

Geen geld voor de ontslagvergoeding?

Het zijn barre tijden voor een groot deel van ondernemend Nederland. Betere tijden zouden in het verschiet liggen, maar laten nog op zich wachten. In afwachting van die betere tijden hebben veel ondernemers kostenbesparingen doorgevoerd.

Telkens weer blijkt hoe moeilijk het is om de omvang van het personeelsbestand aan te passen aan de behoefte aan arbeidskrachten. De preventieve ontslagtoets maakt dat eerst van het CWI toestemming moet worden gekregen voordat arbeidsovereenkomsten kunnen worden opgezegd. Zo lang de procedure voor de aanvraag van de ontslagvergunning loopt, moet aan de werknemers nog salaris worden betaald, evenals tijdens de opzegtermijn die daarna nog volgt. Het bij de verlening van de ontslagvergunning geldende "anciënniteitsbeginsel" (kort gezegd inhoudend dat de keuze voor de werknemers die voor ontslag moeten worden voorgedragen, moet geschieden op basis van de regel: "last in, first out") heeft in de praktijk meestal tot gevolg dat de werkgever gedwongen is om juist die werknemers in dienst te houden die vanwege het aantal dienstjaren relatief duur zijn, maar die vanwege het vorderen van hun leeftijd lang niet altijd het meest productief zijn. En last but not least is er de kwestie van de ontslagvergoeding. Hoewel het CWI aan de verlening van de ontslagvergunning niet de voorwaarde kan verbinden dat de werkgever aan de werknemer een ontslagvergoeding moet betalen, kan de werknemer de kantonrechter wel verzoeken om de werkgever te veroordelen een ontslagvergoeding te betalen.

Hoewel de Hoge Raad heeft aangegeven dat een ontslagvergoeding alleen aan de orde komt als het voor een ieder duidelijk is dat het niet redelijk zou zijn als het ontslag niet gepaard zou gaan met de betaling van een ontslagvergoeding, is de praktijk bij veel kantonrechters een andere. Deze kantonrechters maken een vergelijking met de situatie bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst door de kantonrechter. In dat geval geldt als uitgangspunt dat aan de werknemer een ontslagvergoeding wordt toegekend, als de werknemer van de reden voor de ontbinding van de arbeidsovereenkomst geen overwegend verwijt gemaakt kan worden. Bij een ontslag dat wordt gegeven vanwege de bedrijfseconomische situatie waarin de onderneming van de werkgever verkeert, is het per definitie zo dat de reden voor de ontbinding van de arbeidsovereenkomst niet in overwegende mate aan de werknemer kan worden verweten. Bij een ontbinding van de arbeidsovereenkomst door de kantonrechter wegens bedrijfseconomische redenen, past dan ook de toekenning van een ontslagvergoeding. Veel kantonrechters redeneren vervolgens dat het vreemd zou zijn dat deze ontslagvergoeding wel zou worden toegekend bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst door de kantonrechter, maar niet na de opzegging van de arbeidsovereenkomst na verkregen ontslagvergunning van het CWI, terwijl het de werkgever is die de keuze maakt welk van

beide procedures bij het ontslag wordt gevolgd. In de praktijk is de betaling van een ontslagvergoeding (op basis van een sociaal plan of op basis van een individuele afspraak) dan ook eerder regel dan uitzondering. Daarbij komt dat de ontslagvergunningprocedure korter is als de werknemer in feite met het ontslag instemt, terwijl die instemming meestal niet wordt gegeven zonder een passende ontslagvergoeding.

Zo moet de ondernemer die al in zwaar weer verkeert en personeel moet ontslaan, juist in die situatie nog eens een flink bedrag extra ophoesten. Het ontslag wordt pas echt moeilijk als de ondernemer daartoe niet in staat is. Alleen als de kantonrechter er echt van overtuigd is dat de ondernemer failliet zou gaan (en dus ook de werkgelegenheid van de andere werknemers zou vervallen als hij de ontslagvergoeding moet betalen), zijn kantonrechters het zogenaamde "habe-nichts-verweer" van de werkgever te honoreren en de werknemer zonder ontslagvergoeding de arbeidsmarkt op te sturen. Goed nieuws voor de accountant daarbij is dat de kantonrechter die overtuiging doorgaans pleegt op te hangen aan het al dan niet verkrijgen van een overeenkomstige accountantsverklaring. En zelfs dan moet de werkgever in elk geval nog het nodige hebben gedaan om te proberen de werknemers elders aan de slag te helpen. ■■■

Mr. J.P.M. van Zijl, advocaat te Tilburg.