

MAKKELIJKER ONTSLAG MET NIEUWE KANTONRECHTERSFORMULE?

De Kring van Kantonrechters heeft op 30 oktober 2008 besloten haar eigen Aanbevelingen aan te passen. Als gevolg hiervan is de zogeheten "kantonrechtersformule" aanzienlijk gewijzigd. De aangepaste formule is op 1 januari 2009 ingegaan en heeft reeds tot veel kritiek geleid.

Kantonrechtersformule

Aan een werknemer van wie de arbeidsovereenkomst door de kantonrechter wordt ontbonden, kan de rechter ingevolge de wet een vergoeding naar billijkheid toekennen. In het verleden bestond voor de toekenning van deze vergoeding geen leidraad. Vanwege de rechtsongelijkheid die hierdoor ontstond, heeft een aantal kantonrechters de Aanbevelingen van de Kring van Kantonrechters (de "Aanbevelingen") opgesteld, waarin onder meer de kantonrechtersformule is vastgesteld.

Doel van de formule in het algemeen is meer eenheid en transparantie te brengen in de manier waarop de vergoeding voor een werknemer bij einde dienstverband wordt vastgelegd. Het gaat nadrukkelijk om een aanbeveling. De formule is geen wet en niet bindend en er kan in bijzondere gevallen van worden afgeweken. Partijen kunnen derhalve in een procedure geen rechten aan de Aanbevelingen ontleenen.

De nieuwe kantonrechtersformule

Het doel van de gewijzigde Aanbevelingen is om meer aansluiting te vinden bij de verbeterde arbeidsmarktpositie van jongeren maar met behoud van de bescherming van de arbeidsmarktpositie voor oudere werknemers. Om dit doel te bereiken is onder meer de kantonrechtersformule aangepast. Wordt door de aanpassingen het doel bereikt?

Wijzigingen

Een aantal belangrijke wijzigingen van de Aanbevelingen is:

1. Een andere berekening van de anciënniteit, met veelal als gevolg een lagere vergoeding;
2. Meer maatwerk voor werknemers, voor wie pensionering dichtbij is;
3. Verduidelijking van de vergoedingsregeling bij korte dienstverbanden en bij tussentijdse beëindiging van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd.

1. Berekening anciënniteit

De vergoeding wordt berekend aan de hand van een drietal factoren, te weten het aantal gewogen dienstjaren (A-factor), maal de beloning (B-factor), maal de correctiefactor (C-factor).

De berekening van de A-factor, het aantal gewogen dienstjaren, is gewijzigd in de nieuwe kantonrechtersformule. De nieuwe berekening is kort gezegd als volgt:

Leeftijd	Factor
< 35	0,5
35 – 45	1,0
45 – 55	1,5
55 >	2,0

De som van het schema zoals hierboven weergegeven, levert de A-factor op.

De wijze van vaststellen van de B- factor is niet gewijzigd.

De C-factor wordt vastgesteld afhankelijk van de mate van verwijtbaarheid aan zowel werkgevers- als werknemerskant.

De kantonrechters willen in de C-factor meer aandacht geven aan bijzondere omstandigheden, met name de arbeidsmarktpositie van de werknemer en de financiële positie van werkgever. Zo heeft bijvoorbeeld een werknemer die in de gelegenheid is geweest cursussen te volgen, een betere arbeidsmarktpositie dan een collega die niet die gelegenheid heeft gehad.

Indien een werkgever met behulp van jaarstukken en een onderbouwde prognose voor de toekomst kan aantonen dat een bepaalde vergoeding voor haar onbetaalbaar is, zal daar rekening mee worden gehouden.

Voorts blijkt uit de Aanbevelingen dat een verzoekschrift ingediend door een werknemer wordt beschouwd als een door de werkgever ingediend verzoekschrift indien de reden van ontslag de werkgever kan worden verweten.. Deze aanbeveling wordt eveneens meegenomen bij het bepalen van de C-factor.

2. Oudere werknemers

Uitgangspunt is dat de vergoeding voor werknemers van wie de pensioendatum in zicht komt, in beginsel niet hoger is dan het inkomen dat zij bij het voortduren van de arbeidsovereenkomst tot hun pensioendatum zouden hebben genoten. Rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid dat de werknemer vrij is zijn pensioendatum te bepalen. Per zaak zal derhalve moeten worden bekeken of de pensioendatum zoals voorgesteld aannemelijk is. Voor het vaststellen van de vergoeding zijn verder alle omstandigheden van belang.

3. Korte dienstverbanden

Bij ontbinding van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, wordt in beginsel de formule toegepast. Dit geldt eveneens voor (tussentijdse) ontbinding van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd, waarin een tussentijdse opzegbepaling is opgenomen. Indien de kantonrechter wordt verzocht een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd zonder tussentijdse opzegmogelijkheid te beëindigen, dan zal de vergoeding in beginsel gelijk zijn aan het salaris over de resterende duur van de arbeidsovereenkomst.

De praktijk

De aanpassing van de berekening van het aantal dienstjaren, wordt gezien als de belangrijkste aanpassing. Hierdoor pakken de ontbindingsvergoedingen immers (in veel gevallen aanzienlijk) lager uit. Ondanks dat de werkgevers(organisaties) de wijziging begrijpelijkerwijs toejuichen, heeft de lagere vergoeding tot veel kritiek en spanningen geleid. De werknemersorganisaties zijn het pertinent niet eens met de berekening van de ontslagvergoedingen. Om de nieuwe, voor veel werknemers financieel ongunstiger, kantonrechttersformule te omzeilen, komt het ook met een zekere regelmaat voor dat werkgevers en vakorganisaties een Sociaal Plan overeenkomen, waarin alsnog de oude formule wordt toegepast.

Werknemersorganisaties lijken echter met hun kritiek uit het oog te verliezen dat de (voor werknemers gunstige) doelstelling wordt behaald. Immers, de arbeidsmarkt zal flexibeler worden en jongeren maken meer en sneller kans op een nieuwe baan. De financiële gevolgen van ontslag voor werkgevers zijn immers minder geworden. Daarnaast worden jongeren meer geprikkeld snel(ler) op zoek te gaan naar een nieuwe baan nu de vergoeding lager is. De vergoedingen voor oudere werknemers met lange dienstverbanden worden minder hoog maar blijven aanzienlijk. Er is overigens geen afscheid genomen van de leeftijdsfactor in de formule, met als gevolg dat werkgevers (nog steeds) relatief hoge ontslagvergoedingen moeten voldoen aan oudere werknemers met een kort dienstverband.

Daarnaast blijkt in de praktijk dat weliswaar de kantonrechtters de kantonrechttersformule hanteren als leidraad voor het vaststellen van een vergoeding, maar in hoger beroep liggen de vergoedingen bij gerechtshoven aanzienlijk lager en zijn deze bovendien willekeurig. Het is dan ook wenselijk dat ook gerechtshoven conform dezelfde formule gaan oordelen.

Wetsvoorstel Donner

Minister Donner heeft het afgelopen jaar een wetsvoorstel ontworpen waarin een maximering wordt gegeven aan de ontbindingsvergoeding voor de hoogste salarisgroep. Het gaat om een bedrag van maximaal € 75.000,-. Het wetsvoorstel is voor advies verzonden aan de Raad van State. De Raad heeft kritiek op het wetsvoorstel en heeft daarom op 16 februari 2009 Donner afgeraden het wetsvoorstel bij de Tweede Kamer in te dienen. Ondanks dit negatieve advies heeft Donner op 17 februari 2009 het voorstel ingediend. Het wetsvoorstel is geen reden gebleken voor de kantonrechtters om hun actualisering van de kantonrechttersformule op te schorten.

Mocht het wetsvoorstel worden aangenomen dan zal de maximering van de vergoeding in de wet worden opgenomen. Het is dan uiteraard de vraag hoe om te gaan met de kantonrechtersformule.

Conclusie

De kantonrechters hebben de laatste tijd niet stil gezeten en de kantonrechtersformule aangepast. Met deze aanpassingen wordt getracht meer aansluiting te zoeken bij de verbeterde arbeidsmarktpositie van jongeren en de rechten van de oudere werknemers te behouden. Ondanks de kritieken vanuit werknemersorganisaties worden de doelstellingen wel degelijk gehaald. Doordat de ontslagvergoedingen met de nieuwe kantonrechtersformule lager uitvallen, is het voor werkgevers financieel minder belastend wanneer een arbeidsovereenkomst door de kantonrechter wordt ontbonden doordat de vergoeding lager is dan voorheen.

Daarmee wordt de arbeidsmarkt flexibeler. Voor jongeren wordt dan de mogelijkheid vergroot een (nieuwe) baan te vinden, waardoor hun positie op de arbeidsmarkt verbetert. Daartegenover wordt de bescherming van oudere werknemers gewaarborgd, nu de vergoeding voor deze groep – nagenoeg – gelijk blijft.

Bovendien kan de nieuwe kantonrechtersformule, mede gezien de huidige marktontwikkelingen, door werkgevers alleen maar worden toegejuicht. Anderzijds lijken lagere vergoedingen in eerste instantie een negatieve ontwikkeling voor werknemers. Indien en voor zover lagere vergoedingen echter zorgen voor een flexibelere arbeidsmarkt zijn ook werknemers hier uiteindelijk bij gebaat.

Indien het wetsvoorstel van Donner zou worden aangenomen, lijkt er een einde te komen aan de (torenhoge) beloningen voor zitvlees!

Dit artikel is geschreven door Mr. F. Samson en Mr. I.B.J. van der Walle beiden advocaat Arbeidsrecht bij **CMS Derks Star Busmann N.V. te Utrecht**