

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 41, 2009

Nummer 41, 2009

Redactie: prof. mr. dr. A.R. Houweling, mr. L. Kirkpatrick, mr. M. Assenberg van Eijdsen, mr. R. van Hemert, mr. P.H. de Jongh, mr. C.P. Kuijer, mr. drs. T.J. Post, I.J. Schipper, mr. S.A. Slootweg, mr. V. Twilt, mr. R.R.T. van de Ven en mr. S. Wiersma-Helal.

INHOUDSOPGAVE

Hof

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARN:2009:BL6920 13-10-2009

X Service Installatie Bureau BV/werknemer

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2009:BL1067 13-10-2009

werkgever/werknemer

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHLEE:2009:BK0185 13-10-2009

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHLEE:2009:BK0180 13-10-2009

Rechtbank

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBZLY:2009:BK7926 22-10-2009

Chirurg/Stichting IJsselmeer Ziekenhuizen

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBHAA:2009:BK0755 14-10-2009

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBLEE:2009:BK0226 14-10-2009

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBMAA:2009:BK0188 14-10-2009

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBZUT:2009:BK0181 14-10-2009

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK0017 14-10-2009

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBZLY:2009:BK2768 13-10-2009

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBALM:2009:BK0098 13-10-2009

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2009:BK3997 12-10-2009

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2009:BK3302 12-10-2009

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2009:BL5283 09-10-2009

eisers c.s./ING Personeel VOF

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK0260 09-10-2009

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK0224](#) 09-10-2009

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK0204](#) 09-10-2009

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK0199](#) 09-10-2009

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK0055](#) 09-10-2009

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK0053](#) 09-10-2009

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9950](#) 09-10-2009

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9943](#) 09-10-2009

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9942](#) 09-10-2009

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBHAA:2009:BJ9919](#) 09-10-2009

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9807](#) 09-10-2009

ABN Amro/werknemer

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2009:BJ9678](#) 07-10-2009

De Jong/ABN Amro c.s.

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9598](#) 07-10-2009

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9561](#) 07-10-2009

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK5730](#) 07-10-2009

Mailing Service Amersfoort/werknemer

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBGRO:2009:BK2493](#) 07-10-2009

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBLEE:2009:BK2215](#) 07-10-2009

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBLEE:2009:BK2214](#) 07-10-2009

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2009:BK2057](#) 07-10-2009

Uitspraken zonder ECLI

[Rechtbank Gelderland](#) 12-10-2009

Please/Kreijkes

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Voormalige ondernemingsraad blijft bestaan na aandelenfusie onderneming

Op 1 juli 2009 is Skewiel gefuseerd met Tellens. Skewiel vormt thans een van de 22 vestiging van Tellens. Tellens kent een ondernemingsraad (hierna: OR). De (voormalige) OR van Skewiel vordert thans dat zij alle rechten krachtens de WOR kan en mag blijven uitoefenen. Tellens stelt zich op het standpunt dat na de fusie geen sprake meer is van een zelfstandige onderneming, zodat de OR heeft opgehouden te bestaan. Voorts zou de OR niet-ontvankelijk zijn wegens het niet inwinnen van advies bij van de bedrijfscommissie.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. In kort geding geldt het vereiste van artikel 36 lid 3 BW (inschakeling bedrijfscommissie) niet, zodat de OR ontvankelijk is. Vooropgesteld moet worden dat uit de parlementaire geschiedenis van de WOR (Kamerstukken I 2001/02, 27 469, nr. 163b) volgt dat uitgangspunt van de WOR is dat de onderneming en de ondernemingsraad een ongedeelde eenheid vormen. Indien de onderneming van de vervreemder na overname door de verkrijger als onderneming blijft bestaan, blijft ook de aan de onderneming verbonden ondernemingsraad bestaan. Is er na de overname geen sprake meer van een onderneming in de zin van de WOR, dan houdt de ondernemingsraad alsdan op te bestaan. De vraag die tegen die achtergrond in dit geding moet worden beantwoord, is of Skewiel na de activa/passiva transactie met Tellens als onderneming - in de zin van de WOR - is blijven bestaan. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter is wel degelijk nog steeds sprake van een onderneming in de zin van de WOR. Er is bij Skewiel sprake van een organisatorisch verband (250 werknemers) die zich naar buiten toe als een zelfstandige eenheid presenteren. De vordering van de OR is daarmee toewijsbaar, met dien verstande dat zal worden bepaald dat de OR in staat moet worden gesteld om haar wettelijke en overeengekomen rechten en verplichtingen uit te oefenen totdat er een nieuwe medezeggenschapsstructuur voor de gefuseerde ondernemingen is ingevoerd.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 14-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBLN:2009:BK0226

Zaaknummer: 99522 / KG ZA 09-290

Wetsartikelen: 1 WOR en 36 WOR

RECHTSPRAAK

Deskundigenoordeel UWV inzake de arbeidsongeschiktheid van werknemer komt geen gewicht toe in loonvorderingsprocedure wegens bijkomende omstandigheden

Werknemer is vanaf 1 december 1996 bij Jabil in dienst als store operator. Op de arbeidsovereenkomst zijn de bij Jabil geldende regels inzake ziekmelden van toepassing. Op 1 september 2008 meldt werknemer zich per e-mail ziek. Omdat werknemer niet telefonisch bereikbaar was die dag, heeft Jabil het loon vanaf 1 september 2008 tot 16 oktober 2008 (eerste verschijning bij bedrijfsarts) niet uitbetaald. Thans vordert werknemer uitbetaling van het achterstallige loon. Ten aanzien van zijn arbeidsongeschiktheid beroept werknemer zich op een deskundigenverklaring van het UWV. De werkgever stelt zich onder andere op het standpunt dat geen sprake is van arbeidsongeschiktheid en dat aan het deskundigenoordeel van het UWV geen gewicht toekomt, omdat het deskundigenonderzoek ruim zes maanden na de arbeidsongeschiktheidsperiode heeft plaatsgevonden en uit andere bescheiden niets blijkt dat het oordeel van het UWV ondersteunt.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het mag zo zijn dat aan het deskundigenoordeel op zichzelf geen rechtsgevolgen kunnen worden verbonden, dat wil niet zeggen dat het oordeel door een der partijen zonder meer ter zijde kan worden gelegd. Dit zou het aanvragen van een deskundigenoordeel – het doel is immers het verkrijgen van een onafhankelijk en onpartijdig oordeel - in feite zinledig maken. Daarvoor is minstens noodzakelijk dat blijkt van bijkomende feiten en omstandigheden op grond waarvan kan worden geoordeeld dat aan het deskundigenoordeel geen gewicht dient te worden toegekend. Van deze feiten en omstandigheden is naar het oordeel van de kantonrechter in het onderhavige geval sprake. Met name het feit dat het deskundige oordeel volledig en eenzijdig is gebaseerd op de uitspraken van werknemer, alsmede het feit dat de ingebrachte stukken van de huisarts en dermatoloog geen aanknopingspunten bieden voor het oordeel van de verzekeringsarts, moet aan dit oordeel worden voorbijgegaan.

Volgt afwijzing van de vordering.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 14-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBHAA:2009:BKo755

Zaaknummer: 422192 / CV EXPL 09-4313

Wetsartikelen: 7:629 BW en 7:629a BW

RECHTSPRAAK

Beroep van werkgever op artikel 7:635 lid 4 BW ((geen vakantieopbouw bij ziekte)) in strijd met Europese rechtspraak en goed werkgeverschap

Werkneemster (62 jaar) is van 1 april 1995 tot 1 februari 2009 als verkoopster in dienst geweest van werkgever (een onderneming in de modesector). In mei 2006 is werkneemster uitgevallen wegens ziekte. Werkneemster vordert thans uitbetaling van 58 niet-genoten vakantiedagen. De in artikel 7:635 lid 4 BW opgenomen beperking van de vakantieopbouw van een arbeidsongeschikte werknemer tot de vakantieaanspraak over de laatste zes maanden waarin de arbeid niet is verricht, is in dit geval, waarin werkneemster door haar ziekte geen vakantie heeft kunnen genieten en de arbeidsovereenkomst is beëindigd zonder dat zij haar arbeid heeft hervat, strijdig met deze Europese richtlijn (zie HvJ EG 20 januari 2009 Schultz-Hoff/Deutsche Rentenversicherung Bund en Stringer e.a./Her Majesty's Revenue and Customs, NJ 2009, 252). Volgens werkgever komt aan de genoemde arresten geen horizontale werking toe, zodat de wettekst rechtens is.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Een uitleg van de vakantiebepalingen in het Burgerlijk Wetboek die recht doet aan de ratio van artikel 7 lid 1 van de Richtlijn 2003/88/EG leidt in dit geval niet tot een interpretatie 'contra legem' van artikel 7:635 lid 4 BW, omdat die bepaling mede moet worden gezien in het licht van het bepaalde in artikel 7:638 BW. De werkgever is, zo luidt laatstgenoemd artikel, verplicht de werknemer ieder jaar in de gelegenheid te stellen de vakantie op te nemen, waarop de werknemer op grond van artikel 7:634 BW ten minste aanspraak heeft. De beperking van de opbouw van vakantiedagen, zoals voorzien in artikel 7:635 lid 4 BW, doet aan deze op artikel 7:638 jo 7:634 BW gebaseerde verplichting niet af. Nu de richtlijn er niet aan in de weg staat dat in een periode van ziekteverlof vakantie wordt opgenomen, en werkgever zich - met een beroep op de brief van 31 mei 2006 van de bedrijfsarts - op het standpunt heeft gesteld dat werkneemster in de periode vanaf 1 mei 2006 ondanks haar ziekte vakantie heeft kunnen genieten, had het op de weg van werkgever gelegen om voor haar dan ook de minimum jaarlijkse vakantie vast te stellen. Dit heeft hij niet gedaan. Het beroep dat werkgever op artikel 7:635 lid 4 BW doet, is onder die omstandigheden in strijd met de eisen die het goed werkgeverschap van artikel 7:611 BW stelt en is in de

gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar, omdat hierdoor zonder voldoende rechtvaardiging tekort zou worden gedaan aan het belangrijke beginsel van communautair sociaal recht dat jaarlijks een minimum aanspraak op vakantie met behoud van loon bestaat. De vordering van werkneemster is derhalve toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 14-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BK0017

Zaaknummer: 602188 UC EXPL 08-16665 LH

Wetsartikelen: 7:635 lid 4 BW en 7:637 BW

RECHTSPRAAK

Ontslagbesluit bestuurder Kwik-Fit nietig wegens schending artikel 2:227 en 2:8 BW

Werknemer is op 8 januari 2001 in dienst getreden bij Kwik-Fit Europe in de functie van Managing Director. De arbeidsovereenkomst is op 5 juli 2007 overgedragen aan Kwik-Fit Coöperatief en per 31 juli 2009 aan Kwik-Fit Nederland. Hij is bestuurder van Kwik-Fit Nederland, Kwik-Fit Europe, Kwik-Fit Coöperatief en USN-Centuri. Op 2 september 2009 is werknemer per direct op non-actief gesteld. Tijdens de op 17 september 2009 gehouden algemene vergaderingen van aandeelhouders van Kwik-Fit Nederland, Kwik-Fit Europe en USN Centuri en de tegelijkertijd gehouden algemene ledenvergadering van Kwik-Fit Coöperatief is werknemer per direct ontslagen wegens frauduleus handelen. Werknemer was wegens ziekte niet aanwezig op deze vergaderingen. Werknemer vordert wedertewerkstelling en loon, omdat de ontslagbesluiten nietig zouden zijn. Subsidiair stelt werknemer zich op het standpunt dat sprake is van een schadeplichtig en kennelijk onredelijk ontslag.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. Artikel 2:227 lid 4 BW bepaalt dat bestuurders van een besloten vennootschap als zodanig in de algemene vergaderingen een raadgevende stem hebben. Dit is een regel van dwingend recht, die ook in acht moet worden genomen indien het ontslag van de bestuurder op de agenda staat (Hoge Raad 10 maart 1995, NJ 1995/595). De ratio van de regel is dat bestuurders, in het belang van het functioneren van de vennootschap, in de gelegenheid moeten worden gesteld van hun visie te doen blijken opdat de aandeelhouders daarmee bij hun stemgedrag rekening kunnen houden. Bij niet-naleving van dit voorschrift is het betreffende besluit vernietigbaar op grond van artikel 2:15 lid 1 BW. Ten aanzien van de coöperatie geldt hetzelfde op grond van artikel 2:8 BW. De vernietiging van de ontslagbesluiten brengt in de gegeven omstandigheden met zich dat werknemer nog in dienst is van Kwik-Fit Nederland. De gevorderde loonvordering en wedertewerkstelling zullen derhalve worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 14-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBZUT:2009:BKo181

Zaaknummer: 106187 / KG ZA 09-305

Wetsartikelen: 2:227 lid 4 BW, 2:8 BW en 2:15 BW

RECHTSPRAAK

Kennelijk onredelijk ontslag wegens voorgewende reden en gevolgencriterium. Toepassing Hof Den Haag-formule. Geen toepassing pensioengrens wegens verboden onderscheid naar leeftijd

Werkneemster (61 jaar) is van 5 augustus 1979 tot 1 juni 2009 in dienst geweest van werkgeefster, in de functie van verkoopmedewerkster. Op 19 december 2008 is de arbeidsovereenkomst met toestemming van de CWI opgezegd wegens bedrijfseconomische omstandigheden. Aan werkneemster is geen vergoeding aangeboden. Werkneemster vordert thans schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Allereerst acht de kantonrechter sprake van een voorgewende reden. Werkgeefster deed voorkomen alsof de reden was gelegen in bedrijfseconomische omstandigheden, maar ter zitting is gebleken dat de werkelijke ontslagmotieven in het functioneren van werkneemster zijn gelegen. Voorts is het ontslag kennelijk onredelijk wegens het gevolgencriterium. Werkneemster heeft ruim 30 jaar naar tevredenheid gewerkt, is eenzijdig opgeleid en de kansen op de arbeidsmarkt zijn nihil. Onder deze omstandigheden had het op de weg van werkgeefster gelegen een vergoeding aan te bieden. Nu dit niet is gedaan, is het ontslag kennelijk onredelijk.

Ter bepaling van de hoogte van de vergoeding sluit de kantonrechter aan bij de kantonrechtersformule. Hoewel een generieke korting van 30% (Hof Den Haag) geenszins te allen tijde is gerechtvaardigd, past de kantonrechter deze korting toe omdat werkneemster dit zelf heeft gevorderd. De kantonrechter wijst daarom onder toepassing van een afronding een schadevergoeding van € 64.000 bruto toe. Bij het toekennen van deze vergoeding wordt geen rekening gehouden met de pensioengrens conform de Aanbevelingen. Een niet door de bijzondere situatie gerechtvaardigde uitzondering voor een bepaalde leeftijdscategorie zou dan ook een vorm van verboden onderscheid opleveren en dat kan toch niet de bedoeling zijn geweest van de aanbevelingen die de kantonrechters met het oog op de rechtszekerheid en rechtsgelijkheid hebben ontworpen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 14-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBMAA:2009:BKo188

Zaaknummer: 325086 CV EXPL 09-898

Wetsartikelen: 7:681 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

***Werknemer heeft geen recht op afsluitprovisie bij verlenging
bestaande verzekeringen***

Werknemer vordert uitbetaling van provisies wegens het afsluiten van drie verzekeringen. Werkgever (Meeùs Assurantiën) stelt zich op het standpunt dat werknemer geen recht heeft op provisie, daar slechts sprake is geweest van verlenging van bestaande verzekeringen. In een dergelijk geval ontvangen werknemers geen provisies.

Het hof oordeelt als volgt. Voldoende is komen vast te staan dat sprake is van verzekeringen ten behoeve van drie bestaande klanten van Meeùs Assurantiën. Er is dus geen sprake van nieuw afgesloten verzekeringen. De vordering van werknemer wordt afgewezen. Het subsidiaire beroep op zogenaamde afspraken conform de bonusregeling wordt afgewezen wegens onvoldoende gestelde feiten door werknemer.

Volgt bekrachtiging vonnis kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 13-10-2009

ECLI: ECLI:NL:GHLEE:2009:BKo18o

Zaaknummer: 107.001.900/01

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Niet-professionele asbestwerkgever niet toerekenbaar tekort geschoten in naleving zorgplicht bij (witte) asbestschade. Stand van de wetenschap en verjaring

Werknemer is tussen 1964 en 1968 werkzaam geweest bij Gorate (een timmerbedrijf). In 2007 is werknemer overleden aan de gevolgen van een asbestmesothelioom. De weduwe van werknemer stelt Gorate aansprakelijk voor de schade wegens het schenden van de zorgplicht ex artikel 7:658 BW (blootstelling aan wit asbest). Het Instituut Asbestslachtoffers heeft in 2007 geoordeeld dat Gorate destijds verwijtbaar te kort is geschoten in haar zorgplicht jegens wijlen werknemer. Gorate stelt zich op het standpunt dat zij geen zorgplicht heeft geschonden, omdat - anders dan asbestverwerkende bedrijven zoals Eternit - zij pas eerst in 1969 op de hoogte had kunnen zijn van de risico's en gevolgen van werken met asbesthoudende materialen. Voorts beroept Gorate zich op verjaring.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Voor het aannemen van een zorgplicht als door de weduwe van werknemer gesteld ter bescherming van een werknemer tussen 1964 en 1968 was naar het oordeel van de kantonrechter, naast de publicatie van Stumphius in 1969, te minder reden omdat nog vele jaren na 1969 in de wetenschap verschillende opvattingen heersten omtrent de vraag of ook wit asbest, zoals dat in de Eternit golfplaten verwerkt was, de asbestziekte asbestose tot gevolg kon hebben. Pas rond de negentiger jaren van de vorige eeuw werd duidelijk(er) dat ook wit asbest dodelijk kon zijn. Hoe verschrikkelijk de dood van werknemer als gevolg van mesothelioom ook is, in deze procedure kan naar het oordeel van de kantonrechter niet vastgesteld worden en derhalve niet voor recht worden verklaard dat Gorate destijds in haar zorgplicht jegens hem toerekenbaar tekort is geschoten. Er was destijds in de bouwwereld niets of te weinig bekend omtrent de gevaren van werken met asbestproducten, om aanvullende veiligheidsmaatregelen van de werkgeefster te kunnen verlangen.

Ten overvloede merkt de kantonrechter op - na toetsing aan de zogenoemde Hese/De Schelde-gezichtspunten - dat het beroep van Gorate op verjaring naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is.

Volgt afwijzing van de vordering.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 13-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBALM:2009:BK0098

Zaaknummer: 284545 CV EXPL 08 – 4407

Wetsartikelen: 7:658 BW en 3:310 BW

RECHTSPRAAK

X Service Installatie Bureau BV/werknemer

Mondeling overeengekomen proeftijdbeding voldoet niet aan schriftelijkheidsvereiste. Eenzijdige schriftelijke vaststelling onder omstandigheden toegestaan. Matiging gefixeerde schadevergoeding opzegging tijdelijke arbeidsovereenkomst zonder tussentijds opzegbeding

Werknemer is op 20 februari 2006 in dienst getreden van X Service Installatie Bureau BV in de functie van allround elektromonteur voor de duur van zes maanden. De arbeidsovereenkomst is mondeling overeengekomen. Daarna heeft X Service een schriftelijk document opgesteld, dat door werknemer evenwel niet is ondertekend. Op 20 maart 2006 is met een beroep op de overeengekomen proeftijd de arbeidsovereenkomst onmiddellijk opgezegd. De kantonrechter heeft geoordeeld dat geen sprake is van een rechtsgeldig proeftijdbeding. Tegen dit oordeel keert X Service zich in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. X Service stelt zich op het standpunt dat voldoende is dat het proeftijdbeding op schrift is gesteld. Het beding hoeft niet ondertekend te zijn. In dat kader verwijst X Service naar de mogelijkheid van het opnemen van een proeftijdbeding in een cao. Een eenzijdige schriftelijke vastlegging zou derhalve moeten volstaan. X Service miskent daarbij echter dat in een dergelijk geval partijen dan wel uitdrukkelijk moeten zijn overeengekomen dat de cao van toepassing is op de arbeidsovereenkomst. Daarvan is niet gebleken. Maar afgezien daarvan geldt dat een eenzijdige schriftelijke vastlegging pas werking kan hebben als die de wederpartij heeft bereikt. Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat dat niet is komen vast te staan. Uit de getuigenverklaringen blijkt weliswaar dat op enig moment een 'Contract voor bepaalde tijd' is opgesteld, maar niet gebleken is dat dit aan werknemer per post is verstuurd of is overhandigd. De conclusie is dat niet is voldaan aan het schriftelijkheidsvereiste als bedoeld in artikel 7:652 lid 2 BW.

Anders dan de kantonrechter is het hof van oordeel dat onregelmatige opzegging van een tijdelijke arbeidsovereenkomst zonder tussentijds opzegbeding, niet met zich brengt dat artikel 7:680 lid 5 BW toepassing mist. De gefixeerde schadevergoeding wordt derhalve

gematigd.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 13-10-2009

ECLI: ECLI:NL:GHARN:2009:BL6920

Zaaknummer: 200.013.888

Rechters: H. Wammes, C.J.H.G. Bronzwaer en W. Duitemeijer

Advocaten: A.J.H. Rutten en J.M.A.P. van Pul

Wetsartikelen: 7:652 BW, 7:667 BW en 7:680 BW

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Hardnekkige weigering van een redelijke opdracht van werkgever, levert een dringende reden voor ontslag op

Werknemer is sinds 1987 in dienst van (de rechtsvoorganger van) werkgever. In de schriftelijke arbeidsovereenkomst staat dat de functie van werknemer constructeur is, en dat hij tevens tijdelijk kan worden gedetacheerd. In verband met onvoldoende werkzaamheden bij werkgever, heeft werkgever werknemer gedetacheerd bij GTI. Werknemer heeft tegen deze detachering bezwaar gemaakt, daarna heeft werknemer zich ziek gemeld. Ondanks diverse gesprekken en briefwisselingen is werknemer niet bij GTI gaan werken. Werkgever heeft werknemer vervolgens op staande voet ontslagen. De kantonrechter heeft de loonvordering afgewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Het hardnekkig weigeren te voldoen aan een opdracht die, ook al heeft de werknemer daartegen steekhoudende bezwaren, na afweging van het gewicht van deze bezwaren tegen het belang dat de werkgever bij die opdracht heeft als redelijk moet worden aangemerkt, levert in beginsel een dringende reden op. Alles afwegende is het hof van oordeel dat de opdracht van werkgever aan werknemer werkzaamheden als werkvoorbereider bij GTI Amsterdam te verrichten redelijk was. Het (hardnekkig) weigeren te voldoen aan deze opdracht wordt onder deze omstandigheden als een dringende reden voor ontslag op staande voet aangemerkt. Het ontslag is tevens onverwijld verleend.

Volgt vernietiging vonnis van de kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 13-10-2009

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2009:BL1067

Zaaknummer: 200.001.042/01

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW en 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Terugbetaling onverschuldigde WAJONG-uitkering door echtgenote van uitkeringtrekker

De echtgenoot van appellante heeft sinds 1978 een AAW-uitkering ontvangen (vanaf 1998 een zogenoemde WAJONG-uitkering). De echtgenoot van appellante heeft deze uitkering steeds op een rekening van appellante laten storten. In 2005 stelt het UWV vast dat de echtgenoot ten onrechte een uitkering heeft ontvangen, omdat hij jarenlang heeft verzwegen in dienst te zijn van de onderneming van appellante. Appellante en echtgenoot zijn op huwelijkse voorwaarden getrouwd. In eerste aanleg is appellante veroordeeld tot betaling van € 46.045,55 plus wettelijke rente wegens onverschuldigde betaling van het UWV. Tegen dit oordeel keert appellante zich in hoger beroep, stellende dat geen sprake kan zijn van onverschuldigde betaling jegens haar, doch hooguit tegen haar echtgenoot. Om die reden zijn de uitkeringen nooit deel gaan uitmaken van haar vermogen.

De hof oordeelt als volgt. Ingevolge artikel 6:203 lid 1 BW, welk artikel in beginsel ook geldt bij betalingen van publiekrechtelijke aard (zoals de Hoge Raad heeft overwogen in zijn arrest van 26 maart 2004, NJ 2008, 383), kan het UWV het bedrag als onverschuldigd betaald terugvorderen van de ontvanger. Gesteld noch gebleken is dat zich in casu een wettelijke uitzondering op toepasselijkheid van artikel 6:203 BW voordoet. Als ontvanger van een girale betaling heeft in beginsel te gelden degene op wiens naam de rekening staat, in dit geval dus appellante. Zij heeft als verweer aangevoerd dat zij bij ontvangst namens echtgenoot van appellante optrad. Het hof is van oordeel dat, als appellante de betalingen op naam en voor rekening van echtgenoot van appellante zou hebben ontvangen, niet zij, maar echtgenoot van appellante als ontvanger moet worden aangemerkt, althans indien zij een bevoegde vertegenwoordiger was; voor het geval zij onbevoegd zou zijn geldt een speciale regeling in artikel 6:204 lid 2 BW. UWV heeft evenwel betwist dat van vertegenwoordiging sprake was: UWV wist bij uitbetaling niet dat de rekening ten name van een ander dan echtgenoot van appellante stond en het was UWV ook niet kenbaar dat een ander de gelden ontving als vertegenwoordiger voor echtgenoot van appellante.

Volgt bekrachtiging vonnis van de rechtbank.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 13-10-2009

ECLI: ECLI:NL:GHLEE:2009:BKo185

Zaaknummer: 200.010.223/01

Wetsartikelen: 6:203 BW en WAJONG

RECHTSPRAAK

Situatieve arbeidsongeschiktheid komt voor rekening werkgever. Werknemer kan niet gedwongen worden vakantiedagen op te nemen bij einde dienstverband

Werknemer (61 jaar) is in dienst van werkgever in de functie van bedrijfsleider. Nadat in november 2007 de exploitatie van de vestiging van werknemer wordt gestaakt, wordt de arbeidsovereenkomst per 1 juni 2008 opgezegd met toestemming van de CWI. Tussen partijen is vervolgens gesproken over de invulling van het resterende dienstverband. Werknemer heeft verschillende werkzaamheden verricht tot maart 2008. Vanaf die datum wordt van werknemer verlangd om zijn verlofdagen op te nemen of om te komen werken op locatie B. Locatie B brengt echter een reistijd van ruim 2,5 uur met zich. Nadat partijen hierover een conflict krijgen, meldt werknemer zich ziek. De bedrijfsarts oordeelt medio eind maart 2008 dat werknemer niet langer arbeidsongeschikt is wegens ziekte, maar dat wel sprake is van een arbeidsconflict zodat een time-out wordt voorgesteld. Nadien hebben partijen niets ondernomen en heeft werkgever het loon tot einde dienstverband doorbetaald. Thans vordert werknemer niet-uitbetaalde vakantiedagen. Werkgever verweert met de stelling dat hij ten onrechte loon heeft betaald en derhalve dit bedrag terugvordert.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Of de werkgever gehouden is het loon door te betalen, dient te worden beoordeeld aan de hand van Hoge Raad van 27 juni 2008 (JAR 2008/188). Daarin overwoog de Hoge Raad dat in geval van 'situatieve arbeidsongeschiktheid' geen sprake is van artikel 7:629 BW, maar van artikel 7:628 BW. In casu oordeelt de kantonrechter dat het risico voor werkgever komt. Werknemer heeft zich steeds flexibel opgesteld en het mocht dan ook van werkgever worden verwacht dat hij na het advies van de bedrijfsarts maatregelen zou hebben getroffen met betrekking tot werknemer (bijvoorbeeld mediation). Omdat werknemer gedurende deze periode recht op loon heeft, heeft hij ook recht op vakantieopbouw over dit loon. Een werknemer kan niet gedwongen worden zijn vakantiedagen op te nemen voor het einde van het dienstverband.

De vordering van werknemer wordt derhalve toegewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 13-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBZLY:2009:BK2768

Zaaknummer: 443555 CV 09-1547

Wetsartikelen: 7:628 BW, 7:629 BW, 7:634 BW, 7:635 BW, 7:638 BW, 7:641 BW en 7:645 BW

RECHTSPRAAK

Overtreding nevenactiviteiten- en geheimhoudingsbeding leidt tot ontbinding wegens verstoorde arbeidsrelatie met vergoeding wegens persoonlijke omstandigheden werknemer

Werknemer (60 jaar) is sinds 1968 in dienst van Kennametal. Op de arbeidsovereenkomst is een geheimhoudingsbeding en een verbod op nevenactiviteitenbeding van toepassing. Thans verzoekt Kennametal ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens primair een dringende reden, omdat werknemer in de periode april tot juli 2009 zonder toestemming van Kennametal werkzaamheden voor derde heeft verricht waarbij gebruik is gemaakt van het computersysteem en tekenprogramma van Kennametal. Werknemer betwist de verwijten aan zijn adres niet, maar stelt zich op het standpunt dat zijn persoonlijke omstandigheden zich tegen toewijzing van ontbinding wegens een dringende reden verzetten.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Nu werknemer de verwijten niet of onvoldoende betwist, zijn deze komen vast te staan. Ontbinding wegens dringende reden is te ingrijpend voor werknemer vanwege het verlies van WW. Temeer nu werknemer ruim 40 jaar zonder problemen heeft gefunctioneerd. De kantonrechter acht wel sprake van een verstoorde arbeidsrelatie wegens een vertrouwensbreuk. Hoewel dit aan werknemer is te wijten, acht de kantonrechter het onbillijk helemaal geen vergoeding toe te kennen. Bij het toekennen van de vergoeding, in het licht van aanbeveling 3.5 van de kantonrechtersformule, ervan uitgegaan dat werknemer op de leeftijd van 61 jaar en 3 maanden met prépensioen zou zijn gegaan. Werknemer heeft namelijk ter zitting verklaard dat hij dan met prépensioen had willen gaan, waarbij hij zijn pensioeninkomsten had willen aanvullen met zijn inkomsten uit zijn eigen onderneming. Dat dit laatste niet meer mogelijk is, leidt niet tot een ander oordeel. Doordat werknemer geen open kaart heeft gespeeld naar Kennametal, heeft hij zichzelf in deze situatie gebracht. Het is dan niet redelijk ten opzichte van Kennametal om van een latere pensioendatum uit te gaan. Het verzoek tot opheffing van het concurrentiebeding kan niet in deze procedure worden afgedaan.

Volgt ontbinding met toekenning van zeven maandsalarissen aan vergoeding.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 12-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2009:BK3997

Zaaknummer: 627643 \ HA VERZ 09-1372

Wetsartikelen: 7:685 BW en 3.5 Aanbevelingen Kring van Kantonrechters

RECHTSPRAAK

Please/Kreijkes

Ontbindingsprocedure in payrollconstructie. Verschuldigheid vergoeding formele werkgever

Kreijkes (27 jaar) is met ingang van 1 april 2007 voor bepaalde tijd bij Please, een payrollonderneming, in dienst getreden en exclusief ter beschikking gesteld aan Van Arragon Houtbouw BV. Van Arragon richt zich op de bouw van chaletwoningen voor de particuliere markt. Van Arragon richt zich op de bouw van chaletwoningen voor de particuliere markt. Please verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst met Kreijkes wegens veranderingen in de omstandigheden bestaande uit het ontbreken van werk bij Van Arragon in verband met de economische crisis. Wegens de slechte bedrijfseconomische omstandigheden bij Van Arragon, dient aan Kreijkes geen vergoeding te worden toegekend.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Dat sprake is van een bedrijfseconomische noodzaak bij Van Arragon staat vast. Dat Van Arragon en Please alles hebben gedaan om Kreijkes andere werkzaamheden te verschaffen staat ook vast. De enkele omstandigheid dat Kreijkes niet bij Van Arragon maar bij Please in dienst is, voor de beoordeling van de vraag of sprake is van een verandering van omstandigheden die de ontbinding van de arbeidsovereenkomst na korte tijd rechtvaardigt, zonder betekenis. Kreijkes is door de door Van Arragon en Please gekozen constructie ook niet in een slechtere positie terecht gekomen. Het verzoek tot ontbinding zal daarom worden toegewezen, en wel per 1 november 2009.

Gelet op de omstandigheden van het geval zijn wel termen aanwezig om een vergoeding naar billijkheid vast te stellen. De wijziging van omstandigheden is immers niet aan Kreijkes te wijten. Anders dan Please heeft betoogd, dient voor de vraag of ruimte bestaat voor het toekennen van een vergoeding niet te worden gekeken naar de bedrijfseconomische omstandigheden bij Van Arragon, maar naar die van Please die immers de formele werkgever is. Dat Please de toe te kennen vergoeding krachtens de tussen haar en Van Arragon gesloten leaseovereenkomst bij Van Arragon in rekening kan brengen en Van Arragon tot betaling daarvan mogelijk niet in staat is, regardeert Kreijkes niet. Dat is nu eenmaal de consequentie van de door Please zelf ontwikkelde constructie, die – naar de kantonrechter aanneemt – is ingegeven door commerciële motieven. Kreijkes staat daar buiten. Nu Please desgevraagd ter

zitting heeft geantwoord dat de financiële positie van Please op orde is, zal een vergoeding worden toegekend die aansluit bij de leeftijd van de werknemer, de duur van het dienstverband en het salaris inclusief vakantietoeslag.

Volgt ontbinding met een vergoeding van € 3.000.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 12-10-2009

Zaaknummer: 380059 HA VERZ 09-99

RECHTSPRAAK

Ontbinding wegens verstoorde arbeidsrelatie door komst van nieuwe directeur, leidt tot C=1,5

Werknemer (38 jaar) is op 1 augustus 2005 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) ChampionChip als Sales- en Marketingmanager. Hij is per 1 januari 2007 leidinggevende van het salesteam geworden. Zijn beoordelingen zijn steeds zeer goed tot uitstekend. In november 2008 fuseert ChampionChip met AMB it. Vanaf december 2008 wordt werknemer te werk gesteld in de functie van Accountmanager (een lagere functie). Vanaf mei 2009 is werknemer op non-actief gesteld. Thans verzoekt ChampionChip ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens disfunctioneren en/of een verstoorde arbeidsrelatie.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Vaststaat dat sprake is van een verstoorde arbeidsrelatie, zodat ontbinding zal volgen. Daargelaten dat het verschil in visie omtrent het functioneren van werknemer tussen de oude en nieuwe directeur opmerkelijk is en de nieuwe directeur in bijzonder korte tijd zijn oordeel omtrent het functioneren werknemer had geveld, had van een redelijk handelend werkgever mogen worden verwacht dat hij werknemer een kans had gegeven om zijn functioneren aan te passen aan de visie van de nieuwe directie en aldus zijn functie te behouden. Dit alles leidt tot een C=1,5.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 12-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2009:BK3302

Zaaknummer: 630694 \ HA VERZ 09-1399 \ 199 jt

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Chirurg/Stichting IJsselmeer Ziekenhuizen

Chirurg is gehouden aan concurrentiebeding en uitkomst van het bindend advies van het gescheidsgerecht gezondheidszorg

Een chirurg is op 1 november 1998 in dienst getreden van de IJsselmeerziekenhuizen, locatie Emmeloord. De chirurg heeft bij indiensttreding de aanbiedingsbrief met verwijzing naar de bijgevoegde Toelatingsovereenkomst 1995 getekend en geretourneerd. In de bijgevoegde Toelatingsovereenkomst 1995 staat een concurrentiebeding opgenomen, welke de chirurg verbiedt om gedurende vijf jaar na uitdiensttreding in een straal van 30 km werkzaam te zijn als chirurg. Op 1 juni 2009 treedt de chirurg in dienst van het Antonius Ziekenhuis, locatie Emmeloord. In september 2009 heeft het gescheidsgerecht gezondheidszorg middels bindend advies de chirurg geboden zijn werkzaamheden te staken en verboden bij Antonius Ziekenhuis werkzaamheden te verrichten op straffe van een dwangsom. Het Antonius Ziekenhuis heeft de arbeidsverhouding met de chirurg onmiddellijk beëindigd. De chirurg vordert IJsselmeerziekenhuizen te verbieden het bindend advies ten uitvoer te leggen. Volgens de chirurg is het gescheidsberoep onbevoegd kennis te nemen van het geschil, is het concurrentiebeding op grond van het bepaalde in artikel 6:233 BW en 6:234 BW vernietigbaar nu de Toelatingsovereenkomst 1995 niet ter hand is gesteld, valt de functie bij Antonius Ziekenhuis niet onder de reikwijdte van het concurrentiebeding en maakt IJsselmeerziekenhuizen misbruik van bevoegdheid.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. De Toelatingsovereenkomst 1995 is middels ondertekening van de aanbiedingsbrief rechtsgeldig tot stand gekomen. Daaruit volgt ook dat het gescheidsgerecht bevoegd is kennis te nemen van geschillen omtrent de Toelatingsovereenkomst. Nu deze bevoegdheid vaststaat, kan de overheidsrechter de vorderingen van de chirurg slechts marginaal toetsen. Voor wat betreft de standpunten dat het concurrentiebeding op grond van het bepaalde in artikelen 6:233 BW en 6:234 BW vernietigbaar is en dat het concurrentiebeding niet ziet op de functie MAHZ geldt dat deze standpunten niet door de chirurg bij het scheidsgerecht naar voren zijn gebracht. De voorzitter van het scheidsgerecht heeft daar dus ook niet op kunnen responderen. Reeds daarom kan niet worden gezegd dat de inhoud of wijze van totstandkoming van het bindend advies naar

maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Hetgeen de chirurg aanvoert heeft tot doel omissies in hetgeen hij bij het scheidsgerecht heeft aangevoerd te herstellen. Dat is toegelaten in een hoger beroep maar niet bij de toetsing van een bindend advies. Voorts is geen sprake van misbruik van bevoegdheid.

Volgt afwijzing vordering.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 22-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBZLY:2009:BK7926

Zaaknummer: 162752 / KG ZA 09-483

Wetsartikelen: 7:900 BW, 6:233 BW, 6:234 BW en 6:74 BW

RECHTSPRAAK

Nakoming ontslagvergoeding C=1,4 ABN AMRO toegewezen. Geen toepassing van 7:613, 7:611, 6:258 of 6:248 BW

Werknemer (54 jaar) is op 1 april 1982 in dienst getreden van ABN AMRO, laatstelijk in de functie van CRO N-Share. Op de arbeidsovereenkomst zijn de zogenoemde C:B Regulations van toepassing. Op grond van deze Regulations heeft werknemer jaarlijks recht op een bonus. Na de overname van ABN AMRO door het consortium in oktober 2007 is aan werknemers gegarandeerd dat tot oktober 2009 de gangbare ontslagpraktijk in stand zou blijven (de zogenoemde 'retention period'). In het najaar van 2008 werd Nederland getroffen door een crisis in de financiële sector, de zogenoemde kredietcrisis. De Staat der Nederlanden heeft daarop, ter voorkoming van destabilisatie van Fortis en ABN AMRO, en van het Nederlandse financiële stelsel als geheel, besloten deel te nemen in Fortis en - daarmee - in ABN AMRO. Op 19 februari 2009 heeft ABN AMRO, op aandringen van de minister van Financiën en onder druk van de publieke opinie, besloten om haar 'severance policy' met ingang van 1 januari 2009 te wijzigen. Waar het tot dan toe staande praktijk van de bank was om bij beëindiging van arbeidsovereenkomsten met wederzijds goedvinden een beëindigingsvergoeding toe te kennen overeenkomstig de toenmalige (tot 1 januari 2009 gegolden hebbende) Aanbevelingen van de Kring van Kantonrechters voor procedures in de zin van artikel 7:685 BW (hierna: kantonrechtersformule te noemen), waarbij de C-factor in beginsel werd gesteld op 1,4 en ter bepaling van de B-factor het gemiddelde van de bonussen over de laatste drie jaren werd meegenomen, werd besloten dat vanaf 1 januari 2009 de beëindigingsvergoedingen zullen worden berekend overeenkomstig de nieuwe (op 1 januari 2009 van kracht geworden) kantonrechtersformule (waarin met name de A-factor neerwaarts was bijgesteld) en dat daarbij in beginsel wordt uitgegaan van een neutrale C-factor (van 1). Werknemer is in april 2009 boventallig verklaard. Thans zijn partijen verdeeld over het antwoord op de vraag of werknemer recht heeft op de vergoeding conform het oude beleid (C=1,4) en over de hoogte en de wijze van uitbetaling van de bonus. Zij hebben het geschil voorgelegd aan de rechter.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Allereerst is de vraag aan de orde of ABN AMRO een beroep toekomt op artikel 7:613 BW. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat niet het

geval, omdat een ontslagvergoeding geen 'arbeidsvoorwaarde' ex artikel 7:613 BW oplevert en voorts het eenzijdig wijzigingsbeding niet in de individuele arbeidsovereenkomst stond opgenomen. Het beroep op artikel 7:611 BW faalt, omdat het niet voldoet aan de eisen van Stoof/Mammoet. Allereerst is er geen sprake van een individuele wijziging, maar van een collectieve wijziging daar er naast werknemer nog acht andere werknemers zijn getroffen met deze wijziging. Het betoog dat tien of twintig werknemers ten opzichte van 120.000 werknemers alsnog via 7:611 BW beoordeeld zouden moeten worden, volgt de kantonrechter niet. Voorts is geen sprake van een arbeidsvoorwaarde, zodat ook het beroep op artikel 7:611 BW faalt. Daarnaast is de kantonrechter van oordeel dat, ook al is sprake van onvoorziene omstandigheden in de zin van artikel 6:258 BW, deze niet van dien aard zijn dat werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten. Voor de invulling van het begrip(penpaar) 'redelijkheid en billijkheid' valt de kantonrechter terug op artikel 3:12 BW, dat bepaalt dat bij de vaststelling van wat redelijkheid en billijkheid eisen, rekening moet worden gehouden met algemeen erkende rechtsbeginselen, met de in Nederland levende rechtsovertuigingen en met de maatschappelijke en persoonlijke belangen die bij het gegeven geval zijn betrokken. Derhalve dient in dit concrete geval te worden beoordeeld of de redelijkheid en billijkheid rechtvaardigen dat de overeenkomst wordt gewijzigd. Het gaat hier niet om de beperkende redelijkheid en billijkheid ex artikel 6:248 lid 2 BW, maar om de (buitengrens van de) aanvullende redelijkheid en billijkheid. Volgens de kantonrechter heeft de kredietcrisis niet een zodanig effect op de bedrijfseconomische of -financiële positie van de bank dat voor de instandhouding van haar onderneming moet worden gevreesd. De politieke en publieke opinie met betrekking tot de hoge ontslagvergoedingen, kan evenmin aan instandhouding van de afspraak tussen werknemer en ABN AMRO afdoen. Ook het beroep op artikel 6:248 BW faalt.

De kantonrechter oordeelt derhalve dat werknemer recht heeft op een vergoeding van € 2.913.817,54 bruto. Werknemer heeft geen recht op een (deel van de) bonus over 2009 anders dan reeds ontvangen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9942

Zaaknummer: 640839 UC VERZ 09-11260 S

Wetsartikelen: 96 Rv, 7:611 BW, 7:613 BW, 6:248 BW en 6:258 BW

RECHTSPRAAK

Nakoming ontslagvergoeding C=1,4 ABN AMRO toegewezen. Geen toepassing van 7:613, 7:611, 6:258 of 6:248 BW

Werknemer (45 jaar) is op 1 september 1988 in dienst van ABN AMRO getreden, in de functie van Hoofd Value Center Particulieren. Op de arbeidsovereenkomst zijn de zogenoemde C:B Regulations van toepassing. Op grond van deze Regulations heeft werknemer jaarlijks recht op een bonus. Na de overname van ABN AMRO door het consortium in oktober 2007 is aan werknemers gegarandeerd dat tot oktober 2009 de gangbare ontslagpraktijk in stand zou blijven (de zogenoemde 'retention period'). In het najaar van 2008 werd Nederland getroffen door een crisis in de financiële sector, de zogenoemde kredietcrisis. De Staat der Nederlanden heeft daarop, ter voorkoming van destabilisatie van Fortis en ABN AMRO, en van het Nederlandse financiële stelsel als geheel, besloten deel te nemen in Fortis en - daarmee - in ABN AMRO. Op 19 februari 2009 heeft ABN AMRO, op aandringen van de minister van Financiën en onder druk van de publieke opinie, besloten om haar 'severance policy' met ingang van 1 januari 2009 te wijzigen. Waar het tot dan toe staande praktijk van de bank was om bij beëindiging van arbeidsovereenkomsten met wederzijds goedvinden een beëindigingsvergoeding toe te kennen overeenkomstig de toenmalige (tot 1 januari 2009 gegolden hebbende). Aanbevelingen van de Kring van Kantonrechters voor procedures in de zin van artikel 7:685 BW (hierna: kantonrechtersformule te noemen), waarbij de C-factor in beginsel werd gesteld op 1,4 en ter bepaling van de B-factor het gemiddelde van de bonussen over de laatste drie jaren werd meegenomen, werd besloten dat vanaf 1 januari 2009 de beëindigingsvergoedingen zullen worden berekend overeenkomstig de nieuwe (op 1 januari 2009 van kracht geworden) kantonrechtersformule (waarin met name de A-factor neerwaarts was bijgesteld) en dat daarbij in beginsel wordt uitgegaan van een neutrale C-factor (van 1). Werknemer is in april 2009 boventallig verklaard. Thans zijn partijen verdeeld over het antwoord op de vraag of werknemer recht heeft op de vergoeding conform het oude beleid (C=1,4) en over de hoogte en de wijze van uitbetaling van de bonus. Zij hebben het geschil voorgelegd aan de rechter.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Allereerst is de vraag aan de orde of ABN AMRO een beroep toekomt op artikel 7:613 BW. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat niet het

geval, omdat een ontslagvergoeding geen 'arbeidsvoorwaarde' ex artikel 7:613 BW oplevert en voorts het eenzijdig wijzigingsbeding niet in de individuele arbeidsovereenkomst stond opgenomen. Het beroep op artikel 7:611 BW faalt, omdat het niet voldoet aan de eisen van Stoof/Mammoet. Allereerst is er geen sprake van een individuele wijziging, maar van een collectieve wijziging daar naast werknemer nog acht andere werknemers zijn getroffen met deze wijziging. Het betoog dat tien of twintig werknemers ten opzichte van 120.000 werknemers alsnog via 7:611 BW beoordeeld zouden moeten worden, volgt de kantonrechter niet. Voorts is geen sprake van een arbeidsvoorwaarde, zodat ook het beroep op artikel 7:611 BW faalt. Daarnaast is de kantonrechter van oordeel dat, ook al is sprake van onvoorziene omstandigheden in de zin van artikel 6:258 BW, deze niet van dien aard zijn dat werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten. Voor de invulling van het begrip(penpaar) 'redelijkheid en billijkheid' valt de kantonrechter terug op artikel 3:12 BW, dat bepaalt dat bij de vaststelling van wat redelijkheid en billijkheid eisen, rekening moet worden gehouden met algemeen erkende rechtsbeginselen, met de in Nederland levende rechtsovertuigingen en met de maatschappelijke en persoonlijke belangen die bij het gegeven geval zijn betrokken. Derhalve dient in dit concrete geval te worden beoordeeld of de redelijkheid en billijkheid rechtvaardigen dat de overeenkomst wordt gewijzigd. Het gaat hier niet om de beperkende redelijkheid en billijkheid ex artikel 6:248 lid 2 BW, maar om de (buitengrens van de) aanvullende redelijkheid en billijkheid. Volgens de kantonrechter heeft de kredietcrisis niet een zodanig effect op de bedrijfseconomische of -financiële positie van de bank dat voor de instandhouding van haar onderneming moet worden gevreesd. De politieke en publieke opinie met betrekking tot de hoge ontslagvergoedingen, kan evenmin aan instandhouding van de afspraak tussen werknemer en ABN AMRO afdoen. Ook het beroep op artikel 6:248 BW faalt.

De kantonrechter oordeelt derhalve dat werknemer recht heeft op een vergoeding van € € 1.468.546 bruto. Werknemer heeft geen recht op een (deel van de) bonus over 2009 anders dan reeds ontvangen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9950

Zaaknummer: 640793 UC VERZ 09-11231 S

Wetsartikelen: 96 Rv, 7:611 BW, 7:613 BW, 6:248 BW en 6:658 BW

RECHTSPRAAK

Nakoming ontslagvergoeding C=1,4 ABN AMRO toegewezen. Geen toepassing van 7:613, 7:611, 6:258 of 6:248 BW

Werknemer (43 jaar) is op 1 oktober 2001 in dienst getreden van (de rechtvoorgangster van) ABN AMRO tegen een bruto jaarloon van € 209.000 exclusief emolumenten. Op de arbeidsovereenkomst zijn de zogenoemde C:B Regulations van toepassing. Op grond van deze Regulations heeft werknemster jaarlijks recht op een bonus. Na de overname van ABN AMRO door het consortium in oktober 2007 is aan werknemers gegarandeerd dat tot oktober 2009 de gangbare ontslagpraktijk in stand zou blijven (de zogenoemde 'retention period'). In het najaar van 2008 werd Nederland getroffen door een crisis in de financiële sector, de zogenoemde kredietcrisis. De Staat der Nederlanden heeft daarop, ter voorkoming van destabilisatie van Fortis en ABN AMRO, en van het Nederlandse financiële stelsel als geheel, besloten deel te nemen in Fortis en - daarmee - in ABN AMRO. Op 19 februari 2009 heeft ABN AMRO, op aandringen van de Minister van Financiën en onder druk van de publieke opinie, besloten om haar 'severance policy' met ingang van 1 januari 2009 te wijzigen. Waar het tot dan toe staande praktijk van de bank was om bij beëindiging van arbeidsovereenkomsten met wederzijds goedvinden een beëindigingsvergoeding toe te kennen overeenkomstig de toenmalige (tot 1 januari 2009 gegolden hebbende) Aanbevelingen van de Kring van Kantonrechters voor procedures in de zin van artikel 7:685 BW (hierna: kantonrechtersformule te noemen), waarbij de C-factor in beginsel werd gesteld op 1,4 en ter bepaling van de B-factor het gemiddelde van de bonussen over de laatste drie jaren werd meegenomen, werd besloten dat vanaf 1 januari 2009 de beëindigingsvergoedingen zullen worden berekend overeenkomstig de nieuwe (op 1 januari 2009 van kracht geworden) kantonrechtersformule (waarin met name de A-factor neerwaarts was bijgesteld) en dat daarbij in beginsel wordt uitgegaan van een neutrale C-factor (van 1). Werknemer is in maart 2009 boventallig verklaard. Thans zijn partijen verdeeld over het antwoord op de vraag of werknemer recht heeft op de vergoeding conform het oude beleid (C=1,4) en over de hoogte en de wijze van uitbetaling van de bonus. Zij hebben het geschil voorgelegd aan de rechter.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Allereerst is de vraag aan de orde of ABN AMRO een beroep toekomt op artikel 7:613 BW. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat niet het

geval, omdat een ontslagvergoeding geen 'arbeidsvoorwaarde' ex artikel 7:613 BW oplevert en voorts het eenzijdig wijzigingsbeding niet in de individuele arbeidsovereenkomst stond opgenomen. Het beroep op artikel 7:611 BW faalt, omdat het niet voldoet aan de eisen van Stoof/Mammoet. Allereerst is er geen sprake van een individuele wijziging, maar van een collectieve wijziging daar naast werknemer nog acht andere werknemers zijn getroffen met deze wijziging. Het betoog dat tien of twintig werknemers ten opzichte van 120.000 werknemers alsnog via 7:611 BW beoordeeld zouden moeten worden, volgt de kantonrechter niet. Voorts is geen sprake van een arbeidsvoorwaarde, zodat ook het beroep op artikel 7:611 BW faalt. Daarnaast is de kantonrechter van oordeel dat, ook al is sprake van onvoorziene omstandigheden in de zin van artikel 6:258 BW, deze niet van dien aard zijn dat werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten. Voor de invulling van het begrip(penpaar) 'redelijkheid en billijkheid' valt de kantonrechter terug op artikel 3:12 BW, dat bepaalt dat bij de vaststelling van wat redelijkheid en billijkheid eisen, rekening moet worden gehouden met algemeen erkende rechtsbeginselen, met de in Nederland levende rechtsovertuigingen en met de maatschappelijke en persoonlijke belangen die bij het gegeven geval zijn betrokken. Derhalve dient in dit concrete geval te worden beoordeeld of de redelijkheid en billijkheid rechtvaardigen dat de overeenkomst wordt gewijzigd. Het gaat hier niet om de beperkende redelijkheid en billijkheid ex artikel 6:248 lid 2 BW, maar om de (buitengrens van de) aanvullende redelijkheid en billijkheid. Volgens de kantonrechter heeft de kredietcrisis niet een zodanig effect op de bedrijfseconomische of -financiële positie van de bank dat voor de instandhouding van haar onderneming moet worden gevreesd. De politieke en publieke opinie met betrekking tot de hoge ontslagvergoedingen, kan evenmin aan instandhouding van de afspraak tussen werknemer en ABN AMRO afdoen. Ook het beroep op artikel 6:248 BW faalt.

De kantonrechter oordeelt derhalve dat werknemer recht heeft op een vergoeding van € 527.454,18 bruto. Werknemer heeft voorts recht op een bonus over 2008.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BKo224

Zaaknummer: 640869 UC EXPL 09-11282 D

Wetsartikelen: 96 Rv, 7:611 BW, 7:613 BW, 6:248 BW en 6:258 BW

RECHTSPRAAK

Voorwaardelijke ontbinding zorg-arbeidsovereenkomst zonder vergoeding wegens bijzonder karakter arbeidsverhouding en persoonsgebonden budget

Werknemer (35 jaar) heeft met werkgeefster (69 jaar) op 1 september 2007 een zorgovereenkomst gesloten, voor de duur van zes dagen per week. Werkgeefster betaalde werknemer uit een persoonsgebonden budget toegekend op grond van de AWBZ. Vanaf februari 2008 is werknemer uitgevallen wegens ziekte. Werkgeefster heeft het loon tot 1 september 2008 doorbetaald. Volgens werkgeefster hebben partijen op deze datum de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden beëindigd. Werkneemster heeft vervolgens een loonvordering ingesteld jegens werkgeefster. Thans verzoekt werkgeefster de arbeidsovereenkomst voorwaardelijk te ontbinden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Er is voldoende gebleken dat sprake is van een onherstelbare vertrouwensbreuk, zodat ontbinding van de arbeidsovereenkomst is gerechtvaardigd. De kantonrechter ziet in de omstandigheden van het geval aanleiding om geen vergoeding toe te kennen. Het gaat hier om een arbeidsrelatie met een bijzonder karakter. Het betreft een arbeidsrelatie met een gering toekomstperspectief en een aanzienlijk risico op een beëindiging van de relatie op een niet door de werknemer gekozen moment. Immers, de continuïteit van de arbeidsrelatie valt of staat met de behoefte van de werkgever/budgethouder aan (deze vorm van) zorg. Bovendien stelt deze relatie bovengemiddeld hoge eisen aan de kwaliteit van de onderlinge verhouding. Kortom, werknemer heeft er altijd rekening mee moeten houden dat de arbeidsovereenkomst op enig moment zou kunnen eindigen. Daar komt nog bij dat werknemer, gezien zijn leeftijd, geen juridisch relevant financieel nadeel ondervindt door het verlies van deze werkkring. Ten slotte kent de kantonrechter bij de vaststelling van de vergoeding gewicht toe aan de omstandigheid dat werkgeefster geen onderneming drijft maar werknemer heeft geworven voor zijn gesubsidieerde persoonlijke verzorging die gefinancierd wordt uit de publieke middelen.

Volgt ontbinding zonder vergoeding.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 09-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBHAA:2009:BJ9919

Zaaknummer: 430209 AO VERZ 09- 216

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Nakoming ontslagvergoeding C=1,4 ABN AMRO toegewezen. Geen toepassing van 7:613, 7:611, 6:258 of 6:248 BW

Werkneemster (45 jaar) is op 1 november 1990 in dienst getreden van ABN AMRO, laatstelijk in de functie van HR Director Services tegen een salaris van € 209.000 per jaar. Op de arbeidsovereenkomst zijn de zogenoemde C:B Regulations van toepassing. Op grond van deze Regulations heeft werkneemster jaarlijks recht op een bonus. Na de overname van ABN AMRO door het consortium in oktober 2007 is aan werknemers gegarandeerd dat tot oktober 2009 de gangbare ontslagpraktijk in stand zou blijven (de zogenoemde 'retention period'). In het najaar van 2008 werd Nederland getroffen door een crisis in de financiële sector, de zogenoemde kredietcrisis. De Staat der Nederlanden heeft daarop, ter voorkoming van destabilisatie van Fortis en ABN AMRO, en van het Nederlandse financiële stelsel als geheel, besloten deel te nemen in Fortis en - daarmee - in ABN AMRO. Op 19 februari 2009 heeft ABN AMRO, op aandringen van de minister van Financiën en onder druk van de publieke opinie, besloten om haar 'severance policy' met ingang van 1 januari 2009 te wijzigen. Waar het tot dan toe staande praktijk van de bank was om bij beëindiging van arbeidsovereenkomsten met wederzijds goedvinden een beëindigingsvergoeding toe te kennen overeenkomstig de toenmalige (tot 1 januari 2009 gegolden hebbende) Aanbevelingen van de Kring van Kantonrechters voor procedures in de zin van artikel 7:685 BW (hierna: kantonrechtersformule te noemen), waarbij de C-factor in beginsel werd gesteld op 1,4 en ter bepaling van de B-factor het gemiddelde van de bonussen over de laatste drie jaren werd meegenomen, werd besloten dat vanaf 1 januari 2009 de beëindigingsvergoedingen zullen worden berekend overeenkomstig de nieuwe (op 1 januari 2009 van kracht geworden) kantonrechtersformule (waarin met name de A-factor neerwaarts was bijgesteld) en dat daarbij in beginsel wordt uitgegaan van een neutrale C-factor (van 1). Werkneemster is in april 2009 boventallig verklaard. Thans zijn partijen verdeeld over het antwoord op de vraag of werknemer recht heeft op de vergoeding conform het oude beleid (C=1,4) en over de hoogte en de wijze van uitbetaling van de bonus. Zij hebben het geschil voorgelegd aan de rechter.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Allereerst is de vraag aan de orde of ABN AMRO een beroep toekomt op artikel 7:613 BW. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat niet het

geval, omdat een ontslagvergoeding geen 'arbeidsvoorwaarde' ex artikel 7:613 BW oplevert en voorts het eenzijdig wijzigingsbeding niet in de individuele arbeidsovereenkomst stond opgenomen. Het beroep op artikel 7:611 BW faalt, omdat het niet voldoet aan de eisen van Stoof/Mammoet. Allereerst is er geen sprake van een individuele wijziging, maar van een collectieve wijziging daar naast werkneemster nog acht andere werknemers zijn getroffen met deze wijziging. Het betoog dat 10 of 20 werknemer ten opzichte van 120.000 werknemers alsnog via 7:611 BW beoordeeld zouden moeten worden, volgt de kantonrechter niet. Voorts is geen sprake van een arbeidsvoorwaarde, zodat ook het beroep op artikel 7:611 BW faalt. Daarnaast is de kantonrechter van oordeel dat, ook al is sprake van onvoorziene omstandigheden in de zin van artikel 6:258 BW, deze niet van dien aard zijn dat werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten. Voor de invulling van het begrip(penpaar) 'redelijkheid en billijkheid' valt de kantonrechter terug op artikel 3:12 BW, dat bepaalt dat bij de vaststelling van wat redelijkheid en billijkheid eisen, rekening moet worden gehouden met algemeen erkende rechtsbeginselen, met de in Nederland levende rechtsovertuigingen en met de maatschappelijke en persoonlijke belangen die bij het gegeven geval zijn betrokken. Derhalve dient in dit concrete geval te worden beoordeeld of de redelijkheid en billijkheid rechtvaardigen dat de overeenkomst wordt gewijzigd. Het gaat hier niet om de beperkende redelijkheid en billijkheid ex artikel 6:248 lid 2 BW, maar om de (buitengrens van de) aanvullende redelijkheid en billijkheid. Volgens de kantonrechter heeft de kredietcrisis niet een zodanig effect op de bedrijfseconomische of -financiële positie van de bank dat voor de instandhouding van haar onderneming moet worden gevreesd. De politieke en publieke opinie met betrekking tot de hoge ontslagvergoedingen, kan evenmin aan instandhouding van de afspraak tussen werknemer en ABN AMRO afdoen. Ook het beroep op artikel 6:248 BW faalt.

De kantonrechter oordeelt derhalve dat werkneemster recht heeft op een vergoeding van € 1.555.444,89 bruto. Werkneemster heeft geen recht op een (deel van de) bonus over 2009.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9943

Zaaknummer: 640809 UC VERZ 09-11241 S

Wetsartikelen: 96 Rv, 7:611 BW, 7:613 BW, 6:248 BW en 6:258 BW

RECHTSPRAAK

Nakoming ontslagvergoeding C=1,4 ABN AMRO toegewezen. Geen toepassing van 7:613, 7:611, 6:258 of 6:248 BW

Werknemer (56 jaar) is vanaf 1 maart 1978 in dienst getreden van de rechtsvoorganger van ABN AMRO. Op de arbeidsovereenkomst zijn de zogenoemde C:B Regulations van toepassing. Op grond van deze Regulations heeft werknemer jaarlijks recht op een bonus. Na de overname van ABN AMRO door het consortium in oktober 2007 is aan werknemers gegarandeerd dat tot oktober 2009 de gangbare ontslagpraktijk in stand zou blijven (de zogenoemde 'retention period'). In het najaar van 2008 werd Nederland getroffen door een crisis in de financiële sector, de zogenoemde kredietcrisis. De Staat der Nederlanden heeft daarop, ter voorkoming van destabilisatie van Fortis en ABN AMRO, en van het Nederlandse financiële stelsel als geheel, besloten deel te nemen in Fortis en - daarmee - in ABN AMRO. Op 19 februari 2009 heeft ABN AMRO, op aandringen van de Minister van Financiën en onder druk van de publieke opinie, besloten om haar 'severance policy' met ingang van 1 januari 2009 te wijzigen. Waar het tot dan toe staande praktijk van de bank was om bij beëindiging van arbeidsovereenkomsten met wederzijds goedvinden een beëindigingsvergoeding toe te kennen overeenkomstig de toenmalige (tot 1 januari 2009 gegolden hebbende) Aanbevelingen van de Kring van Kantonrechters voor procedures in de zin van artikel 7:685 BW (hierna: kantonrechtersformule te noemen), waarbij de C-factor in beginsel werd gesteld op 1,4 en ter bepaling van de B-factor het gemiddelde van de bonussen over de laatste drie jaren werd meegenomen, werd besloten dat vanaf 1 januari 2009 de beëindigingsvergoedingen zullen worden berekend overeenkomstig de nieuwe (op 1 januari 2009 van kracht geworden) kantonrechtersformule (waarin met name de A-factor neerwaarts was bijgesteld) en dat daarbij in beginsel wordt uitgegaan van een neutrale C-factor (van 1). Werknemer is in april 2009 boventallig verklaard. Thans zijn partijen verdeeld over het antwoord op de vraag of werknemer recht heeft op de vergoeding conform het oude beleid (C=1,4) en over de hoogte en de wijze van uitbetaling van de bonus. Zij hebben het geschil voorgelegd aan de rechter.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Allereerst is de vraag aan de orde of ABN AMRO een beroep toekomt op artikel 7:613 BW. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat niet het

geval, omdat een ontslagvergoeding geen 'arbeidsvoorwaarde' ex artikel 7:613 BW oplevert en voorts het eenzijdig wijzigingsbeding niet in de individuele arbeidsovereenkomst stond opgenomen. Het beroep op artikel 7:611 BW faalt, omdat het niet voldoet aan de eisen van Stoof/Mammoet. Allereerst is er geen sprake van een individuele wijziging, maar van een collectieve wijziging daar naast werknemer nog acht andere werknemers zijn getroffen met deze wijziging. Het betoog dat tien of twintig werknemers ten opzichte van 120.000 werknemers alsnog via 7:611 BW beoordeeld zouden moeten worden, volgt de kantonrechter niet. Voorts is geen sprake van een arbeidsvoorwaarde, zodat ook het beroep op artikel 7:611 BW faalt. Daarnaast is de kantonrechter van oordeel dat, ook al is sprake van onvoorziene omstandigheden in de zin van artikel 6:258 BW, deze niet van dien aard zijn dat werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten. Voor de invulling van het begrip(penpaar) 'redelijkheid en billijkheid' valt de kantonrechter terug op artikel 3:12 BW, dat bepaalt dat bij de vaststelling van wat redelijkheid en billijkheid eisen, rekening moet worden gehouden met algemeen erkende rechtsbeginselen, met de in Nederland levende rechtsovertuigingen en met de maatschappelijke en persoonlijke belangen die bij het gegeven geval zijn betrokken. Derhalve dient in dit concrete geval te worden beoordeeld of de redelijkheid en billijkheid rechtvaardigen dat de overeenkomst wordt gewijzigd. Het gaat hier niet om de beperkende redelijkheid en billijkheid ex artikel 6:248 lid 2 BW, maar om de (buitengrens van de) aanvullende redelijkheid en billijkheid. Volgens de kantonrechter heeft de kredietcrisis niet een zodanig effect op de bedrijfseconomische of -financiële positie van de bank dat voor de instandhouding van haar onderneming moet worden gevreesd. De politieke en publieke opinie met betrekking tot de hoge ontslagvergoedingen, kan evenmin aan instandhouding van de afspraak tussen werknemer en ABN AMRO afdoen. Ook het beroep op artikel 6:248 BW faalt.

De kantonrechter oordeelt derhalve dat werknemer recht heeft op een vergoeding van € 2.480.483 bruto. Werknemer heeft geen recht op een (deel van de) bonus over 2009 anders dan reeds ontvangen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BK0055

Zaaknummer: 640842 UC EXPL 09-11262

Wetsartikelen: 96 Rv, 7:611 BW, 7:613 BW, 6:248 BW en 6:258 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft slechts recht op pro rato bonus

Werknemer (59 jaar) is op 1 april 1985 in dienst getreden van de rechtsvoorganger van ABN AMRO. Op de arbeidsovereenkomst zijn de zogenoemde C:B Regulations van toepassing. Op grond van deze Regulations heeft werknemer jaarlijks recht op een bonus. Na de overname van ABN AMRO door het consortium in oktober 2007 is aan werknemers gegarandeerd dat tot oktober 2009 de gangbare ontslagpraktijk, alsmede de C:B Regulations in stand zouden blijven (de zogenoemde 'retention period'). Werknemer is in juli 2009 boventallig verklaard. Werknemer stelt zich thans op het standpunt dat uit de toegezegde retention period volgt dat hij over 2009 recht heeft op de vastgestelde bonus. ABN AMRO betwist dit standpunt.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De kantonrechters zijn van oordeel dat uit de retentiebrief van 21 februari 2008 niet - zonder meer - opgemaakt kan worden dat de toegezegde bonussen voor 2008 en 2009 ook betaald zouden moeten worden over de periode dat werknemer niet meer in dienst is. Werknemer heeft derhalve geen recht op een bonus over het gehele jaar 2009. Wel heeft werknemer recht op een bonus pro rato (€ 322.500).

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BKo204

Zaaknummer: 640858 UC EXPL 09-11275 LH

Wetsartikelen: 7:611 BW en 3:35 BW

RECHTSPRAAK

ABN Amro/werknemer

***Nakoming ontslagvergoeding C=1,4 van ABN AMRO toegewezen.
Geen toepassing van artikel 7:613, 7:611, 6:258 of 6:248 BW***

Werknemer (51 jaar) is van 15 november 1981 tot 1 juni 2009, laatstelijk in de functie van Global Head of Vendor Management tegen een bruto jaarloon van € 209.000 exclusief emolumenten, in dienst geweest van (de rechtvoorgangsters van) ABN AMRO. Op de arbeidsovereenkomst zijn de zogenoemde C:B Regulations van toepassing. Op grond van deze Regulations heeft werknemer jaarlijks recht op een bonus. Na de overname van ABN AMRO door het consortium in oktober 2007 is aan werknemers gegarandeerd dat tot oktober 2009 de gangbare ontslagpraktijk in stand zou blijven. In het najaar van 2008 werd Nederland getroffen door een crisis in de financiële sector, de zogenoemde kredietcrisis. De Staat der Nederlanden heeft daarop, ter voorkoming van destabilisatie van Fortis en ABN AMRO, en van het Nederlandse financiële stelsel als geheel, besloten deel te nemen in Fortis en - daarmee - in ABN AMRO. Op 19 februari 2009 heeft ABN AMRO, op aandringen van de minister van Financiën en onder druk van de publieke opinie, besloten om haar 'severance policy' met ingang van 1 januari 2009 te wijzigen. Waar het tot dan toe staande praktijk van de bank was om bij beëindiging van arbeidsovereenkomsten met wederzijds goedvinden een beëindigings-vergoeding toe te kennen overeenkomstig de toenmalige (tot 1 januari 2009 gegolden hebbende) Aanbevelingen van de Kring van Kantonrechters voor procedures in de zin van artikel 7:685 BW (verder de kantonrechtersformule te noemen), waarbij de C-factor in beginsel werd gesteld op 1,4 en ter bepaling van de B-factor het gemiddelde van de bonussen over de laatste drie jaren werd meegenomen, werd besloten dat vanaf 1 januari 2009 de beëindigingsvergoedingen zullen worden berekend overeenkomstig de nieuwe (op 1 januari 2009 van kracht geworden) kantonrechtersformule (waarin met name de A-factor neerwaarts was bijgesteld) en dat daarbij in beginsel wordt uitgegaan van een neutrale C-factor (van 1). Werknemer is in april 2009 boventallig verklaard. Thans zijn partijen verdeeld over het antwoord op de vraag of werknemer recht heeft op de vergoeding conform het oude beleid (C=1,4) en over de hoogte en de wijze van uitbetaling van de bonus. Zij hebben het geschil voorgelegd aan de rechter.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Allereerst is de vraag aan de orde of ABN AMRO een beroep toekomt op artikel 7:613 BW. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat niet het geval, omdat een ontslagvergoeding geen 'arbeidsvoorwaarde' ex artikel 7:613 BW oplevert. Het beroep op artikel 7:611 BW faalt, omdat het niet voldoet aan de eisen van Stoof/Mammoet. Er is geen sprake van een individuele wijziging, maar van een collectieve wijziging daar naast werknemer nog acht andere werknemers zijn getroffen met deze wijziging. Het betoog dat 10 of 20 werknemer ten opzichte van 120.000 werknemers alsnog via 7:611 BW beoordeeld zouden moeten worden, volgt de kantonrechter niet. Voorts is geen sprake van een arbeidsvoorwaarde. Daarnaast is de kantonrechter van oordeel dat, ook al is sprake van onvoorziene omstandigheden in de zin van artikel 6:258 BW, deze niet van dien aard zijn dat werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten. Voor de invulling van het begrip (penpaar) 'redelijkheid en billijkheid' valt de kantonrechter terug op artikel 3:12 BW, dat bepaalt dat bij de vaststelling van wat redelijkheid en billijkheid eisen, rekening moet worden gehouden met algemeen erkende rechtsbeginselen, met de in Nederland levende rechtsovertuigingen en met de maatschappelijke en persoonlijke belangen die bij het gegeven geval zijn betrokken. Derhalve dient in dit concrete geval te worden beoordeeld of de redelijkheid en billijkheid rechtvaardigen dat de overeenkomst wordt gewijzigd. Het gaat hier niet om de beperkende redelijkheid en billijkheid ex artikel 6:248 lid 2 BW, maar om de (buitengrens van de) aanvullende redelijkheid en billijkheid. Volgens de kantonrechter heeft de kredietcrisis niet een zodanig effect op de bedrijfseconomische of -financiële positie van de bank dat voor de instandhouding van haar onderneming moet worden gevreesd. De politieke en publieke opinie met betrekking tot de hoge ontslagvergoedingen, kan evenmin aan instandhouding van de afspraak tussen werknemer en ABN AMRO afdoen. Ook het beroep op artikel 6:248 BW faalt.

Volgt toewijzing vordering werknemer.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9807

Zaaknummer: 640876 UC EXPL 09-11286

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:613 BW, 6:258 BW en 6:248 BW

RECHTSPRAAK

Nakoming ontslagvergoeding C=1,4 ABN AMRO toegewezen. Geen toepassing van 7:613, 7:611, 6:258 of 6:248 BW

Werknemer (46 jaar) is sinds 1 september 1987 in dienst van de rechtsvoorganger van ABN AMRO. Op de arbeidsovereenkomst zijn de zogenoemde C:B Regulations van toepassing. Op grond van deze Regulations heeft werknemer jaarlijks recht op een bonus. Na de overname van ABN AMRO door het consortium in oktober 2007 is aan werknemers gegarandeerd dat tot oktober 2009 de gangbare ontslagpraktijk in stand zou blijven (de zogenoemde 'retention period'). In het najaar van 2008 werd Nederland getroffen door een crisis in de financiële sector, de zogenoemde kredietcrisis. De Staat der Nederlanden heeft daarop, ter voorkoming van destabilisatie van Fortis en ABN AMRO, en van het Nederlandse financiële stelsel als geheel, besloten deel te nemen in Fortis en - daarmee - in ABN AMRO. Op 19 februari 2009 heeft ABN AMRO, op aandringen van de minister van Financiën en onder druk van de publieke opinie, besloten om haar 'severance policy' met ingang van 1 januari 2009 te wijzigen. Waar het tot dan toe staande praktijk van de bank was om bij beëindiging van arbeidsovereenkomsten met wederzijds goedvinden een beëindigingsvergoeding toe te kennen overeenkomstig de toenmalige (tot 1 januari 2009 gegolden hebbende) Aanbevelingen van de Kring van Kantonrechters voor procedures in de zin van artikel 7:685 BW (hierna: kantonrechtersformule te noemen), waarbij de C-factor in beginsel werd gesteld op 1,4 en ter bepaling van de B-factor het gemiddelde van de bonussen over de laatste drie jaren werd meegenomen, werd besloten dat vanaf 1 januari 2009 de beëindigingsvergoedingen zullen worden berekend overeenkomstig de nieuwe (op 1 januari 2009 van kracht geworden) kantonrechtersformule (waarin met name de A-factor neerwaarts was bijgesteld) en dat daarbij in beginsel wordt uitgegaan van een neutrale C-factor (van 1). Werknemer is in juni 2009 boventallig verklaard. Thans zijn partijen verdeeld over het antwoord op de vraag of werknemer recht heeft op de vergoeding conform het oude beleid (C=1,4) en over de hoogte en de wijze van uitbetaling van de bonus. Zij hebben het geschil voorgelegd aan de rechter.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Allereerst is de vraag aan de orde of ABN AMRO een beroep toekomt op artikel 7:613 BW. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat niet het geval, omdat een ontslagvergoeding geen 'arbeidsvoorwaarde' ex artikel 7:613 BW oplevert en

voorts het eenzijdig wijzigingsbeding niet in de individuele arbeidsovereenkomst stond opgenomen. Het beroep op artikel 7:611 BW faalt, omdat het niet voldoet aan de eisen van Stoof/Mammoet. Allereerst is er geen sprake van een individuele wijziging, maar van een collectieve wijziging daar naast werknemer nog acht andere werknemers zijn getroffen met deze wijziging. Het betoog dat 10 of 20 werknemer ten opzichte van 120.000 werknemers alsnog via 7:611 BW beoordeeld zouden moeten worden, volgt de kantonrechter niet. Voorts is geen sprake van een arbeidsvoorwaarde, zodat ook het beroep op artikel 7:611 BW faalt. Daarnaast is de kantonrechter van oordeel dat, ook al is sprake van onvoorziene omstandigheden in de zin van artikel 6:258 BW, deze niet van dien aard zijn dat werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten. Voor de invulling van het begrip(penpaar) 'redelijkheid en billijkheid' valt de kantonrechter terug op artikel 3:12 BW, dat bepaalt dat bij de vaststelling van wat redelijkheid en billijkheid eisen, rekening moet worden gehouden met algemeen erkende rechtsbeginselen, met de in Nederland levende rechtsovertuigingen en met de maatschappelijke en persoonlijke belangen die bij het gegeven geval zijn betrokken. Derhalve dient in dit concrete geval te worden beoordeeld of de redelijkheid en billijkheid rechtvaardigen dat de overeenkomst wordt gewijzigd. Het gaat hier niet om de beperkende redelijkheid en billijkheid ex artikel 6:248 lid 2 BW, maar om de (buitengrens van de) aanvullende redelijkheid en billijkheid. Volgens de kantonrechter heeft de kredietcrisis niet een zodanig effect op de bedrijfseconomische of -financiële positie van de bank dat voor de instandhouding van haar onderneming moet worden gevreesd. De politieke en publieke opinie met betrekking tot de hoge ontslagvergoedingen, kan evenmin aan instandhouding van de afspraak tussen werknemer en ABN AMRO afdoen. Ook het beroep op artikel 6:248 BW faalt.

De kantonrechter oordeelt derhalve dat werknemer recht heeft op een vergoeding van € 1.167.522,05 bruto. Werknemer heeft geen recht op een (deel van de) bonus over 2009 anders dan reeds ontvangen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BK0053

Zaaknummer: 640828 UC EXPL 09-11255

Wetsartikelen: 96 Rv, 7:611 BW, 7:613 BW, 6:248 BW en 6:258 BW

RECHTSPRAAK

Nakoming ontslagvergoeding C=1,4 ABN AMRO toegewezen. Geen toepassing van 7:613, 7:611, 6:258 of 6:248 BW

Werknemer (42 jaar) is op 7 augustus 1989 in dienst getreden van de rechtsvoorganger van ABN AMRO. Op de arbeidsovereenkomst zijn de zogenoemde C:B Regulations van toepassing. Op grond van deze Regulations heeft werkneemster jaarlijks recht op een bonus. Na de overname van ABN AMRO door het consortium in oktober 2007 is aan werknemers gegarandeerd dat tot oktober 2009 de gangbare ontslagpraktijk in stand zou blijven (de zogenoemde 'retention period'). In het najaar van 2008 werd Nederland getroffen door een crisis in de financiële sector, de zogenoemde kredietcrisis. De Staat der Nederlanden heeft daarop, ter voorkoming van destabilisatie van Fortis en ABN AMRO, en van het Nederlandse financiële stelsel als geheel, besloten deel te nemen in Fortis en - daarmee - in ABN AMRO. Op 19 februari 2009 heeft ABN AMRO, op aandringen van de minister van Financiën en onder druk van de publieke opinie, besloten om haar 'severance policy' met ingang van 1 januari 2009 te wijzigen. Waar het tot dan toe staande praktijk van de bank was om bij beëindiging van arbeidsovereenkomsten met wederzijds goedvinden een beëindigingsvergoeding toe te kennen overeenkomstig de toenmalige (tot 1 januari 2009 gegolden hebbende) Aanbevelingen van de Kring van Kantonrechters voor procedures in de zin van artikel 7:685 BW (hierna: kantonrechtersformule te noemen), waarbij de C-factor in beginsel werd gesteld op 1,4 en ter bepaling van de B-factor het gemiddelde van de bonussen over de laatste drie jaren werd meegenomen, werd besloten dat vanaf 1 januari 2009 de beëindigingsvergoedingen zullen worden berekend overeenkomstig de nieuwe (op 1 januari 2009 van kracht geworden) kantonrechtersformule (waarin met name de A-factor neerwaarts was bijgesteld) en dat daarbij in beginsel wordt uitgegaan van een neutrale C-factor (van 1). Werknemer is in juli 2009 boventallig verklaard. Thans zijn partijen verdeeld over het antwoord op de vraag of werknemer recht heeft op de vergoeding conform het oude beleid (C=1,4) en over de hoogte en de wijze van uitbetaling van de bonus. Zij hebben het geschil voorgelegd aan de rechter.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Allereerst is de vraag aan de orde of ABN AMRO een beroep toekomt op artikel 7:613 BW. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat niet het geval, omdat een ontslagvergoeding geen 'arbeidsvoorwaarde' ex artikel 7:613 BW oplevert en

voorts het eenzijdig wijzigingsbeding niet in de individuele arbeidsovereenkomst stond opgenomen. Het beroep op artikel 7:611 BW faalt, omdat het niet voldoet aan de eisen van Stoof/Mammoet. Allereerst is er geen sprake van een individuele wijziging, maar van een collectieve wijziging daar naast werknemer nog acht andere werknemers zijn getroffen met deze wijziging. Het betoog dat tien of twintig werknemers ten opzichte van 120.000 werknemers alsnog via 7:611 BW beoordeeld zouden moeten worden, volgt de kantonrechter niet. Voorts is geen sprake van een arbeidsvoorwaarde, zodat ook het beroep op artikel 7:611 BW faalt. Daarnaast is de kantonrechter van oordeel dat, ook al is sprake van onvoorziene omstandigheden in de zin van artikel 6:258 BW, deze niet van dien aard zijn dat werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten. Voor de invulling van het begrip(penpaar) 'redelijkheid en billijkheid' valt de kantonrechter terug op artikel 3:12 BW, dat bepaalt dat bij de vaststelling van wat redelijkheid en billijkheid eisen, rekening moet worden gehouden met algemeen erkende rechtsbeginselen, met de in Nederland levende rechtsovertuigingen en met de maatschappelijke en persoonlijke belangen die bij het gegeven geval zijn betrokken. Derhalve dient in dit concrete geval te worden beoordeeld of de redelijkheid en billijkheid rechtvaardigen dat de overeenkomst wordt gewijzigd. Het gaat hier niet om de beperkende redelijkheid en billijkheid ex artikel 6:248 lid 2 BW, maar om de (buitengrens van de) aanvullende redelijkheid en billijkheid. Volgens de kantonrechter heeft de kredietcrisis niet een zodanig effect op de bedrijfseconomische of -financiële positie van de bank dat voor de instandhouding van haar onderneming moet worden gevreesd. De politieke en publieke opinie met betrekking tot de hoge ontslagvergoedingen, kan evenmin aan instandhouding van de afspraak tussen werknemer en ABN AMRO afdoen. Ook het beroep op artikel 6:248 BW faalt.

De kantonrechter oordeelt derhalve dat werknemer recht heeft op een vergoeding van € 1.414.757 bruto. Werknemer heeft geen recht op een (deel van de) bonus over 2009 anders dan reeds ontvangen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BKo199

Zaaknummer: 640849 UC EXPL 09-11267

Wetsartikelen: 96 Rv, 7:611 BW, 7:613 BW, 6:248 BW en 6:258 BW

RECHTSPRAAK

Nakoming ontslagvergoeding C=1,4 ABN AMRO toegewezen. Geen toepassing van 7:613, 7:611, 6:258 of 6:248 BW

Werkneemster (43 jaar) is op 1 april 1998 in dienst getreden van (de rechtvoorgangsters van) ABN AMRO, laatstelijk tegen een salaris van € 158.296 exclusief emolumenten per jaar. Op de arbeidsovereenkomst zijn de zogenoemde C:B Regulations van toepassing. Op grond van deze Regulations heeft werkneemster jaarlijks recht op een bonus. Na de overname van ABN AMRO door het consortium in oktober 2007 is aan werknemers gegarandeerd dat tot oktober 2009 de gangbare ontslagpraktijk in stand zou blijven (de zogenoemde 'retention period'). In het najaar van 2008 werd Nederland getroffen door een crisis in de financiële sector, de zogenoemde kredietcrisis. De Staat der Nederlanden heeft daarop, ter voorkoming van destabilisatie van Fortis en ABN AMRO, en van het Nederlandse financiële stelsel als geheel, besloten deel te nemen in Fortis en - daarmee - in ABN AMRO. Op 19 februari 2009 heeft ABN AMRO, op aandringen van de minister van Financiën en onder druk van de publieke opinie, besloten om haar 'severance policy' met ingang van 1 januari 2009 te wijzigen. Waar het tot dan toe staande praktijk van de bank was om bij beëindiging van arbeidsovereenkomsten met wederzijds goedvinden een beëindigingsvergoeding toe te kennen overeenkomstig de toenmalige (tot 1 januari 2009 gegolden hebbende) Aanbevelingen van de Kring van Kantonrechters voor procedures in de zin van artikel 7:685 BW (hierna: kantonrechtersformule te noemen), waarbij de C-factor in beginsel werd gesteld op 1,4 en ter bepaling van de B-factor het gemiddelde van de bonussen over de laatste drie jaren werd meegenomen, werd besloten dat vanaf 1 januari 2009 de beëindigingsvergoedingen zullen worden berekend overeenkomstig de nieuwe (op 1 januari 2009 van kracht geworden) kantonrechtersformule (waarin met name de A-factor neerwaarts was bijgesteld) en dat daarbij in beginsel wordt uitgegaan van een neutrale C-factor (van 1). Werkneemster is in mei 2009 boventallig verklaard. Thans zijn partijen verdeeld over het antwoord op de vraag of werkneemster recht heeft op de vergoeding conform het oude beleid (oude kantonrechtersformule en C=1,4). Zij hebben het geschil voorgelegd aan de rechter.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Allereerst is de vraag aan de orde of ABN AMRO een beroep toekomt op artikel 7:613 BW. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat niet het

geval, omdat een ontslagvergoeding geen 'arbeidsvoorwaarde' ex artikel 7:613 BW oplevert en voorts het eenzijdig wijzigingsbeding niet in de individuele arbeidsovereenkomst stond opgenomen. Het beroep op artikel 7:611 BW faalt, omdat het niet voldoet aan de eisen van Stoof/Mammoet. Allereerst is er geen sprake van een individuele wijziging, maar van een collectieve wijziging daar naast werkneemster nog acht andere werknemers zijn getroffen met deze wijziging. Het betoog dat tien of twintig werknemers ten opzichte van 120.000 werknemers alsnog via 7:611 BW beoordeeld zouden moeten worden, volgt de kantonrechter niet. Voorts is geen sprake van een arbeidsvoorwaarde, zodat ook het beroep op artikel 7:611 BW faalt. Daarnaast is de kantonrechter van oordeel dat, ook al is sprake van onvoorziene omstandigheden in de zin van artikel 6:258 BW, deze niet van dien aard zijn dat werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten. Voor de invulling van het begrip(penpaar) 'redelijkheid en billijkheid' valt de kantonrechter terug op artikel 3:12 BW, dat bepaalt dat bij de vaststelling van wat redelijkheid en billijkheid eisen, rekening moet worden gehouden met algemeen erkende rechtsbeginselen, met de in Nederland levende rechtsovertuigingen en met de maatschappelijke en persoonlijke belangen die bij het gegeven geval zijn betrokken. Derhalve dient in dit concrete geval te worden beoordeeld of de redelijkheid en billijkheid rechtvaardigen dat de overeenkomst wordt gewijzigd. Het gaat hier niet om de beperkende redelijkheid en billijkheid ex artikel 6:248 lid 2 BW, maar om de (buitengrens van de) aanvullende redelijkheid en billijkheid. Volgens de kantonrechter heeft de kredietcrisis niet een zodanig effect op de bedrijfseconomische of -financiële positie van de bank dat voor de instandhouding van haar onderneming moet worden gevreesd. De politieke en publieke opinie met betrekking tot de hoge ontslagvergoedingen, kan evenmin aan instandhouding van de afspraak tussen werknemer en ABN AMRO afdoen. Ook het beroep op artikel 6:248 BW faalt.

De kantonrechter oordeelt derhalve dat werkneemster recht heeft op een vergoeding van € 416.065 bruto.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BKo26o

Zaaknummer: 640853 UC EXPL 09-11271 LH

Wetsartikelen: 96 Rv, 7:611 BW, 7:613 BW, 6:248 BW en 6:258 BW

RECHTSPRAAK

eisers c.s./ING Personeel VOF

Overgangsregeling ziektekostenvergoeding inactieven valt onder artikel 3 WGBL. Onderscheid objectief gerechtvaardigd

ING kende tot 2006 een aantal regelingen waarbij zij voor haar gepensioneerden een deel van de ziektekosten betaalde. Per 2006 worden deze regelingen eenzijdig beëindigd met toepassing van een eenmalige afkoopregeling. Voor de verschillende groepen gepensioneerden valt deze afkoopregeling verschillend uit. ING maakt daarbij onderscheid tussen gepensioneerden voor en na 1 januari 2006. Thans vorderen ex-werknemers vergoeding van het verschil tussen de regelingen, omdat ING volgens hen onderscheid op grond van leeftijd maakt. ING stelt zich op het standpunt dat de onderhavige regelingen niet onder artikel 3 WGBL vallen, dan wel dat sprake is van een objectieve rechtvaardiging.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Er zijn onvoldoende redenen aanwezig toepassing van een regeling als de onderhavige niet onder de strekking van Richtlijn 2000/78/EG, en daarmee onder het bereik van de WGBL te laten vallen. De Richtlijn verbiedt onderscheid te maken op grond van leeftijd in situaties die met arbeid samenhangen. In artikel 3 van de WGBL wordt uiteengezet dat het zich uitstrekt van het moment voorafgaand aan het sluiten van een arbeidsovereenkomst (namelijk het aanbieden van een dienstbetrekking) tot het moment waarop de dienstbetrekking eindigt. Artikel 8 van de WGBL ziet op pensioenvoorzieningen. Onderdelen daarvan vallen niet onder de WGBL, maar pensioenvoorzieningen voor het overige dus wel. Een situatie als de onderhavige vloeit voort uit een arbeidsrelatie. Zij betreft niet een situatie die expliciet van de Richtlijn en de WGBL is uitgezonderd. De Richtlijn en de WGBL zijn daarmee in beginsel van toepassing. De kantonrechter oordeelt dat hoewel sprake is van leeftijdsonderscheid, ING een legitiem doel nastreeft (compensatie ziektekosten van inactieven) en de maatregel passend en noodzakelijk is.

Volgt afwijzing vordering ex-werknemers.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 09-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2009:BL5283

Zaaknummer: 942689 CV EXPL 08-8826

Wetsartikelen: 3 WGBL, 7 WGBL en 8 WGBL

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft geen recht op behalen van rijbewijs C op kosten van werkgever

Werknemer is sinds 30 augustus 1993 in dienst bij Foodservice Laurens in de functie van chauffeur BE/algemeen medewerker. Op 24 juni 2008 bericht Foodservice werknemer dat vanwege aangescherpte HACCP Certificering, de producten niet langer per bedrijfsauto, maar vrachtauto vervoerd mogen worden. Omdat werknemer niet beschikt over rijbewijs C, worden zijn functie en werktijden gewijzigd. Werknemer vordert - op grond van het goed werkgeverschap - een verklaring voor recht dat hij op kosten van Foodservice in staat wordt gesteld zijn rijbewijs C te halen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Niet gesteld of gebleken is dat Foodservice op grond van de bepalingen van een van toepassing zijnde collectieve arbeidsovereenkomst dan wel op grond van de individuele arbeidsovereenkomst met werknemer gehouden zou zijn de door hem gevraagde opleiding te bekostigen. Evenmin is gesteld of gebleken dat er sprake is van rechtens Foodservice bindende toezeggingen aan werknemer omtrent het mogen volgen van een opleiding in die zin op kosten van Foodservice. Ook al zou werknemer het rijbewijs C halen, dan is nog niet gezegd dat hij voortaan op de vrachtauto zal rijden vanwege het feit dat Foodservice over voldoende chauffeurs beschikt. Derhalve kan niet worden geoordeeld dat in strijd is gehandeld met het goed werkgeverschap.

Volgt afwijzing vordering.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 07-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBGRO:2009:BK2493

Zaaknummer: 392283 \ CV EXPL 09-422

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Uitzondering opzegverbod wegens ziekte artikel 7:670b BW niet van toepassing indien werknemer niet volledig kan worden toegerekend aan het opgeheven bedrijfsonderdeel

Werknemer (54 jaar) is op 8 maart 2002 in dienst getreden van werkgever, een internationaal transportbedrijf. Werknemer was werkzaam op de afdeling Onderhoud in de functie van facilitair medewerker. Zijn werkzaamheden bestonden grotendeels uit schoonmaakwerkzaamheden en andersoortig werk. Vanaf 21 oktober 2008 is werknemer arbeidsongeschikt wegens ziekte. Werkgever heeft met toestemming van het UWV WERKbedrijf de arbeidsovereenkomst opgezegd wegens bedrijfseconomische redenen (opheffing afdeling Onderhoud). Werknemer beroept zich op het opzegverbod wegens ziekte en vordert loon. Werkgever stelt zich op het standpunt dat het opzegverbod wegens ziekte niet geldt op grond van artikel 7:670b BW.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Met werknemer is de kantonrechter voorshands van oordeel dat de afdeling Onderhoud kan worden aangemerkt als een onderdeel van de onderneming in de zin van artikel 7:670b lid 2 BW. Daarvoor is niet vereist dat die afdeling in het maatschappelijk verkeer als een zelfstandige eenheid is opgetreden of onder een eigen (afdelings)leiding heeft gestaan, doch daarvoor is voldoende dat de afdeling een duurzaam georganiseerde economische entiteit heeft gevormd, waarin ondernemingsactiviteiten hebben plaats gevonden. Daaraan heeft de afdeling Onderhoud naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter voldaan. Omdat werknemer ongeveer drieënhalf uur van zijn (achturige) werkdag aan werkzaamheden heeft besteed die niet tot de afdeling Onderhoud zijn te herleiden, kan niet alleen worden geoordeeld dat werknemer niet uitsluitend voor de afdeling Onderhoud heeft gewerkt maar ook dat hij niet in hoofdzaak voor deze afdeling werkzaam was. Omdat het tweede lid van artikel 7:670b BW een uitzondering maakt op het opzegverbod bij ziekte, een belangrijk onderdeel van de ontslagbescherming, dient deze bepaling zodanig restrictief te worden uitgelegd dat de uitzondering niet ook reeds toepassing vindt in het geval in overwegende mate voor het beëindigde onderdeel is gewerkt. Ook indien, zoals hier, een qua werkbelasting substantieel gedeelte van de werkzaamheden elders zijn verricht, brengt de strekking van artikel 7:670b lid 2 BW - dat de bedoelde 'ontslagbescherming zin heeft verloren

indien ondernemings-activiteiten geheel beëindigd worden' (Kamerstukken II 1996/97, 25263, nr. 3, p. 26) - mee dat voor een uitzondering op het opzegverbod geen plaats is.

Volgt toewijzing loonvordering werknemer.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 07-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9598

Zaaknummer: 646723 UV EXPL 09-370 LH

Wetsartikelen: 7:670 BW en 7:670b BW

RECHTSPRAAK

Kennelijk onredelijk ontslag na sluiting bedrijfsvestiging leidt tot Z-factor 0,4

Werkneemster (59 jaar) is in 1987 in dienst getreden van kledingzaak X. Kledingzaak X heeft twee vestigingen, te weten een vestiging voor verkoop van dameskleding en een voor verkoop van jeans. De twee vestigingen zijn intern met elkaar verbonden. In 2008 vraagt kledingzaak X toestemming de arbeidsovereenkomst met werkneemster op te zeggen wegens opheffing van de vestiging dameskleding. Met toestemming van de CWI is de arbeidsovereenkomst per 1 november 2008 opgezegd. Werkneemster vordert schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag. Volgens werkneemster heeft werkgever namelijk een deel van de dameskleding, gevoegd bij de vestiging jeans, zodat sprake is van een valse reden. Voorts zouden de gevolgen voor werkneemster te ingrijpend zijn.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Kledingzaak X heeft gemotiveerd aangegeven welke redenen aan de sluiting van de damesvestiging ten grondslag hebben gelegen, namelijk de toenemende leeftijd van de eigenaar in combinatie met zijn haperende gezondheid. Het CWI heeft terecht overwogen dat het tot de ondernemersvrijheid van kledingzaak X behoort dat hij op grond van dergelijke omstandigheden heeft besloten om de vestiging te sluiten. De vestiging dameskleding staat ook sinds 1 september 2008 leeg, zodat geen sprake is van een valse reden.

Met betrekking tot het gevolgen criterium oordeelt de kantonrechter als volgt. Werkneemster heeft 21 jaar voor kledingzaak X gewerkt. Zij is eenzijdig opgeleid en heeft nimmer bijscholing genoten. Daarnaast brengt haar leeftijd met zich dat de arbeidsmarktpositie niet gunstig is. Daar staat tegenover dat werkgever vanwege zijn gezondheid en leeftijd belang heeft bij het ontslag. Voorts zijn de bedrijfsresultaten niet gunstig geweest. In afweging van deze belangen, prevaleert het belang van de werknemer, zodat sprake is van kennelijk onredelijk ontslag.

Vervolgens komt de vraag aan de orde naar de hoogte van de schadevergoeding. De kantonrechter past de zogenoemde XYZ-formule toe. In casu wordt de Z-factor op 0,4 gesteld. De vergoeding bedraagt derhalve € 10.700.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland
Datum uitspraak: 07-10-2009
ECLI: ECLI:NL:RBL EE:2009:BK2215
Zaaknummer: 275816 \ CV EXPL 09-1324
Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Kennelijk onredelijk ontslag na sluiting bedrijfsvestiging leidt tot Z-factor 0,4

Werkneemster (61 jaar) is in 1980 in dienst getreden van kledingzaak X. Kledingzaak X heeft twee vestigingen, te weten een vestiging voor verkoop van dameskleding en een voor verkoop van jeans. De twee vestigingen zijn intern met elkaar verbonden. In 2008 vraagt kledingzaak X toestemming de arbeidsovereenkomst met werkneemster op te zeggen wegens opheffing van de vestiging dameskleding. Met toestemming van de CWI is de arbeidsovereenkomst per 1 november 2008 opgezegd. Werkneemster vordert schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag. Volgens werkneemster heeft werkgever namelijk een deel van de dameskleding, gevoegd bij de vestiging jeans, zodat sprake is van een valse reden. Voorts zouden de gevolgen voor werkneemster te ingrijpend zijn.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Kledingzaak X heeft gemotiveerd aangegeven welke redenen aan de sluiting van de damesvestiging ten grondslag hebben gelegen, namelijk de toenemende leeftijd van de werkgever in combinatie met zijn haperende gezondheid. Het CWI heeft terecht overwogen dat het tot de ondernemersvrijheid van kledingzaak X behoort dat hij op grond van dergelijke omstandigheden heeft besloten om de vestiging te sluiten. De vestiging dameskleding staat ook sinds 1 september 2008 leeg, zodat geen sprake is van een valse reden.

Met betrekking tot het gevolgen criterium oordeelt de kantonrechter als volgt. Werkneemster heeft 21 jaar voor kledingzaak X gewerkt. Zij is eenzijdig opgeleid en heeft nimmer bijscholing genoten. Daarnaast brengt haar leeftijd met zich dat de arbeidsmarktpositie niet gunstig is. Daar staat tegenover dat werkgever vanwege zijn gezondheid en leeftijd belang heeft bij het ontslag. Voorts zijn de bedrijfsresultaten niet gunstig geweest. In afweging van deze belangen, prevaleert het belang van de werknemer, zodat sprake is van kennelijk onredelijk ontslag.

Vervolgens komt de vraag aan de orde naar de hoogte van de schadevergoeding. De kantonrechter past de zogenoemde XYZ-formule toe. In casu wordt de Z-factor op 0,4 gesteld. De vergoeding bedraagt derhalve € 21.200.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 07-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBL EE:2009:BK2214

Zaaknummer: 276580 \ CV EXPL 09-1465

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag statutair directeur en opzegging managementovereenkomst niet in strijd met redelijkheid en billijkheid

In 1999 is tussen T@kecare en Chapahaba een managementovereenkomst gesloten, inhoudende dat Chapahaba aan T@kecare een bestuurder in de vorm van de heer X zou leveren. In 2002 heeft de AVA Chapahaba als bestuurder van de vennootschap ontslagen en de managementovereenkomst per direct ontbonden, of althans opgezegd. Als reden voert T@kecare aan dat Chapahaba in strijd met de daarover gemaakte afspraken, afwijkende betalingscondities heeft getroffen met een distributeur, waardoor de liquiditeitspositie van T@kecare in gevaar is gekomen. Chapahaba vordert nietigverklaring van het ontslag als statutair directeur alsmede een verklaring voor recht dat de managementovereenkomst niet rechtsgeldig is geëindigd.

De rechtbank oordeelt als volgt. Het beroep op artikel 2:15 BW stuit af op lid 5. De termijn om een beroep te doen op een nietig ontslagbesluit is ruimschoots verlopen. Chapahaba heeft daarnaast aangevoerd dat de ingevolge de betreffende besluiten tussen hen bestaande regeling niet van toepassing kan zijn, omdat dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn (art. 2:8 lid 2 BW). Toetsing aan dit criterium brengt mee dat niet voldoende is dat een besluit is genomen in strijd met de in artikel 2:8 BW geëiste redelijkheid en billijkheid; er moet immers sprake zijn van een als gevolg van het besluit tussen hen ontstane regeling, die in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Omstandigheden, die tot dit oordeel nopen, zijn evenwel niet of onvoldoende gesteld. Dat de aangevallen besluiten voor Chapahaba dermate onaanvaardbaar zijn dat deze zonder gevolg moeten blijven, volgt bovendien niet uit haar eigen houding nadat die besluiten zijn genomen. Een tijdige vordering tot vernietiging van de besluiten als bedoeld in artikel 2:15 lid 3 onder a. BW is immers uitgebleven, terwijl Chapahaba daarvoor ook desgevraagd ter zitting geen verklaring heeft kunnen geven. In dit verband is niet zonder betekenis dat zij zich reeds in maart 2002 van de rechtskundige bijstand van een advocaat had voorzien. De gevorderde nietigverklaring wordt derhalve afgewezen.

Met betrekking tot de managementovereenkomst oordeelt de rechtbank als volgt. Er is geen

sprake van toerekenbare tekortkoming welke een ontbinding van de overeenkomst rechtvaardigt. Wel was sprake van een dermate verstoorde verhouding tussen de aandeelhouders en bestuurder, dat de managementovereenkomst kon en mocht worden opgezegd. Van een opzegging in strijd met het bepaalde in de artikelen 6:2 en 6:248 BW of van een onrechtmatig handelen van T@kecare is geen sprake. Wel dient een opzegtermijn van een maand in acht te worden genomen (vergelijk HR 21 juni 1991, NJ 1991/742).

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 07-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9561

Zaaknummer: 255683 / HA ZA 08-2018

Wetsartikelen: 2:15 BW, 2:343 BW, 7:408 BW, 2:8 BW en 6:248 BW

RECHTSPRAAK

De Jong/ABN Amro c.s.

Vordering tot naleving afvloeiingsregeling van € 6,2 miljoen naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. Afvloeiingsregeling geen arbeidsvoorwaarde ex artikel 7:613 of 7:611 BW

Werknemer is in 1986 in dienst getreden van ABN AMRO. Werknemer is gedurende enige tijd lid geweest van de Raad van Bestuur van ABN AMRO en is bij de bank vertrokken op 1 juni 2009. De vordering heeft betrekking op de betaling van een afvloeiingsvergoeding ter hoogte van € 6,2 miljoen en van een bonus over 2008. Werknemer stelt samengevat dat ABN AMRO voor de overname door het consortium van RBS, Santander en Fortis als afvloeiingsbeleid had om overtollige managers een vergoeding aan te bieden op basis van de voor 2009 geldende kantonrechtersformule met de correctiefactor $C = 1,4$. Volgens werknemer is de voortzetting van dit beleid aan hem toegezegd door het consortium en later door RBS, toen hij voor de zogenoemde R-share van ABN AMRO is gaan werken. Werknemer stelt dat het ABN AMRO niet vrijstond om de toezegging ongedaan te maken. Voorts maakt hij aanspraak op een - nader te bepalen - bonus over 2008. ABN AMRO betwist dat aan werknemer bindende toezeggingen zijn gedaan. ABN AMRO voert voorts aan gerechtigd te zijn om hier het nieuwe afvloeiingsbeleid toe te passen. Zij heeft werknemer € 2,5 miljoen aangeboden. Het nieuwe beleid is ingevoerd na de staatsdeelneming in (Fortis en) ABN AMRO en na voorwaarden ter zake van de minister van Financiën. Volgens de bank heeft zij ook rekening te houden met nieuwe maatschappelijke en politieke meningen over de hoogte van bonussen en afvloeiing. De bonus staat ter beoordeling van de Raad van Commissarissen, die heeft beslist dat aan het hogere management over 2008 geen bonussen worden toegekend.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Aan werknemer zijn in 2008 toezeggingen gedaan over een afvloeiingsregeling van € 6,2 miljoen, waarop hij mocht vertrouwen. De wetsartikelen 7:611 en 7:613 BW staan het ABN AMRO niet toe om van de toezegging af te wijken op grond van nieuwe omstandigheden. Naar het oordeel van de kantonrechter is een ontslagvergoeding geen arbeidsvoorwaarde in de zin van artikel 7:613 BW. Ook toetsing aan Stoof/Mammoet (art. 7:611 BW) faalt, daar geen sprake is van een arbeidsvoorwaarde. Wel wordt geoordeeld dat

werknemer op grond van artikel 6:248 lid 2 BW naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar handelt door nakoming van de toezegging te vorderen. ABN AMRO is in zwaar weer terechtgekomen en de maatschappelijke opvattingen over bonussen en afvloeiingsvergoedingen zijn kritischer geworden. In het licht van die omstandigheden kon werknemer zich niet alleen maar baseren op de toezegging, die gedaan werd toen de financiële en maatschappelijke omstandigheden van de bank al veranderden. Het toegezegde bedrag lag enkele miljoenen hoger dan het latere aanbod van ABN AMRO. Werknemer had zijn nadeel tengevolge van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst concreter moeten onderbouwen, wilde hij de hoge toezegging rechtvaardigen. Dat heeft hij nagelaten. Ten slotte wordt geoordeeld dat de Raad van Commissarissen van de bank bevoegd was om de bonus over 2008 te bepalen. De Raad heeft daarin consequent gehandeld en heeft aan geen enkele vergelijkbare werknemer een bonus toegekend.

De vorderingen van werknemer worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 07-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2009:BJ9678

Zaaknummer: CV 09-14842

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:613 BW, 6:248 BW en 96 Rv

RECHTSPRAAK

Kennelijk onredelijk ontslag. Bedrijfseconomische omstandigheden. Kantonrechtersformule als gezichtspunt. Concern-verband niet van belang voor hoogte vergoeding

Werknemers (46 respectievelijk 34 jaar) zijn vanaf 1987 respectievelijk 1998 in dienst van Bullet Studio's. In 2009 is zijn de arbeidsovereenkomsten met toestemming van het UWV WERKbedrijf opgezegd wegens bedrijfseconomische redenen. Aan werknemers is een vergoeding van 2,5 maanden aangeboden. Werknemers vorderen thans schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag. Volgens werknemers is sprake van een valse of voorgewende reden en zijn de gevolgen te ingrijpend.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Bullet Studio's heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat sprake is van een bedrijfseconomische noodzaak. Het staat vast dat zij al geruime tijd structureel verlies heeft geleden. Behalve het aanbieden van een vergoeding van 2,5 maandsalarissen heeft Bullet Sound voor werknemers geen noemenswaardige voorzieningen getroffen. Dat Bullet Sound nagegaan is of binnen het concern waartoe zij behoort, ander passend werk voor eisers beschikbaar was en dat zij hen geïntroduceerd heeft bij Avidrome/Teamfacilities, kan niet worden gekwalificeerd als voorzieningen als bedoeld in artikel 7:681 lid 2 BW. Mede gezien de arbeidsmarktpositie van werknemers, wordt het ontslag kennelijk onredelijk geoordeeld.

Met betrekking tot de hoogte van de schadevergoeding overweegt de kantonrechter het volgende. De aanbevelingen van de Kring van Kantonrechters waarop de kantonrechtersformule gebaseerd is, gelden niet voor de bepaling van de schadevergoeding die de kantonrechter ingevolge artikel 7:681 BW dient toe te kennen in geval van een kennelijk onredelijk ontslag. Dat neemt niet weg dat die formule in veel gevallen mede gebruikt kan worden door de kantonrechter bij de bepaling van de hoogte van de schadevergoeding als deze uit hoofde van artikel 7:681 BW toegekend moet worden. Met het feit dat Bullet Sound deel uitmaakt van een concern, dat op zich genomen wellicht in staat geacht moet zijn Bullet Sound de middelen te verschaffen om de schadevergoeding aan eisers te betalen, welke aan eisers toegekend was, als Bullet Sound in een betere financiële situatie verkeerd had, houdt de

kantonrechter geen rekening. Niet gebleken is dat de moedermaatschappij van Bullet Sound daartoe verplicht is, zodat Bullet Sound dat niet van de moedervereniging kan afdwingen.

Volgt toewijzing (deel) van de gevorderde schadevergoeding (30%).

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 07-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2009:BK2057

Zaaknummer: CV 09-1695

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Mailing Service Amersfoort/werknemer

Afwijzing ontbindingsverzoek wegens reflexwerking opzegverbod tijdens ziekte. In casu geen sprake van een voorgewende ziekmelding na ruzie over vakantieplanning

Werknemer (33 jaar) is vanaf 2007 in dienst van Mailing Service Amersfoort (MSA) in de functie van productie-orderbegeleider. Tussen partijen is een geschil ontstaan naar aanleiding van de vakantieplanning. MSA heeft geweigerd werknemer eerder dan tussen partijen was afgesproken met vakantie te laten gaan wegens bedrijfsbelangen. Werknemer heeft zich vervolgens ziek gemeld. Na een mislukte mediation verzoekt MSA thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een dringende reden (werkweigering) dan wel veranderingen van de omstandigheden (verstoorde arbeidsrelatie).

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het opzegverbod van artikel 7:670 lid 1 BW is een 'tijdensverbod', dat ook geldt voor opzeggingen die geen verband houden met de ziekte. De strekking is onder meer het vrijwaren van de werknemer van de psychische druk die een opzegging tijdens ziekte kan veroorzaken en het feit dat de werknemer soms minder goed is toegerust om verweer te voeren tijdens ziekte. Dat het ontbindingsverzoek niet wegens de ziekte van werknemer is ingediend, staat de werking van dit opzegverbod derhalve niet in de weg. MSA stelt dat eigenlijk sprake is van een voorgewende ziekmelding van werknemer. Deze stelling faalt in het licht van de rapportages van de Arbodienst waaruit wel degelijk blijkt dat werknemer (deels) arbeidsongeschikt was. Voor zover het verzoek is gebaseerd op ongeoorloofde afwezigheid moet het wegens strijd met het opzegverbod worden afgewezen.

Met betrekking tot de veranderingen van de omstandigheden overweegt de kantonrechter dat de inhoudelijke gronden grotendeels overeenkomen met de hiervoor besproken 'verdachte afwezigheid' van werknemer wegens ziekte.

Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 07-10-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BK5730

Zaaknummer: 646916 AE VERZ 09-692 JS

Wetsartikelen: 7:685 BW en 7:670 BW