

RECHTSPRAAK

werknemer/ASR Nederland NV

Eenzijdige wijziging van de gevolgen van een wanpresatie in de nakoming van een arbeidsvoorwaarde – het niet afsluiten van een WAO-excedentuitkering – is in strijd met Stoof/Mammoet. Beroep op artikel 6:248 lid 2 BW faalt eveneens

Werknemer is op 15 augustus 1988 in dienst getreden van de rechtsvoorganger van ASR, Stad Rotterdam Verzekeringen. Hij was laatstelijk werkzaam als inspecteur. Sinds 18 januari 2003 is werknemer volledig arbeidsongeschikt. Sinds 19 januari 2004 ontvangt hij een WAO-uitkering op grond van een arbeidsongeschiktheidspercentage van 80-100%. Het inkomen dat hij sinds 19 januari 2004 ontvangt is opgebouwd uit de volgende componenten: (1) WAO-uitkering; (2) WAO-hiaat uitkering; en (3) WAO-excedentuitkering. De WAO-uitkering wordt door ASR als eigenrisicodragers aan werknemer uitgekeerd. Voor het WAO-hiaat is er verzekeringsdekking, deze uitkering wordt door ASR aan werknemer doorbetaald. De WAO-excedentuitkering is gebaseerd op afspraken die zijn neergelegd in de personeelsgids. ASR zou voor werknemer een WAO-excedentverzekering afsluiten, maar heeft dat niet gedaan.

Vanwege deze wanprestatie betaalt ASR vanaf 2004 de uitkering als ware er wel een verzekering voor werknemer afgesloten. Vanaf 19 januari 2004 heeft ASR voornoemde drie componenten aan werknemer betaald. Bij brief van 25 augustus 2009 heeft ASR aangekondigd een verandering te willen aanbrengen in de inkomsten van werknemer. Uiteindelijk is ASR de WAO-excedentuitkering per 1 juli 2010 gaan afbouwen van € 18.387,65 bruto per maand naar € 8.619,07 bruto per maand per 1 juli 2011. In dit kort geding vordert werknemer doorbetaling van de volledige arbeidsongeschiktheidsuitkering, in het bijzonder de volledige WAO-excedentuitkering, zoals hij deze tot 1 juli 2010 ontving. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer afgewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Gesteld dat de betaling door ASR van de WAO-excedentuitkering als ware er een verzekering (geweest) beschouwd moet worden als een arbeidsvoorwaarde waarvan ASR wijziging nastreeft, dan is de oorsprong van deze arbeidsvoorwaarde (het verzuim van ASR om voor werknemer een WAO-excedentverzekering af te sluiten) van dien aard dat ASR slechts in zeer bijzondere omstandigheden aanleiding zou kunnen vinden om werknemer een voorstel te doen tot wijziging van deze arbeidsvoorwaarde. Het naar beneden bijstellen van de uitkering van werknemer komt er immers op neer dat van werknemer wordt gevraagd om een deel van de door het tekortschieten van ASR veroorzaakte schade voor zijn rekening te nemen. Gesteld noch gebleken is dat de maatschappelijke en economische ontwikkelingen binnen de verzekeringsmarkt en ASR van de afgelopen jaren ertoe hebben

geleid dat ASR de tot 1 juni 2010 aan werknemer betaalde WAO-excedentuitkering in de toekomst niet meer kan betalen. Bovendien is het hof van oordeel dat ASR er kennelijk zelf voor heeft gekozen de WAO-excedentverzekering niet af te sluiten en aldus het risico zelf te dragen. Het beroep op artikel 7:611 BW faalt derhalve. In het voorgaande heeft het hof de argumenten opgesomd die ASR aan haar beroep op artikel 7:611 BW ten grondslag heeft gelegd. Aan het beroep op artikel 6:248 lid 2 BW heeft ASR dezelfde argumenten ten grondslag gelegd, welke ertoe moeten leiden dat van de overeengekomen regeling mag worden afgeweken. Deze door ASR aangevoerde omstandigheden zijn op zichzelf genomen onvoorziene omstandigheden. Deze zijn echter niet van dien aard dat werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de in de personeelsgids opgenomen afspraken niet mag verwachten.

Volgt vernietiging van het vonnis van de kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 31-05-2011

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2011:BQ8053

Zaaknummer: 200.081.137

Rechters: E.B. Knottnerus, W. Duitemeijer en H.G. Rottier

Advocaten: E.A. Sikkes en M.I. van Dijk

Wetsartikelen: 7:611 BW en 6:248 BW