

HR Rendement

Dit artikel wordt u aangeboden door HR Rendement

HR Rendement is hét nieuws- en adviesmagazine voor human resources professionals bij (middel)grote, kennisintensieve organisaties. De insteek is: hoe kan een HR-manager, unitmanager of HR-specialist bijdragen aan een beter rendement van de factor arbeid in zijn organisatie.

HR Rendement behandelt voornamelijk de 'harde' kant van human resources, zoals wijzigingen in wet- en regelgeving, ontwikkelingen in het arbeidsrecht, fiscaal voordelige beloningsvormen, werktijden en arbeidsomstandigheden, kosten van opleidingen en werving & selectie, implementatie van personeelsinformatiesystemen.

HR Rendement biedt u:

- veel signalerend nieuws over veranderende wet- en regelgeving;
- beknopte artikelen met veel tips die de lezer direct in de dagelijkse praktijk kan gebruiken;
- elke keer een gedegen vergelijkend warenonderzoek onder HR-dienstverleners;
- wekelijkse e-mailservice met het allerlaatste HR-nieuws;
- een aanvulling op de inhoud van elke uitgave met praktische, online tools.

© 2020 Rendement Uitgeverij. Alle rechten voorbehouden.

Niets uit deze uitgave mag, noch geheel, noch gedeeltelijk, worden overgenomen en/of vermenigvuldigd zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever. Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave de uiterste zorg is besteed, aanvaarden auteur(s), redacteur(en) en uitgever geen aansprakelijkheid voor eventuele fouten en onvolkomenheden, noch voor de gevolgen hiervan.

Cumulatiegrond: versoepeling van ontslagrecht of toch dode letter?

Sinds 1 januari 2020 kent het Nederlandse ontslagrecht een nieuwe ontslaggrond, de i-grond, ook wel de cumulatieggrond genoemd. De cumulatieggrond is aangekondigd als een versoepeling van het ontslagrecht, maar is dat wel zo? Inmiddels hebben enkele rechters zich hierover gebogen.

Sinds de veelbesproken introductie van de Wet werk en zekerheid (WWZ) in 2015 is ontslag in principe alleen mogelijk als sprake is van één van de in de wet opgesomde ontslaggronden. Dit zogeheten gesloten ontslagstelsel regelt bovendien dat de kantonrechter slechts over kan gaan tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst als de aangedragen ontslaggrond 'voldragen' is. Twee gecombineerde onvoldragen gronden maakten tot voor kort geen ontbinding mogelijk, omdat de wetgever destijds uitdrukkelijk heeft aangegeven dat een 'cocktail' van ontslaggronden (lees: opeenstapelen van redenen) onder de WWZ niet is toegestaan. Het doel van dit vernieuwde ontslagregime was meer rechtszekerheid over de ontslagredenen vooraf, zodat de toets sneller te maken was en het ontslagrecht eenvoudiger zou worden. De hoop was dat werkgevers werknemers daardoor sneller een vast contract zouden aanbieden.

Pijler

Het tegenovergestelde bleek echter waar. Werkgevers worstelden in de praktijk erg met de ontslagredenen. Het ontbrak vaak aan de dossieropbouw vooraf en het bewijs dat de rechters verlangden. Het was daardoor geen gegeven meer dat de arbeidsovereenkomst kon eindigen, zelfs als duidelijk was dat partijen eigenlijk niet

meer verder konden, of dat niet ontbinden in feite een uitstel van executie zou betekenen. Zonder een voldragen grond was simpelweg géén ontbinding mogelijk. Het WWZ-doel om het vaste contract minder vast te maken, werd daarmee in de praktijk niet gerealiseerd. Integendeel: werkgevers ervoeren het ontslagrecht juist als stroever.

Cocktail

Nog voor de geplande evaluatie van de WWZ werd een nieuw wetsvoorstel geïntroduceerd: de Wet arbeidsmarkt in balans (WAB). Door middel van de introductie van de i-grond of cumulatieggrond, wilde de wetgever de kantonrechters meer ruimte bieden voor maatwerk.

Kort gezegd kan een kantonrechter met de cumulatieggrond een arbeidsovereenkomst ook ontbinden als er sprake is van twee of meer onvoldragen ontslaggronden. Uit de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel blijkt dat deze nieuwe ontslaggrond bijvoorbeeld uitkomst kan bieden in de situatie dat de werkgever disfunctioneren onvoldoende aannemelijk kan maken en de relatie tussen de werkgever en werknemer weliswaar verstoord is, maar onvoldoende is voor een voldragen g-grond (verstoorde arbeidsrelatie). De 'ontslagcocktail' lijkt dus per 1 januari 2020 weer enigszins mogelijk, al benadrukt de wetgever dat het gesloten karakter van het ontslagrecht in stand blijft en dat het ontbindingsverzoek geen schot hagel mag zijn.

Gewetensbezwaren

Er zijn bovendien nog enkele voorwaarden aan de cumulatieggrond verbonden. Zo mag de combinatie niet worden gemaakt met

de a-grond (bedrijfseconomische redenen), de b-grond (langdurige arbeidsongeschiktheid) of de f-grond (ernstige gewetensbezwaren). Bij de eerste twee ontslaggronden is dit verklaarbaar, omdat de werkgever voor die ontslaggronden naar UWV moet, in plaats van naar de rechter. Voor wat betreft de f-grond heeft de wetgever besloten deze uit te sluiten omdat niet viel in te zien hoe een ernstig gewetensbezwaar slechts 'gedeeltelijk voldragen' zou kunnen zijn.

Vergoeding

De rechter kan bij een ontbinding op de cumulatieggrond een extra vergoeding toekennen aan de werknemer. Deze vergoeding kan maximaal de helft van de wettelijke transitievergoeding bedragen. Verder staat het de rechter vrij om de hoogte van deze extra vergoeding te bepalen. De rechter moet het toekennen van de vergoeding overigens wel motiveren. Daarmee samenhangend is in de wet bepaald dat als de rechter van plan is de extra vergoeding toe te kennen, partijen hierover geïnformeerd moeten worden. De verzoeker kan dan binnen een door de rechter te stellen termijn zijn verzoek tot ontbinding intrekken.

Sprokkelen

Inmiddels is er bijna een jaar voorbij sinds de inwerkingtreding van de WAB. Tot nu toe lijkt het erop dat rechters niet snel overgaan tot een ontbinding op de cumulatieggrond. Meerdere kantonrechters hebben geoordeeld dat van ontbinding pas sprake kan zijn als minimaal één ontslaggrond 'bijna voldragen' is. Dit lijkt overeen te komen met het feit dat in de parlementaire geschiedenis vermeld staat dat het bij elkaar

sprokkelen van ontslaggronden niet tot een ontbinding kan leiden, al is daarin niet terug te vinden dat sprake zou moeten zijn van een bijna voldragen grond. Hiertussen lijkt een dunne grens te bestaan.

Ingespannen

Het is duidelijk dat de wetgever met de cumulatiegroond de rechter meer ruimte wil geven om een arbeidsovereenkomst te ontbinden, als hij meent dat voortzetting niet langer van de werkgever gevraagd kan worden. In de praktijk blijkt het echter nog lastig in te schatten wanneer dit het geval is. Het lijkt er in elk geval op dat de werkgever zich moet hebben ingespannen de te combineren gronden voldragen te laten zijn, om deze vervolgens in de cumulatiegroond te kunnen aanvoeren.

Huiverig

Daarnaast is een gedegen motivering van de cumulatiegroond belangrijk. Alleen verwijzen naar de afzonderlijke ontslaggronden – zonder daarbij uit te leggen waarom er sprake zou moeten zijn van een voldragen i-grond – blijkt vaak onvoldoende. Veel werkgevers gebruiken de cumulatiegroond als 'restgrond', maar laten daarbij na te motiveren waarom de cumulatiegroond wél voldragen is. Dit komt misschien omdat werkgevers huiverig zijn afstand te doen van het idee dat iedere aangedragen grond voldragen moet zijn. Dit leidt er echter toe dat rechters de cumulatiegroond alsnog afwijzen vanwege onvoldoende onderbouwing. Kortom: blijf aandacht besteden aan het dossier vooraf en besteed voldoende aandacht aan de motivering.

In de kaders leest u een voorbeeld van een succesvol beroep én een voorbeeld van een afgewezen beroep op de cumulatiegroond.

Nikki Hendriks, advocaat arbeidsrecht bij HVG Law, tel. (088) 407 01 50, e-mail: nikkihendriks@hvglaw.nl, www.hvglaw.nl

Nul plus niets blijft niets volgens rechter

Een werknemer werd op staande voet ontslagen vanwege het niet meewerken aan re-integratieverplichtingen tijdens ziekte. Nadat de werknemer een verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet bij de kantonrechter had ingediend, verzocht de werkgever in een zelfstandig tegenverzoek om ontbinding op de d-grond (disfunctioneren), e-grond (verwijtbaar handelen), g-grond (verstoorde arbeidsverhouding) en ten slotte op de i-grond (cumulatiegroond).

Toetsingskader

De kantonrechter in Arnhem veegde zowel het ontslag op staande voet als de ontbindingsverzoeken van tafel. Voor de cumulatiegroond stelde de kantonrechter dat er geen duidelijk uitgeschreven

toetsingskader bestaat. Het gaat bij de i-grond niet om een combinatie van de (meer of minder voldragen) ontslaggronden, maar om een combinatie van omstandigheden die in ieder geval in twee of meer ontslaggronden worden genoemd. Komt een dergelijke omstandigheid niet vast te staan, of kan deze niet worden gelinkt aan een grond, dan kan deze bij de cumulatie niet worden meegewogen. Zoals de rechter het uitdrukte: 'Nul' plus 'iets dat niets is' wordt niet meer dan dat 'iets dat niets is'. Volgens de rechter betekent dit echter niet dat er een vaste mate van voldragenheid moet gelden om tot een succesvolle cumulatie te kunnen komen, zoals in eerdere uitspraken. *Rechtbank Gelderland, 13 oktober 2020, ECLI (verkort): 5426.*

Succesvol beroep op i-grond na foute foto's

De werknemer uit deze zaak was werkzaam bij een fysiotherapiepraktijk en had fotografie als hobby. De werknemer maakte – op verzoek – af en toe foto's van collega's en cliënten. Sommige foto's werden door de werkgever als ongepast beschouwd. De werknemer ontving hiervoor een schriftelijke waarschuwing.

Onprettig

De werkgever startte bovendien een onderzoek en kwam tot de conclusie dat meerdere personen zich tijdens het fotograferen onprettig hadden gevoeld. De werkgever verzocht daarop de kantonrechter de arbeidsovereenkomst te ontbinden. Hij beriep zich op de e-grond (verwijtbaar handelen), de g-grond (ver-

stoorde arbeidsrelatie) en tot slot op een combinatie van beide, de i-grond. De kantonrechter oordeelde dat voor een geslaagde cumulatiegroond de gecombineerde ontslaggronden niet voldragen hoeven te zijn, maar dat de omstandigheden omtrent die ontslaggronden wel zodanig moeten zijn dat een voortzetting van de arbeidsovereenkomst niet langer van de werkgever verlangd kan worden. Daarvan was naar het oordeel van de kantonrechter sprake, waarna de arbeidsovereenkomst werd ontbonden. De werknemer kreeg een aanvullende vergoeding ter hoogte van de helft van de transitievergoeding toegewezen. *Rechtbank Midden-Nederland, 10 september 2020, ECLI (verkort): 3800*