

Dwaling c.q. bedrog bij de beëindigingsovereenkomst

Kort nadat werknemer een schadevergoeding heeft meegekregen middels een tussen hem en zijn werkgever gesloten beëindigingsovereenkomst verneemt de werkgever dat de werknemer tijdens zijn dienstverband 'frauduleuze handelingen' heeft verricht. Als de werkgever dat geweten zou hebben, had de werknemer nooit een ontslagvergoeding gekregen. Kan deze dwaling een beëindigingsovereenkomst doorkruisen?

Tekst: Sharon Hulkenberg¹

Werkgever en werknemer leggen middels een beëindigingsovereenkomst vast wat rechtens tussen hen geldt ter beëindiging of ter voorkoming van onzekerheid of geschil. Algemeen wordt aangenomen dat een beëindigingsovereenkomst een vaststellingsovereenkomst is in de zin van art. 7:900 BW. Het karakter van een vaststellingsovereenkomst is dispositief inhoudende dat partijen bij het aangaan van de vaststellingsovereenkomst een nieuwe rechtstoestand in het leven roepen waaraan zij zijn gebonden, ook indien deze afwijkt van de eerder bestaande rechtstoestand. Aldus kan een beëindigingsovereenkomst in beginsel niet worden vernietigd ter zake van hetgeen waarover tussen partijen werd getwist of onzekerheid bestond.

Dwaling c.q. bedrog

Er zijn evenwel gronden die de dispositiviteit van de beëindigingsovereenkomst teniet kunnen doen. Zo kan een beëindigingsovereenkomst worden doorkruist door dwaling c.q. bedrog. Er is sprake van dwaling ex art. 6:228 BW indien de beëindigingsovereenkomst bij een juiste voorstelling van zaken niet zou zijn gesloten en te wijten is aan een inlichting van de wederpartij of indien de dwalende ingelicht had behoren te worden.

Van bedrog in de zin van art. 3:44 lid 3 BW is sprake als iemand een ander tot

het verrichten van een bepaalde rechtshandeling beweegt door een opzettelijk gedane onjuiste mededeling, het opzettelijk verzwijgen van enig feit of een andere kunstgreep. Volgens de Hoge Raad is van bedrog reeds sprake indien een partij belet dat in de procedure feiten aan het licht komen die tot een voor de wederpartij gunstiger afloop van die procedure zouden hebben kunnen leiden.

Tussen dwaling en bedrog bestaat aldus een overlap. In de jurisprudentie worden veelal beide ankers aangewend, waarbij alle omstandigheden die zich voordeden ten tijde van het sluiten van de beëindigingsovereenkomst in aanmerking worden genomen. Een rechter dient echter vanwege het dispositieve karakter van een beëindigingsovereenkomst terughoudend te zijn met toekenning van een beroep op dwaling c.q. bedrog

Jurisprudentie

Zowel de belangen van de werkgever als die van de werknemer spelen een rol bij het sluiten van een beëindigingsovereenkomst. Op de werkgever rust in dit kader een zekere onderzoeksplicht. Hiertegenover staat de mededelingsplicht van de werknemer. De werknemer dient als goed werknemer de werkgever te informeren over omstandigheden die relevant zijn bij het sluiten van de beëindigingsovereenkomst. Bij dwaling c.q. bedrog gaat het immers om de vraag of bij een juiste voorstelling van zaken eenzelfde beëindigingsovereenkomst gesloten zou zijn. De jurisprudentie kent slechts enkele geval-

len waarin een beroep op dwaling c.q. bedrog werd gehonoreerd.

Nieuwe baan

Volgens vaste jurisprudentie heeft de werknemer een mededelingsverplichting indien de werkgever tijdens de onderhandelingen een gerichte vraag stelt naar het vooruitzicht op een nieuwe baan.² Maar heeft de werknemer ook een spontane mededelingsplicht? Deze vraag dient bevestigend te worden beantwoord indien de werknemer (een concreet uitzicht op) een nieuwe baan heeft.

Zowel het Hof 's-Gravenhage³ als het Hof Amsterdam⁴ acht het beroep van de werkgever op dwaling rechtsgeldig nu de werknemer had verzwegen een concreet uitzicht te hebben op een andere baan. In beide zaken werd de werknemer veroordeeld tot terugbetaling van de helft van zijn ontslagvergoeding.

In dezelfde lijn is het oordeel van de kantonrechter Utrecht⁵ die overwoog dat een werknemer gehouden is de werkgever in te lichten indien de onderhandelingen over een nieuwe functie in een zodanig gevorderd stadium verkeren dat een dienstverband elders waarschijnlijk is. Ook de kantonrechter Haarlem⁶ halveerde de ontslagvergoeding. In deze zaak werd de ontbindingsbeschikking herroe-

² Hoge Raad 17 januari 1997, JAR 1997/54.

³ Hof 's-Gravenhage 19 januari 2010, LJN: BL2560.

⁴ Gerechtshof Amsterdam 29 september 2009, RAR 2010/112.

⁵ Rechtbank Utrecht, sector kanton 21 september 2011, JAR 2012/5.

⁶ Rechtbank Haarlem, sector kanton, 23 december 2009, LJN: BK7908.

¹ Advocaat bij Kouwenberg Bosman Fokker Advocaten in Hilversum.

pen vanwege bedrog, daar de werknemer tijdens de mondelinge behandeling had verzwegen dat hij een concurrerend bedrijf aan het oprichten was.

Overige omstandigheden

Het verzwijgen van andere voor de werkgever belangrijke omstandigheden kan ook een grond voor dwaling c.q. bedrog opleveren. Zo oordeelde het Hof 's-Hertogenbosch⁷ op 29 mei 2012 dat de werknemer, een salesmanager, zijn betrokkenheid bij een transactie voor soortgelijke apparatuur als die van werkgever had moeten melden. Daar de werknemer dit had nagelaten, was het beroep van de werkgever op dwaling gerechtvaardigd.

Eerder achtte het Hof 's-Hertogenbosch⁸ het handelen van de werknemer (in casu het aanvaarden van commissieloon van een leverancier) dermate bedrieglijk en in strijd met goed werknemerschap dat hem naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid geen beroep toekwam op een uitsluitingsclausule van dwaling in de beëindigingsovereenkomst.

Ook het Hof Arnhem⁹ achtte een beroep op een uitsluitingsclausule onaanvaardbaar en vernietigde de vaststellingsovereenkomst, aangezien na het sluiten van de beëindigingsovereenkomst was gebleken dat de werknemer, een financieel directeur, een voormalig directeur van de werkgever had geassisteerd bij een aandelenovername van een bedrijf waarmee de werkgever een *change of control* afspraak had.

Een andere zaak betrof een werknemer in de functie van projectleider. Deze zou volgens de werkgever veelvuldig privé-e-mails hebben verzonden, pornografisch materiaal tot zijn beschikking hebben gehad en zich schuldig hebben gemaakt aan belangenverstrengeling. Naar het oordeel van de kantonrechter

‘Een uitsluitingsclausule vormt dus geen waarborg dat een beëindigingsovereenkomst niet kan worden vernietigd’

Hilversum¹⁰ heeft de werkgever onvoldoende gesteld en bewezen dat de feiten in een bodemprocedure zouden leiden tot een gerechtvaardigd beroep op dwaling, maar het was niet uitgesloten dat gedurende het onderzoek meer ‘frauduleuze’ feiten aan het licht zouden komen. De kantonrechter wees een kwart van de vergoeding zoals overeengekomen toe, ondanks dat partijen in de vaststellingsovereenkomst hadden opgenomen dat zij uitdrukkelijk afstand deden van hun recht om ontbinding of vernietiging van de overeenkomst te vorderen.

De kantonrechter Alphen aan den Rijn¹¹ boog zich over de volgende situatie. De arbeidsovereenkomst tussen werkgever en werknemer, een technisch vertegenwoordiger, is ontbonden per 1 januari 2011. Partijen hebben nadien een aanvullende overeenkomst gesloten waarin het concurrentiebeding werd beperkt tot twaalf bedrijven. Vervolgens kwam de werkgever erachter dat de werknemer reeds voor het sluiten van de overeenkomst bij een concurrent werkzaam was. De werknemer had behoren te weten dat deze feiten voor de werkgever van doorslaggevend belang waren. Mitsdien

werd de overeenkomst vernietigd wegens dwaling, waardoor het oorspronkelijke concurrentiebeding nog bestond en de werknemer schadeplichtig was vanwege overtreding van het beding.

Standaardbepaling aanbevolen

Uit het voorstaande volgt dat een beëindigingsovereenkomst in beginsel niet kan worden vernietigd vanwege haar dispositieve karakter. Een rechter dient terughoudend te zijn met het toekennen van een beroep op dwaling c.q. bedrog. Slechts in uitzonderlijke gevallen kan een beëindigingsovereenkomst worden doorkruist. Dit kan het geval zijn indien de werknemer is tekortgeschoten in zijn mededelingsplicht. Wanneer blijkt dat partijen zich bij de beoordeling van de onzekere feiten hebben vergist, is een beroep op dwaling in principe niet mogelijk.

Indien partijen in de vaststellingsovereenkomst afstand hebben gedaan van hun recht om ontbinding of vernietiging van de overeenkomst te vorderen, geldt een extra toets dat een beroep op de uitsluitingsclausule in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar moet zijn. Een uitsluitingsclausule vormt dus geen waarborg dat een beëindigingsovereenkomst niet kan worden vernietigd.

Het verdient aanbeveling een standaardbepaling in de beëindigingsovereenkomst op te nemen waarin is neergelegd dat wanneer achteraf blijkt dat zich tijdens het dienstverband omstandigheden hebben voorgedaan die een dringende reden zouden opleveren, een beroep op dwaling gerechtvaardigd is en de beëindigingsovereenkomst kan worden vernietigd. Daarnaast dienen alle omstandigheden te worden opgenomen die partijen bij het sluiten van de beëindigingsovereenkomst in aanmerking hebben genomen om zodoende vast te leggen dat hierover geen onzekerheid bestaat.

7 Gerechtshof 's-Hertogenbosch 29 mei 2012, *RAR* 2012/115.

8 Gerechtshof 's-Hertogenbosch 23 december 2008 LJN: BH0130.

9 Gerechtshof Arnhem 15 mei 2012, LJN: BW6429.

10 Rechtbank Amsterdam, sector kanton, locatie Hilversum 19 juli 2012, kenmerk KK 12-89.

11 Rechtbank Alphen aan den Rijn, sector kanton 27 maart 2012, *JAR* 2012/137.