsverklaring niet afgegeven, omdat uit het gesprek met Rabobank GZ voldoende redenen bleken niet met werknemer door te gaan. Werknemer heeft vervolgens TRS aansprakelijk gesteld voor het in strijd met de vaststellingsovereenkomst nodeloos schaden van werknemer door geen integriteitsverklaring af te geven.

Het hof oordeelt als volgt. De kernvraag in dit geschil is of TRS als gevolg van de vaststellingsovereenkomst verplicht was om betrouwbaarheidsverklaringen voetstoots af te geven of dat zij enige nuancering mocht aanbrengen, in dit geval in de vorm van een

verwijzing naar de Rabobank GZ. Het hof memoreert dat partijen het er op zich over eens zijn dat de betrouwbaarheidsverklaring haar grondslag vindt in de Wet financieel toezicht (Wft). Deze regeling is als gevolg van de financiële crisis aangescherpt. Artikel 3:10 Wft schrijft voor dat een bank een adequaat beleid voert dat een integere bedrijfsvoering waarborgt. Hierbij gaat het onder meer over het tegengaan van belangenverstrengeling, wetsovertredingen en/of andere handelingen die maatschappelijk ongewenst zijn. Deze handelingen kunnen het vertrouwen in de kredietinstelling schaden. Artikel 10 e.v. van het Besluit prudentiële regels Wft (Bpr) geven een nadere uitwerking hoe dit kan worden vormgegeven. Onder andere moet er sprake zijn van screening van werknemers in integriteitsgevoelige functies (art. 13 Bpr). De wetgever heeft niet aangegeven hoe die screening in concreto vorm moet krijgen, noch is een wettelijke verplichting opgenomen dat personen die in het kader van de screening van een bankmedewerker bepaalde vragen voorgelegd krijgen deze naar waarheid dienen te beantwoorden. Het systeem van de screening van beoogde personeelsleden van bancaire instellingen functioneert evenwel alleen indien daarbij betrouwbare informatie kan worden gegenereerd. Het hof neemt verder tot uitgangspunt dat het desgevraagd verstrekken van juiste informatie over een kandidaat voor een bepaalde functie in beginsel niet onrechtmatig is. Eerst onder bijzondere omstandigheden, bijvoorbeeld het schenden van een geheimhoudingsverplichting, kan dit anders zijn. Dat in deze zaak TRS onjuiste informatie over werknemer aan Rabobank WL heeft verstrekt, is gesteld noch gebleken. Derhalve spitst de zaak zich toe op de vraag of TRS in strijd met de vaststellingsovereenkomst heeft gehandeld, meer in het bijzonder of de geheimhoudingsclausule van artikel 7.2 is geschonden door TRS, omdat de heer E in het telefoongesprek de Rabobank WL heeft verwezen naar de Rabobank GZ, zonder zelf in bijzonderheden te treden over de reden van beëindiging van het dienstverband. Een betrouwbaarheidsverklaring met kanttekeningen is dan ook naar 's hofs oordeel in beginsel aan te merken als een negatieve uitlating. Artikel 7 van de vaststellingsovereenkomst is evenwel niet absoluut geformuleerd. Daarin is voorts een verwijzing naar de normen van zorgvuldigheid in het maatschappelijk verkeer opgenomen en een clausule tot opheffing van de geheimhouding bij een wettelijke plicht. Het hof is van oordeel dat werknemer uit deze overeenkomst niet heeft mogen afleiden dat TRS zich ook verplichtte om te liegen wanneer haar in een officieel kader vragen gesteld zouden worden over de handelwijze van werknemer rond de beëindiging van de arbeidsovereenkomst met TRS. Het hof verwijst ook naar HR 22 mei 2014, ECLI:NL:HR2014:1056, waaruit blijkt dat het bij een betrouwbaarheidsverklaring gaat om een oordeel over alle relevante gedragingen, niet alleen op zichzelf maar mede in onderlinge samenhang. Het hof oordeelt dan ook dat de schending van de vaststellingsovereenkomst door TRS in dezen niet door werknemer is aangetoond noch dat anderszins sprake is van een onrechtmatige gedraging van TRS.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 13-12-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:10115

Zaaknummer: 200.163.688/01

Rechters: J.H. Kuiper, D.H. de Witte en O.E. Mulder

Advocaten: D. Simons en K. Wiersma

Wetsartikelen: Besluit prudentiële regels Wft, Wft, 6:162 BW en 7:611 BW