

## VOORKOMEN DAT MEDEWERKERS OVERLOPEN NAAR DE CONCURRENT

# De valkuilen van het concurrentiebeding

Als u wilt voorkomen dat medewerkers na het einde van hun dienstverband bij een concurrent van uw organisatie aan de slag gaan, kunt u een concurrentiebeding in hun arbeidsovereenkomst laten opnemen. Daarmee voorkomt u dat de concurrent kan profiteren van kennis die bij u is opgedaan. U kunt zelfs laten vastleggen dat een oud-medewerker bij zijn nieuwe werkgever geen relaties van uw organisatie mag benaderen. Houd er echter wel rekening mee dat het beding nietig is als u het niet op de juiste manier heeft vastgelegd!

Staat er in uw organisatie ook een concurrentiebeding in alle arbeidsovereenkomsten? Dat is een goed idee. Als medewerkers uw organisatie verlaten, wilt u natuurlijk niet dat ze de volgende dag bij de concurrent op de stoep staan.

## Concurrentiebeding is een goed idee

Maar veel organisaties zijn zich niet bewust van de reikwijdte van zo'n concurrentiebeding en weten niet hoe er precies een beroep op kan worden gedaan. Het is echter belangrijk om de valkuilen te kennen. Daarom beantwoorden we voor u de vijf belangrijkste vragen over het concurrentiebeding.

### Beperkt

Wat wordt eigenlijk verstaan onder een concurrentiebeding? Een concurrentie-

beding is een beding in de arbeidsovereenkomst dat de medewerker beperkt in zijn recht om na het einde van het dienstverband op een bepaalde wijze werkzaam te zijn. Met andere woorden: bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst kunnen werkgever en werknemer afspreken dat de werknemer, na beëindiging van het dienstverband, ergens anders niet dezelfde of vergelijkbare werkzaamheden mag verrichten (bijvoorbeeld bij een concurrent van de werkgever of als zelfstandige).

### Toekomst

Hoe wordt een concurrentiebeding rechtsgeldig overeengekomen? Dit

#### Jongeren

Met een minderjarige kan alleen met toestemming van de wettelijke vertegenwoordiger een concurrentiebeding worden gesloten. Op het moment dat de minderjarige 18 jaar wordt, moet u het beding opnieuw overeenkomen.

moet altijd schriftelijk gebeuren. Dat kan zelfs nog tijdens de looptijd van de arbeidsovereenkomst. Het is noodzakelijk dat het beding schriftelijk wordt vastgelegd en dat de medewerker er persoonlijk mee instemt. Daarbij is het niet nodig dat het concurrentiebeding omschreven wordt in het contract of in de brief waar de werknemer zijn handtekening voor akkoord onder zet. Hierin mag ook een verwijzing staan naar een bijgevoegd document (zoals het personeelsreglement) waarin het concurrentiebeding genoemd wordt. Het is niet nodig om expliciet in het contract of de brief te vermelden dat in het bijgevoegde document een concurrentiebeding is opgenomen. Dit blijkt uit een uitspraak van de Hoge Raad in maart 2008. De wet stelt geen eisen aan de manier

## Het beding wordt schriftelijk vastgelegd

waarop u de beperkingen beschrijft die u in het beding aan de medewerker oplegt. Maar in de rechtspraak is daar wel het nodige over gezegd. Het is gebruikelijk dat het verbod in algemene en ruime termen wordt omschreven. Maar als u daarbij geen beperking van het verbod in tijd en plaats opneemt, loopt u de kans dat de rechter het beding (gedeeltelijk) zal vernietigen. Om dat te voorkomen is het verstandig een concurrentiebeding zo specifiek mogelijk op te stellen, bijvoorbeeld door aan te geven voor welke

tijd en welke geografische reikwijdte de beperking geldt. Ook andere zaken, zoals de aard van de functie van de medewerker, kunnen een rol spelen bij de bepaling van de beperkingen.

## Aard van de functie kan een rol spelen

### Literatuur

Is verwijzing naar een eerdere arbeidsovereenkomst met concurrentiebeding geldig? Hierover zijn de literatuur en de rechtspraak verdeeld. Sommige rechters zijn van mening dat een concurrentiebeding uit een contract voor bepaalde tijd bij de omzetting naar een contract voor onbepaalde tijd altijd opnieuw moet worden overeengekomen. En dat het voor de geldigheid van het beding ook niet genoeg is om de medewerker een brief te laten ondertekenen die hem wijst op het van kracht blijven of worden van bedingen uit de eerder gesloten arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd.

Maar andere rechters vinden dat het concurrentiebeding al gewoon rechtsgeldig blijft als expliciet in de nieuwe arbeidsovereenkomst staat dat alle oude arbeidsvoorwaarden bij voortzetting blijven gelden, of als de arbeidsvoorwaarden niet ingrijpend zijn gewijzigd. In het overgrote deel van de uitspraken wordt het concurrentiebeding geldig bevonden als verwezen wordt naar eerder gemaakte afspraken, maar het is raadzaam om het beding bij een nieuw contract of nieuwe functie altijd opnieuw schriftelijk overeen te komen.

### Verantwoordelijkheid

Moet het concurrentiebeding bij wijziging van de arbeidsovereenkomst of de werkzaamheden opnieuw worden overeengekomen? In 1979 heeft de Hoge Raad bepaald dat een concurrentiebeding

opnieuw schriftelijk moet worden overeengekomen als het door een functiewijziging en/of een wijziging van de arbeidsverhouding aanmerkelijk zwaarder is gaan wegen. Of hiervan sprake is, zal per geval verschillen. In een situatie waarbij een medewerker een duidelijk andere (zwaardere) functie is gaan bekleeden of in een situatie waarin de medewerker de verantwoordelijkheid krijgt over een groter aantal vestigingen, zal het beding zwaarder op de medewerker zijn gaan rusten. In dat geval vervalt de werking van het beding en moet er opnieuw een concurrentiebeding overeengekomen worden.

Op 5 januari 2007 heeft de Hoge Raad over de zwaardere consequenties van het relatie- en concurrentiebeding geoordeeld. De Hoge Raad herhaalde in dit arrest het criterium uit 1979, maar besloot nu ook dat een ingrijpende functiewijziging niet genoeg is om aan te nemen dat het relatie- of concurrentiebeding aanmerkelijk zwaarder op de werknemer is gaan drukken.

De Hoge Raad oordeelde namelijk dat de rechter bij het bepalen of er sprake is van een functiewijziging en/of ingrijpende wijziging van de arbeidsverhouding, zorgvuldig moet onderzoeken of

## De Hoge Raad heeft geoordeeld

de wijziging van de functie, bij de handhaving van het concurrentiebeding, een belemmering voor de medewerker zal vormen om een nieuwe gelijkwaardige werkkring te vinden. Als de rechter van mening is dat dit het geval is, moet hij dit vervolgens toelichten. Ondanks deze nuancering is het raadzaam om – voor de zekerheid – het concurrentiebeding bij een functiewijziging en/of wijziging van de arbeidsverhouding altijd opnieuw schriftelijk overeen te komen. Vergeet dat dus niet!

## Relatiebeding

Het begrip concurrentiebeding moet ruim worden opgevat. Onder dit begrip wordt bijvoorbeeld ook een 'relatiebeding' gerekend. Een relatiebeding verbiedt een medewerker om na het einde van het dienstverband relaties van zijn voormalige werkgever te benaderen en/of relaties van zijn vorige werkgever te bedienen. Een relatiebeding moet wel apart in de arbeidsovereenkomst worden opgenomen.

### Combinatie

Wat kunt u doen om ervoor te zorgen dat de medewerker zich aan het concurrentiebeding houdt? In een concurrentiebeding kan een boete worden afgesproken die

## De medewerker moet betalen

de medewerker moet betalen als hij zich niet aan het beding houdt. Deze boete kan op verschillende manieren worden geformuleerd. U kunt namelijk een bedrag ineens vorderen, maar ook een bedrag voor iedere dag dat de overtreding van het concurrentiebeding voortduurt. Of een combinatie van die twee. Naast de boete kan ook overeengekomen worden dat u het recht blijft behouden om volledige schadevergoeding te vorderen van de werknemer. Dat is zelfs aan te raden. Behalve een boete kunt u uiteraard ook eisen dat de werknemer gehouden wordt aan het beding. ■

Voor meer informatie over dit onderwerp kunt u contact opnemen met mr. Chantall Sellmeijer van De Gier | Stam & Advocaten te Utrecht, [www.degierstam.nl](http://www.degierstam.nl).  
Tel: (030) 230 30 10,  
e-mail: [chantallsellmeijer@degierstam.nl](mailto:chantallsellmeijer@degierstam.nl)