

beschikking



RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht

zaaknummer / rekestnummer: C/13/722751 / HA RK 22-319

Beschikking van 26 januari 2023

in de zaak van

██████████
wonende te ██████████
verzoeker,
advocaat mr. J.A. de Roos te Amsterdam,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
MEDIABRANDS NETHERLANDS B.V.,
gevestigd te Amsterdam,
verweerster,
advocaat mr. W.M. Blom te Amsterdam.

Partijen worden hierna ████████ en MB NL genoemd.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit

- het verzoekschrift met producties, binnengekomen ter griffie op 15 september 2022,
- de beschikking van 13 oktober 2022, waarbij een mondelinge behandeling is bepaald,
- het verweerschrift met producties,
- de brief van mr. De Roos van 23 november 2022, met producties 45 en 46,
- het e-mailbericht van mr. De Roos van 5 december 2022, met productie 47.

1.2. Op 7 december 2022 heeft een mondelinge behandeling plaatsgevonden. De zittingsaantekeningen van de griffier, en de door de raadslieden overgelegde schriftelijke spreekantekeningen, bevinden zich in het dossier.

1.3. Ten slotte is beschikking bepaald.

2. De feiten

2.1. MB NL is onderdeel van het beursgenoteerde Amerikaanse concern IPG (voluit: The Interpublic Group of Companies, Inc), en daarbinnen van IPG Mediabrands (MB). MB NL houdt zich bezig met de in- en verkoop en bemiddeling van (online) advertentieruimte

en overige (reclame)media, alsmede de uitvoering hiervan. MB NL is één van de Global top 10 markten van MB, en valt onder MB EMEA (*Europe and Middle East*). MB Benelux is een sub-regio maar valt niet binnen de top 10-structuur.

2.2. ■ die 51 jaar oud is, is vanaf 1 september 2007 in dienst bij MB NL, althans haar rechtsvoorganger (Initiative Media B.V.) die hierna ook als MB NL wordt aangeduid.

2.3. Per april 2010 is ■ gepromoveerd naar de functie van CFO (MB) NL. Daarnaast was ■ tevens statutair bestuurder van MB NL en enkele andere vennootschappen binnen het concern.

2.4. Per juni 2012 is ■ ook verantwoordelijk geworden voor België en Luxemburg en bekleedde hij de rol van CFO (MB) Benelux.

2.5. In mei 2019 is ■ voor enkele maanden opnieuw de rol van CFO NL gaan bekleden. Eind 2019 is de functie van ■ weer gewijzigd in CFO Benelux.

2.6. Op 19 mei 2019 heeft de heer ■ CFO van MB EMEA, met ■ de budgetten en de cijfers besproken. Aan het eind van het gesprek heeft ■ aangegeven dat ■ een 'below expectations'-rating zou krijgen.

2.7. Op 27 juni 2022 heeft ■ ■ uitgenodigd voor een bespreking. Kort daarvoor had ■ een uitnodiging ontvangen voor een buitengewone algemene vergadering van aandeelhouders van MB NL (hierna: bava) met als agendapunt het voorgenomen ontslag (hierna: het voorgenomen besluit) van ■ als bestuurder van MB NL en de opzegging van zijn arbeidsovereenkomst. In een begeleidende brief van ■ staat over deze bespreking: "*During the meeting we informed you that we would like to restructure the business and as a result thereof we intend to terminate your relationship with the Company (..)*"

2.8. Tijdens de bespreking, die kort heeft geduurd, heeft ■ als reden voor het voorgenomen besluit meegedeeld dat het bedrijf zich in een andere richting ontwikkelde, meer richting digitale media en content en dat er dus redenen waren om veranderingen door te voeren. ■ heeft ■ ook laten weten dat hij geen werkzaamheden meer hoefde te verrichten.

2.9. In een drie pagina's lange e-mail van 4 juli 2022 schrijft ■ aan ■ onder meer:

"During the meeting on 27 June (..) you informed me, that you intend to terminate my corporate position (..).

During the meeting, the only reason for this decision provided was that the 'company was developing in a different direction, more towards digital media and content and that there were therefore reasons to make changes'. (..)

So to be clear, the reason provided comprises of a so-called restructuring of the business. This restructuring will not make my position as [CFO] Benelux redundant. (..)

This reason is incomprehensible to me. (..)

In addition (...), I personally do not understand the rationale. In case you want to develop more towards digital media and content, my experience and knowledge in that field is a perfect match. Allow me to briefly elaborate. (...)"

2.10. Per e-mail van 6 juli 2022 heeft [REDACTED] aan [REDACTED] geschreven:

"I would like to reiterate that your performance since the start of your career does not play a role in the decision to restructure the business and our aim to terminate your relationship with the group. We clearly have different views about the rationale behind the proposed dismissal. I am happy to answer any specific questions you may have to provide you with more clarity in this respect, if needed."

2.11. Op 28 juli 2022 heeft de bava van MB NL plaatsgevonden. Daarop was [REDACTED] aanwezig met zijn advocaat. Van de zijde van MB NL waren twee advocaten, mrs. [REDACTED] en [REDACTED] aanwezig. Tijdens de bava is het voorgenoemd ontslag van [REDACTED] niet namens MB NL toegelicht. Vervolgens is het voorgenoemd besluit unaniem aangenomen.

2.12. Op 2 augustus 2022 heeft [REDACTED] een concept internationale communicatie gezonden aan [REDACTED] over zijn vertrek. In het concept stond dat de positie van CFO Benelux niet zou worden ingevuld na het vertrek van [REDACTED] en dat men op zoek ging naar de invulling voor de CFO NL rol.

2.13. MB NL heeft [REDACTED] in september 2022 een netto transitievergoeding uitgekeerd van € 77.853,69. Bruto berekende MB NL deze vergoeding op € 154.162,55.

2.14. MB NL heeft aan [REDACTED] een bedrag van € 21.005,85 bruto uitbetaald ter zake 116,81 openstaande vakantie-uren.

2.15. MB NL heeft aan [REDACTED] een bedrag van € 130.977 bruto uitgekeerd, als gefixeerde schadevergoeding voor de niet in acht genomen opzegtermijn van 6 maanden berekend op basis van het basissalaris inclusief vakantiebijslag.

3. Het geschil

3.1. [REDACTED] verzoekt bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren beschikking:

MB NL te veroordelen om aan [REDACTED] te voldoen/betalen:

- I) op grond van artikel 7:681 Burgerlijk Wetboek (BW) een billijke vergoeding van € 4.127.628,23 bruto;
- II) op grond van artikel 7:673 BW de resterende transitievergoeding van € 43.131 bruto;
- III) de wettelijke rente vanaf het moment van opeisbaarheid over de hiervoor genoemde bedragen;

-
- IV) de resterende waarde van de openstaande vakantiedagen van € 22.130,08 bruto, en de wettelijke rente verhoging over dit bedrag;
 - V) de kosten van de gemachtigde van ■■■ nog te specificeren;
en voorts:
 - VI) te bepalen dat MB NL op grond van artikel 7:653 lid 4 BW geen rechten meer kan ontlenen aan het in de arbeidsovereenkomst (opgenomen) relatiebeding;
 - VII) MB NL te veroordelen in de proceskosten.

3.2. ■■■ legt aan zijn verzoek het volgende ten grondslag. ■■■ komt een billijke vergoeding toe op grond van artikel 7:682 lid 3 BW, nu er geen redelijke grond is voor de opzegging van het dienstverband van ■■■ als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 BW en herplaatsing niet is onderzocht, en de opzegging tevens het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van MB NL. Daarnaast heeft MB NL de aan hem uitgekeerde transitievergoeding en de waarde van zijn openstaande vakantiedagen onjuist, namelijk te laag berekend.

■■■ verzoekt om betaling van zijn advocaatkosten op grond van artikel 686a lid 3 BW jo 6:96 BW jo 7:611 BW, en heeft deze kosten gespecificeerd tot het bedrag van € 25.488,05 (inclusief BTW) in totaal.

3.3. Ter onderbouwing van zijn verzoek om een billijke vergoeding wijst ■■■ - kort weergegeven - op het volgende.

Van de bedrijfseconomische grond is geen sprake geweest. De functie is niet komen te vervallen, althans niet op grond van een bedrijfseconomische grond. Bovendien heeft MB NL herplaatsing van ■■■ niet of onvoldoende onderzocht.

Daarnaast heeft MB NL zich bovendien in grote mate ernstig verwijtbaar gedragen ten aanzien van het ontslag. Dit gedrag bestaat eruit dat: a) ■■■ in mei 2022 opeens liet weten ■■■ een 'below expectations' te willen geven, maar daar vervolgens niet op terug is gekomen, maar wel een maand later heeft aangekondigd dat ■■■ zal worden ontslagen op grond van 'restructuring', welke grond vervolgens niet is verduidelijkt; b) herplaatsing op geen enkel moment met ■■■ is besproken; c) MB NL de bedrijfseconomische omstandigheden in het geheel niet heeft toegelicht; d) tijdens de bava niemand aanwezig was namens de aandeelhouder, ook niet om zijn raadgevende stem te overwegen; e) een en ander in strijd met artikel 2:8 en 2:227 BW; f) de transitievergoeding niet binnen 4 weken is betaald; g) nog altijd niet is voldaan aan het verzoek om een kopie van het personeelsdossier.

3.4. MB NL voert verweer en concludeert tot afwijzing van de verzoeken van ■■■ met veroordeling van ■■■ in de proceskosten. Zij heeft kort gezegd aangevoerd dat wel degelijk sprake was van de reorganisatiegrond en dat herplaatsing van ■■■ niet mogelijk was en voorts dat alle aan ■■■ toekomende bedragen zijn betaald.

3.5. Op de stellingen van partijen wordt hierna - voor zover nodig - nader ingegaan.

4. De beoordeling

billijke vergoeding

4.1. ■■■ verzoekt om een billijke vergoeding als bedoeld in artikel 7:682 lid 3 BW, op de beide in dat artikel vermelde gronden (sub a respectievelijk sub b).

4.2. Krachtens artikel 7:682 lid 3 BW kan de rechter aan een statutair bestuurder van een rechtspersoon, van wie herstel van de arbeidsovereenkomst op grond van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek niet mogelijk is (artikel 7:671 lid 1 sub e BW), op diens verzoek een billijke vergoeding toekennen, indien de opzegging:

- a. in strijd is met artikel 7:669 BW, of
- b. het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever.

4.3. Uit artikel 7:669 lid 1 BW volgt dat de arbeidsovereenkomst alleen kan worden ontbonden indien daar een redelijke grond voor is en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn niet mogelijk is of niet in de rede ligt. In artikel 7:669 lid 3 BW is nader omschreven wat onder een redelijke grond moet worden verstaan.

4.4. Voorop staat dat, anders dan geldt voor de - thans gelimiteerde - (transitie)vergoeding voor een reglementair ontslag bij een arbeidsovereenkomst vanaf een bepaalde duur (ten minste 24 maanden) (vgl. Hoge Raad 30 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1187, *New Hairstyle*), de wetgever bij de invoering van de Wet Werk en Zekerheid (Wwz) geen wijziging heeft willen aanbrengen in de tot die tijd bestaande mogelijkheid tot het toekennen van een (billijke) vergoeding aan de bestuurder van een rechtspersoon bij een (kennelijk) onredelijk ontslag.

4.5. Wel geldt dat een statutair directeur niet zonder meer vergelijkbaar is met een andere werknemer. Een statutair directeur heeft doorgaans een hoger 'afbreukrisico' dan een andere werknemer en hij is daarom, mede gezien de bijzondere verhouding tussen de vennootschap en haar bestuurder, blootgesteld aan een groter risico om ontslagen te worden, ook wanneer hem in feite geen enkel verwijt kan worden gemaakt. Dit houdt verband met de omstandigheid dat de werkgever een grote beleidsvrijheid heeft om zijn onderneming zo in te richten als hij wenst. In het algemeen mag ervan worden uitgegaan dat hiermee reeds rekening is gehouden bij de vaststelling van arbeidsvoorwaarden, die vaak relatief gunstig zijn, zoals een hogere beloning, bonussen en een langere opzegtermijn.

redelijke grond

4.6. In geschil is allereerst of sprake is van een redelijke ontslaggrond, meer in het bijzonder de reorganisatiegrond als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub a BW.

4.7. De rechtbank stelt ten aanzien van de reorganisatiegrond van artikel 7:669 lid 3 sub a BW voorop dat een werkgever een zekere mate van vrijheid toekomt om de organisatie in te richten zodat het bestaan daarvan ook op de lange termijn verzekerd is en dat de toetsing van beslissingen ter zake door de rechter met een zekere mate van terughoudendheid dient plaats te vinden (vgl. Kamerstukken II 2013/14, 33818, 3, p. 43).

4.8. ■ stelt dat van een daadwerkelijke reorganisatie geen sprake is geweest, althans dat er geen bedrijfseconomische grond is die het verval van zijn functie noodzakelijk maakt en dat daarmee rechtvaardigt. Als wel sprake is van het daadwerkelijk structureel vervallen van de functie van CFO Benelux op grond van een bedrijfseconomische grond, dan is er volgens ■ sprake van onderlinge uitwisselbaarheid tussen de vervallen CFO Benelux-functie en de gecreëerde CFO NL-functie.

4.9. MB NL heeft het voorgaande betwist en stelt dat wel degelijk sprake is van de reorganisatiegrond. Zij heeft daartoe aangevoerd dat sterk en snel veranderende marktomstandigheden noopten tot aanpassing van de bedrijfsvoering. Haar traditionele beloningsmodel is onder druk komen te staan door een drastische - door de coronamaatregelen versterkte - verandering van gedrag van de klant naar een meer "on demand"-consumptie. Ook was sprake van dalende tevredenheid van klanten en de teams en tegenvallende financiële prestaties. Om deze nadelige effecten tegen te gaan moest MB NL haar bedrijfsmodel en marktpositie fundamenteel veranderen, te beginnen aan de top. MB België heeft laten zien in staat te zijn om zelfstandig en met succes in te spelen op de toegenomen digitalisering. MB NL heeft dit niet laten zien, terwijl dit wel noodzakelijk was. Besloten is om de ondernemingen in België en in Nederland los van elkaar te laten opereren. Daardoor was er geen reden meer voor een Benelux-management. En dus verviel de rol van CFO Benelux en de rol van CEO Benelux.

Voor de nieuwe functie van MB NL kwam een ander eisenpakket, passend bij de uitdagingen waar MB NL voor staat. Deze nieuwe (lagere) functie was geen passende alternatieve functie voor ■. Een en ander heeft MB NL in een vier pagina's tellend betoog nader toegelicht.

4.10. Naar het oordeel van de rechtbank levert hetgeen MB NL heeft aangevoerd als reden voor het ontslag van ■ ook bij terughoudende toetsing zoals in rov. 4.7 is vooropgesteld, niet de reorganisatiegrond als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub a op. Hiertoe is het volgende redengevend.

4.11. Allereerst geldt dat MB NL aan ■ slechts als reden voor zijn ontslag heeft meegedeeld "dat het bedrijf in een andere richting ontwikkelde, meer richting digitale media en content en dat er dus redenen waren om veranderingen door te voeren", en zij deze summiere reden nadien op geen enkele wijze meer (nader) heeft toegelicht of onderbouwd. Dit terwijl ■ in een paginalang betoog de deugdelijkheid van deze reden uitdrukkelijk had weersproken. Deze toelichting heeft MB NL ook niet gegeven tijdens de bava waar over het voorgenomen besluit zou worden en ook daadwerkelijk is gestemd. Tijdens die bava was zelfs niemand namens MB NL of haar aandeelhouder (anders dan advocaten) aanwezig om het verhaal van ■ aan te horen of hem te woord te staan.

4.12. De wel uitvoerige, meerdere pagina's omvattende toelichting die MB NL in deze procedure heeft gegeven, kan niet alsnog een redelijke grond voor ontslag opleveren, omdat dit betoog niet tot de genoemde eerdere summiere reden kan worden herleid.

4.13. Bovendien, ook als veronderstellenderwijs wel een deugdelijke reorganisatiegrond wordt aangenomen, op basis waarvan de functie van CFO Benelux verviel en de functie van CFO NL werd opengesteld, dan nog schiet het betoog van MB NL om meerdere redenen tekort. Immers, uit de stellingen van MB NL kan, tegenover de gemotiveerde betwisting

daarvan door ■ niet worden afgeleid dat sprake is van een wezenlijk verschil tussen beide functies, waarbij ■ er terecht op wijst eerder al een CFO NL-functie binnen MB NL te hebben vervuld. En als het al zo is dat de nieuwe CFO NL-functie meer competenties op het gebied van digitale media en content vereist, dan heeft MB NL onvoldoende toegelicht, opnieuw tegenover de betwisting daarvan door ■ dat ■ niet over deze competenties beschikt. MB NL betoogt nog dat als ■ deze competenties wel zou hebben gehad, hij dan eerder had kunnen ingrijpen en de organisatie in Nederland de juiste kant op zou kunnen hebben sturen. Daarmee plaatst MB NL in feite alsnog kanttekeningen bij het functioneren van ■ terwijl zij in deze procedure nu juist benadrukt dat zij op het functioneren van ■ niets heeft aan te merken. Daarmee hinkt het betoog van MB NL op twee niet goed met elkaar te verenigen gedachten, althans is het innerlijk tegenstrijdig. Daarbij sluit ook aan dat, nog steeds uitgaande van de veronderstelling dat er een deugdelijke reorganisatiegrond was, niet valt in te zien waarom ■ niet van deze reorganisatie op de hoogte is gesteld en niet met hem is gesproken over zijn geschiktheid voor de nieuwe of een mogelijk andere functie. Ook dat vormt een contra-indicatie voor het aannemen van de reorganisatiegrond.

4.14. Uit een en ander volgt dat geen sprake is van een (volwaardige) grond van verval van arbeidsplaats zoals bedoeld in artikel 7:669 lid 3 onder a BW.

herplaatsingsvereiste

4.15. Daarnaast is in geschil of MB NL aan haar herplaatsingsverplichting heeft voldaan.

4.16. Voorop staat dat het herplaatsingsvereiste de inspanningsverplichting van de werkgever is om na te gaan of binnen de onderneming een andere passende functie voor de werknemer beschikbaar is. Indien de onderneming van de werkgever deel uitmaakt van een groep, worden bij de beoordeling of een passende functie beschikbaar is mede arbeidsplaatsen in andere tot deze groep behorende ondernemingen betrokken.

4.17. De rechtbank oordeelt dat in hetgeen zij heeft overwogen ten aanzien van het ontbreken van de reorganisatiegrond besloten ligt dat MB NL ook niet aan haar herplaatsingsverplichting in de hiervoor bedoelde zin heeft voldaan. Het betoog van MB NL dat ■ enerzijds te licht is voor de nieuwe functie van CFO NL, en anderzijds dat deze functie te laag voor hem is, heeft zij immers onvoldoende handen en voeten gegeven. Daardoor valt ook niet in te zien waarom, ondanks dat op het functioneren van ■ kennelijk niets aan te merken viel, hij niet kon worden herplaatst in die nieuwe functie. Ook heeft MB NL onvoldoende toegelicht dat verder binnen het concern geen passende functie beschikbaar was, althans is niet gebleken dat zij dit daadwerkelijk heeft onderzocht.

4.18. Het voorgaande betekent dat MB NL niet aan het herplaatsingsvereiste heeft voldaan. Het ontslag van ■ is dan ook in strijd met artikel 7:669 BW. Daarmee heeft MB NL ernstig verwijtbaar gehandeld. Het verzoek van ■ tot toekenning van een billijke vergoeding is daarmee toewijsbaar. ■ heeft daarnaast nog enkele feitelijke gronden voor ernstig verwijtbaar handelen van MB NL aangevoerd. Deze maken echter ofwel deel uit van hetgeen hiervoor reeds is besproken, ofwel zijn van onvoldoende gewicht om een zelfstandige grond voor ernstig verwijtbaar handelen op te leveren.

4.19. De hoogte van de billijke vergoeding bespreekt de rechtbank na de beoordeling van de overige verzoeken van ■

transitievergoeding

4.20. ■ heeft een aanvullende transitievergoeding verzocht, in aanvulling op de transitievergoeding die hij reeds uitgekeerd heeft gekregen. Hij stelt daartoe dat bij de berekening van de transitievergoeding ook rekening moet worden gehouden met de LTI-bonus en de pensioenbijdrage.

4.21. De rechtbank stelt voorop dat ■ recht heeft op de transitievergoeding, zoals bepaald in artikel 7:673 lid 1 sub a BW. Onder het in artikel 7:673 lid 2 BW genoemde loon wordt begrepen het bruto maandloon, te vermeerderen met de naar rato berekende (a) vakantiebijslag, (b) vaste eindejaaruitkering, (c) overeengekomen vaste looncomponenten en (d) overeengekomen variabele looncomponenten verschuldigd in de drie voorafgaande jaren aan het jaar waarin de arbeidsovereenkomst eindigt (artikel 3 lid 1 Besluit loonbegrip vergoeding aanzegtermijn en transitievergoeding, hierna: Besluit loonbegrip). In de artikelen 4 en 5 van de Regeling looncomponenten en arbeidsduur (hierna: Regeling looncomponenten) zijn overwerkvergoedingen en ploegentoeslagen als vaste looncomponenten aangewezen en bonussen, winstuitkeringen en eindejaarsuitkeringen als variabele looncomponenten. Deze artikelen zijn limitatief bedoeld. Dit brengt met zich dat looncomponenten die in deze artikelen niet zijn benoemd, niet meetellen bij het berekenen van de transitievergoeding (vgl. rechtbank Den Haag 26 augustus 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:10097).

4.22. Nu een pensioenbijdrage niet is genoemd in artikel 4 of 5 van de Regeling looncomponenten, is dit om die reden dus ook geen looncomponent die bij de berekening van de transitievergoeding dient te worden meegenomen. Dat wordt niet anders doordat de pensioenbijdrage niet verplicht aan de aankoop van pensioenrechten hoeft te worden besteed.

4.23. Hetzelfde geldt voor de LTI-bonus. Ondanks dat deze de benaming bonus heeft, gaat het hierbij om de opbrengst uit de verkoop van aandelen. Een dergelijke uitkering valt niet onder één van de in de Regeling looncomponenten genoemde categorieën, zodat het gemiddelde van de LTI-bonus ook niet wordt meegenomen in de berekening van de transitievergoeding.

4.24. ■ heeft ook nog betoogd dat MB NL wat betreft uitgekeerde bonussen - anders dan de LTI-bonus - de verkeerde bedragen heeft gehanteerd. MB NL heeft de bonussen gehanteerd die daadwerkelijk in de jaren 2019 - 2021 zijn uitgekeerd. Dat dit een onjuiste berekeningswijze is, heeft ■ onvoldoende gemotiveerd toegelicht. Dat betekent dat geen van de door ■ aangevoerde gronden tot aanpassing van de door MB NL gemaakte berekening leidt. De verzochte aanvullende transitievergoeding wordt dan ook afgewezen.

vakantiedagen

4.25. ■ verzoekt een aanvullende vergoeding van de waarde van vakantiedagen, in aanvulling op de eindafrekening voor openstaande vakantiedagen die MB NL reeds aan hem heeft uitgekeerd. ■ betoogt dat MB NL deze waarde te laag heeft berekend. MB NL heeft hier tegenover echter gemotiveerd toegelicht, en ■ heeft dat vervolgens onvoldoende betwist, dat deze wijze van berekening steeds binnen het bedrijf is gehanteerd. Nu aldus

sprake is van stand beleid waarvoor ■ als statutair bestuurder onbetwist mede verantwoordelijk was, valt niet in te zien waarom daar ten aanzien van ■ als werknemer - al dan niet in het licht van Europese rechtspraak - van afgeweken zou moeten worden. De verzochte aanvullende vergoeding wordt dan ook afgewezen. Omdat de verzochte wettelijke rente en de wettelijke verhoging daarvan afhankelijk zijn, moeten ook die verzoeken worden afgewezen.

kosten gemachtigde

4.26. De door ■ gemaakte juridische kosten in aanloop van de procedure komen niet voor vergoeding in aanmerking, anders dan de proceskostenveroordeling op grond van artikel 237 (in samenhang met 289) Rv hierna die daarvoor al een vergoeding bevatten.

relatiebeding

4.27. ■ betoogt terecht dat het in de arbeidsovereenkomst opgenomen relatiebeding kwalificeert als een concurrentiebeding in de zin van artikel 7:653 BW. Omdat de beëindiging van de arbeidsovereenkomst in dit geval het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever, kan de werkgever geen rechten meer ontleen aan dit beding. Het daartoe strekkende verzoek van ■ zal dan ook worden toegewezen.

hoogte billijke vergoeding

4.28. De rechtbank stelt voorop dat het bij het bepalen van de omvang van de billijke vergoeding aankomt op een beoordeling van alle omstandigheden van het geval, waarbij acht wordt geslagen op de door de Hoge Raad in de New Hairstyle-beschikking (zie reeds hiervoor) genoemde, en nadien herhaalde, gezichtspunten. Uit de New Hairstyle-beschikking blijkt dat het er bij de begroting van de billijke vergoeding uiteindelijk om gaat dat de werknemer wordt gecompenseerd voor het ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever. Daarbij kan rekening worden gehouden met de gevolgen van het ontslag, voor zover deze gevolgen zijn toe te rekenen aan het aan de werkgever van het ontslag te maken verwijt. De billijke vergoeding heeft geen specifiek punitief karakter.

4.29. Voor het vaststellen van de hoogte van de billijke vergoeding houdt de rechtbank rekening met de volgende (bijzondere) omstandigheden:

- bij het onredelijk geoordeelde ontslag van ■ is sprake van een ernstige mate van verwijtbaarheid van MB NL; MB NL heeft ■ immers toen hij al 15 jaar (waarvan ruim 12 jaar als CFO) naar volle tevredenheid bij haar in dienst was, van de ene op de andere dag en zonder redelijke grond ontslagen. Bovendien heeft zij de door haar gegeven summiere grond voor het ontslag nadien op geen enkele wijze toegelicht, ook niet tijdens de bava waar over het voorgenomen besluit zou worden gestemd. Tijdens die bava was zelfs geen enkele vertegenwoordiger van MB NL of haar aandeelhouder (anders dan advocaten) aanwezig. Dat getuigt, zeker bij een werknemer met een dergelijke staat van dienst, van slecht werkgeverschap en maakt het handelen van MB NL extra verwijtbaar;
- ■ had een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, en verdiende bij MB NL een ten opzichte van vergelijkbare functies relatief hoog jaarsalaris van € 540.000 bruto;
- omdat ■ statutair bestuurder was, kon hij geen herstel van zijn dienstbetrekking vragen;

- ■ is 51 jaar oud en is inmiddels naar eigen zeggen in gesprek over een functie die (ergens) in 2023 in zou kunnen gaan, zij het tegen een lager jaarsalaris van ruim onder € 300.000 bruto;
- aan ■ is in verband met zijn ontslag reeds een gefixeerde schadevergoeding over de opzegtermijn van € 130.977 bruto, een transitievergoeding van € 154.162,55, en een bedrag voor openstaande vakantiedagen van € 21.005,85 bruto uitgekeerd.

4.30. ■ berekent de billijke vergoeding op € 4.127.628,23 bruto, zijnde het inkomensverlies tot aan zijn pensioenleeftijd minus de reeds betaalde gefixeerde schadevergoeding van € 130.977 bruto. De rechtbank acht echter, de voorgaande omstandigheden afwegend, billijk dat aan ■ het inkomensverlies voor de duur van drie jaren wordt betaald, verminderd met hetgeen aan gefixeerde schadevergoeding aan hem is betaald. Daarbij gaat de rechtbank er met ■ van uit dat hij binnen een half jaar na de opzegging weer betaald werk heeft. De billijke vergoeding komt daarmee op een bedrag van afgerond € 750.000 bruto.

wettelijke rente

4.31. De door ■ verzochte wettelijke rente over de toegewezen billijke vergoeding is toewijsbaar vanaf deze beschikking.

proceskosten

4.32. De rechtbank ziet aanleiding om MB NL, als overwegend in het ongelijk gestelde partij, in de proceskosten (en de nakosten) te veroordelen. Deze kosten aan de zijde van ■ worden tot op heden op basis van de toegewezen som begroot op:

- griffierecht	€ 2.277,00
- salaris advocaat	€ 6.428,00 (2 punten, tarief VII)
Totaal	€ 8.705,00

4.33. Ook de nakosten zijn toewijsbaar op de hierna vermelde wijze.

5. De beslissing

De rechtbank

- 5.1. veroordeelt MB NL tot betaling aan ■ van een billijke vergoeding van € 750.000 bruto,
- 5.2. veroordeelt MB NL tot betaling van de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over het onder 5.1 genoemde bedrag vanaf de datum van deze beschikking tot de dag van volledige betaling,
- 5.3. bepaalt dat MB NL op grond van artikel 7:653 lid 4 BW geen rechten meer kan ontlenen aan het in de arbeidsovereenkomst opgenomen relatiebeding,
- 5.4. veroordeelt MB NL in de proceskosten, aan de zijde van ■ tot op heden begroot op € 8.705,

5.5. veroordeelt MB NL tot betaling aan ■ van een bedrag van € 163 aan nakosten, te verhogen met een bedrag van € 85 onder de voorwaarde dat MB NL niet binnen veertien dagen na aanschrijving vrijwillig aan deze beschikking heeft voldaan en betekening van de beschikking heeft plaatsgevonden,

5.6. verklaart de beschikking tot zover uitvoer bij voorraad,

5.7. wijst het meer of anders verzochte af.

Deze beschikking is gegeven door mr. W.M. de Vries, rechter, bijgestaan door mr. P.C.N. van Gelderen, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 26 januari 2023 door mr. Q.R.M. Falger, rechter.

