

“Had ik verduveld toch tijd om juridische bijsta

Na elke vakantieperiode, en zeker dit jaar, ontstaat een verhoogde vraag van werkgevers naar manieren om arbeidsovereenkomsten op de meest voordelige manier te beëindigen. Dit vraagt maatwerk, alleen al om te voldoen aan de waarborgen waarmee het Nederlandse ontslagrecht is omkleed.

Leidraad voor ontslag vormt het ‘dossier ontslagrecht’ dat Vereniging VACO aan haar leden beschikbaar stelt. Er zijn grofweg drie manieren waarop een arbeidsovereenkomst kan eindigen: met een ontslagvergunning, via de kantonrechter of met een beëindigingsovereenkomst.

Opzegging met ontslagvergunning

Als enig land in Europa kent Nederland het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhouding, BBA, een wet uit 1949 die de werkgever verplicht om eerst een ontslagvergunning te verkrijgen voordat de arbeidsovereenkomst opgezegd kan worden. Bij de opzegging moet uiteraard ook de opzegtermijn in acht genomen worden. Enkele nadelen van deze methode zijn de relatief lange duur voordat ontslag gerealiseerd wordt, het ontslagverbod bij ziekte en

(vooral) de ambtelijke afhandeling van een aanvraag voor een ontslagvergunning. Dat laatste geldt vooral bij ontslag om bedrijfseconomische redenen waaraan formele eisen worden gesteld, zoals overlegging van de jaarrekeningen van drie voorgaande jaren, prognose voor de komende zes maanden, opgave van de reden voor het structureel vervallen van die arbeidsplaats en de juiste toepassing van het afspiegelingsbeginsel. Veel aanvragen die bedrijven (zonder hulp) zelf doen worden door de arbeidsjuridische dienst van UWV onvolledig geacht.

Deze dienst geeft voor het aanvullen van ontbrekende of onduidelijke gegevens slechts zeer beperkte tijd voor herstel, vaak tekort voor adequate rechts-hulp. Veelal betekent dit het einde van de aanvraag of de noodzaak opnieuw, maar dan met hulp van een jurist indienen van een nieuwe aanvraag, dus verdere vertraging. De werknemer kan op de aanvraag verweer voeren waarna de ontslagcommissie haar besluit neemt.

Ontbinding door de kantonrechter

Op ieder moment en in iedere situatie, ook als de werknemer ziek is, kan de werkgever ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzoeken. Tussenkost hierbij van een arbeidsrecht jurist is een must. Voorwaarde is dat sprake moet zijn van een onherstelbaar verstoorte arbeidsrelatie. Is dat het geval, dan zal de rechter de verwijtbaarheid daarvan beoordelen. De mate van verwijtbaarheid komt dan tot uiting in de hoogte van de ontslagvergoeding. De

procedure is relatief kort (zes tot acht weken), kent geen mogelijkheid van hoger beroep en de ontbinding kent geen opzegtermijn. Op zich is de procedure voor een werkgever een prima te gebruiken juridisch instrument als de werkgever zijn zaken op orde heeft met adequate dossieropbouw. Ontbinding om bedrijfseconomische redenen beoordeelt de rechter met dezelfde informatie als die verstrekt moet worden in de UWV-procedure.

Dossiervorming

De praktijk leert dat in toenemende mate werknemers bij een ontbindingsverzoek vanwege een onherstelbaar verstoorte arbeidsrelatie, gebruikmaken van een gebrek aan dossiervorming bij de werkgever. Veel bandenbedrijven zijn zodanig georganiseerd dat op de werkvloer aanwijzingen worden gegeven, omdat het functioneren van

Zorg voor goed gedocumenteerde personeelsdossiers

een werknemer wordt besproken of mondelinge waarschuwingen worden uitgedeeld. Als een situatie onhoudbaar dreigt te worden, dan volgen brieven over en weer waarin de werknemer doet of zijn neus bloedt door te wijzen op het ontbreken van een dossier en verslagen van functioneringsgesprekken of op een flinterdun dossier dat geen ontbinding rechtvaardigt terwijl de werkgever zonder onderbouwing ernstige verwijten uit. Geholpen door zijn rechtsbijstandverlener zal de werknemer aansturen op een ontbinding tegen een (extrem) hoge vergoeding. Vaak vindt dan onderhandeling tussen juristen plaats om een regeling te bereiken. De werkgever die een verstoorte arbeidsrelatie zelf ‘netjes’ wil



DOWNLOAD

Dossier ontslagrecht

Exclusief voor VACO-leden is het dossier ontslagrecht beschikbaar. Deze kunt u bestellen via het ledendeel van vaco.nl of opvragen bij Erwin Holterhues, Beleidsmedewerker sociale zaken bij Vereniging VACO.

E-mail: e.holterhues@kcleiden.nl, telefoon: (071) 568 69 70, mobiel (06) 225 73 539.



maar op nd gevraagd...”

afwickelen door een beëindigingsovereenkomst aan te bieden met daarin een normale ontslagvergoeding kan bedrogen uitkomen als zijn werknemer besluit om de overeenkomst aan een deskundige voor te leggen. Menigmaal zal dan het ontbreken van dossiervorming het aangaan van die overeenkomst in de weg staan en zal de werknemer proberen aan te sturen op een ontbinding door de rechter tegen een hogere vergoeding. Voorzichtigheid met het aanbieden van een beëindigingsovereenkomst is geboden, ook al omdat in die overeenkomst een neutrale ontslaggrond wordt vermeld, terwijl er in feite van alles mis is met de werknemer. In deze situatie is het raadzaam om direct een arbeidsrechtjurist in te schakelen, die het traject van het aanbieden van een beëindigingsovereenkomst uitvoert.

Beëindigingsovereenkomst

Een veel gebruikt instrument om de beëindiging van een arbeidsovereenkomst te bereiken vormt de beëindigingsovereenkomst. Een goed gereguleerde overeenkomst levert voor de werknemer geen problemen op bij de aanvraag voor een WW-uitkering, terwijl de werkgever kosten en tijd bespaart. Met een vaststellingsovereenkomst verlenen partijen elkaar finale kwijting nadat aan de bepalingen van de overeenkomst is voldaan. Op zich lijkt deze methode geen aanleiding tot complicaties te kunnen geven. De praktijk leert soms anders, zoveel blijkt ook uit een toenemende stroom aan rechtspraak, waarvan enkele voorbeelden:

Hof Arnhem-Leeuwarden, 13 november 2012

Partijen sluiten een vaststellingsovereenkomst ter beëindiging van het dienstverband tegen finale kwijting. Achteraf beroept de werknemer zich erop dat zijn loon destijds niet conform de cao is bepaald, hij stelt een loonvor-

dering in. De werkgever verweert zich door te wijzen op de verleende finale kwijting. Het Hof oordeelt dat bij het aangaan van de overeenkomst de hoogte van het salaris niet werd vastgesteld en wijst de loonvordering toe, mede door de algemeen verbindend verklaarde cao.

Hof Arnhem-Leeuwarden, 7 mei 2013

Kort na het sluiten van een beëindigingsovereenkomst waarin partijen elkaar finale kwijting verlenen, komt aan het licht dat een deel van commissie die de werknemer voor zijn werkgever had bedongen op een Zwitserse bankrekening van de werknemer is gestort. De werkgever stelt een schadevergoedingsvordering in, de werknemer beroept zich op de finale kwijting. Het Hof geeft in deze zaak een fraai oordeel dat erop neerkomt dat de beëindigingsovereenkomst niet ziet op vorderingen en rechten die de werkgever bij het aangaan van deze overeenkomst niet kende, dus dat de finale kwijting hierop geen betrekking kan hebben.

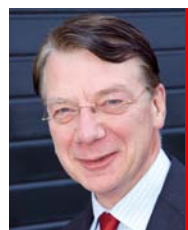
Kantonrechter Amsterdam, 17 juli 2013

Partijen sluiten een vaststellingsovereenkomst om het dienstverband van werknemer te beëindigen, waarin zij elkaar finale kwijting verlenen. De werknemer heeft pal daarvoor een halfjaar onbetaald verlof gehad om een wereldreis te maken. Per abuis heeft in die periode de werknemer gewoon loon ontvangen. Nadat de overeenkomst is getekend ontdekt de werkgever de fout



en vordert het onverschuldigd betaalde loon terug. De werknemer beroept zich op finale kwijting en stelt dat het loon gezien moet worden als een soort van beëindigingsvergoeding. De rechter geeft de werkgever gelijk, omdat uit een e-mail van de werkgever blijkt dat er geen intentie bestond om loon te betalen.

De conclusie luidt dan ook dat inschakeling van een arbeidsrechtjurist in een zo vroeg mogelijk stadium de beste waarborg geeft om op aanvaardbare wijze tot het gewenste ontslag te komen. Het bereiken van ontslag is maatwerk die expertise en ervaring vereist. ●



Mr. Berend Smid
advocaat voor
(banden)ondernemers

 @berendsmid