

RECHTSPRAAK

Kort geding. Het belang van pedagogisch medewerker om bij een andere werkgever in de kinderopvang in dienst te treden weegt zwaarder dan het belang van voormalig werkgeefster bij handhaving van het concurrentiebeding.

Feiten

X biedt in haar onderneming kinderopvang, vroegschoolse educatie en buitenschoolse opvang aan. X heeft vestigingen in plaats A en plaats B. Y is op 25 augustus 2014 als stagiaire gaan werken bij X. Na deze stage is Y per 1 augustus 2016 in dienst getreden bij X als pedagogisch medewerkster. Vanaf 1 september 2018 is Y voor onbepaalde tijd in dienst getreden van X. In de schriftelijke arbeidsovereenkomst is naast een relatiebeding een non-concurrentiebeding opgenomen. Y heeft een eigen kapsalon. Deze kapsalon had zij, met medeweten van X, ook al tijdens haar dienstverband bij X. Y werkte zowel op de vestiging van X in plaats A als op die in plaats B. Y werkte bij X 28 uur per week op basis van een flexibel rooster. Zij diende vijf werkdagen per week op afroep beschikbaar te zijn. Y wilde in verband met haar werkzaamheden in haar kapsalon van deze wijze van inroostering af en is hierover in gesprek met X gegaan. Partijen hebben op dit punt geen overeenstemming kunnen bereiken. Op 5 oktober 2020 heeft Y met X een gesprek gehad. Daarin is onder andere aan de orde gekomen dat Y gesolliciteerd had bij stichting Z in plaats A. In een door X opgesteld gespreksverslag van 6 oktober 2010 wordt onder andere vermeld dat X Y waarschuwt dat zij, gelet op het non-concurrentiebeding, geen toestemming krijgt van X om bij stichting Z in dienst te treden. Y is met ingang van 1 november 2020 op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur in dienst getreden van stichting Z waar zij is gaan werken als pedagogisch medewerker op de vestiging van stichting Z in plaats C. Deze vestiging van stichting Z bevindt zich hemelsbreed op ongeveer 2 kilometer van de vestiging van X in plaats A. Na de bestreden uitspraak van de kantonrechter, waar de kantonrechter de vorderingen van X heeft toegewezen, heeft Y onmiddellijk haar werkzaamheden voor stichting Z beëindigd en is zij uit dienst getreden. In deze procedure vordert Y onder meer dat de veroordeling in hoger beroep wordt teruggedraaid en dat de vorderingen van X alsnog worden afgewezen.

Oordeel

Het hof overweegt dat, voorlopig oordelend, het recht op vrije arbeidskeuze van Y zwaarder weegt dan het belang van X bij (integrale) handhaving van het overeengekomen concurrentiebeding. Tussen partijen staat vast dat Y als pedagogisch medewerker geen toegang had tot strategische bedrijfseconomische gegevens of anderszins over

bedrijfsinformatie beschikt(e), waarmee zij X concurrentie kan aandoen of die zij ter beschikking zou kunnen stellen van stichting Z, waardoor stichting Z met die gegevens en/informatie X (oneerlijke) concurrentie zou kunnen aandoen. X heeft gesteld dat bij haar de vrees bestaat dat als Y bij de vestiging van stichting Z in plaats C mag werken, ouders van kinderen die nu bij X de kinderopvang gebruiken vanwege de persoon van en de bekendheid met Y hun kinderen naar de opvang van stichting Z in plaats C zullen brengen. Gezien de gemotiveerde betwisting van deze stelling door Y had het op de weg gelegen van X om haar stelling nader deugdelijk te onderbouwen. Zij heeft dat echter niet dan wel onvoldoende gedaan. Dat bij de keuze van ouders voor een kinderopvang de persoon van de pedagogisch medewerker een van de belangrijkste punten van overweging zou zijn, heeft X weliswaar gesteld, maar gelet op het gemotiveerde en goed onderbouwde verweer van Y op dit punt, onvoldoende onderbouwd. Van een feit van algemene bekendheid is in dit verband naar het voorlopig oordeel van het hof, mede gezien de inhoud van de door Y aangehaalde rapporten in elk geval geen sprake. Voor zover X zich zou hebben willen beroepen op het uitgangspunt “afspraak is afspraak” overweegt het hof dat dit uitgangspunt weliswaar in het algemeen geldt, maar dat het in de bijzondere omstandigheden van het geval bij de afweging van de belangen als bedoeld in artikel 7:653 lid 3 onder b BW onvoldoende gewicht in de schaal legt om het recht van Y op vrije arbeidskeuze te beperken. X heeft er nog op gewezen dat zij Y door begeleiding en door het laten volgen van opleidingen in staat heeft gesteld om een volwaardig pedagogisch medewerker te worden. Ook deze stelling kan X niet baten. Nog los van de (onbeantwoorde) vraag of X zelf de kosten van de (in eigen tijd door Y gevolgde) opleidingen heeft betaald, is door Y betwist dat er sprake is geweest van een grote door X in de begeleiding van Y gedane tijdsinvestering. Dat een directe concurrent van X nu zou profiteren van serieuze investeringen van X in Y, neemt het hof voorlopig oordelend dan ook niet aan. Y heeft voldoende onderbouwd aangevoerd dat er sprake is van een relevante positieverbetering bij haar overstap naar stichting Z. Met name de omstandigheid dat Y bij stichting Z op vaste dagen kan werken, waardoor het voor haar ook mogelijk wordt om werkzaamheden voor haar kapsalon in te plannen en met die werkzaamheden inkomen te verwerven acht het hof hier van belang. Tot slot acht het hof van belang dat Y onweersproken heeft gesteld dat zij, indien deze procedure gunstig voor haar afloopt, meteen weer bij stichting Z aan de slag kan en daarmee weer inkomen kan verwerven.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 31-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2021:973

Zaaknummer: 200.290.939_01

Rechters: J.I.M.W. Bartelds, S.C.H. Molin en B.E.L.J.C. Verbunt

Advocaten: L.K. Osinski en M.L.E. Hol

Wetsartikelen: 7:653 BW en 19 Gw