

***Onderzoeksrapport***

***Hoe verhoudt zich de billijke vergoeding bij ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever***

|  |  |
| --- | --- |
| * **Hogeschool Leiden** | * **Opleiding HBO Rechten** |
| * **Student** | * **Opdrachtgever** |
| * Jim David van Houwelingen | * Mevrouw mr. M.J. (Mariska) Aantjes |
| * S1071193 | * Aantjes Advocaten Specialisten in het Arbeidsrecht |
| * Law 4j | * **Onderzoeksdocent** |
|  | * Mevrouw drs. M. (Maaike) Rietmeijer. |
| * **Inleverdatum** | * **Onderzoeksbegeleider** |
| * 9 maart 2017 (herkansing) | * De heer mr. T.B. (Bas) den Boer. |

Voorwoord

Geachte Lezer,

Voor u ligt het onderzoeksrapport over ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever en de additionele billijke vergoeding. Voor het afstuderen van HBO Rechten bij Hogeschool Leiden wordt de kans geboden om een onderzoek te doen in het recht. Het onderwerp van mijn scriptie gaat over het arbeidsrecht. Ik heb mijn scriptie in opdracht mogen doen van mevrouw mr. M.J. Aantjes van Aantjes Advocaten, Specialisten in het Arbeidsrecht. Graag wil Ik haar hiervoor hartelijk bedanken. Ik heb met veel plezier aan mijn scriptie gewerkt en de nieuwe WWZ wetgeving tot leven te zien komen in de praktijk. De theorie die ik voor mijn scriptie heb gebruikt was erg leuk en interessant om te ontdekken en om uit te werken. Tevens heb ik wel veel moeite gehad met de spelling en grammatica vanwege mijn dyslexie maar dat neemt niet weg dat ik het leuk vond om mezelf op de proef te stellen met de spelling en grammatica. De laatste 3 weken waren volledig gericht op oefenen met schrijven en de scriptie op juiste wijze te formuleren.

Graag wil ik iedereen ook hartelijk bedanken voor de hulp en ondersteuning voor mijn scriptie. Met name mevrouw mr. M.J. Aantjes, de heer mr. M.J. van Basten Batenburg, mevrouw drs. M. Rietmeijer en de heer mr. T.B. den Boer. Alsmede wil ik ook iedereen bedanken voor het leerproces van mijn HBO Rechten studie bij Hogeschool Leiden.

Samenvatting

Aantjes Advocaten heeft gevraagd om een onderzoek op het gebied van arbeidsrecht, namelijk de wetswijziging die op 1 juli 2015 is doorgevoerd onder de naam Wet werk en zekerheid. Hierbij zijn de nieuwe termen ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever en de additionele billijke vergoeding bij de beëindiging van de arbeidsovereenkomst geïntroduceerd. Bij Aantjes Advocaten is de wens naar voren gekomen om duidelijkheid te creëren over de term ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever en de additionele billijke vergoeding. De memorie van toelichting van de Wet werk en zekerheid zegt hier weinig over en om deze reden is een jurisprudentieonderzoek uitgevoerd naar het voornoemde.

De centrale vraag luidt als volgt: Wat kan Aantjes Advocaten blijkens literatuuronderzoek en jurisprudentieonderzoek het beste adviseren aan cliënten die ernstig verwijtbaar of nalatig handelen van de werkgever willen aantonen of voorkomen? Het doel van het onderzoeksrapport is een advies met aanbevelingen voor Aantjes Advocaten waarin duidelijk wordt welke feiten en omstandigheden ertoe leiden dat de kantonrechter het oordeel uitspreekt dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever en hoe de hoogte van de billijke vergoeding wordt berekend in de zin van artikel 7:671b lid 8 sub c van het Burgerlijk Wetboek met als gevolg dat het werkproces bij de advisering en het procederen ondersteund wordt.

Dit onderzoeksrapport behandelt de beëindigingsvorm van art. 7:669 lid 1 BW jo art. 7:671b BW. Deze procedure verloopt via de kantonrechter. In het onderzoeksrapport worden de redelijke gronden van art. 7:669 lid 3 sub d BW ongeschiktheid van de werknemer en art. 7:699 lid 3 sub g BW verstoorde arbeidsrelatie gebruikt. Uit de wetsliteratuur en art. 7:671b lid 8 sub c BW blijkt dat de kantonrechter de werknemer een billijke vergoeding kan toekennen indien de opzegging, ontbinding of het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. De ontbinding moet in dat geval geheel of grotendeels te wijten zijn aan de werkgever en het moet gaan om duidelijke en uitzonderlijke gevallen van onrechtmatige gedragingen die te kwalificeren zijn als duidelijk strijdig met goed werkgeverschap. Ter verduidelijking heeft de wetgever op pagina 34 van de memorie van toelichting van de Wet werk en zekerheid een vijftal voorbeelden van situaties gegeven van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever waarbij gedacht kan worden aan het toekennen van de billijke vergoeding. In de uitspraken wordt vaak een (of meer) van voornoemde voorbeelden overgenomen en daarna worden de feiten en omstandigheden benoemd van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. Uiteindelijk bepaalt de kantonrechter of een dergelijke situatie zich voordoet in de casuïstiek van een uitspraak. Hierdoor is de invulling van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever overgelaten aan de kantonrechter.

De hoogte van de billijke vergoeding wordt ook door de kantonrechter bepaald. Het doel van de billijke vergoeding is het compenseren van het ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever en tevens het voorkomen van soortgelijk gedrag in de toekomst. De berekening van de hoogte van de billijke vergoeding is niet vastgelegd in de wet maar de wetgever heeft dit overgelaten aan de kantonrechter. De wetgever is van mening dat het gezien de aard van deze vergoeding niet past om hiervoor criteria op te nemen. Er wordt tevens geen maximumbedrag aan verbonden. De wetgever heeft wel aanwijzingen gegeven voor de billijke vergoeding en deze aanwijzingen worden altijd benoemd in de uitspraak na de motivering van ernstig verwijtbaat handelen van de werkgever.

Naar aanleiding van het jurisprudentieonderzoek komen de volgende bevindingen naar voren. Het blijkt dat ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever in de onderzochte uitspraken het meeste voorkomt wanneer de werkgever geen verbetertraject heeft aangeboden bij ongeschiktheid van de werknemer, of geen mediation-traject heeft doorlopen bij een verstoorde arbeidsrelatie. Vanwege de voornoemde redelijke gronden is het essentieel dat de werkgever deze inspanningen verricht als hij de arbeidsovereenkomst wil beëindigen. Aspecten zoals onvoldoende onderbouwing van de ongeschiktheid, het feit dat de werkgever voor de verstoorde arbeidsrelatie heeft gezorgd, of een onjuiste op non-actiefstelling worden vaak meegewogen naast het niet inzetten van een verbetertraject of mediation bij ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. Verder is het belangrijk dat de werkgever blijft communiceren met de werknemer en niet te snel een schorsing, op non-actiefstelling of loonstop oplegt. Als de werkgever dit wel doet, moet dit volgens de juiste regels gebeuren. Bij ongeschiktheid moet de werkgever de werknemer tijdig in kennis stellen en hem zorgvuldig invoeren in een verbetertraject waarbij inzichtelijk is gemaakt waaruit de kritiek bestaat. De werkgever dient de werknemer aan de hand van concrete doelstellingen een behoorlijke gelegenheid te bieden om te komen tot verbetering. Coaching, trainingen en meerdere gesprekken zijn aan te raden. Bij een verstoorde arbeidsrelatie moet het de kantonrechter blijken dat de werkgever zich reëel, redelijk en concreet heeft ingespannen om de (vermeende) verstoring van de arbeidsverhouding te herstellen, maar dat deze inspanning geen resultaat opgeleverd heeft. Het doorlopen van een mediation-traject en het adviseren van de werknemer om een advocaat te benaderen zijn aan te raden.

De billijke vergoeding kan slechts toegekend worden als de werkgever zich schuldig maakt aan ernstig verwijtbaar handelen. Bij de hoogte van de billijke vergoeding houdt de kantonrechter rekening met alle omstandigheden van het geval. Voorbeelden hiervan zijn de ernst van het verwijtbaar handelen van de werkgever en de omstandigheden van de werkgever en de werknemer. Ten aanzien van de werknemer kan rekening gehouden worden met lengte van het dienstverband en of dit vlekkeloos was, de leeftijd en kansen op de arbeidsmarkt, het loon van de werknemer waarbij een hoog loon voor hoge billijke vergoeding kan zorgen, en de financiële omstandigheden. Ten aanzien van de werkgever kan de kantonrechter de billijke vergoeding verhogen als hij de werkgever een prikkel wil geven om het handelen in de toekomst te voorkomen en er kan rekening gehouden worden met de financiële omstandigheden van de werkgever. Het wordt niet inzichtelijk gemaakt hoe de kantonrechter tot de hoogte van de billijke vergoeding komt maar er wordt wel aangegeven dat de billijke vergoeding kan bestaan uit inkomensschade en pensioenschade. Overigens wordt de billijke vergoeding een keer berekend met de kantonrechtersformule.

Wat betreft de doelstelling van dit onderzoeksrapport wordt het doel voor het grootste deel behaald als het gaat om ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. De feiten en omstandigheden zijn redelijk duidelijk als het gaat om een verstoorde arbeidsrelatie of ongeschiktheid van de werknemer. Als de werkgever geen inspanningen verricht zoals mediation of een verbetertraject, oordeelt de kantonrechter dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. Het bleek niet mogelijk om een vaste berekening te vinden van de billijke vergoeding. De overwegingen van de kantonrechter waarmee rekening moet worden gehouden voor de bepaling van de billijke vergoeding, zijn echter wel redelijk inzichtelijk gemaakt.

**Inhoudsopgave**

Samenvatting pagina 3

**Hoofdstuk 1. Inleiding pagina 6**

* Probleemanalyse. pagina 6
* Doelstelling, centrale vraag en deelvragen. pagina 8
* Methoden van onderzoek. pagina 8

**Hoofdstuk 2. Juridisch kader pagina 10**

* Paragraaf 2.1. Wetgeving van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.
* 2.1.1. Beëindiging van de arbeidsovereenkomst. pagina 10
* 2.1.2. Ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. pagina 12
* 2.1.3. Tussenconclusie. Pagina 15
* Paragraaf 2.2. Wetgeving van de billijke vergoeding.
* 2.2.1. Vergoedingen van het arbeidsrecht. pagina 16
* 2.2.2. Wetgeving van de billijke vergoeding. pagina 18
* 2.2.3. Billijke vergoeding in de zin van art. 7:671b lid 8 sub c BW. pagina 19
* 2.2.4. Tussenconclusie pagina 20

**Hoofdstuk 3. Resultaten pagina 22**

* Paragraaf 3.1. Ernstige verwijtbaarheid van de werkgever in de praktijk
* 3.1.1. Feiten en omstandigheden van ernstige verwijtbaarheid van de werkgever pagina 21
* 3.1.2. Jurisprudentieanalyse pagina 23
* 3.1.3. Tussenconclusie pagina 33
* Paragraaf 3.2. De billijke vergoeding in de praktijk
* 3.2.1. Overwegingen voor de hoogte van de billijke vergoeding pagina 34
* 3.2.2. Jurisprudentieanalyse pagina 36
* 3.2.3. Tussenconclusie pagina 42
* 3.2.4. Gerechtshof pagina 43

**Hoofdstuk 4. Conclusie en advies met aanbevelingen pagina 44**

**Hoofdstuk 5. Literatuurlijst pagina 48**

**Hoofdstuk 6. Bijlagen**

* Bijlage A. Onderzoeksaanvraag pagina 3
* Bijlage B. Onderzoeksvoorstel pagina 9
* Bijlage C. Samenvattingen van de uitspraken pagina 23
* Ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever bij ongeschiktheid van de werknemer pagina 25
* Ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever bij een verstoorde arbeidsrelatie pagina 40
* Geen ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever pagina 60
* Bijlage D. Samenvattingen van de Gerechtshoven pagina 63
* Bijlage E. Berekeningen van de kantonrechtersformule pagina 67

**Hoofdstuk 1. Inleiding**

Geachte lezer, voor u ligt mijn onderzoeksrapport voor het afstuderen. Het onderwerp voor mijn scriptie is een aspect van het arbeidsrecht. Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek gaat over bijzondere overeenkomsten en onder titel 10 zijn de regels neergelegd omtrent de arbeidsovereenkomst. Voor het arbeidsrecht is er op 1 juli 2014 door de wetgever een wijziging doorgevoerd onder de naam Wet werk en zekerheid. Hierbij is de nieuwe term ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever geïntroduceerd bij de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Mevrouw mr. M.J. Aantjes van Aantjes Advocaten B.V. is mijn opdrachtgever en zij heeft mij de mogelijkheid gegeven om een jurisprudentieonderzoek te doen over het voorgenoemde onderwerp. Naar aanleiding van het gesprek op 26 augustus 2016 zijn wij tot de volgende probleemstelling gekomen.

Probleemstelling

Uit vooronderzoek is gebleken dat bij Aantjes Advocaten de vraag naar voren is gekomen om duidelijkheid te creëren over de term ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever en de additionele billijke vergoeding (hierna: billijke vergoeding). Er zijn verschillende lopende zaken waarin door cliënten is verzocht om een advies voor het bewijzen van ernstig verwijtbaarheid van de werkgever, alsmede hoe werkgevers dit kunnen voorkomen jegens hun werknemers. Daarnaast wordt er verwacht dat er in de toekomst meer zaken gaan komen in het kader van het voorgenoemde. De wetswijziging van Wet werk en zekerheid is iets langer dan 2 jaar geleden ingevoerd en nog steeds blijkt dat er nog veel vragen zijn in het kader van deze wetgeving. Het artikel waar ik mij op ga richten staat hieronder aangegeven.

Artikel 7:671b lid 8 sub c van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) luidt als volgt: “De kantonrechter kan de werknemer een billijke vergoeding toekennen, indien de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever*.*”Het probleem is dat het onduidelijk is wat de term ‘ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever’ inhoudt. Tevens is het onduidelijk wat de berekening van de hoogte van de billijke vergoeding is. Voor Aantjes Advocaten is het van belang om duidelijkheid te verschaffen aan de cliënten over ernstige verwijtbaarheid en om een schatting van de billijke vergoeding te kunnen maken. Want de wetgever voorziet hier niet in.

De memorie van toelichting van de Wet werk en zekerheid (hierna: memorie van toelichting WWZ) zegt hier weinig over, er wordt slechts aangegeven dat ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever gezien kan worden als reden voor het toekennen van de billijke vergoeding.[[1]](#footnote-1) Uit de wetsliteratuur blijkt dat ernstig verwijtbaarheid of nalaten van de werkgever zich voordoet in uitzonderlijke omstandigheden en het moet gaan om onrechtmatige gedragingen die strijdig zijn met goedwerkgeverschap.[[2]](#footnote-2) Een voorbeeld hiervan is als de werkgever grovelijk de verplichtingen niet nakomt die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst en er als gevolg daarvan een verstoorde arbeidsverhouding ontstaat.

Wat betreft de billijke vergoeding heeft de wetgever ter illustratie vijf ‘voorbeelden van situaties’ gegeven in de memorie van toelichting van de WWZ waaraan gedacht kan worden voor het toekennen van de additionele billijke vergoeding.[[3]](#footnote-3) Een voorbeeld hiervan is als de werkgever voor een bepaalde tijd geen loon heeft betaald terwijl de werknemer hier wel recht op had. Dan wordt het achterstallig loon in de vorm van een billijke vergoeding alsnog betaald. Deze vergoeding heeft het karakter van een bestraffende sanctie voor de werkgever om dergelijk handelen of nalaten te voorkomen.[[4]](#footnote-4)

De wetgever heeft de invulling van ernstig verwijtbaar handelen en de hoogte van de billijke vergoeding overgelaten aan de kantonrechters. Want de kantonrechter bepaalt in de casuïstiek of een dergelijke situatie van de vijf voorbeelden van de memorie van toelichting van de WWZ zich voordoet. Indien één van deze voorbeelden van een situatie zich voordoet in een zaak, dan geeft de kantonrechter aan welke feiten en omstandigheden er ervoor hebben gezorgd dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.[[5]](#footnote-5) Hierop volgend wordt dan de hoogte van de billijke vergoeding bepaald.[[6]](#footnote-6)

In het onderzoeksrapport wordt duidelijk door een jurisprudentieonderzoek wat de feiten en omstandigheden zijn die ertoe leiden dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever en met welke overwegingen rekening gehouden moet worden voor de bepaling van de hoogte van de billijke vergoeding. Alsmede wordt duidelijk wat de minimum norm is die de grens geeft tussen verwijtbaar en ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Naar aanleiding van de resultaten van dit onderzoek zal er een advies met aanbevelingen gegeven worden aan Aantjes Advocaten. Veel zaken van ernstig verwijtbaar handelen, komen niet bij de kantonrechter. Voorafgaand aan de procedure kunnen de advocaten van de werkgever en de werknemer in onderhandeling gaan voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Deze onderhandelingen komen vaak voor bij Aantjes Advocaten. Indien het duidelijk is wat de feiten en omstandigheden zijn van ernstige verwijtbaarheid en de billijke vergoeding, dan kan dit voorgelegd worden en de onderhandelingen ondersteunen. Dit vergroot de kans dat de werkgever bijvoorbeeld instemt met het geven van een ontslagvergoeding. Alsmede kan er bijvoorbeeld aangetoond worden dat de werkgever niet ernstig verwijtbaar heeft gehandeld waardoor de werknemer instemt met alleen de transitievergoeding, zonder dat er een procedure aan vooraf gaat. Daarnaast geeft deze kennis de volgende voordelen voor het werkproces: de informatie is aanwezig waardoor het werkproces versnelt, er kan bij de advisering en het procederen duidelijk aangegeven worden aan cliënten met welke feiten en omstandigheden er rekening gehouden moet worden, de argumentatie bij zaken kan onderbouwd worden met de uitspraken en er kan aangegeven worden wat bepalend is voor de hoogte van de billijke vergoeding.

Doelstelling

Het doel van het onderzoeksrapport is een advies met aanbevelingen voor Aantjes Advocaten waarin duidelijk wordt welke feiten en omstandigheden ertoe leiden dat de kantonrechter het oordeel uitspreekt dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever en hoe de hoogte van de billijke vergoeding wordt berekend in de zin van artikel 7:671b lid 8 sub c van het Burgerlijk Wetboek met als gevolg dat het werkproces bij de advisering en het procederen ondersteund wordt.

Centrale vraag

Wat kan Aantjes Advocaten blijkens literatuuronderzoek en jurisprudentieonderzoek het beste adviseren aan cliënten die ernstig verwijtbaar of nalatig handelen van de werkgever willen aantonen of voorkomen?

Deelvragen

*Theoretisch juridisch onderzoek*

1. Wat is blijkens literatuuronderzoek de wet en regelgeving van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever in het kader van artikel 7:671b lid 8 sub c van het Burgerlijk Wetboek?
2. Wat is blijkens literatuuronderzoek de wet en regelgeving over de additionele billijke vergoeding?

*Praktijk onderzoek*

1. Wat zijn blijkens jurisprudentieonderzoek de feiten en omstandigheden die er al dan niet toe leiden dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever?
2. Wat zijn blijkens jurisprudentieonderzoek de overwegingen van de kantonrechter waar rekening mee gehouden moet worden voor de bepaling van hoogte van de billijke vergoeding?

Onderzoeksmethode

Deelvraag 1 en 2 behoren tot het theoretisch-juridisch onderzoeksgedeelte. Deze deelvragen zijn aan de hand van een wetsanalyse en literatuuronderzoek beantwoord in het juridisch kader van dit onderzoeksrapport. Bij de wetsanalyse is de kennis verkregen door het bestuderen van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek. Hierbij kwamen de artikelen voor het grootste deel uit afdeling 9 einde van de arbeidsovereenkomst. Bij het literatuuronderzoek is de kennis verkregen door het bestuderen van parlementaire stukken. Hierbij kwam de kennis uit *Kamerstukken* II 2013/14, 33 818, nr. 3, *Kamerstukken* II 2013/14, 33 818, nr. 4, *Kamerstukken* II 2013/14, 33 818, nr. 7 en *Kamerstukken* II 2013/14, 33 818, nr. C. Daarnaast is een onderzoek bestudeerd van mr. dr. J.H. Bennaars, mr. M. Diepenbach, dr. R. Knegt en prof. mr. E. Verhulp, Universiteit Amsterdam 29 juni 2016, Evaluatie ontslaggronden WWZ Rapport. Verder zijn er verschillende artikelen van de rechtsliteratuur bestudeerd van VAAN AR Updates 2016 en [www.tijdschriftenarbeidsrecht.nl](http://www.tijdschriftenarbeidsrecht.nl) 2014. Voor een volledig overzicht van alle bronnen die bestudeerd zijn, wordt verwezen naar pagina 16 van het onderzoeksvoorstel dat onder bijlage B is opgenomen.

Deelvraag 3 en 4 behoren tot het praktijkgedeelte van het onderzoek en deze deelvragen zijn aan de hand van een jurisprudentieonderzoek beantwoord in de resultaten van dit onderzoeksrapport. Deze kennis is gevonden in de jurisprudentie van het arbeidsrecht. In totaal zijn 41 uitspraken bestudeerd en deze zijn gevonden via rechtspraakt.nl en [VAAN.AR-updates.nl](http://www.VAAN.AR-updates.nl). De laatste site is een site voor arbeidsrechtadvocaten die lid zijn van de Vereniging Arbeidsrecht Advocaten Nederland. De toegang tot deze besloten site is verschaft door mr. M.J. Aantjes.

De uitspraken 1 tot en met 14 gaan over de ongeschiktheid van de werknemer. De uitspraken 15 tot en met 28 gaan over de verstoorde arbeidsrelatie en hierbij is sprake van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. Daarnaast zijn tien uitspraken, van 29 tot en met 38, onderzocht waarbij geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. Tevens zijn drie uitspraken onderzocht van het Gerechtshof en deze worden toegelicht aan het einde van de resultaten.

Voor deelvraag 3 zijn 28 uitspraken onderzocht waarbij de kantonrechter oordeelt of er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever en er zijn 10 uitspraken onderzocht waarbij dit niet zo was. Hierbij kwamen steeds bepaalde aspecten terug en deze zijn opgenomen in de vorm van topics. Bij deelvraag 3 gaan de aspecten A tot en met G over de feiten en omstandigheden van ernstige verwijtbaarheid van de werkgever. Voor deelvraag 4 zijn 28 uitspraken onderzocht waarbij de kantonrechter een billijke vergoeding toekent. Hierbij kwamen steeds bepaalde aspecten terug en deze zijn opgenomen in de vorm van topics. Bij deelvraag 4 gaan de aspecten I tot met O over de overwegingen van de kantonrechter waarmee rekening gehouden moet worden voor de bepaling van de hoogte van de billijke vergoeding.

De uitspraken staan op datum en zijn genummerd. Ze zijn met de eerder genoemde aspecten in een tabel verwerkt. Deze tabellen staan in het begin van paragraaf 3.1.2 en paragraaf 3.2.2 van dit onderzoeksrapport. In de tabel wordt aangegeven of het aspect zich voordoet in de casuïstiekuitspraak of niet. Naar aanleiding van de tabellen en de topics zijn de resultaten toegelicht onder de titel Voorkomen van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever en in de tussenconclusies. Tevens worden de aspecten individueel toegelicht met de hoofdlijnen van de uitspraken ter verduidelijking.

**Hoofdstuk 2. Juridisch kader**

In dit hoofdstuk wordt het juridisch kader toegelicht. Deelvraag 1 en 2 behoren tot het theoretisch-juridisch onderzoeksgedeelte en worden beantwoord in de tussenconclusies. In paragraaf 2.1 wordt naar aanleiding van deelvraag 1 het volgende toegelicht: de verschillende beëindigingsvormen van de arbeidsovereenkomst, de redelijke gronden van art. 7:669 BW, wat ernstige verwijtbaarheid van de werkgever is, en wanneer het aan bod kan komen. In paragraaf 2.2 wordt naar aanleiding van deelvraag 2 het volgende toegelicht: de transitievergoeding, de additionele billijke vergoeding, de wetsliteratuur van de billijke vergoeding, de wetgeving van de billijke vergoeding (beëindigingsvormen waarbij dit voorkomt) en de billijke vergoeding in de zin van art. 7:671b lid 8 sub c BW.

**2.1. Wetgeving ten aanzien van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever**

In deze paragraaf wordt deelvraag 1 beantwoord. Hiervoor is de volgende vraag geformuleerd: Wat is blijkens literatuuronderzoek de wet- en regelgeving ten aanzien van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever in het kader van artikel 7:671b lid 8 sub c van het Burgerlijk Wetboek? In boek 7 van het Burgerlijk Wetboek onder titel 10 zijn de regels van de arbeidsovereenkomst opgenomen. De definitie hiervan is opgenomen in artikel 7:610 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW). Bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst kan de term ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever aan bod komen.

**2.1.1. Beëindiging van de arbeidsovereenkomst**

Er zijn verschillende routes in het arbeidsrecht voor het beëindigen van de arbeidsovereenkomst tussen werkgever en werknemer. Art. 7:671 BW gaat over de vorm van opzeggen met instemmen. Hierbij wordt tussen de werkgever en de werknemer overeengekomen dat de arbeidsovereenkomst beëindigd wordt. Art. 7:677 BW gaat over de vorm van ontslag op staande voet. Hierbij kunnen beide partijen de arbeidsovereenkomst onverwijld opzeggen. Er moet hiervoor een dringende reden zijn en dit moet meteen vermeld worden. De dringende redenen die een werkgever kan geven zijn neergelegd in art. 7:678 lid 2 BW. Voorbeelden hiervan zijn als een werknemer zich schuldig maakt aan misleiding, diefstal of belediging van werkgever. In art. 7:679 lid 2 BW zijn de dringende redenen neergelegd die voor een werknemer kunnen gelden. Voorbeelden hiervan zijn als de werknemer ernstig bedreigd is of grovelijk beledigd is door de werkgever. Daarnaast kan de arbeidsovereenkomst ontbonden worden via de ontbindingsprocedure van de kantonrechter. Art. 7:671b BW gaat over het verzoek tot ontbinding zijdens de werkgever en art. 7:671c BW gaat over het verzoek tot ontbinding zijdens de werknemer. Art. 7:671b BW wordt in dit onderzoek nog nader behandeld. Art. 7:671c BW bepaalt wanneer de werknemer om ontbinding van de arbeidsovereenkomst kan verzoeken. Dat is het geval als er omstandigheden zijn die een dringende reden opleveren of van dien aard zijn dat de arbeidsovereenkomst billijkheidshalve dadelijk of na korte tijd behoort te eindigen. [[7]](#footnote-7) Overigens heeft de werknemer alleen een financieel belang bij het zelf indienen van een verzoek indien sprake is van ernstige verwijtbaarheid van de werkgever en eventueel een belang bij het concurrentiebeding, dat niet van toepassing is als de werknemer terecht ontbinding wegens een dringende reden verzoekt. Bij al deze genoemde beëindigingsvormen kan ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever voorkomen. In dit onderzoeksrapport staat de beëindigingsvorm van art. 7:669 BW centraal. Hierbij moet de werkgever voor het ontslag een redelijke grond aanvoeren.

Redelijke grond van art. 7:669 lid 3 BW

Dit onderzoeksrapport richt zich op de beëindigingsvorm van art. 7:669 lid 1 BW jo art. 7:671b BW. Hierbij verloopt de procedure via de kantonrechter en de werkgever kan de kantonrechter verzoeken om de arbeidsovereenkomst te ontbinden. De werkgever moet hiervoor wel een redelijke grond hebben en herplaatsing moet niet meer mogelijk zijn. Herplaatsing betekent dat de werkgever een onderzoek moet doen waarin gekeken wordt of de werknemer, al dan niet met behulp van scholing, een andere passende functie kan krijgen binnen de organisatie. Als dit niet mogelijk is, moet de werkgever een redelijke grond aanvoeren voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. In art. 7:669 lid 3 sub a tot en met h BW staan de redelijke gronden voor de opzegging aangegeven. Voorbeelden hiervan zijn bedrijfseconomische omstandigheden, ziekte of gebreken, het regelmatig niet kunnen verrichten van bedongen arbeid, verwijtbaar handelen of andere genoemde omstandigheden. De werkgever kan meerdere gronden aanvoeren voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

De redelijke gronden die in dit onderzoeksrapport worden bestudeerd, zijn art. 7:669 lid 3 sub d BW ongeschiktheid van de werknemer en art. 7:699 lid 3 sub g BW verstoorde arbeidsrelatie. Hierdoor kan het onderzoek meer toegespitst worden op deze twee redelijke gronden voor ontslag. Art. 7:669 lid 3 sub d BW luidt als volgt: “Onder een redelijke grond wordt verstaan, de ongeschiktheid van de werknemer tot het verrichten van de bedongen arbeid, anders dan ten gevolge van ziekte of gebreken van de werknemer, mits de werkgever de werknemer hiervan tijdig in kennis stelt en hem in voldoende mate in de gelegenheid heeft gesteld het functioneren te verbeteren en de ongeschiktheid niet het gevolg is van onvoldoende zorg van de werkgever voor scholing van de werknemer of voor de arbeidsomstandigheden van de werknemer.”Bij ongeschiktheid van de werknemer gaat het om fouten die hij maakt tijdens de werkzaamheden. Als deze situatie zich voordoet, moet de werkgever dit op tijd aangeven en de werknemer in voldoende mate de gelegenheid geven om zijn functioneren te verbeteren. Verder moet de werkgever niet de oorzaak zijn van de ongeschiktheid van de werknemer. Hierbij kan gedacht worden aan het niet aanbieden van cursussen voor nieuwe werkzaamheden. Het mag niet gaan om ziekte of gebreken van de werknemer. Het moet uitsluitend gaan over bepaalde fouten die vanwege de ongeschiktheid regelmatig terugkomen tijdens de werkzaamheden. Art. 7:699 lid 3 sub g BW luidt als volgt: “Onder een redelijke grond wordt verstaan, een verstoorde arbeidsrelatie, zodanig dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.”Hierbij gaat het om ruzies op de werkvloer tussen werkgever en werknemer onderling. Indien aan de voorwaarden van art. 7:669 BW is voldaan, kan de werkgever naar aanleiding van de redelijke grond(en) een ontbindingsprocedure starten bij de kantonrechter. Werkgever en werknemer kunnen bovendien in onderhandeling gaan zonder een procedure te starten. Voor de ontbindingsprocedure wordt in art. 7:671b lid 1 sub a BW beschreven dat “de kantonrechter op verzoek van de werkgever de arbeidsovereenkomst kan ontbinden, op grond van de onderdelen c tot en met h van art. 7:669 lid 3 BW.”Dit is de reden waarom eerder in dit onderzoeksrapport art. 7:669 BW jo art. 7:671b BW beschreven werd.

**2.1.2. Ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever**

Bij de eerder genoemde beëindigingsvormen van de arbeidsovereenkomst kan het voorkomen dat de kantonrechter het oordeel uitspreekt dat de werkgever ernstig verwijtbaar of nalatig heeft gehandeld. Bij de ontbindingsprocedure kan het voorkomen dat de werkgever de kantonrechter uitlegt dat de werknemer niet goed presteert. De werknemer heeft bijvoorbeeld gedisfunctioneerd of heeft voor ruzie gezorgd. De werknemer kan dit betwisten en aangeven dat de werkgever op verkeerde wijze is omgegaan met de werknemer of dat wat de werkgever beweert, zich niet heeft voorgedaan. De kantonrechter oordeelt hierover en als de werkgever op verkeerde wijze is omgegaan met de werknemer kan dit ervoor zorgen dat de werkgever een billijke vergoeding moet betalen. Daarnaast kan de werknemer een transitievergoeding krijgen.

Het kan echter ook voorkomen dat de werknemer zich zodanig heeft gedragen dat hij geen transitievergoeding krijgt. Art. 7:671b lid 8 sub c BW luidt als volgt: “Indien het verzoek om ontbinding een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd of een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd betreft die tussentijds kan worden opgezegd, en de kantonrechter het verzoek inwilligt, dan kan hij aan de werknemer een billijke vergoeding toekennen indien de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever.” Uit dit artikel is te herleiden dat ernstige verwijtbaarheid van de werkgever kan voorkomen bij een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd of onbepaalde tijd. Het verzoek inwilligen betekent dat de kantonrechter het verzoek aanneemt en daarmee de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Deze ontbinding kan te wijten zijn aan de werkgever of aan de werknemer. Als het te wijten is aan de werknemer dan klopt de redelijke grond die de werkgever heeft aangevoerd.

Hier volgt een voorbeeld van art. 7:669 lid 3 sub d BW. De werknemer heeft meerdere fouten gemaakt tijdens de bedongen arbeid. De werknemer is aangesproken op deze fouten en de werkgever biedt een verbetertraject aan waarbij de werknemer de gelegenheid krijgt om zijn functioneren te verbeteren. In het verbetertraject wordt aangegeven op welke punten de werknemer verbetering moet tonen en hij krijgt hiervoor voldoende tijd. Vervolgens blijkt dat na het doorlopen van het verbetertraject de werknemer zijn functioneren niet heeft verbeterd. De werkgever kan hierna naar de kantonrechter gaan en die oordeelt uiteindelijk of de arbeidsovereenkomst wordt beëindigd vanwege ongeschiktheid van de werknemer. [[8]](#footnote-8)

Hier volgt een voorbeeld van art. 7:669 lid 3 sub g BW. De werknemer stelt zich agressief en intimiderend op tegenover de werkgever en hij krijgt hiervoor meerdere waarschuwingen. Als gevolg hiervan biedt de werkgever een mediation-traject aan om tot een oplossing te komen, maar dit verloopt zonder positief resultaat. Vervolgens kan de werkgever naar de kantonrechter gaan met het verzoek de arbeidsovereenkomst te beëindigen vanwege een verstoorde arbeidsrelatie. De kantonrechter oordeelt of er sprake is van een verstoorde arbeidsrelatie, zodanig dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd om de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.

Uiteindelijk is het aan de kantonrechter om te beslissen. In de uitspraken van het arbeidsrecht wordt bij de beoordeling in het begin uitgelegd of de arbeidsovereenkomst al dan niet wordt ontbonden. Dit kan bijvoorbeeld door een verstoorde arbeidsrelatie zijn. Daarna overweegt de kantonrechter of de opzegging het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever of niet. Het verschil tussen verwijtbaar handelen of ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever wordt door de kantonrechter bepaald. Verwijtbaar handelen heeft tot gevolg dat er geen billijke vergoeding wordt toegekend. Ernstig verwijtbaar handelen heeft het gevolg dat de werkgever wel een billijke vergoeding moet betalen.

De invulling van ernstig verwijtbaar handelen heeft de wetgever overgelaten aan de kantonrechter. Uit de wetsliteratuur en art. 7:671b lid 8 sub c BW blijkt dat de kantonrechter de werknemer een billijke vergoeding kan toekennen, indien de opzegging, ontbinding of het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.[[9]](#footnote-9) Hierbij moet het gaan om duidelijke en uitzonderlijke gevallen van onrechtmatige gedragingen die te kwalificeren zijn als duidelijk strijdig met goed werkgeverschap.[[10]](#footnote-10) In art. 7:611 BW is goed werkgeverschap opgenomen als volgt: “De werkgever en de werknemer zijn verplicht zich als een goed werkgever en een goed werknemer te gedragen.”

Het goed werkgeverschap is een breed begrip, waardoor veel onderwerpen eronder kunnen vallen. Het wordt dan ook veel gebruikt in het arbeidsrecht. Dit onderzoek zal niet ingaan op dit begrip omdat dit op zichzelf al een heel onderzoek kan zijn. Er worden slechts een aantal voorbeelden gegeven van goed werkgeverschap. Op de voorgaande pagina werd aangegeven dat de werkgever bij ongeschiktheid van de werknemer voldoende tijd moet geven om het functioneren te verbeteren, en bij een verstoorde arbeidsrelatie in gesprek moet blijven met de werknemer. Van een goed werkgever mag verwacht worden dat hij de werknemer een verbetertraject aanbiedt of mediation doorloopt om de arbeidsrelatie te herstellen. Daarnaast moet de werkgever meerdere gesprekken voeren. Als de werkgever dit nalaat, wordt dit gezien als geen goed werkgeverschap. Een ander voorbeeld is als de werkgever de adviezen van de bedrijfsarts niet opvolgt en zijn re-integratieverplichtingen in ernstige mate verwaarloost.[[11]](#footnote-11) De genoemde voorbeelden kunnen voorkomen in de casuïstiek van een uitspraak.

Ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever wordt als reden gezien voor het toekennen van een billijke vergoeding. De wetgever heeft ter verduidelijking vijf voorbeelden van situaties gegeven in de memorie van toelichting van de WWZ en ze staan op de volgende pagina. Deze vijf voorbeelden worden gezien als ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever en hierbij kan gedacht worden aan het toekennen van de billijke vergoeding.[[12]](#footnote-12) De hier gebruikte nummering van 1 tot en met 5 wordt eveneens gebruikt in hoofdstuk 3 bij de jurisprudentieanalyse.

Voorbeelden van situaties

1. Als er als gevolg van laakbaar gedrag van de werkgever een verstoorde arbeidsrelatie is ontstaan (bijvoorbeeld als gevolg van het niet willen ingaan op avances zijnerzijds) en de rechter concludeert dat er geen andere optie is dan ontslag.
2. Als een werkgever discrimineert, de werknemer hiertegen bezwaar maakt, er een onwerkbare situatie ontstaat en niets anders rest dan ontslag.
3. Als de werkgever grovelijk de verplichtingen niet nakomt die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst en er als gevolg daarvan een verstoorde arbeidsverhouding ontstaat. (Te denken is hierbij aan de situatie waarin de werkgever zijn re-integratie verplichtingen bij ziekte ernstig heeft veronachtzaamd).
4. De situatie waarin de werkgever een valse grond voor ontslag aanvoert met als enig oogmerk een onwerkbare situatie te creëren en ontslag langs die weg te realiseren.
5. De situatie waarin een werknemer arbeidsongeschikt is geworden (en uiteindelijk wordt ontslagen) als gevolg van verwijtbaar onvoldoende zorg van de werkgever voor de arbeidsomstandigheden.

In de uitspraken van kantonrechters wordt over ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever het volgende stuk vaak overgenomen (dit kunnen ook andere voorbeelden zijn van de memorie van toelichting).[[13]](#footnote-13)

*Uit de wetsgeschiedenis volgt dat ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever zich slechts zal voordoen in uitzonderlijke gevallen, bijvoorbeeld als de werkgever grovelijk de verplichtingen niet nakomt die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst en er als gevolg daarvan een verstoorde arbeidsverhouding ontstaat of als een werkgever een valse grond voor ontslag aanvoert met als enig oogmerk een onwerkbare situatie creëren (zie: Kamerstukken II, 2013-2014, 33 818, nr. 3, pag. 34).*

Hierop volgend bepaalt de kantonrechter in de casuïstiek van een uitspraak of een dergelijke situatie zich voordoet of niet. Daarna komt de motivering van de feiten en omstandigheden die ervoor hebben gezorgd dat er al dan niet sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. Het is uiteindelijk aan de kantonrechter om aan de hand van de concrete feiten en omstandigheden van het geval te oordelen of er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever.[[14]](#footnote-14) Deze feiten en omstandigheden worden uitgebreid toegelicht bij de resultaten in paragraaf 3.1 van dit onderzoeksrapport.

**2.1.3. Tussenconclusie**

Deelvraag 1 luidt als volgt: wat is blijkens literatuuronderzoek de wet- en regelgeving van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever in het kader van artikel 7:671b lid 8 sub c van het Burgerlijk Wetboek? De arbeidsovereenkomst kan via verschillende routes van het arbeidsrecht beëindigd worden. In dit onderzoeksrapport gaat het over de beëindigingsvorm van art. 7:669 lid 1 BW jo art. 7:671b BW en deze procedure verloopt via de kantonrechter. In dit onderzoeksrapport worden de redelijke gronden van art. 7:669 lid 3 sub d BW ongeschiktheid van de werknemer en art. 7:669 lid 3 sub g BW verstoorde arbeidsrelatie onderzocht. Deze redelijke gronden kan de werkgever aanvoeren voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst kunnen de termen ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever aan bod komen. De invulling van ernstig verwijtbaar handelen heeft de wetgever overgelaten aan de kantonrechter. Uit de wetsliteratuur en art. 7:671b BW blijkt dat de kantonrechter de werknemer een billijke vergoeding kan toekennen, indien de opzegging, ontbinding of het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. De ontbinding moet geheel of grotendeels te wijten zijn aan de werkgever en het moet gaan om duidelijke en uitzonderlijke gevallen van onrechtmatige gedragingen die te kwalificeren zijn als duidelijk strijdig met goed werkgeverschap van art. 7:611 BW. Het verschil tussen verwijtbaar handelen of ernstig verwijtbaar handelen wordt door de kantonrechter bepaald. Ter verduidelijking heeft de wetgever vijf voorbeelden van situaties gegeven in de memorie van toelichting van de WWZ. Deze voorbeelden kunnen gezien worden als ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever en hierbij kan gedacht worden aan het toekennen van de billijke vergoeding. De kantonrechter bepaalt of dit zich voordoet in de casuïstiek van een uitspraak. Vaak wordt er een voorbeeld genoemd in de uitspraak en daarna komt de motivering van de feiten en omstandigheden die ervoor zorgen dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. Hierdoor is het uiteindelijk aan de kantonrechter om aan de hand van de concrete feiten en omstandigheden van het geval te oordelen of er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever.

**2.2. Wetgeving van de billijke vergoeding**

In deze paragraaf wordt deelvraag 2 beantwoord. Deze vraag behoort tot het theoretisch-juridisch gedeelte. Hiervoor is de volgende vraag geformuleerd: wat is blijkens literatuuronderzoek de wet- en regelgeving over de additionele billijke vergoeding? In deze paragraaf wordt naar aanleiding van deelvraag 2 het volgende toegelicht: de transitievergoeding, de additionele billijke vergoeding, de wetsliteratuur van de billijke vergoeding, de wetgeving van de billijke vergoeding en beëindigingsvormen waarbij dit voorkomt, en de billijke vergoeding in de zin van art. 7:671b lid 8 sub c BW.

**2.2.1. Vergoedingen van het arbeidsrecht**

Als de arbeidsovereenkomst beëindigd wordt door de kantonrechter, kan de kantonrechter onder bepaalde voorwaarden twee soorten vergoedingen toekennen. De eerste is de transitievergoeding van art. 7:673 BW en de tweede is de additionele billijke vergoeding. Dit onderzoek richt zich op de billijke vergoeding in de zin van art. 7:671b lid 8 sub c BW. Verder kan de kantonrechter naast de transitievergoeding ook een billijke vergoeding toekennen via art. 7:673 lid 9 sub a BW. In deze paragraaf worden deze twee vergoedingen uitgelegd.

De transitievergoeding

Indien de arbeidsovereenkomst beëindigd wordt door de werkgever, kan het zo zijn dat hij een transitievergoeding moet betalen. De transitievergoeding is een onder voorwaarden wettelijk verplicht gestelde financiële vergoeding van de werkgever aan de werknemer bij het einde van het dienstverband. De transitievergoeding is enerzijds bedoeld als compensatie voor het ontslag, en anderzijds om de transitie naar een andere baan makkelijker te maken voor de werknemer.[[15]](#footnote-15) Uit art.7:673 lid 1 BW blijkt dat de werkgever aan de werknemer een transitievergoeding is verschuldigd indien de arbeidsovereenkomst ten minste 24 maanden heeft geduurd, en de arbeidsovereenkomst door de werkgever is opgezegd of op verzoek van de werkgever is ontbonden, of als de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt zonder dat de werkgever deze voortzet. Indien de werkgever de arbeidsovereenkomst wil beëindigen op grond van art. 7:669 BW jo 7:671b BW, moet de werkgever een transitievergoeding betalen. In art. 7:673 lid 2 BW is de berekening gegeven voor de transitievergoeding.

De billijke vergoeding

Indien de arbeidsovereenkomst beëindigd wordt en de werkgever heeft zich schuldig gemaakt aan ernstig verwijtbaar handelen, wordt er door de kantonrechter een billijke vergoeding toegekend. Het ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever is een voorwaarde van de billijke vergoeding. De omvang van de billijke vergoeding moet volgens de wetgever worden afgestemd op de ernst van het aan de werkgever verweten handelen of nalaten. De billijke vergoeding biedt de werknemer compensatie voor het ernstig verwijtbare gedrag van de werkgever. Tevens moet de billijke vergoeding ervoor zorgen dat een dergelijk handelen of nalaten van de werkgever wordt voorkomen in de toekomst. Hieruit kan worden afgeleid dat de billijke vergoeding dient als compensatie voor de werknemer, en als een preventieve bestraffing (sanctie) voor de werkgever [[16]](#footnote-16). Het doel van de billijke vergoeding is het compenseren van dit ernstig verwijtbaar handelen en tevens voorkomen van soortgelijk gedrag in de toekomst [[17]](#footnote-17). De berekening van de hoogte van de billijke vergoeding is niet vastgelegd in de wet en de wetgever heeft dit overgelaten aan de kantonrechter. De wetgever is van mening dat het gezien de aard van deze vergoeding niet past om hiervoor criteria op te nemen en daarom wordt er ook geen maximumbedrag aan verbonden. De rechters moeten namelijk de mogelijkheid hebben om de hoogte van de billijke vergoeding te bepalen op een wijze die aansluit bij de uitzonderlijke omstandigheden van het geval. Verder blijkt dat de wetgever bewust geen vaste formule bij het ontslag heeft gemaakt, omdat de billijke vergoeding wordt toegekend in uitzonderlijke gevallen.[[18]](#footnote-18)

**Wetsliteratuur van de billijke vergoeding**

Onder het oude arbeidsrecht was art. 7:681 (oud) BW van toepassing op de ontslagvergoeding. Dit stond bekend als het gevolgencriterium en werd kennelijk onredelijk ontslag voor de werknemer genoemd. Met de invoering van de WWZ is dit artikel vervallen. De onredelijkheid van het ontslag, mede gelet op de gevolgen van het ontslag voor de werknemer en de door de werkgever getroffen voorzieningen om deze gevolgen te verzachten, kan de rechter niet meer tot uitdrukking brengen in een vergoeding. Deze vergoeding wordt op basis van het oude gevolgencriterium als het ware geforfaiteerd in de transitievergoeding.[[19]](#footnote-19) Als uitgangspunt geldt dat een redelijk handelende werkgever dezelfde ontslagvergoeding (transitievergoeding) betaalt als een werkgever die verwijtbaar handelt. Dit blijk uit de voorwaarden van de transitievergoeding. Dit is anders in het geval dat de werkgever het te bont heeft gemaakt en dat zijn optreden door het “muizengat” van ernstig verwijtbaarheid past.[[20]](#footnote-20) Prof. mr. S.F. Sagel beschrijft het als volgt: “Met het muizengaatje wordt gedoeld op de mogelijkheid voor de rechter om in de WWZ-ontslagprocedure bovenop de standaard transitievergoeding een additionele billijke vergoeding toe te kennen. Hierbij moet wel sprake zijn van ernstig verwijtbaar handelen.” Daarnaast beschrijft de wetgever in de memorie van antwoord op pagina 57 dat de wettelijk inkadering van de billijke vergoeding met het criterium van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten ertoe leidt dat het zal gaan om zeer kleine aantallen. De wetsgeschiedenis biedt nauwelijks richting waardoor de kantonrechters een grote ruimte hebben voor de toekenning van de billijke vergoeding. Daarnaast wordt gesteld dat de billijke vergoeding niet alsnog een kantonrechtersformule 2.0 moet worden.[[21]](#footnote-21) S.S.M. Peters van VAAN AR updates stelt de vraag: “Ontaardt het door de wetgever geregistreerde strakke ballet in een losbandige lambada?” Hierbij gaat het om het feit dat de billijke vergoeding in uitzonderlijke situaties moet worden toegepast, maar het blijkt dat zeer veel billijke vergoedingen toegekend zijn in de eerste twee maanden van 2016.[[22]](#footnote-22) L.C.J. Sprengers van VAAN AR updates stelt dat er veel billijke vergoedingen worden toegekend en weinig handvatten worden gegeven. Met de handvatten wordt bedoeld de feiten en omstandigheden die tot de billijke vergoeding leiden. Er is weinig eenheid te vinden in de uitspraken maar het wordt wel duidelijk dat de hoogtes van de billijke vergoeding variëren tussen de twee en vierentwintig maandsalarissen.[[23]](#footnote-23)

**2.2.2. Wetgeving van de billijke vergoeding**

Uit de wet blijkt dat de billijke vergoeding kan worden toegekend bij verschillende beëindigingsvormen van de arbeidsovereenkomst. Art. 7:671b BW, art. 7:671c BW, art. 7:681 BW en art. 7:682 BW komen het meeste voor in de jurisprudentie. In de voorafgaande artikelen staat de billijke vergoeding wel beschreven maar er is geen criterium aangegeven. Deze beëindigingsvormen worden kort toegelicht. Art. 7:671b BW wordt uitgebreid toegelicht omdat dit artikel in het jurisprudentieonderzoek voorkomt.

Opzegging met instemming

De opzegging met instemming van de werknemer is neergelegd in art. 7:671 lid 1 BW. Op grond van art. 7:671 lid 1 sub a BW kan de werknemer de kantonrechter verzoeken om de opzegging van de werkgever te vernietigen of verzoeken om een billijke vergoeding als de opzegging in strijd is met art. 7:671 BW.

Ontslag op staande voet

Ontslag op staande voet is neergelegd in de art. 7:677 BW. Hierbij kunnen beide partijen de arbeidsovereenkomst onverwijld opzeggen vanwege een dringende reden. De dringende reden moet meteen vermeld worden en deze redenen zijn neergelegd in art. 7:678 BW (voor de werkgever) en art. 7:679 BW (voor de werknemer). Als de werknemer van mening is dat hij onterecht op staande voert is ontslagen, kan hij op grond van art. 7:681 BW de kantonrechter verzoeken om de opzegging te vernietigen of om een billijke vergoeding vast te stellen.

Ontbindingsprocedure op verzoek van de werknemer

Art. 7:671c BW bepaalt wanneer de werknemer om ontbinding van de arbeidsovereenkomst kan verzoeken. Dit is het geval als er omstandigheden zijn die een dringende reden opleveren of van dien aard zijn dat de arbeidsovereenkomst billijkheidshalve dadelijk of na korte tijd behoort te eindigen.[[24]](#footnote-24) Als er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever, kan de werknemer de kantonrechter verzoeken om een billijke vergoeding (art. 7:671c lid 2 BW).

Ontbindingsprocedure bij het UWV op verzoek van de werkgever

Zoals uit het voorafgaande blijkt, kan bij art. 7:669 lid a en b BW de arbeidsovereenkomst worden beëindigd indien hiervoor een redelijk grond is en herplaatsing niet mogelijk is. Voor de opzegging van art. 7:669 lid 3 sub a en b BW moet de werkgever verzoeken om een schriftelijke toestemming van het UWV. Het gaat hierbij om bedrijfseconomische omstandigheden of om langdurige ziekte van de werknemer. Deze UWV-procedure is neergelegd in art. 7:671a BW. Indien de toestemming is verleend, kan de werknemer via art. 7:682 lid 1 sub a BW de kantonrechter verzoeken om de arbeidsovereenkomst te herstellen als de opzegging in strijd is met art. 7:669 lid 3 sub a of b BW. Als herstel niet meer mogelijk en de werkgever maakt zich schuldig aan ernstig verwijtbaar handelen, kan de werknemer de kantonrechter verzoeken om een billijke vergoeding toe te kennen (art. 7:682 lid 1 sub b of c BW).

**2.2.3. Billijke vergoeding in de zin van art. 7:671b lid 8 sub c BW**

De kantonrechter kan op grond van art. 7:669 lid 3 sub d en g BW jo art. 7:671b lid 8 sub c BW de werknemer een billijke vergoeding toekennen bij ongeschiktheid van de werknemer of bij een verstoorde arbeidsrelatie. Uit paragraaf 2.1 blijkt dat bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst de kantonrechter bepaalt of er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. Vervolgens bepaalt de kantonrechter ook de hoogte van de billijke vergoeding. Dit wordt afgestemd op de ernst van het aan de werkgever verweten gedrag. Het doel van de billijke vergoeding is het compenseren van dit ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever en tevens het voorkomen van soortgelijk gedrag in de toekomst. De wetgever heeft voor de hoogte van de billijke vergoeding enkele aanwijzingen gegeven.[[25]](#footnote-25) Deze aanwijzingen staan hieronder beschreven en worden overgenomen in iedere uitspraak van dit onderzoeksrapport.[[26]](#footnote-26) Vervolgens worden deze aanwijzingen toegelicht.

*Over de hoogte van de toe te kennen billijke vergoeding overweegt de kantonrechter het volgende. Uit de wetsgeschiedenis volgt dat de hoogte van de billijke vergoeding – naar haar aard – in relatie moet staan tot het ernstig verwijtbare handelen of nalaten van de werkgever, en niet tot de gevolgen van het ontslag voor de werknemer. (zie: Kamerstukken II, 2013–2014, 33 818, nr. 3, pag. 32-34 en Kamerstukken II, 2013-2014, 33 818, nr. 7, pag. 91). Als ontslag het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever, dan dient de werknemer volgens die wetsgeschiedenis te worden gecompenseerd, ook om dergelijk handelen of nalaten van de werkgever te voorkomen. In de billijke vergoeding kan niet tot uitdrukking komen of het ontslag redelijk is mede in het licht van de gevolgen van het ontslag voor de werknemer, omdat dit al is verdisconteerd in de transitievergoeding. De hoogte van de billijke vergoeding moet daarom worden bepaald op een wijze die op het niveau dat aansluit bij de uitzonderlijke omstandigheden van het geval, waarbij criteria als loon en lengte van het dienstverband geen rol hoeven te spelen. Er kan rekening worden gehouden met de financiële situatie van de werkgever. Uitgaande van het voorgaande zal de kantonrechter de billijke vergoeding vaststellen op dit bedrag.*

Uit de wetsgeschiedenis volgt dat de hoogte van de billijke vergoeding – naar haar aard – in relatie moet staan tot het ernstig verwijtbare handelen of nalaten van de werkgever, en niet tot de gevolgen van het ontslag voor de werknemer. Hierbij wordt aangegeven dat de billijke vergoeding in relatie tot de kenmerken van de feiten en omstandigheden moet staan, van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. De gevolgen van het ontslag voor de werknemer worden niet meegewogen maar dit mag wel. Voorts legt deze opmerking een relatie tussen de billijke vergoeding en de vraag of een ontslag redelijk is gelet op de gevolgen daarvan.[[27]](#footnote-27)

Als ontslag het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever, dan dient de werknemer hiervoor volgens die wetsgeschiedenis te worden gecompenseerd, ook om dergelijk handelen of nalaten van de werkgever te voorkomen.Hieruit kan worden afgeleid dat bij de bepaling van de billijke vergoeding niet alleen compensatie een rol speelt, maar tevens preventie en bestraffing. De additionele billijke vergoeding kan gezien worden als een sanctie.[[28]](#footnote-28)

In de billijke vergoeding kan niet tot uitdrukking komen of het ontslag redelijk is mede in het licht van de gevolgen van het ontslag voor de werknemer, omdat dit al is verdisconteerd in de transitievergoeding.Hierbij wordt aangegeven dat de transitievergoeding dient voor de gevolgen van het ontslag van de werknemer. Althans komt het voor dat naast de transitievergoeding ook een billijke vergoeding wordt opgelegd.[[29]](#footnote-29)

De hoogte van de billijke vergoeding moet daarom worden bepaald op een wijze die, en op het niveau dat, aansluit bij de uitzonderlijke omstandigheden van het geval, waarbij criteria als loon en lengte van het dienstverband geen rol hoeven te spelen.De hoogte wordt bepaald naar aanleiding van feiten en omstandigheden die ernstige verwijtbaarheid aantonen. Loon en lengte van het dienst verband ‘mogen’ worden meegewogen maar dit moet niet.[[30]](#footnote-30)

Er kan rekening worden gehouden met de financiële situatie van de werkgever.Dit kan een overweging zijn van de kantonrechter en dit kan ervoor zorgen dat de billijke vergoeding lager wordt.[[31]](#footnote-31)

Uitgaande van het voorgaande zal de kantonrechter de billijke vergoeding vaststellen op een bedrag van zoveel euro (in de uitspraken wordt hier het bedrag genoemd van de billijke vergoeding). Vaak komt er nog een nadere motivering voor de billijke vergoeding maar soms is er geen motivering en wordt alleen het bedrag genoemd met de aanwijzingen van de wetgever.[[32]](#footnote-32)

**2.2.4. Tussenconclusie**

Deelvraag 2 luidt als volgt: wat is blijkens literatuuronderzoek de wet- en regelgeving ten aanzien van de additionele billijke vergoeding? Op grond van art. 7:671b lid 8 sub c BW kan de kantonrechter de werknemer een billijke vergoeding toekennen. Dit is blijkens de wet afhankelijk van de vraag of de arbeidsovereenkomst als gevolg van ernstig verwijtbaar gedrag van de werkgever wordt ontbonden. De wetgever heeft het toekennen van de billijke vergoeding overgelaten aan de rechters. Hierdoor bepaalt de kantonrechter of er sprake is van verwijtbaar handelen of ernstig verwijtbaar handelen. Tevens bepaalt de kantonrechter de hoogte van de billijke vergoeding. Het doel van de billijke vergoeding is het compenseren van het ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever en tevens het voorkomen van soortgelijk gedrag in de toekomst. De berekening van de hoogte van de billijke vergoeding is niet vastgelegd in de wet en er is geen maximumbedrag aan verbonden. De reden hiervoor is dat de rechters de mogelijkheid moeten hebben om de hoogte van de billijke vergoeding te bepalen op een wijze die aansluit bij de uitzonderlijke omstandigheden van het geval. De memorie van toelichting van de WWZ geeft voorbeelden van situaties waarbij gedacht kan worden over het toekennen van de billijke vergoeding. De billijke vergoeding dient gerelateerd te worden aan de aard en ernst van de verwijtbaarheid van de werkgever. Als de werkgever of de werknemer het niet eens is met de uitspraak van de kantonrechter, biedt het nieuwe arbeidsrecht de mogelijkheid om in hoger beroep te gaan op grond van via art. 7:683 BW.

**Hoofdstuk 3. Resultaten.**

**3.1. Ernstig verwijtbaar of nalatig handelen van de werkgever in de praktijk**

In deze paragraaf wordt deelvraag 3 beantwoord aan de hand van een jurisprudentieonderzoek. De kantonrechter bepaalt of er sprake is ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever, en welke feiten en omstandigheden van invloed zijn. In paragraaf 3.1.1 worden de feiten en omstandigheden van ernstige verwijtbaarheid toegelicht, in 3.1.2 worden deze vergeleken en in 3.1.3 wordt de tussenconclusie toegelicht. De samenvattingen van de uitspraken zijn opgenomen in bijlage C.

**3.1.1. Feiten en omstandigheden van ernstige verwijtbaarheid van de werkgever**

Deelvraag 3 luidt als volgt: wat zijn blijkens jurisprudentieonderzoek de feiten en omstandigheden die er al dan niet toe leiden dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever? Bij de overwegingen van de kantonrechter komen steeds bepaalde aspecten terug en deze staan in de topiclijst aangegeven. De aspecten A en B komen uit de wet, C tot en met E komen uit de jurisprudentie en G komt uit de wetsliteratuur. Op de volgende pagina staan de tabellen. In de tabel betekent ‘ja’ dat het aspect zich voordoet in de casuïstiek uitspraak en ‘n.v.t.’ betekent dat het aspect niet van toepassing is. Bij aspect G staan de voorbeelden van de memorie van toelichting van de WWZ genummerd van 1 tot en met 5 zoals op pagina 14 van dit onderzoeksrapport. In de uitspraken wordt vaak het volgende stuk overgenomen (Dit kunnen andere voorbeelden zijn) en daarna komt de motivering van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

*Uit de wetsgeschiedenis volgt dat ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever zich slechts zal voordoen in uitzonderlijke gevallen, bijvoorbeeld als de werkgever grovelijk de verplichtingen niet nakomt die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst en er als gevolg daarvan een verstoorde arbeidsverhouding ontstaat of als een werkgever een valse grond voor ontslag aanvoert met als enig oogmerk een onwerkbare situatie creëren (zie: Kamerstukken II, 2013-2014, 33 818, nr.3, pag. 34)*.

Topiclijst en tabellen van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever

* *De werkgever wil de arbeidsovereenkomst Beëindigingen op grond van art. 7:669 lid 3 sub d of g BW.*
* Aspect A, ongeschiktheid van de werknemer (art. 7:669 lid 3 sub d BW).
* Aspect B, verstoorde arbeidsrelatie (art. 7:669 lid 3 sub g BW).
* *Ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.*
* Aspect C, heeft de werkgever het verwijt aan de werknemer onvoldoende onderbouwd?
* Aspect D, heeft de werkgever de werknemer onmiddellijk op non-actief gesteld zonder voorafgaand gesprek of waarschuwing?
* Aspect E, heeft de werkgever de werknemer een reële kans geboden, voor verbetering van functioneren of inspanningen verricht om arbeidsrelatie te herstellen?
* Aspect F, heeft de werkgever voor de verstoring van de arbeidsrelatie gezorgd?
* Aspect G, voorbeeld van de memorie van toelichting van de WWZ (pagina 34) van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **Ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever bij ongeschiktheid van de werknemer** | | | | | | | | |
| Nr | Uitspraak nr. | aspect A | aspect B | aspect C | aspect D | aspect E | aspect F | aspect G |
| 1 | ECLI:NL:RBAMS:2015:7278 | ja | ja | ja | ja | nee | ja | VB 3 |
| 2 | ECLI:NL:RBNHO:2015:9668 | ja | ja | n.v.t. | ja | nee | n.v.t. | VB 3,4 |
| 3 | ECLI:NL:RBNNE:2015:5423 | ja | ja | n.v.t. | ja | nee | n.v.t. | VB 3.4 |
| 4 | ECLI:NL:RBROT:2015:9963 | ja | ja | n.v.t. | ja | nee | n.v.t. | VB 3 |
| 5 | ECLI:NL:RBNHO:2015:11461 | ja | ja | n.v.t. | n.v.t. | nee | ja | VB 3,4 |
| 6 | ECLI:NL:RBAMS:2015:8752 | ja | ja | n.v.t. | n.v.t. | nee | n.v.t. | VB 1 |
| 7 | ECLI:NL:RBOVE:2016:212 | ja | ja | n.v.t. | n.v.t. | nee | n.v.t. | VB 3,4 |
| 8 | ECLI:NL:RBDHA:2016:4882 | ja | n.v.t. | ja | n.v.t. | nee | n.v.t. | VB 3,4 |
| 9 | ECLI:NL:RBDHA:2016:3404 | ja | ja | ja | ja | nee | ja | VB 3,4 |
| 10 | ECLI:NL:RBNHO:2016:2698 | ja | ja | ja | n.v.t. | nee | ja | VB 3,4 |
| 11 | ECLI:NL:RBNHO:2016:5443 | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | nee | n.v.t. | VB 3,5 |
| 12 | ECLI:NL:RBNHO:2016:5444 | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | nee | n.v.t. | VB 3,5 |
| 13 | ECLI:NL:RBNHO:2016:5447 | ja | ja | ja | ja | nee | ja | VB 3,4 |
| 14 | ECLI:NL:RBROT:2016:5909 | ja | ja | n.v.t. | ja | nee | ja | VB 1 |

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **Ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever bij een verstoorde arbeidsrelatie** | | | | | | | | |
| Nr | Uitspraak | aspect A | aspect B | aspect C | aspect D | aspect E | aspect F | aspect G |
| 15 | ECLI:NL:RBOBR:2015:5552 | n.v.t. | ja | ja | n.v.t. | nee | ja | VB 1 |
| 16 | ECLI:NL:RBZWB:2015:8520 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | ja | VB 3 |
| 17 | ECLI:NL:RBAMS:2015:9244 | n.v.t. | ja | n.v.t. | ja | nee | ja | VB 3 |
| 18 | ECLN:RBMNE:2016:986 | n.v.t. | ja | ja | n.v.t. | nee | ja | VB 1 |
| 19 | ECLI:NL:RBAMS:2016:400 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | ja | VB 1 |
| 20 | ECLI:NL:RBMNE:2016:854 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | nee | ja | VB 1 |
| 21 | ECLI:NL:RBNNE:2016:713 | n.v.t. | ja | ja | ja | nee | ja | VB 1,4 |
| 22 | ECLI:NL:RBNNE:2016:714 | n.v.t. | ja | ja | ja | nee | ja | VB 1,4 |
| 23 | ECLI:NL:RBNNE:2016:715 | n.v.t. | ja | ja | ja | nee | ja | VB 1,4 |
| 24 | ECLI:NL:RBGEL:2016:1534 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | nee | ja | VB 1 |
| 25 | ECLI:RBNNE:2016:1734 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | ja | VB 3,4 |
| 26 | ECLI:RBNHO:2016:2401 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | nee | ja | VB 1,4 |
| 27 | ECLI:NL:RBMNE:2016:2440 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | nee | n.v.t. | VB 1 |
| 28 | ECLI:NL:RBROT:2016:3578 | n.v.t. | ja | n.v.t. | ja | nee | n.v.t. | VB 3,1 |

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **Geen ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever** | | | | | | | | |
| Nr | Uitspraak | aspect A | aspect B | aspect C | aspect D | aspect E | aspect F | aspect G |
| 29 | ECLI:NL:RBNNE:2015:3611 | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | nee |
| 30 | ECLI:NL:RBLIM:2015:9182 | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | nee |
| 31 | ECLI:RBNNE:2016:3014 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | nee |
| 32 | ECLI:NL:RBAMS:2016:1048 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | nee |
| 33 | ECLI:NL:RBDHA:2016:4333 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | nee |
| 34 | ECLI:NL:RBZWB:2016:5381 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | nee |
| 35 | ECLI:NL:RBLIM:2016:6261 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | nee |
| 36 | ECLI:NL:RBLIM:2016:3589 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | nee |
| 37 | ECLI:NL:RBROT:2016:6135 | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | nee |
| 38 | ECLI:NL:RBGEL:2015:6344 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | nee |

**3.1.2. Jurisprudentieanalyse**

Aspect A of B: de werkgever wil de arbeidsovereenkomst beëindigingen op grond van art. 7:669 lid 3 sub d of g BW.

Uit de uitspraken 1 tot en met 14 blijkt dat de werkgever de arbeidsovereenkomst wil beëindigen vanwege het disfunctioneren van de werknemer (art. 7:669 lid 3 sub d BW, aspect A). Bij ongeschiktheid van de werknemer gaat het om fouten die de werknemer maakt tijdens de werkzaamheden. Uit de uitspraken 15 tot en met 28 blijkt dat de werkgever de arbeidsovereenkomst wil beëindigen vanwege een verstoorde arbeidsrelatie (art. 7:669 lid 3 sub g BW, aspect B). Uit de uitspraken 15 tot en met 28 is te herleiden dat meningsverschillen over de arbeidsvoorwaarden, ziekmeldingen en conflicten met collega’s de oorzaak zijn van een verstoorde arbeidsrelatie. Bij de uitspraken 29 tot en met 38 is er geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Bij de uitspraken van 1 tot en met 28 is de ongeschiktheid van de werknemer of een verstoorde arbeidsrelatie de aanleiding tot de ontbindingsprocedure bij de kantonrechter. Hieruit is nog niet af te leiden of er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. De aspecten A en B vormen de inleiding van de procedure. De aspecten C tot en met G geven de feiten en omstandigheden weer die ertoe leiden of de kantonrechter oordeelt of er wel of geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Aspect C: heeft de werkgever het verwijt aan de werknemer onvoldoende onderbouwd?

In de uitspraken 1, 7, 8, 10 en 13 wil de werkgever de arbeidsovereenkomst beëindigen vanwege ongeschiktheid van de werknemer (art. 7:669 lid 3 sub d BW). In deze uitspraken oordeelt de kantonrechter dat er geen sprake is van disfunctioneren.

In **uitspraak 1** oordeelt de kantonrechter als volgt. Vanaf de indiensttreding van de werknemer in 2002 tot maart 2015 heeft de werkgever geen aanmerkingen gehad op het functioneren van de werknemer. Daarnaast is de werknemer in belangrijke mate verantwoordelijk gehouden voor het ontstaan van de financiële problemen. Volgens de kantonrechter is dit een ernstige beschuldiging. Bij een dergelijke beschuldiging mag van de werkgever worden verwacht dat hij zich van de juistheid daarvan voldoende heeft vergewist. Dit is niet het geval. In **uitspraak 7** wordt het volgende overwogen: het staat vast dat de werknemer prima heeft gefunctioneerd, zoals blijkt uit de – recent nog – toegekende bonussen en de promotie die in de loop van 2015 in het vooruitzicht was gesteld. Dat er sprake was van disfunctioneren waarop de werknemer meermaals zou zijn aangesproken, is niet onderbouwd. In **uitspraak 8** is naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende komen vast te staan dat de werknemer disfunctioneert. ‘Werknemer wordt verweten tekort te schieten in het uitdragen naar het personeel van het beleidsplan dat bestuur en directie hebben vastgesteld’. Wat de werknemer op dit punt precies wordt verweten, is vaag gebleven, volgens de kantonrechter. In **uitspraak 10** is het duidelijk dat de werkgever en de werknemer niet geheel op een lijn stonden. De werkgever verwijt de werknemer tal van zaken. In het zeer omvangrijke dossier zitten echter geen stukken waaruit onomstotelijk blijkt dat de werknemer niet functioneerde en er zijn geen functioneringsgesprekken gehouden. In het laatste beoordelingsgesprek was de algemene beoordeling van de werknemer goed. Twee maanden eerder schreef de werkgever nog dat de werknemer het fantastisch deed. In **uitspraak 13** heeft de werknemeraltijd begrependat men tevreden over haar was, en ze heeft meerdere malen gevraagd of zij haar werk goed deed en heeft nooit gehoord dat dit niet zo was. De werkgever heeft de verwijten desgevraagd niet nader kunnen concretiseren, bijvoorbeeld met specifieke voorbeelden. Er zijn geen stukken overgelegd waaruit kan worden afgeleid dat de werknemer na de overname niet goed functioneerde en evenmin dat zij hierop is aangesproken.

Bij de **uitspraken 21, 22 en 23** gaat het om drie werknemers die werkzaam zijn bij dezelfde werkgever. Hierin voert de werkgever aan dat de werknemers verwijtbaar hebben gehandeld (art. 7:669 lid 3 sub g BW). In deze uitspraken oordeelt de kantonrechter dat de werknemers niet verwijtbaar hebben gehandeld.

De werkgever voert aan dat de werknemer onrust veroorzaakte op de werkvloer en structureel en bewust het gezag van de leidinggevenden ondermijnde. Ter ondersteuning heeft de werkgever verklaringen van een aantal collega’s en leidinggevenden overgelegd. Bij **uitspraak 21** stelt de kantonrechter vast dat niet is gebleken dat de werknemer (verweerder) tijdens het dienstverband ooit formeel is aangesproken op eventuele problemen met betrekking tot het functioneren of werkhouding. Bij **uitspraak 22 en 23** stelt de kantonrechter vast dat de werkgever de werknemers (verweerders) wel heeft aangesproken op het functioneren, maar de werkgever achtte het niet van belang om maatregelen te nemen waaruit blijkt dat het niet zodanig problematisch moet zijn geweest. Over de verklaringen oordeelt de kantonrechter als volgt: het is niet altijd duidelijk op wie van deze drie werknemers de verklaringen precies betrekking hebben. Verder weegt mee dat de verklaringen door de werkgever zijn opgesteld aan de hand van één op één gesprekken met de werknemers (collega’s en leidinggevende) nadat de verweerders op non-actief waren gesteld, en dat het hier gaat om verklaringen van personen (collega’s en leidinggevende) die ten opzichte van de werkgever in een afhankelijk positie verkeren.

Voorkomen ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever

Uit het voorgaande blijkt dat de kantonrechter op de volgende omstandigheden let bij de ongeschiktheid van de werknemer: heeft de werkgever aanmerkingen gehad op het functioneren, zijn er functioneringsgesprekken geweest en zijn bonussen of promoties gegeven. Voorts moet de werkgever bij de ongeschiktheid de verwijten kunnen concretiseren met specifieke voorbeelden. Naast deze omstandigheden is er in deze gevallen geen verbetertraject aangeboden en dit leidt tot het oordeel van de kantonrechter dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

In het kader van verwijtbaar handelen van de werknemer blijkt dat de kantonrechter aangeeft dat niet is gebleken dat de werknemer ooit is aangesproken op eventuele problemen met betrekking tot het dienstverband. Toen dit wel gebeurde, heeft de werkgever geen maatregelen genomen en daaruit blijkt dat het niet zeer problematisch moet zijn geweest.

Aspect D: heeft de werkgever de werknemer onmiddellijk op non-actief gesteld zonder voorafgaand gesprek of waarschuwing?

In de volgende uitspraken oordeelt de kantonrechter dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. De redenen waarom worden naar aanleiding van de uitspraken toegelicht. In de uitspraken 1, 2, 3, 4, 9 en 13 blijkt dat er door de ongeschiktheid van de werknemer een verstoorde arbeidsrelatie is ontstaan. In de uitspraken 17, 21, 22, 23 en 28 is sprake van (alleen) een verstoorde arbeidsrelatie.

In **uitspraak 1** is er kritiek geuit op het functioneren van de werknemer. Vervolgens heeft de werknemer voorgesteld om nogmaals een functioneringsgesprek aan te gaan voor verbetering. De werkgever gaat hier niet op in, maar stuurt aan op beëindiging van de arbeidsovereenkomst en zet de werknemer op non-actief. In **uitspraak 2** is de werkgever van mening dat de kwaliteit van het functioneren van de werknemer ondermaats is. De werkgever heeft dit volgens de kantonrechter niet duidelijk kenbaar gemaakt en geen traject aangeboden voor verbetering. In plaats hiervan is de werknemer op non-actief gesteld en heeft de werkgever aangestuurd op beëindiging van de arbeidsovereenkomst. In **uitspraak 3** zijn er nooit formele functioneringsgesprekken gevoerd met de werknemer over het disfunctioneren. De werkgever onderneemt niets voor een concreet verbeterplan. Bij het verwerken van klantgegevens maakt de werknemer veel fouten en vervolgens wordt de werknemer zonder dit te bespreken onmiddellijk op non-actief gesteld. De werknemer wil in gesprek gaan over verbetering maar de werkgever gaat hier niet op in en stuurt aan op ontslag. In **uitspraak 4** is er een verschil van inzicht over het te voeren beleid binnen de organisatie. De werkgever biedt geen coaching of verbetertraject aan. In plaats daarvan stuurt de werkgever een brief waarin wordt aangegeven dat de werkgever de arbeidsovereenkomst gaat beëindigen, en de werknemer wordt onmiddellijk op non-actief gesteld. In **uitspraak 9** heeft de werkgever kritiek op het functioneren van de werknemer. Er zijn een viertal gesprekken geweest maar uit de gespreksverslagen blijkt dat er geen concreet verbeterplan is opgesteld of begeleiding is aangeboden. Vervolgens wordt de werknemer op non-actief gesteld en er wordt aangestuurd op ontslag. In **uitspraak 13** heeft de werkgever de werknemer nooit aangesproken op het disfunctioneren. Uit niets blijkt dat de werkgever zich heeft willen inspannen om in overleg te treden voor verbetering. De werknemer wordt op non-actief gesteld en er wordt geen verbetertraject aangeboden. Vervolgens stuurt de werkgever aan op beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

Wat opvalt bij de **uitspraken 17 en 28** is dat er een conflict is geweest dat heeft gezorgd voor de verstoorde arbeidsrelatie. Vervolgens wordt de werknemer op non-actief gesteld. De werkgever wil niet meer met de werknemer communiceren en stuurt aan op beëindiging van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter oordeelt dat de werkgever geen bereidheid heeft getoond om tot een oplossing van het conflict te komen. Bij de **uitspraken 21, 22, 23** (bij dezelfde werkgever) zijn de werknemers op non-actief gesteld vanwege een conflict. Het staat vast dat de werkgever een brief heeft ontvangen over het cameratoezicht. Deze brief is de directe aanleiding geweest voor de op non-actiefstelling van de werknemers. De werkgever is daarnaast op intimiderende wijze omgegaan met de werknemers en deze werden door de bewaking het gebouw uitgezet. De handelwijze van de werkgever heeft een zodanige geestelijke impact gehad op de werknemers dat er sprake is van een onherstelbaar verstoorde arbeidsrelatie.

Voorkomen ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever

Uit de behandelde uitspraken blijkt dat het belangrijk is om in gesprek te blijven met de werknemer als er een conflict is. De kantonrechter geeft in de uitspraken aan dat de werkgever bereidheid moet tonen om tot een oplossing van het conflict te komen en hij moet inspanningen verrichten om de arbeidsrelatie te herstellen. Als de werkgever de werknemer op non-actief wil stellen, is het belangrijk dat dit volgens de juiste regels gebeurt. Als de op non-actiefstelling niet volgens de regels gebeurt en er wordt geen verbetertraject of mediation- traject aangeboden, dan oordeelt de kantonrechter dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Aspect E: heeft de werkgever de werknemer geen reële kans geboden voor verbetering van functioneren of inspanningen verricht om arbeidsrelatie te herstellen?

Geen reële kans geboden op verbetering van het functioneren.

In de uitspraken 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 13 en 14 wil de werkgever de arbeidsovereenkomst opzeggen op grond van art. 7:669 lid 3 sub d BW (ongeschiktheid van de werknemer). In het voorafgaande kwam al naar voren dat de werkgever zich moet inspannen voor de werknemer. Als de werknemer disfunctioneert, bestaat deze inspanning van de werkgever uit het geven van een reële kans op verbetering. Dit kan door het aanbieden van een verbetertraject. Uit de volgende uitspraken blijkt dat de werkgever geen verbetertraject heeft aangeboden en de kantonrechter oordeelt dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

In **uitspraak 1** heeft de werkgever niets aantoonbaars ondernomen jegens de werknemer. De kantonrechter oordeelt dat de werkgever de werknemer geen reële kans heeft aangeboden om het functioneren te verbeteren. In **uitspraak 2** is de werkgever van mening dat de kwaliteit van het functioneren, waaronder ook het gedrag van een werknemer valt, ondermaats is. De kantonrechter is van oordeel dat niet gebleken is dat de werkgever dit kenbaar heeft gemaakt. Daarnaast heeft de werknemer geen gelegenheid gekregen om het functioneren door middel van een traject te verbeteren. In **uitspraak 3** heeft de werkgever kritiek op het functioneren maar de werknemer is hier niet mee geconfronteerd. Er zijn wel aanwijzingen gegeven maar er is niets ondernomen als het gaat om het maken van een concreet verbeterplan. In **uitspraak 4** oordeelt de kantonrechter dat niet is gebleken dat de werkgever de werknemer een reële kans heeft aangeboden om het functioneren te verbeteren dan wel dat hij inspanningen heeft verricht om de relatie te herstellen. In **uitspraak 5** oordeelt de kantonrechter dat de werkgever de werknemer geen reële kans heeft geboden om het functioneren te verbeteren. In **uitspraak 6** is de kantonrechter van oordeel dat niet is vastgesteld dat er sprake is van disfunctioneren en als hier sprake van was, dat er geen serieus verbetertraject is gevolgd. De kantonrechter vindt het geen serieus verbetertraject omdat de werkgever het niet verantwoord acht dat de werknemer zijn functie volledig gaat uitoefenen. Buitenlandreizen en direct contact met de klanten worden niet langer toegestaan. Tevens zal de werknemer geen leidinggevende taken meer hebben, maar zal ‘naast’ een nog aan te stellen projectmanager gaan werken. De werknemer wordt in feite teruggezet in functie (demotie), met niet meer taken en bevoegdheden dan een project engineer. Hierdoor heeft de werknemer geen eerlijke kans gehad op verbetering volgens de kantonrechter. In **uitspraak 8** oordeelt de kantonrechter dat niet is gebleken dat de werknemer niet goed heeft gefunctioneerd, en daarnaast is er onvoldoende gelegenheid geboden om het functioneren te verbeteren. In **uitspraak 9** heeft de werkgever kritiek op het functioneren van de werknemer. Er zijn een viertal gesprekken geweest maar uit de gespreksverslagen blijkt dat er geen concreet verbeterplan is opgesteld of dat er begeleiding is aangeboden. De werkgever beweert dat hij een verbetertraject heeft aangeboden maar dit bestond slechts uit cursussen voor verbreding van de kennis en dit werd door de kantonrechter niet gezien als verbetertraject. In **uitspraak 10** stelt de kantonrechter dat als er sprake was van disfunctioneren, de werkgever de werknemer daarop had moeten wijzen en hem de gelegenheid had moeten bieden om zijn functioneren te verbeteren. Daarvan is niets gebleken. In **uitspraak 13** is het volgens de kantonrechter ongeloofwaardig dat de werknemer heeft gedisfunctioneerd. Uit niets blijkt dat de werkgever zich heeft ingespannen om in overleg te treden met de werknemer om zaken die haar kennelijk dwarszaten, te bespreken. Daarnaast heeft de werkgever geen verbetertraject voorgesteld. In **uitspraak 14** heeft de werkgever de kritiekpunten duidelijk gemaakt, maar deze kritiekpunten niet op zorgvuldige wijze ingevoerd in een verbetertraject. Volgens de kantonrechter is niet gebleken dat de werknemer een behoorlijke gelegenheid is geboden om tot verbetering te komen.

Voorkomen ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever

Gelet op het voorgaande is het belangrijk dat de werkgever de werknemer aanspreekt op het disfunctioneren en dat de werkgever de werknemer een reële kans heeft aangeboden om het functioneren te verbeteren met een verbetertraject.

Voldoende gelegenheid bieden om het functioneren te verbeteren

In de uitspraken 29, 30 en 37 oordeelt de kantonrechter dat voldoende is komen vast te staan dat de werkgever de werknemer tijdig in kennis heeft gesteld en hem in de gelegenheid heeft gesteld zijn functioneren te verbeteren met een verbetertraject. De arbeidsovereenkomst wordt beëindigd op grond van art. 7:669 lid 3 sub d BW en er is geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

In **uitspraak 29** is de werknemer een directeur. Ten aanzien van het functioneren van de werknemer wordt gesteld dat hij onvoldoende leiderschap toont. De werkgever heeft in de schooljaren 2009-2010 en 2010-2011 coaching-trajecten aangeboden. Volgens de kantonrechter heeft de werkgever hiermee voldoende duidelijk gemaakt dat hij ontevreden is over het functioneren van de werknemer. In de schooljaren 2011-2012 en 2012-2013 is onder meer met de werknemer gesproken over het stevig neerzetten van leiderschap. In april 2014 heeft de stichting opnieuw met de werknemer gesproken over zijn functioneren en de zorgen die daarover bestaan. In tegenstelling tot de voorafgaande jaren heeft de stichting in 2014 besloten tot een verbetertraject waaraan de consequentie werd verbonden dat bij het ontbreken van een voldoende zichtbare verbetering in het functioneren van de werknemer, de arbeidsovereenkomst met hem zou worden beëindigd. In het kader van het verbetertraject is geconstateerd dat de werknemer matig functioneert. Daarnaast hebben medewerkers van de betreffende scholen en de schoolinspectie zich uitgesproken over het onvoldoende functioneren van de werknemer. Volgens de kantonrechter is voldoende vast komen te staan dat de werknemer zich onvoldoende heeft verbeterd in zijn functie als directeur in de hem daarvoor gegunde tijd, en dat het vertrouwen in een alsnog adequaat functioneren als directeur ontbreekt.

In **uitspraak 30** is de werknemer een fysiotherapeut. De werknemer moest patiëntendossiers behandelen. Toen dit misging, heeft de werknemer vier maanden de tijd gehad om het werk te verbeteren. De werkgever heeft tussendoor trainingen aangeboden en heeft helder gecommuniceerd over de deadline. Tevens stond in het protocol duidelijk omschreven wat verwacht mocht worden van de werknemer. Toen de deadline met de verlenging misging, heeft de werknemer dit niet doorgegeven. Uiteindelijk is de werknemer niet geslaagd in het verbeteren van de patiëntendossiers. De kantonrechter overweegt dat de ongeschiktheid niet het gevolg is van onvoldoende zorg van de werkgever en de ongeschiktheid wordt aangenomen. Volgens de kantonrechter is de werknemer tijdig in kennis gesteld. Hij heeft in voldoende mate de gelegenheid gehad om het functioneren te verbeteren en hij is uiteindelijk niet geslaagd in het complementeren van de patiëntendossiers.

In **uitspraak 37** is de werknemer een conciërge. Vanaf het begin van het dienstverband is er sprake van verminderd functioneren van de werknemer en hij is hier meerdere malen op aangesproken. De werkgever heeft intensieve en duurzame ondersteuning geboden. Zo werd er iedere maandagmorgen een begeleidingsgesprek ingepland waarin de werknemer feedback kreeg en werd uitgelegd welke taken hij diende uit te voeren. Op 31 maart 2014 heeft een functioneringsgesprek plaatsgevonden waarin door de werkgever is aangegeven dat hij niet tevreden was over de wijze waarop de functie door de werknemer werd uitgevoerd. De werknemer volgde op dat moment op eigen initiatief een opleiding ter verbetering van zijn professionaliteit als conciërge. In het gesprek is tevens aan de werknemer kenbaar gemaakt dat hij in de daaropvolgende periode aantoonbare verbeteringen diende te laten zien. Het functioneren van de werknemer is naar aanleiding van de wekelijks gevoerde gesprekken niet verbeterd en de onvrede van de werkgever is niet afgenomen. Volgens de kantonrechter is voldoende komen vast te staan dat de werkgever de werknemer tijdig in kennis heeft gesteld en hem in de gelegenheid heeft gesteld zijn functioneren te verbeteren.

Voorkomen ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever

Naar aanleiding van het voorgaande wordt hier de toelichting van uitspaak 37 overgenomen. Hierin wordt door de kantonrechter aangegeven wat de werkgever moet doen bij ongeschiktheid van de werknemer: “In het voorkomende geval mag van de werkgever worden verlangd dat zij de werknemer wiens functioneren naar haar oordeel niet voldoet aan de daaraan in redelijkheid te stellen eisen, daarvan tijdig en behoorlijk in kennis stelt, hem vervolgens op zorgvuldige wijze invoert in een verbetertraject waarbij inzichtelijk gemaakt wordt waaruit de kritiek op het functioneren precies bestaat en hem aan de hand van concrete doelstellingen een behoorlijke gelegenheid biedt om te komen tot verbetering.” Daarnaast blijkt uit de uitspraken dat het is aan te bevelen om trainingen te geven, coaching-trajecten aan te bieden en meerdere functioneringsgesprekken te houden.

Geen of te weinig inspanningen verricht om de verstoorde arbeidsrelatie te herstellen

In de uitspraken 15 tot en met 28 wil de werkgever de arbeidsovereenkomst opzeggen op grond van art. 7:669 lid 3 sub g BW (verstoorde arbeidsrelatie). In de uitspraken 17, 20, 21, 22, 23, 24, 26 en 28 heeft de werkgever geen of te weinig inspanningen verricht om de arbeidsrelatie te herstellen. Voor de werkgever bestaat deze inspanning uit het aanbieden van een mediation-traject en in de volgende uitspraken is dit niet gebeurt. In **uitspraak 17** krijgt de werknemer minder uren. Hierdoor ontstaat een conflict. De werknemer wordt op non-actief gesteld en er wordt aangestuurd op ontslag. Volgens de kantonrechter heeft de werkgever geen inspanningen verricht om de arbeidsrelatie te herstellen. In **uitspraak 20** is de werknemer negentien jaar in dienst bij de werkgever en hij komt in de problemen met een nieuwe leidinggevende. Ondanks het dienstverband van negentien jaar wordt er aangestuurd op ontslag van de werknemer. De kantonrechter oordeelt dat de werkgever nalatig is geweest in het zoeken van een oplossing met de werknemer. In **uitspraak 21, 22 en 23** hebben drie werknemers met de werkgever een conflict over cameratoezicht. De werkgever voldeed niet aan de geldende regelgeving ten aanzien van cameratoezicht en daarom hebben de werknemers een brief gestuurd aan de directie. De werkgever wil niet inzien dat hij regels had overtreden. De kantonrechter oordeelt dat de werkgever niet zijn best heeft gedaan om de onrust te doen verdwijnen maar dat hij in plaats daarvan heeft aangestuurd op ontslag. In **uitspraak 24** heeft de werknemer een verkeerde bedrijfsmobiel aangeschaft. De werkgever geeft een waarschuwing en schakelt een recherchebureau in. Hierdoor is de arbeidsrelatie verstoord geraakt. Volgens de kantonrechter had van de werkgever verwacht mogen worden dat deze in gesprek zou blijven om tot een oplossing te komen, maar in plaats daarvan wordt aangestuurd op ontslag. In **uitspraak 26** is er een conflict over de arbeidsvoorwaarden. Na een gesprek heeft de werkgever direct aangestuurd op beëindiging van de arbeidsovereenkomst. De werkgever heeft zich niet voldoende ingespannen voor een herstel van de arbeidsrelatie. In **uitspraak 28** is er een verstoorde arbeidsrelatie. De werkgever heeft een sms-bericht gestuurd waarin stond: “You fucked the wrong person en jullie gaan weten”. Daarna wordt de werknemer op non-actief gesteld en de werkgever wil niet meer communiceren. Hierop volgend wordt er aangestuurd op ontslag.

In **uitspraak 18** oordeelt de kantonrechter dat de mediation een volstrekt ongeloofwaardige poging was om de arbeidsverhouding te herstellen. De werkgever is niet direct ingegaan op het gedane aanbod van mediation. Later is de werkgever er wel op ingegaan maar er was een conflict tussen twee werknemers en slechts een van de werknemers werd uitgenodigd bij de mediation. In **uitspraak 27** is er een conflict. De werkgever stelt mediation voor en dit zou zijn gericht op continuering van het dienstverband. Na het eerste gesprek wil de werkgever echter alleen nog in gesprek met de werknemer zonder aanwezigheid van de advocaat. In het tweede gesprek zonder de advocaat wordt meteen een beëindigingsvoorstel aangeboden. Gelet op de gang van zaken is volgens de kantonrechter de mediation een volstrekt ongeloofwaardige poging om de verhoudingen te herstellen.

Voorkomen ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever

Gelet op het voorgaande is het belangrijk dat de werkgever bij een verstoorde arbeidsrelatie in contact blijft met de werknemer. De werkgever moet zich in voldoende mate inspannen voor een herstel van de arbeidsrelatie en het zoeken naar een oplossing. Het is van belang dat de werkgever een mediation-traject aanbiedt en het is aan te raden om hier meteen op in te gaan als de werknemer dit voorstelt. Tijdens de mediation is het aan te raden om niet meteen met een beëindigingsvoorstel te komen of de advocaat te weigeren. Het kan namelijk voorkomen dat de kantonrechter de mediation als ongeloofwaardig ziet. In het volgende stuk wordt het mediation-traject toegelicht.

Voldoende inspanningen verricht om de verstoorde arbeidsrelatie te herstellen

Uit de uitspraken 31, 32, 33, 34, 35 en 36 blijkt dat er een conflict is ontstaan tussen werkgever en werknemer, en dat de werkgever voldoende inspanningen heeft verricht om de arbeidsrelatie te herstellen. In de volgende uitspraken is er een mediation-traject doorlopen of heeft de werkgever er alles aan gedaan om de arbeidsrelatie te herstellen. In de volgende uitspraken oordeelt de kantonrechter dat er geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

In **uitspraak 31** heeft de werkgever een ontslagvergunning van het UWV gekregen. Volgens de werknemer heeft de werkgever het UWV op het verkeerde been willen zetten, omdat een deel van zijn functie niet vermeld was bij het UWV. Hierdoor ontstaat er een verstoorde arbeidsrelatie en er wordt een mediation-traject doorlopen. Het gaat om een kleine onderneming en de werkgever heeft bedrijfseconomische problemen. Bij **uitspraak 32** heeft de werknemer de adviezen van de bedrijfsarts genegeerd. Vervolgens heeft de werkgever meerdere malen de werknemer geattendeerd op het verzuim. Daarnaast bleef de werkgever contact zoeken met de werknemer. Bij de ziekte van de werknemer heeft de werkgever nog steeds alles gedaan om de arbeidsrelatie te herstellen. In **uitspraak 33** is er een verstoorde arbeidsrelatie. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft de werkgever zich voldoende ingespannen om tot herstel van de verstoorde arbeidsverhouding te komen. Diverse gesprekken met inzet van een advocaat en twee mediation-trajecten hebben het onderlinge vertrouwen niet hersteld. Daarnaast hebben andere collega’s aangegeven dat zij een verdere vruchtbare samenwerking met de werknemer uitgesloten achten. In **uitspraak 34** is er een verstoorde arbeidsrelatie. De werkgever is meerdere malen in gesprek geweest met de werknemer om tot een oplossing te komen van het conflict. Hierbij gebruikte de werknemer onwelvoeglijk taalgebruik. Dit is langdurig gedoogd maar uiteindelijk heeft het tot een op non-actiefstelling geleid. De werkgever heeft de werknemer geadviseerd om een advocaat te benaderen in de hoop om door middel van een gesprek met die advocaat tot een oplossing te komen. Dit is niet gelukt en vervolgens is een mediation traject opgestart. Hierin hebben drie gesprekken plaatsgevonden en de mediator is tot de conclusie gekomen dat herstel van de arbeidsverhouding niet mogelijk was. Volgens de kantonrechter heeft de werkgever niet op oneigenlijke wijze toegewerkt naar beëindiging van de arbeidsovereenkomst. In **uitspraak 35** zijn er samenwerkingsproblemen en hierdoor is een verstoorde arbeidsrelatie ontstaan. Ondanks de coaching en het mediation-traject lukt het niet de verstoorde arbeidsverhouding met de leidinggevende te herstellen. In **uitspaak 36** is er sprake van een verstoorde arbeidsrelatie en hier wordt de volgende toelichting gegeven: “Het moet de kantonrechter blijken dat de werkgever zich reëel, redelijk en concreet heeft ingespannen om de (vermeende) verstoring van de arbeidsverhouding te herstellen, maar dat deze inspanning geen resultaat opgeleverd heeft. " Beide partijen hebben ter zitting ingezien dat het voor hen allebei beter is als de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden.” Vanwege het feit dat er tweemaal mediation is doorlopen. Volgens de kantonrechter heeft de werkgever zich voldoende ingespannen om de verstoring van de arbeidsverhouding te herstellen.

Voorkomen ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever

Gelet op het voorgaande moet het de kantonrechter blijken dat de werkgever zich reëel, redelijk en concreet heeft ingespannen om de (vermeende) verstoring van de arbeidsverhouding te herstellen, en dat deze inspanning desondanks geen resultaat heeft opgeleverd. Daarnaast is het belangrijk dat de werkgever meerdere malen in gesprek is geweest met de werknemer en dat vervolgens een mediation-traject is doorlopen. Verder is het verstandig om collega’s te horen over de arbeidsverhouding en de werknemer het advies te geven om een advocaat te benaderen.

Aspect F: heeft de werkgever voor de verstoring van de arbeidsrelatie gezorgd?

In de uitspraken 7, 15, 19, 25, 28 en 26 oordeelt de kantonrechter dat de werkgever voor de verstoorde arbeidsrelatie heeft gezorgd en hierdoor is er sprake van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. Hier volgen een aantal voorbeelden.

In **uitspraak 7** oordeelt de kantonrechter dat de handelwijze van de werkgever uiteindelijk de oorzaak is geweest van de verstoorde arbeidsrelatie. De werknemer geeft overgegeven tijdens een presentatie, en het bleek dat zij ‘in de clinch lag’ met een andere collega waardoor zij zenuwachtig was en bang was voor een confrontatie. De werkgever had de werknemer in bescherming moeten nemen om de stress te reduceren. In plaats hiervan heeft de werkgever aangestuurd op ontslag vanwege disfunctioneren. De wijze waarop de werkgever voorafgaand aan het voorval communiceerde met de werknemer tijdens haar ziekte heeft niet geholpen. Volgens de kantonrechter is er geen sprake van disfunctioneren. In **uitspraak 15** wil de werkgever de arbeidsovereenkomst beëindigen vanwege een ziekmelding. Volgens de kantonrechter hoort een bedrijfsarts hierover te oordelen. Verder mocht van de werkgever verwacht worden dat hij een bedrijfsarts in zou schakelen. In **uitspraak 19** oordeelt de kantonrechter dat een dergelijke strategie erop gericht lijkt te zijn om een verstoorde arbeidsverhouding te construeren. De werkgever was niet van plan om de werkgever op faire wijze te behandelen. In **uitspraak 25** heeft de werkgever de werknemer onjuist ingeschaald. Hierdoor ontstaat er een verstoorde arbeidsrelatie en daarna stuurt de werkgever aan op ontslag. In **uitspraak 26** is er een conflict over de arbeidsvoorwaarden. Na een gesprek heeft de werkgever direct aangestuurd op beëindiging van de arbeidsovereenkomst. In **uitspraak 28** heeft de werkgever een sms-bericht gestuurd waarin stond: “You fucked the wrong person en jullie gaan weten”. Daarna wordt de werknemer op non-actief gesteld en de werkgever wil niet meer communiceren.

Voorkomen ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever

De kantonrechter kijkt of de handelwijze van de werkgever uiteindelijk de oorzaak is geweest van de verstoorde arbeidsrelatie. In deze uitspraken wordt een onjuist inschaling en de wijze waarop er gecommuniceerd wordt (ook tijdens re-integratie en ziekte) benoemd.

Aspect G: voorbeeld van de memorie van toelichting van de WWZ (pagina 34) van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van het geval. In de memorie van toelichting van de WWZ op pagina 34 heeft de wetgever voorbeelden van situaties gegeven van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. De kantonrechter bepaalt of een dergelijke situatie zich voordoet in de casuïstiek van een uitspraak. In dit onderzoeksrapport wordt getracht een beter beeld geven van de feiten en omstandigheden die tot een voorbeeld kunnen worden gerekend van de memorie van toelichting van de WWZ. In de eerste plaats is hier niet iets uit af te leiden maar het geeft een goed beeld van de verschillende omstandigheden. Van voorbeeld 2 zijn geen relevante uitspraken gevonden.

**Voorbeeld 1.** De situatie waarin als gevolg van laakbaar gedrag van de werkgever een verstoorde arbeidsrelatie is ontstaan (bijvoorbeeld als gevolg van het niet willen ingaan op avances zijnerzijds) en de rechter concludeert dat er geen andere optie is dan ontbinding. Voorbeelden hiervan zijn: als de werkgever geen eerlijk verbetertraject inzet, zoals bij de demotie van de werknemer (uitspraak 6), en als de werkgever jarenlang geen begeleiding biedt bij disfunctioneren. Dit wordt gezien als negeren van verplichtingen (uitspraak 14). De werknemer is 28 jaar in dienst en heeft altijd goed gefunctioneerd. Hij schaft een verkeerde bedrijfsmobiel aan en de werknemer geeft hem een waarschuwing. Vervolgens schakelt de werkgever een recherchebureau in en wordt er aangestuurd op ontslag. Hierbij vindt de kantonrechter dat de kwestie te zwaar is aangezet (uitspraak 24).

**Voorbeeld 3.** De situatie waarin de werkgever grovelijk de verplichtingen niet nakomt die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst en als gevolg daarvan een verstoorde arbeidsverhouding ontstaat. Te denken is aan de situatie waarin de werkgever zijn re-integratieverplichtingen bij ziekte ernstig heeft veronachtzaamd. Uit de uitspraken blijkt dat bepaalde feiten en omstandigheden hieronder vallen. Voorbeelden hiervan zijn: als de werkgever geen verbetertraject inzet bij ongeschiktheid van de werknemer (uitspraak 1, 2, 3, 4, 5, 9, 10 en 13); als de werkgever geen inspanningen verricht (zoals mediation) om de relatie te herstellen bij een verstoorde arbeidsrelatie (uitspraak 16, 17, 25, 26, 27 en 28); als de werkgever het salaris meerdere malen niet uit betaald (uitspraak 16, 17, 25 en 28); als de werkgever zijn re-integratieverplichtingen schendt (uitspraak 7, 8, 30 en 31); of als de werkgever zijn scholingsverplichting jegens de werknemer schendt (uitspraak 11 en 12).

**Voorbeeld 4.** De situatie waarin de werkgever een valse grond voor ontslag aanvoert met als enig oogmerk een onwerkbare situatie te creëren en ontslag langs die weg te realiseren. Voorbeelden hiervan zijn: als de werknemer volgens de werkgever ongeschikt is en uit de bewijsvoering blijkt dit niet zo is (uitspraak 7, 8, 9, 10 en 13), of als de werkgever zegt dat de werknemer voor de verstoorde arbeidsrelatie heeft gezorgd en later blijkt dat dit de werkgever te verwijten is (uitspraak 2, 3, 5, 21, 22, 23, 25 en 26).

**Voorbeeld 5.** De situatie waarin een werknemer arbeidsongeschikt is geworden en uiteindelijk wordt ontslagen als gevolg van verwijtbaar onvoldoende zorg van de werkgever voor de arbeidsomstandigheden. Er zijn twee voorbeelden gevonden van casussen waarin de werkgever de scholingsverplichting had verwaarloosd. De werkgever heeft veel te laat en veel te weinig actie ondernomen om de werknemer in staat te stellen om de MBO-4 opleiding te volgen en tijdig het vereiste MBO-4 diploma te behalen. Hierdoor is het aan de werkgever te wijten dat de werknemers ongeschikt zijn geworden (uitspraak 11 en 12).

**3.1.3. Tussenconclusie**

Deelvraag 3 luidt als volgt: wat zijn blijkens jurisprudentieonderzoek de feiten en omstandigheden die al dan niet ertoe leiden dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever? Hierover oordeelt de kantonrechter naar aanleiding van de casuïstische omstandigheden als de werkgever de arbeidsovereenkomst wil beëindigen. Bij ongeschiktheid kijkt de kantonrechter of de werkgever specifieke voorbeelden kan geven en aanmerkingen heeft gehad. Bij een verstoorde arbeidsrelatie wordt gekeken naar de handelwijze van de werkgever en of dit de oorzaak is geweest. Er is sprake van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever als de werknemer niet volgens de juiste regel op non-actief wordt gesteld en verder niet met hem is gecommuniceerd, als de werkgever geen reële kans op verbetering biedt met een verbetertraject bij de ongeschiktheid, en als de werkgever geen inspanningen verricht om de arbeidsrelatie te herstellen met een mediation-traject bij een verstoorde arbeidsrelatie. Er is geen sprake van ernstige verwijtbaar handelen van de werkgever als de werkgever zich inspant voor de ongeschiktheid. In het voorkomende geval mag dan van de werkgever worden verlangd dat hij de werknemer wiens functioneren naar zijn oordeel niet voldoet aan de daaraan in redelijkheid te stellen eisen, daarvan tijdig en behoorlijk in kennis stelt. Vervolgens dient de werkgever hem op zorgvuldige wijze in te voeren in een verbetertraject waarbij inzichtelijk wordt gemaakt waaruit de kritiek op het functioneren precies bestaat. De werkgever dient hem aan de hand van concrete doelstellingen een behoorlijke gelegenheid te bieden om te komen tot verbetering, door coaching, trainingen en meerdere functioneringsgesprekken aan te bieden. Bij een verstoorde arbeidsrelatie moet het de kantonrechter blijken dat de werkgever zich reëel, redelijk en concreet heeft ingespannen om de (vermeende) verstoring van de arbeidsverhouding te herstellen, maar dat deze inspanning geen resultaat opgeleverd heeft (mediation-traject doorlopen, verklaringen van andere werknemers, adviseren om advocaat benaderen). In het kader van de memorie van toelichting van de WWZ zijn voorbeelden opgenomen van laakbaar gedrag, geen eerlijk verbetertraject (demotie), jarenlang verplichtingen negeren bij disfunctioneren en een kwestie te zwaar aanzetten. Voorbeelden van grovelijk de verplichting niet nakomen zijn geen verbetertraject of mediation-traject aanbieden en het schenden van scholingsverplichting of re-integratieverplichting. Voorbeelden van een valse grond voor ontslag zijn, als volgens de kantonrechter blijkt dat de werknemer niet disfunctioneert of dat blijkt dat de werkgever voor de verstoorde arbeidsrelatie heeft gezorgd. Een voorbeeld van onvoldoende zorg is het verwaarlozen van de scholingsverplichting.

**3.2. De billijke vergoeding in de praktijk**

In deze paragraaf wordt deelvraag 4 aan de hand van een jurisprudentieonderzoek beantwoord. Als er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever, bepaalt de kantonrechter de hoogte van de toe te kennen billijke vergoeding. In 3.2.1 worden de overweging hiervan gegeven, in 3.2.2 staat de jurisprudentieanalyse en in 3.2.3 staat de tussenconclusie. De samenvattingen van de uitspraken zijn opgenomen in Bijlage C.

**3.2.1. Overwegingen voor de hoogte van de billijke vergoeding**

Deelvraag 4 luidt als volgt: wat zijn blijkens jurisprudentieonderzoek de overwegingen van de kantonrechter waarmee rekening gehouden moet worden voor de bepaling van de hoogte van de billijke vergoeding? De aspecten A, B, C, D, E, F en G van paragraaf 3.1 worden opgevolgd door de aspecten I, J, K, L M, N en O van deze paragraaf 3.2. Aspecten J en K gaan over de omstandigheden van de werknemer en aspecten L en M gaan over de omstandigheden van de werkgever. In de uitspraken worden de volgende aanwijzingen van de wetgever overgenomen.[[33]](#footnote-33)

*Over de hoogte van de toe te kennen billijke vergoeding overweegt de kantonrechter het volgende. Uit de wetsgeschiedenis volgt dat de hoogt van de billijke vergoeding – naar haar aard – in relatie moet staan tot het ernstig verwijtbare handelen of nalaten van de werkgever, en niet tot de gevolgen van het ontslag voor de werknemer. Als het ontslag het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever, dan dient de werknemer volgens die wetsgeschiedenis te worden gecompenseerd, ook om dergelijk handelen of nalaten van de werkgever te voorkomen. In de billijke vergoeding kan niet tot uitdrukking komen of het ontslag redelijk is mede in het licht van de gevolgen van het ontslag voor de werknemer, omdat dit al is verdisconteerd in de transitievergoeding. De hoogte van de billijke vergoeding moet daarom worden bepaald op een wijze die op het niveau dat aansluit bij de uitzonderlijke omstandigheden van het geval, waarbij criteria als loon en lengte van het dienstverband geen rol hoeven te spelen. Er kan rekening worden gehouden met de financiële situatie van de werkgever. Uitgaande van het voorgaande zal de kantonrechter de billijke vergoeding vaststellen op dit bedrag.*

Topiclijst en tabellen van de additionele billijke vergoeding.

* Aspect I, er wordt geen motivering gegeven van de billijke vergoeding.
* Aspect J, wordt de ernst van het verwijtbaar handelen van de werkgever in aanmerking genomen door de kantonrechter voor de hoogte van de billijke vergoeding?
* Aspect K, wordt de leeftijd, loon en de lengte van het dienst verband van de werknemer overwogen door de kantonrechter voor de hoogte van de billijke vergoeding?
* Aspect L, wordt door de kantonrechter aangegeven waaruit de billijke vergoeding bestaat?
* Aspect M, wil de kantonrechter de werkgever een extra prikkel geven om het gedrag in de toekomst te voorkomen?
* Aspect N, voert de werkgever aan dat hij Financiële problemen heeft?
* Aspect O, bedrag van de billijke vergoeding.

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **De billijke vergoeding bij ongeschiktheid van de werknemer** | | | | | | | | |
| Nr | Uitspraak nr. | aspect I | aspect J | aspect K | aspect L | aspect M | Aspect N | Aspect O |
| 1 | ECLI:NL:RBAMS:2015:7278 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 8.000 |
| 2 | ECLI:NL:RBNHO:2015:9668 | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | ja | € 15.000 |
| 3 | ECLI:NL:RBNNE:2015:5423 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | ja | ja | € 2.500 |
| 4 | ECLI:NL:RBROT:2015:9963 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 10.000 |
| 5 | ECLI:NL:RBNHO:2015:11461 | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 15.000 |
| 6 | ECLI:NL:RBAMS:2015:8752 | n.v.t. | Ja | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | € 40.000 |
| 7 | ECLI:NL:RBOVE:2016:212 | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 20.000 |
| 8 | ECLI:NL:RBDHA:2016:4882 | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 20.000 |
| 9 | ECLI:NL:RBDHA:2016:3404 | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 35.000 |
| 10 | ECLI:NL:RBNHO:2016:2698 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 40.000 |
| 11 | ECLI:NL:RBNHO:2016:5443 | n.v.t. | ja | ja | ja | n.v.t. | ja | € 18.500 |
| 12 | ECLI:NL:RBNHO:2016:5444 | n.v.t. | ja | ja | ja | n.v.t. | n.v.t. | € 21.000 |
| 13 | ECLI:NL:RBNHO:2016:5447 | n.v.t. | ja | ja | ja | ja | n.v.t. | € 60.000 |
| 14 | ECLI:NL:RBROT:2016:5909 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 20.000 |

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **De billijke vergoeding bij verstoorde arbeidsrelatie** | | | | | | | | |
| Nr | Uitspraak | aspect I | aspect J | aspect K | aspect L | aspect M | aspect N | aspect O |
| 15 | ECLI:NL:RBOBR:2015:5552 | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | ja | € 2.000 |
| 16 | ECLI:NL:RBZWB:2015:8520 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | ja | € 7.000 |
| 17 | ECLI:NL:RBAMS:2015:9244 | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | ja | € 3.000 |
| 18 | ECLN:RBMNE:2016:986 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 3.500 |
| 19 | ECLI:NL:RBAMS:2016:400 | n.v.t. | ja | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | € 60.000 |
| 20 | ECLI:NL:RBMNE:2016:854 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | € 15.000 |
| 21 | ECLI:NL:RBNNE:2016:713 | n.v.t. | ja | Ja | ja | n.v.t. | n.v.t. | € 48.000 |
| 22 | ECLI:NL:RBNNE:2016:714 | n.v.t. | ja | Ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 15.000 |
| 23 | ECLI:NL:RBNNE:2016:715 | n.v.t. | ja | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 15.000 |
| 24 | ECLI:NL:RBGEL:2016:1534 | n.v.t. | ja | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 90.000 |
| 25 | ECLI:RBNNE:2016:1734 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 7.500 |
| 26 | ECLI:RBNHO:2016:2401 | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 10.000 |
| 27 | ECLI:NL:RBMNE:2016:2440 | n.v.t. | ja | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | € 40.000 |
| 28 | ECLI:NL:RBROT:2016:3578 | n.v.t. | ja | n.v.t. | ja | n.v.t. | ja | € 8.000 |

**3.2.2. Jurisprudentieanalyse**

Bij 28 uitspraken van de 38 valt op dat als de kantonrechter oordeelt dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever, er een billijke vergoeding wordt toegekend. Daarnaast wordt niet altijd een motivering gegeven over de hoogte van de billijke vergoeding.

Aspect I: er wordt geen motivering gegeven van de billijke vergoeding.

Bij 7 van de 28 uitspraken wordt geen motivering gegeven bij het toekennen van de billijke vergoeding (uitspraak 2, 5, 7, 9, 15, 17 en 26). Hierbij staan slechts de aanwijzingen in de uitspraak van pagina 34 van dit onderzoeksrapport. De kantonrechter benoemt dat, uitgaande van de aanwijzingen, de billijke vergoeding wordt vastgesteld op een bedrag van ‘zoveel euro’. Hierdoor kunnen deze uitspraken niet gebruikt worden voor de hoogte van de billijke vergoeding.

Aspect J: wordt de ernst van het verwijtbaar handelen van de werkgever in aanmerking genomen door de kantonrechter voor de hoogte van de billijke vergoeding?

Bij 21 van de 28 uitspraken staat wel een motivering aangegeven bij het toekennen van de billijke vergoeding. Bij de aanwijzingen op pagina 34 van dit onderzoeksrapport wordt aangegeven dat de billijke vergoeding gerelateerd dient te worden aan de aard en ernst van de verwijtbaarheid die de werkgever gemaakt kan worden. In deze uitspraken worden de aanwijzingen overgenomen van de billijke vergoeding en dan volgt er een motivering van de kantonrechter. Deze motivering beschrijft de ernst van het verwijtbaar handelen van de werkgever. Naar aanleiding van de ernst van het verwijtbaar of nalatig handelen van de werkgever wordt de hoogte van de billijke vergoeding bepaald. De feiten en omstandigheden van ernstig verwijtbaar handelen worden vaak concreter herhaald bij de bepaling van de hoogte van de billijke vergoeding.

Geen verbetertraject aangeboden als overweging voor de hoogte van de billijke vergoeding

In **uitspraak 1** neemt de kantonrechter in aanmerking dat de werkgever op oneigenlijke wijze zijn financiële problemen heeft getracht af te wentelen op de werknemer, en de werkgever heeft geen verbetertraject aangeboden, voor zover er sprake is van onvoldoende functioneren. In **uitspraak 4** is geen verbetertraject aangeboden en is doelbewust aangestuurd op beëindiging van de arbeidsovereenkomst. In uitspraak 6 heeft de werkgever geen verbetertraject aangeboden. In **uitspraak 10** neemt de kantonrechter in aanmerking dat de werkgever geen verbetertraject heeft aangeboden. In **uitspraak 13** heeft de werkgever niet gecommuniceerd met de werknemer over het disfunctioneren en is geen verbetertraject aangeboden. Vervolgens heeft de werkgever aangestuurd op beëindiging van de arbeidsovereenkomst. In **uitspraak 14** neemt de kantonrechter in aanmerking dat de werkgever geen verbetertraject heeft aangeboden. In **uitspraak 3** neemt de kantonrechter in aanmerking dat de werkgever te lang heeft gewacht met een verbetertraject waardoor er een onwerkbare situatie is ontstaan.

In het voorgaande komt het bij 7 van de 28 uitspraken voor dat de kantonrechter voor de bepaling van de hoogte van de billijke vergoeding rekening houdt met het niet aanbieden van een verbetertraject. De ernst van het verwijtbaar handelen bestaat uit het niet (of te laat) aanbieden van een verbetertraject bij disfunctioneren.

Een verstoorde arbeidsrelatie als overweging voor de hoogte van de billijke vergoeding

In **uitspraak 18** neemt de kantonrechter in aanmerking dat de werkgever voor de verstoorde arbeidsrelatie heeft gezorgd. In **uitspraak 20** neemt de kantonrechter in aanmerking dat de werkgever geen verbetertraject heeft aangeboden en nalatig is geweest met het zoeken van een oplossing voor het conflict. In **uitspraak 24** heeft de werkgever voor een verstoorde arbeidsrelatie gezorgd en een recherchebureau ingeschakeld omdat de werknemer een verkeerde bedrijfstelefoon had aangeschaft, terwijl de werknemer 28 jaar een vlekkeloos dienstverband had. In **uitspraak 27** neemt de kantonrechter in aanmerking dat de werkgever een volstrekt ongeloofwaardige poging heeft gedaan tot mediation. In **uitspraak 28** heeft de werkgever voor de verstoorde arbeidsrelatie gezorgd.

Uit het voorgaande blijkt dat bij 5 van de 28 uitspraken de kantonrechter rekening houdt met een verstoorde arbeidsrelatie voor de bepaling van de hoogte van de billijke vergoeding. De ernst van het verwijtbaar handelen van de werkgever wordt hier omschreven als dat de werkgever voor de verstoorde arbeidsrelatie heeft gezorgd en vervolgens geen (of een ongeloofwaardige) mogelijkheid biedt om de arbeidsrelatie te herstellen.

Andere overwegingen voor de hoogte van de billijke vergoeding

In **uitspraak 11 en 12** heeft de werkgever zijn scholingsverplichting verwaarloosd jegens de werknemers. Doordat ze niet op tijd zijn ingelicht over het halen van MBO-4 diploma, verliezen de werknemers hun baan omdat ze nog niet in bezit zijn van de MBO-4 diploma. Dit wordt de werkgever aangerekend. In **uitspraak 16** heeft de werkgever meerdere malen het loon van de werknemer niet uitbetaald. In **uitspraak 25** neemt de kantonrechter in aanmerking dat de werkgever de werknemer verkeerd heeft ingeschaald. Hierdoor is de verstoorde arbeidsrelatie te wijten aan de werkgever.

In **uitspraak 8** wil de werkgever tijdens de re-integratie de arbeidsovereenkomst opzeggen. Dit is direct aangekondigd aan het personeel en tijdens een gesprek gedaan terwijl er onvoldoende duidelijk is gemaakt waarom deze mededeling reeds op dat moment diende te worden gedaan. Deze handelwijze is onnodig beschadigend geweest voor de werknemer. In **uitspraak 19** neemt de kantonrechter in aanmerking dat de werkgever van plan was om de werknemer niet op faire wijze te behandelen. De strategie van de werkgever was gericht op het construeren van een verstoorde arbeidsrelatie in de hoop om zo met minimale kosten de arbeidsovereenkomst te beëindigen. In **uitspraak 21, 22 en 23** neemt de kantonrechter in aanmerking dat de werkgever geen rekening heeft gehouden met de emotionele gevolgen voor de werknemers. De werknemers hadden een keurige brief gestuurd over cameratoezicht en privacy, en de werknemers werden gezien als aanstichters van kwaad. De werkgever ging op zoek naar onterechte gedragingen, de werknemers werden onterecht geschorst en ze werden onder escorte naar de deur gebracht. De werkgever had op ernstig verkeerde wijze gehandeld.

Uit het voorgaande blijkt dat bij 9 van de 28 uitspraken de kantonrechter een andere overweging heeft waarmee rekening wordt gehouden voor de bepaling van de hoogte van de billijke vergoeding. De ernst van het verwijtbaar handelen van de werkgever wordt hier omschreven als het verwaarlozen van de scholingsverplichting (uitspraak 11 en 12), meerdere malen te weinig of geen loon uitbetalen (uitspraak 16) en een verkeerde inschaling van de werknemer (uitspraak 25). Verder wordt de ernst van het verwijtbaar handelen van de werkgever ook omschreven als verkeerde handelwijze van de werkgever. Dit komt voor als de handelwijze onnodig beschadigend is geweest voor de werknemer (uitspraak 9), of als blijkt dat de werkgever van plan was om de werknemer op niet faire wijze te behandelen (uitspraak 19), of als de werkgever geen rekening houdt met de emotionele gevolgen (uitspraak 21, 22 en 23).

Aspect K: wordt de leeftijd, de lengte van het dienstverband en loon van de werknemer overwogen door de kantonrechter voor de hoogte van de billijke vergoeding?

Uit de tabel blijkt dat dit aspect bij 6 van de 28 uitspraken wordt overwogen door de kantonrechter. Hierbij gaat het om de leeftijd, lengte van het dienstverband en loon die bepalend zijn voor de hoogte van de billijke vergoeding. In de volgende uitspraken verliezen de werknemers hun baan door ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

In **uitspraak 11** is de werknemer 63 jaar en hij is 16 jaar in dienst geweest**. In uitspraak 12** is de werknemer 51 jaar en 13 jaar in dienst. Het gaat om twee werknemers die bij dezelfde werkgever werken. In de uitspraak wordt door de kantonrechter aangegeven dat de leeftijd van de werknemers en hun kansen op de arbeidsmarkt kunnen worden meegewogen. In deze zaken geeft de kantonrechter aan dat, gelet op de leeftijd, het voor de werknemers niet eenvoudig zal zijn om andere, vergelijkbare werkzaamheden te vinden. Tevens oordeelt de kantonrechter dat er geen sprake is van disfunctioneren en dat vaststaat dat de werknemers hun werk altijd goed gedaan hebben. In **uitspraak 13** is de werknemer 63 jaar en 31 jaar in dienst. Volgens de kantonrechter wordt het werkzame leven van de werknemer op 63-jarige leeftijd op een zeer vervelende manier afgesloten, terwijl ze nog drie jaar had willen doorwerken. Het is namelijk niet te verwachten dat zij nog een andere baan vindt, gezien haar leeftijd. De kantonrechter betrekt bij de hoogte van de billijke vergoeding het feit dat de werknemer 31 jaar in dienst is geweest en er nooit sprake is geweest van disfunctioneren. In **uitspraak 21** is de leeftijd niet gegeven en de werknemer is bijna 20 jaar in dienst geweest. De kantonrechter stelt dat niet is gebleken dat de werknemer tijdens het dienstverband ooit formeel is aangesproken op eventuele problemen met betrekking tot zijn functioneren en dat de werknemer bijna 20 jaar een vlekkeloos dienstverband had. In **uitspraak 24** is de werknemer 52 jaar en 28 jaar in dienst. In dit geval acht de kantonrechter de volgende omstandigheden van belang. De werknemer is 52 jaar en ruim 28 jaar in dienst bij de werkgever. De werkgever heeft erkend dat de werknemer zijn werkzaamheden naar volle tevredenheid heeft verricht, en dat er geen enkele aanwijzing in het dossier te vinden is die erop duidt dat het einde van de arbeidsovereenkomst tussen partijen in zicht was. Bij de bepaling van de billijke vergoeding wordt door de kantonrechter meegewogen dat het brutoloon van de werknemer ongeveer twee keer zo hoog is als het maximumdagloon voor de WW-uitkering. De beëindiging van het dienstverband zal voor de werknemer een aanzienlijke inkomstenderving tot gevolg hebben. In **uitspraak 27** is de werknemer 63 jaar en reeds 43 jaar in dienst. De kantonrechter geeft aan dat de mediation een volstrekt ongeloofwaardige poging was om de verhoudingen te herstellen. Dit terwijl het gaat om een oudere werknemer die reeds 43 jaar in dienst is van de werkgever, en gezien zijn periode van arbeidsongeschiktheid als kwetsbare werknemer kan worden beschouwd. Het wordt de werkgever ernstig verweten dat hij niet op zorgvuldige wijze is omgegaan met het mediation-traject. Daarnaast heeft de werknemer zijn werkzaamheden naar behoren goed uitgevoerd en is het disfunctioneren niet gegrond.

Uit het voorgaande blijkt dat de kantonrechter bij de hoogte van de billijke vergoeding rekening kan houden met de leeftijd als het voor de werknemer niet eenvoudig zal zijn om andere, vergelijkbare werkzaamheden te vinden, of als niet te verwachten is dat de werknemer een andere baan zal vinden. De kantonrechter geeft ook aan dat de leeftijd en kansen op de arbeidsmarkt kunnen worden meegewogen. Wat betreft de lengte van het dienstverband wordt door de kantonrechter meegewogen of het dienstverband vlekkeloos was, dat dit naar tevredenheid is verricht en of er ooit sprake is geweest van disfunctioneren. Het bruto loon wordt ook een keer benoemd. Hierbij geeft de kantonrechter aan dat het bruto loon twee keer zo hoog is als het maximumdagloon waardoor de werknemer een aanzienlijke inkomensderving heeft. In het kader van het loon wordt in het volgende overzicht de hoogte van de billijke vergoeding naast het maandsalaris gezet.

* In **uitspraak 1** is het maandsalaris € 3.834,38 en de billijke vergoeding is € 8.000 (ongeveer 2x maandsalaris).
* In **uitspraak 4** is het maandsalaris € 7.500 en de billijke vergoeding € 10.000 (ongeveer 1x maandsalaris).
* In **uitspraak 5** is het maandsalaris € 4.273,50 en de billijke vergoeding € 15.000 (ongeveer 3x maandsalaris).
* In **uitspraak 6** is het maandsalaris € 4.660,- en de billijke vergoeding is € 40.000 (ongeveer 8.5x maandsalaris).
* In **uitspraak 7** is het maandsalaris € 4.400,45 en de billijke vergoeding is € 20.000 (ongeveer 4.5x maandsalaris).
* In **uitspraak 10** is het maandsalaris € 5.111,96 en de billijke vergoeding is € 40.000 (ongeveer 8x maandsalaris).
* In **uitspraak 11** is het maandsalaris € 2.061,34 en de billijke vergoeding is € 18.500 (ongeveer 9x maandsalaris).
* In **uitspraak 12** is het maandsalaris € 1.753,05 en de billijke vergoeding is € 21.000 (ongeveer 11x maandsalaris).
* In **uitspraak 13** is het maandsalaris € 1.773,37 en de billijke vergoeding is € 60.000 (ongeveer 33x maandsalaris).
* In **uitspraak 14** is het maandsalaris € 5.228,95 en de billijke vergoeding is € 20.000 (ongeveer 4x maandsalaris).
* In **uitspraak 20** is het maandsalaris € 3.959,74 en de billijke vergoeding is € 15.000 (ongeveer 4x maandsalaris).
* In **uitspraak 21** is het maandsalaris € 1.854,08 en de billijke vergoeding is € 48.000 (ongeveer 26x maandsalaris).
* In **uitspraak 22** is het maandsalaris € 1.901,62 en de billijke vergoeding is € 15.000 (ongeveer 8x maandsalaris).
* In **uitspraak 23** is het maandsalaris € 1.728,65 en de billijke vergoeding is € 15.000 (ongeveer 8.5x maandsalaris).
* In **uitspraak 24** is het maandsalaris € 5.504,00 en de billijke vergoeding is € 90.000 (ongeveer 16x maandsalaris).
* In **uitspraak 26** is het maandsalaris € 4.069,38 en de billijke vergoeding is € 10.000 (ongeveer 2.5x maandsalaris).
* In **uitspraak 27** is het maandsalaris € 4.180,54 en de billijke vergoeding is € 40.000 (ongeveer 9.5x maandsalaris).
* In **uitspraak 28** is het maandsalaris € 4.650,- en de billijke vergoeding is € 8.000 (ongeveer 2x maandsalaris).

Uit dit overzicht blijkt dat er geen conclusies getrokken kunnen worden als de bedragen van de billijke vergoeding afgezet worden tegen het aantal maandsalarissen. Het enige dat opvalt, is dat een hoog loon kan zorgen voor een relatief hoge billijke vergoeding (de onderstreepte bedragen). Hoe de kantonrechter tot de hoogte van de billijke vergoeding komt, wordt niet inzichtelijk gemaakt en er wordt geen berekening gegeven in deze uitspraken. Het kan echter voorkomen dat de kantonrechter motiveert waaruit de billijke vergoeding bestaat. Dit wordt hierna toegelicht.

Aspect L: wordt door de kantonrechter aangegeven waaruit de billijke vergoeding bestaat?

In 8 van de 28 uitspraken wordt door de kantonrechter gemotiveerd waaruit de billijke vergoeding bestaat. Als de ontbinding het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever, en de werknemer lijdt schade of loopt inkomsten mis, dan wordt dit via de billijke vergoeding alsnog toegekend. In deze uitspraken wordt aangegeven waaruit de billijke vergoeding bestaat.

In **uitspraak 11** oordeelt de kantonrechter dat de billijke vergoeding *€* 18.500 is. Dit bestaat uit inkomensschade en dit bedrag komt neer op negen maandsalarissen. In **uitspraak 12** oordeelt de kantonrechter dat de billijke vergoeding *€* 21.000 is. Dit bestaat uit inkomensschade en komt neer op twaalf maandsalarissen. In **uitspraak 13** oordeelt de kantonrechter dat de werknemer pensioenschade en inkomensschade leidt. Daarnaast dekt de transitievergoeding deze schade onvoldoende. In **uitspraak 19** wordt de kantonrechtersformule van art. 7:685 lid 8 (oud) BW gehanteerd voor het bepalen van de billijke vergoeding. In **uitspraak 21** oordeelt de kantonrechter dat de billijke vergoeding *€* 48.000 is en dit komt ruwweg neer op twee jaar salaris. In **uitspraak 28** oordeelt de kantonrechter dat de werknemer een billijke vergoeding krijgt van *€* 8.000. Deze vergoeding komt overeen met vier maanden salaris inclusief vakantietoeslag. De werkgever had geen maandsalaris betaald waardoor de werknemer in financiële problemen kwam.

Gelet op de voorgaande uitspraken kan gesteld worden dat de billijke vergoeding uit inkomensschade en pensioenschade kan bestaan. Het valt op dat bij vier uitspraken de billijke vergoeding wordt uitgedrukt in een aantal maandsalarissen van de werknemer. Verder wordt bij **uitspraak 19** een berekening gegeven van de billijke vergoeding met de kantonrechtersformule.

Aspect M: wil de kantonrechter de werkgever een extra prikkel geven om het gedrag in de toekomst te voorkomen?

In de uitspraken 3, 6, 13 en 20 wil de kantonrechter de werkgever een extra prikkel geven om het ernstig verwijtbare gedrag in de toekomst te voorkomen.

In **uitspraak 3** is de werkgever onervaren waardoor het conflict over het disfunctioneren te lang heeft geduurd. Het gaat om een kleine onderneming, maar het ernstig verwijtbaar handelen mag niet zonder gevolgen blijven. In **uitspraak 6** komt naar voren dat een relatief lage billijke vergoeding in feite een vrijbrief vormt voor ernstig verwijtbaar handelen aan de kant van de werkgever. De kantonrechter wil een prikkel geven om het ernstig verwijtbaar handelen te voorkomen in de toekomst. In **uitspraak 13** komt naar voren dat de kantonrechter de werkgever een forse prikkel wil geven om te voorkomen dat de werkgever het ernstig verwijtbare handelen herhaalt, omdat nergens uit blijkt dat de werkgever zich anders zal opstellen ten aanzien van de andere werknemers. In **uitspraak 20** stelt de kantonrechter bij de vaststelling van de billijke vergoeding dat het handelen van de werkgever niet beloond moet worden. Dat rechtvaardigt dat een toe te kennen billijke vergoeding van substantiële betekenis moet zijn.

Uit deze uitspraken blijkt dat de billijke vergoeding een bepaalde omvang moet hebben volgens de kantonrechter. De reden hiervoor is dat de billijke vergoeding een civielrechtelijke sanctie op ernstig verwijtbaar gedrag is. Het handelen van de werkgever mag niet beloond worden, en de billijke vergoeding moet een zeker punitief en afschrikwekkend karakter hebben om een dergelijk handelen in de toekomst te voorkomen. Om deze redenen kan de kantonrechter de billijke vergoeding verhogen.

Aspect N: voert de werkgever aan dat hij financiële problemen heeft?

Uit de tabel blijkt dat bij 9 van de 28 uitspraken de werkgever aangeeft dat hij in financiële problemen verkeert. Dit zijn de uitspraken 1, 2, 3, 11, 12, 15, 16, 17 en 28. De reden hiervoor is dat de billijke vergoeding lager kan worden als de werkgever financiële problemen heeft. Dit wordt aangegeven in de aanwijzingen van de hoogte van de billijke vergoeding. Bij de beoordeling kan de kantonrechter namelijk rekening houden met de financiële omstandigheden van de werkgever. Deze uitspraken worden hier verder toegelicht.

Bij de volgende uitspraken zijn de financiële omstandigheden niet van invloed. In **uitspraak 2** heeft de werkgever nagelaten om zijn standpunt te onderbouwen want er zijn geen dossiers overhandigd waaruit blijkt dat er financiële problemen zijn. In **uitspraak 15** zijn er geen stukken overlegd waaruit blijkt dat de werkgever het financieel zwaar heeft. In **uitspraak 11 en 12** heeft de werkgever een eenmanszaak en hij wil geen inzicht geven in zijn persoonlijke financiële omstandigheden. In **uitspraak 16** heeft de werkgever wel inzicht gegeven in zijn financiële omstandigheden maar dit leidt niet tot een andere uitkomst van de billijke vergoeding.

In **uitspraak 1** wordt de werknemer beschuldigd van het veroorzaken van de financiële problemen van de werkgever. Dit wordt niet gestaafd door de objectieve gegevens die de werkgever toont. Bij de volgende uitspraken zijn de financiële omstandigheden wel van invloed. In **uitspraak 3** heeft de werkgever een kleine onderneming waardoor er verhoudingsgewijs een geringe billijke vergoeding wordt toegekend. In **uitspraak 17** gaat het ook een kleine onderneming die in de opstartfase verkeert, waardoor de billijke vergoeding lager wordt. In **uitspraak 28** is de stichting bijna failliet verklaard.

Uit het voorgaande blijkt dat als de werkgever geen stukken voorlegt waaruit blijkt dat hij financiële problemen heeft, geen inzicht wil geven in zijn persoonlijke financiële omstandigheden, of wel inzicht geeft maar er blijkt dat er geen financiële problemen zijn, de kantonrechter oordeelt dat de financiële omstandigheden niet van invloed zijn op de hoogte van de billijke vergoeding. Het blijkt dat als de werkgever een kleine onderneming heeft of als de werkgever in slechte financiële omstandigheden verkeert bij faillissement, de kantonrechter oordeelt dat de financiële omstandigheden wel van invloed zijn op de hoogte van de billijke vergoeding.

Aspect O: bedrag van de billijke vergoeding

In de uitspraken wordt door de rechter het ernstig verwijtbare gedrag van de werkgever toegelicht. Daarna wordt de hoogte van de billijke vergoeding toegelicht en wordt het bedrag van de billijke vergoeding genoemd. Er worden geen gradaties gegeven van het ernstig verwijtbaar handelen of van de hoogte van de billijke vergoeding. De bedragen van de billijke vergoeding zijn uiteenlopend en er is geen eenheid in te vinden.

**3.2.3. Tussenconclusie**

Deelvraag 4 luidt als volgt: wat zijn blijkens jurisprudentieonderzoek de overwegingen van de kantonrechter waarmee rekening gehouden moet worden voor de bepaling van hoogte van de billijke vergoeding? De kantonrechter bepaalt de hoogte van de billijke vergoeding. In de onderzochte uitspraken worden de aanwijzingen van de wetgever altijd overgenomen maar de billijke vergoeding wordt niet altijd gemotiveerd. Bij de bepaling van de hoogte van de billijke vergoeding houdt de kantonrechter rekening met de ernst van het verwijtbaar handelen van de werkgever. Dit kan uit het volgende bestaan: het niet (of te laat) aanbieden van een verbetertraject bij disfunctioneren, als de werkgever voor de verstoorde arbeidsrelatie heeft gezorgd en geen mogelijkheid biedt om de arbeidsrelatie te herstellen, als de scholingsverplichting is verwaarloosd, als het loon meerdere malen niet is uitbetaald of als de handelwijze onnodig beschadigend is geweest voor de werknemer (emotionele gevolgen). De kantonrechter kan rekening houden met de leeftijd van de werknemer, in gevallen waarin het vanwege de leeftijd niet waarschijnlijk is of niet eenvoudig is voor de werknemer om een andere baan te vinden (kansen op de arbeidsmarkt). Wat betreft de lengte van het dienstverband wordt door de kantonrechter meegewogen of het dienstverband vlekkeloos was, of dat er ooit sprake is geweest van disfunctioneren. Wat opvalt bij het loon is dat de hoogte van het loon voor een relatief hoge billijke vergoeding kan zorgen. Hoe de kantonrechter tot de hoogte van de billijke vergoeding komt, wordt niet inzichtelijk gemaakt. Dit wordt slechts een keer berekend met de kantonrechtersformule. Het kan echter voorkomen dat de kantonrechter motiveert waaruit de billijke vergoeding bestaat. Dit kan bestaan uit inkomensschade en/of pensioenschade, of uitgedrukt worden in een aantal maandsalarissen. De kantonrechter kan bepalen dat de hoogte van de billijke vergoeding een punitief en afschrikwekkend karakter moet hebben om de ernstige verwijtbare gedraging in de toekomst te voorkomen (extra prikkel en verhoging van billijke vergoeding) en de kantonrechter kan rekening houden met de financiële omstandigheden van de werkgever. Er worden geen gradaties gegeven van de hoogte van de billijke vergoeding en de bedragen zijn uiteenlopend.

**3.2.4, Gerechtshof**

Als de werkgever of de werknemer het niet eens is met de uitspraak van de kantonrechter, biedt het nieuwe arbeidsrecht de mogelijkheid om in hoger beroep te gaan via art. 7:683 BW. Ondanks dat dit buiten het onderzoek valt, worden hier een aantal argumenten van het Gerechtshof besproken. Hieruit volgt dat het gerechtshof oordeelt dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever en er een billijke vergoeding wordt toegekend, en dat dit op de juiste wijze gebeurd is. De samenvattingen staan in bijlage D.

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| Nr | Uitspraak | aspect A | aspect B | aspect C | aspect D | aspect E | aspect F | aspect G |
| 29 | ECLI:NL:GHSHE:2016:320 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | n.v.t. | ja | VB 1 |
| 30 | ECLI:NL:GHDHA:2016:715 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | nee | ja | VB 1,3 |
| 31 | ECLI:NL:GHARL:2016:6882 | n.v.t. | Ja | n.v.t. | n.v.t. | nee | ja | VB 3 |
| Nr | Uitspraak | aspect I | aspect J | aspect K | aspect L | aspect M | aspect N | aspect O |
| 39 | ECLI:NL:GHSHE:2016:320 | n.v.t. | ja | ja | Ja | n.v.t. | n.v.t. | € 10.000 |
| 40 | ECLI:NL:GHDHA:2016:715 | n.v.t. | ja | ja | ja | n.v.t. | n.v.t. | € 50.000 |
| 41 | ECLI:NL:GHARL:2016:6882 | n.v.t. | ja | n.v.t. | n.v.t. | ja | n.v.t. | € 15.000 |

In **uitspraak 39** heeft de werkgever de werknemer tijdens de UWV procedure meerdere malen geconfronteerd met licht-erotisch getinte e-mails die zij een aantal jaren geleden had verstuurd. De rechter oordeelt dat de arbeidsrelatie verstoord is geraakt door de werkgever. Er wordt aangegeven dat de werknemer een groot aantal maandsalarissen misloopt doordat de werkgever eerder stopt met de praktijk. Dit krijgt zij vergoedt in de vorm van een billijke vergoeding.

In **uitspraak 40** wordt aangegeven dat de hoogte van de billijke vergoeding moet worden vastgesteld door de rechter met inachtneming van alle omstandigheden van het geval. De werkgever heeft gezorgd voor de verstoorde arbeidsrelatie door laakbaar gedrag en kwetsend gedrag. De werkgever had gezegd “ik treiter jou er wel uit”. Daarnaast heeft de werkgever de re-integratieverplichtingen veronachtzaamd. De werknemer is 63 jaar en er wordt aangegeven door de rechter dat de kansen op de arbeidsmarkt nihil zijn. Verder wordt er een berekening geven van de billijke vergoeding. Onder 19 staat de berekening van de inkomensschade en onder 20 en 21 staat de berekening van de pensioenschade.

In **uitspraak 41** heeft de werkgever de werknemer tegen haar wil voortdurend lastig gevallen met beëindiging van de arbeidsovereenkomst terwijl de werknemer ziek was en mentaal kwetsbaar. Hierdoor heeft de werkgever voor de verstoorde arbeidsrelatie gezorgd.

Hoofdlijnen

Uit het voorgaande blijkt dat de rechter de billijke vergoeding moet vaststellen met inachtneming van alle omstandigheden van het geval. De werkgever heeft voor de verstoorde arbeidsrelatie gezorgd door het confronteren met licht-erotisch getinte e-mails, het voortdurend lastig vallen met ontslag tijdens ziekte en kwetsend gedrag. Verder wordt er in uitspraak 9 een berekening gegeven van de billijke vergoeding van de inkomensschade en pensioenschade.

**Hoofdstuk 4. Conclusie**

In dit hoofdstuk wordt naar aanleiding van de deelvragen de centrale vraag van dit onderzoeksrapport beantwoord. De centrale vraag luidt als volgt: wat kan Aantjes Advocaten blijkens literatuuronderzoek en jurisprudentieonderzoek het beste adviseren aan cliënten die ernstig verwijtbaar of nalatig handelen van de werkgever willen aantonen of voorkomen? De centrale vraag wordt beantwoord op basis van de tussenconclusies en daaruit blijkt dat bepaalde aspecten doorslaggevend zijn. Naar aanleiding van de bevindingen kan het volgende het beste geadviseerd worden.

De kantonrechter bepaalt het verschil tussen verwijtbaar handelen en ernstig verwijtbaar handelen. Het blijkt dat ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever in de onderzochte uitspraken het meeste voorkomt, in de gevallen waarin de werkgever geen verbetertraject heeft aangeboden bij disfunctioneren of geen mediation-traject heeft doorlopen bij een verstoorde arbeidsrelatie. Het is essentieel dat de werkgever deze inspanningen verricht als hij de arbeidsovereenkomst wil beëindigen vanwege de eerder genoemde redelijke gronden. In geval de werkgever deze inspanningen niet heeft verricht, is het voor de werknemer belangrijk om dit aan te geven. Verder is het van belang dat de werkgever blijft communiceren met de werknemer en niet te snel een schorsing, op non-actiefstelling of loonstop oplegt. Als hij dit wel doet, moet dit volgens de juiste regels gebeuren. Verder wordt onvoldoende onderbouwing van de ongeschiktheid, het feit dat de werkgever voor de verstoorde arbeidsrelatie heeft gezorgd, of een onjuist op non-actiefstelling vaak meegewogen naast het niet inzetten van een verbetertraject of mediation bij ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Wat betreft het voorkomen van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever is het volgende van belang. In een uitspraak geeft de kantonrechter aan wat er moet gebeuren bij ongeschiktheid van de werknemer. In het voorkomende geval mag van de werkgever worden verlangd dat zij de werknemer wiens functioneren naar zijn oordeel niet voldoet aan de daaraan in redelijkheid te stellen eisen, daarvan tijdig en behoorlijk in kennis stelt. Vervolgens dient de werkgever hem op zorgvuldige wijze in te voeren in een verbetertraject waarbij inzichtelijk gemaakt wordt waaruit de kritiek op het functioneren precies bestaat. De werkgever dient hem aan de hand van concrete doelstellingen een behoorlijke gelegenheid te bieden om te komen tot verbetering. Verder is het aan te raden om coaching en trainingen aan te bieden. Bovendien is het van belang om in contact te blijven en meerdere functioneringsgesprekken te houden. Bij een verstoorde arbeidsrelatie moet het de kantonrechter blijken dat de werkgever zich reëel, redelijk en concreet heeft ingespannen om de (vermeende) verstoring van de arbeidsverhouding te herstellen, maar dat deze inspanning geen resultaat opgeleverd heeft. Hierbij is het belangrijk dat de werkgever een mediation-traject doorloopt en het is aan te raden de werknemer te adviseren om een advocaat te benaderen. Verder is het belangrijk om in contact te blijven met de werknemer en naar een oplossing te zoeken. Tijdens de mediation is het niet aan te raden om met een beëindigingsvoorstel te komen, want het kan voorkomen dat de kantonrechter de mediation als ongeloofwaardig ziet. Het is belangrijk dat de werkgever het voorgaande in acht neemt als hij de werknemer een reële kans op verbetering wil bieden, of voldoende inspanningen wil verrichten voor herstel van de arbeidsverhouding.

De billijke vergoeding kan slechts toegekend worden als de werkgever zich schuldig maakt aan ernstig verwijtbaar handelen. Bij de hoogte van de billijke vergoeding houdt de kantonrechter rekening met alle omstandigheden van het geval. Een aspect hiervan is de ernst van het verwijtbaar handelen van de werkgever. Dit kan uit het volgende bestaan: het niet (of te laat) aanbieden van een verbetertraject bij disfunctioneren, als de werkgever voor de verstoorde arbeidsrelatie heeft gezorgd en geen mogelijkheid biedt om de arbeidsrelatie te herstellen, als de scholingsverplichting is verwaarloosd, als het loon meerdere malen niet is uitbetaald, of als de handelwijze onnodig beschadigend is geweest voor de werknemer (emotionele gevolgen). De volgende aspecten betreffen de omstandigheden van de werkgever en de werknemer. Bij de werknemer kan rekening gehouden worden met de lengte van het dienstverband en of dit vlekkeloos was, de leeftijd en kansen op de arbeidsmarkt, en het loon van de werknemer (hoog loon kan voor hoge billijke vergoeding zorgen) en de financiële omstandigheden. Bij de werkgever kan de kantonrechter de billijke vergoeding verhogen als hij de werkgever een prikkel wil geven om het handelen in de toekomst te voorkomen en er kan rekening gehouden worden met de financiële omstandigheden van de werkgever. Hoe de kantonrechter tot de hoogte van de billijke vergoeding komt, wordt niet inzichtelijk gemaakt. Dit wordt slechts een keer berekend met de kantonrechtersformule. Het kan echter voorkomen dat de kantonrechter motiveert waaruit de billijke vergoeding bestaat. Dit kan bestaan uit inkomensschade en/of pensioenschade, of uitgedrukt worden in een aantal maandsalarissen.

De doelstelling van dit onderzoeksrapport is grotendeels behaald als het gaat om ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. De feiten en omstandigheden zijn redelijk duidelijk als het gaat om een verstoorde arbeidsrelatie of ongeschiktheid van de werknemer. Als de werkgever geen inspanningen verricht zoals mediation of een verbetertraject, oordeelt de kantonrechter dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. Tevens zijn een aantal casuïstische omstandigheden naar voren gekomen waarin de specifieke omstandigheden van het geval verschillen. Bij deze uitspraken is het erg ingewikkeld om eenheid te vinden en daarom zijn deze individueel toegelicht. Daarnaast is het nog niet mogelijk om een vaste berekening te vinden van de billijke vergoeding, omdat slechts één keer de kantonrechter formule is gebruikt. De overwegingen van de kantonrechter waarmee rekening gehouden moet worden voor de bepaling van de billijke vergoeding, zijn wel redelijk aan het licht gekomen, zoals de ernst van het verwijtbaar handelen van de werkgever, het loon, de lengte van het dienstverband en de leeftijd van de werknemer. Verder kan de billijke vergoeding bestaan uit inkomensschade en pensioenschade.

**Advies met aanbevelingen**

In het laatste onderdeel van dit onderzoeksrapport is het advies met aanbevelingen voor Aantjes Advocaten opgenomen. Hierbij gaat het om ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever en de billijke vergoeding. De aanbevelingen zijn gericht op het aantonen of voorkomen van ernstige verwijtbaarheid van de werkgever.

Voor het bijstaan van de werknemer zijn de volgende aanbevelingen opgenomen. Hierbij gaat het om het aantonen van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Aanbeveling 1.Het is van belang de cliënt te adviseren dat hij niet altijd een concreet bedrag kan vorderen. De billijke vergoeding wordt pas toegekend als de werkgever ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Als de werknemer een billijke vergoeding wil moet hierom verzocht worden bij de kantonrechter. Vervolgens moet de billijke vergoeding onderbouwd zijn en ernstig verwijtbaar handelen moet gemotiveerd worden.

Aanbeveling 2. In het kader van de aantoningen van ernstige verwijtbaar handelen wordt het volgende geadviseerd. Er moet uitgezocht worden of de werkgever een op non-actiefstelling heeft ingezet of een loonstop heeft doorgevoerd. Tevens is het van belang om na te gaan hoe de werkgever communiceert, en of dit op gepaste wijze is gebeurd. Indien dit voorgenoemde op onterechte wijze gebeurt, kan dit leiden tot ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Aanbeveling 3. Bij ongeschiktheid van de werknemer wordt het volgende geadviseerd. Er moet uitgezocht worden of de werknemer een reële kans op verbetering heeft gekregen met een verbetertraject. Hierbij is het van belang dat de werknemer tijdig en behoorlijk in kennis is gesteld van het disfunctioneren, of er inzichtelijk is gemaakt waaruit de kritiek van het functioneren precies bestaat en of hij aan de hand van concrete doelstellingen een behoorlijke gelegenheid heeft gehad om tot verbetering te komen. Voorts kijkt de kantonrechter of er functioneringsgesprekken zijn geweest, en of er coaching en trainingen zijn aangeboden. Indien de werkgever niet voldoet aan meerdere aspecten van dit voorgenoemde, kan dit leiden tot ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Aanbeveling 4. Bij een verstoorde arbeidsrelatie wordt het volgende geadviseerd. Er moet uitgezocht worden of er een mediation-traject is doorlopen. De werkgever hoort zich in te spannen voor herstel van de arbeidsrelatie en hij moet er alles aan hebben gedaan om tot een oplossing te komen. Als dit niet gebeurt is dan moet dit aangegeven worden. Tevens spreekt de kantonrechter wel eens van een ongeloofwaardige poging tot mediation. Dit deed zich voor bij een werkgever die meteen met een beëindigingsovereenkomst kwam, een werkgever die de kosten niet wilde dragen en als de werkgever geen advocaat bij de mediation wil. Als er meerdere aspecten voorkomen van dit voorgenoemde, kan dit leiden tot ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Aanbeveling 5. In het kader van de billijke vergoeding wordt het volgende geadviseerd. Voor de billijke vergoeding is het van belang dat de werknemer zijn leeftijd, het aantal dienstjaren en financiële problemen aanvoert. De kantonrechter houdt rekening met de leeftijd van de werknemer en de kansen op de arbeidsmarkt. Tevens wordt rekening gehouden met de lengte van het dienstverband en of dit goed of slecht was. Verder wordt rekening gehouden met de financiële problemen, inkomensschade en pensioenschade van de werknemer.

Voor de het bijstaan van de werkgever zijn de volgende aanbevelingen opgenomen. Hierbij gaat het om het voorkomen van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Aanbeveling 1.Het is belangrijk dat Aantjes Advocaten de werkgever adviseert om in contact te blijven met de werknemer. Tevens is de manier van communiceren van belang. Het is aan te raden om de op non-actief stelling, loonstop en schorsing niet te snel te gebruiken. Wanneer de werkgever dit wel doet, moet dit volgens de juiste regels gebeuren. Het is het beste om altijd in contact te blijven.

Aanbeveling 2. In het kader van de voorkoming van ernstig verwijtbaar handelen wordt het volgende geadviseerd. Als de werkgever de arbeidsovereenkomst wil beëindigen vanwege ongeschiktheid moet hij aan het volgende voldoen. In het voorkomende geval mag van de werkgever worden verlangd dat zij de werknemer wiens functioneren naar zijn oordeel niet voldoet aan de daaraan in redelijkheid te stellen eisen, daarvan tijdig en behoorlijk in kennis stelt. Vervolgens dient de werkgever hem op zorgvuldige wijze in te voeren in een verbetertraject waarbij inzichtelijk gemaakt wordt waaruit de kritiek op het functioneren precies bestaat. De werkgever dient hem aan de hand van concrete doelstellingen een behoorlijke gelegenheid te bieden om te komen tot verbetering. Verder is het aan te raden om coaching en trainingen aan te bieden. Bovendien is het van belang om in contact te blijven en meerdere functioneringsgesprekken te houden. Als de werkgever niet aan het voorafgaande heeft voldaan, is het aan te raden om (nog) niet aan te sturen op ontslag.

Aanbeveling 3. Als de werkgever de arbeidsovereenkomst wil beëindigen vanwege een verstoorde arbeidsrelatie moet hij aan het volgende voldoen. Het moet de kantonrechter blijken dat de werkgever zich reëel, redelijk en concreet heeft ingespannen om de (vermeende) verstoring van de arbeidsverhouding te herstellen, maar dat deze inspanning geen resultaat opgeleverd heeft. Hierbij is het aan te raden om een mediaton-traject te doorlopen en meerdere gesprekken te houden. Verder is het verstandig om collega’s te horen over de arbeidsverhouding en de werknemer het advies te geven om een advocaat te benaderen. Als de werkgever niet aan het voorafgaande heeft voldaan, is het aan te raden om (nog) niet aan te sturen op ontslag.

Aanbeveling 4. Als er een conflict is, moet de werkgever ervoor zorgen dat een kwestie niet te zwaar wordt aangezet. De werkgever moet er rekening mee houden dat de werknemer psychisch niet te veel belast wordt. Hierbij is het aan te raden om de werknemer in contact te brengen met de bedrijfsarts. Een conflict kan erg stressvol zijn voor een werknemer en de geestelijke steun van de bedrijfsarts kan dit verzachten. Tevens is het van belang dat de werkgever de adviezen van de bedrijfsarts opvolgt.

Aanbeveling 5. In het kader van de billijke vergoeding wordt het volgende geadviseerd. Het wordt de werkgever aangeraden om inzicht te geven in zijn financiële omstandigheden. De billijke vergoeding kan namelijk lager uitvallen als er financiële problemen zijn, bijvoorbeeld bij een opstartfase, faillissement of als het om een kleine onderneming gaat.

Aanbeveling 6.De kantonrechter houdt rekening met de leeftijd en lengte van het dienstverband van de werknemer bij het toekennen van de billijke vergoeding. Verder wordt rekening gehouden met de financiële problemen, inkomensschade en pensioenschade van de werknemer.

**Hoofdstuk 5. Literatuurlijst**

Wet en regelgeving:

* Burgerlijk Wetboek, Boek 7, titel 10, 2015-2016.

Parlementaire stukken:

* *Kamerstukken* II 2013/14, 33 818, nr. 3.
* *Kamerstukken* II 2013/14, 33 818, nr. 4.
* *Kamerstukken* II 2013/14, 33 818, nr. 7.
* *Kamerstukken* II 2013/14, 33 818, nr. C.
* Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, 12 januari 2016, kamer vragen, 2015-0000314045.
* *Nader Rapport. Kamerstukken II,* 2013/14. 33818, nr. 4.
* Tweede voortgangsbrief WWZ, 30 juni 2016, 2016-0000155722.

Onderzoek:

* Mr. Dr. J.H. Bennaars, mr. M. Diepenbach, dr. R. Knegt en prof. Mr. E. Verhulp, Universiteit Amsterdam 29 juni 2016, Evaluatie ontslaggronden WWZ Rapport.

Literatuur:

* C.J. Loonstra, ‘*Hoofdstukken Sociaal Recht. Arbeidsrecht, Groningen/Houten: Noordhof uitgevers 2015.*
* L.C.J. Sprengers, ‘Debat over WWZ’, *VAAN AR Updates 2016* [[34]](#footnote-34).
* L.C.J. Sprengers, ‘Vaste WWZ-zittingsdagen procesregelement gerechtshoven’, *VAAN AR Updates 2016* [[35]](#footnote-35).
* S.S.M. Peters, ‘Billijke vergoeding hausse in 2016: ontaard het door de wetgever geregisseerde strakke ballet in een losbandige lambada?’, *VAAN AR Updates 2016* [[36]](#footnote-36).
* P. Kruit, ‘De billijke vergoeding: introductie van de punitieve damage in het arbeidsrecht?’, *VAAN AR Updates 2016* [[37]](#footnote-37).
* Prof. Mr. G.C. Boot, ‘Themanummer WWZ- Vereniging Arbeidsrecht Advocaten Nederland, jaargang 21’ *Arbeidsrecht maandblad voor de praktijk 2014*,
* Mr. P.J. van Alten, ‘oude’ kantonrechtersformule ter bepaling van billijke vergoeding onder WWZ’, *2016*.
* Prof. Mr. S.F. Sagel, ‘Het muizengaatje verdient de hoofdprijs’, [*www.tijdschriftenarbeidsrecht.nl*](http://www.tijdschriftenarbeidsrecht.nl) *2014*.
* Sanne van Bergen, ‘Billijke vergoeding wegens ernstig verwijtbaar handelen moet afschrikken’, *JRP Advocaten 2016.*
* Van Poppel Croonen, ‘De billijke vergoeding in de WWZ’, *Van Dijk Advocaten 25 mei 2016,*
* Mr. Samantha Oey-Mehta ‘Billijke vergoeding bij ontslag, de laatste uitspraken’ *Aantjes Advocaten Specialisten in het arbeidsrecht.*
* [Www.arbeidsrechter.nl](http://Www.arbeidsrechter.nl).
* M. Hulstijn-Botter,‘De billijke vergoeding, slecht werkgeverschap bij ontslag loont’, *Dirkzwager arbeidsrecht 2016.*
* I. van Aalst, ‘Billijke vergoeding’, *7 Laws of Persuasion arbeidsrechtadvocatenkantoor*.

1. *Kamerstukken II* 2013/14, 33 818, nr. 7, P. 64. [↑](#footnote-ref-1)
2. S.S.M. Peters, VAAN AR Updates, AR 2015-0865, 15-03-2016, pag. 1, (zoek op: http://vaan.ar-updates.nl/commentaar/AR\_2015\_0865). [↑](#footnote-ref-2)
3. *Kamerstukken* *II* 2013/14, 33 818, nr. 3, pag. 34. [↑](#footnote-ref-3)
4. S.S.M. Peters, VAAN AR Updates, AR 2015-0865, 15-03-2016, pag. 1, (zoek op: http://vaan.ar-updates.nl/commentaar/AR\_2015\_0865). [↑](#footnote-ref-4)
5. Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, kamer vragen, 2015-0000314045, pag.3. [↑](#footnote-ref-5)
6. Www dirkzwagerarbeidsrecht.nl, 2016. *de billijke vergoeding.* [↑](#footnote-ref-6)
7. *Kamerstukken* *II* 2013/14, 33 818, nr. 3, pag. 109. [↑](#footnote-ref-7)
8. ECLI:NL:RBNNE:2015:3611. [↑](#footnote-ref-8)
9. *Kamerstukken II*, 2013/14, 33 818, nr. 4, pag. 12. [↑](#footnote-ref-9)
10. *Kamerstukken* *II,* 2013/14, 33 818, nr. 7, pag. 64. [↑](#footnote-ref-10)
11. ECLI:NL:RBNNE:2015:4762. [↑](#footnote-ref-11)
12. *Kamerstukken II*, 2013/14, 33 818, nr. 3, pag. 34. [↑](#footnote-ref-12)
13. ECLI:NL:RBNHO:2015:11461, onder 5.7 en ECLI:RBNHO:2016:5447, onder 5.8 (in het praktijk gedeelte komen er meer voorbeelden). [↑](#footnote-ref-13)
14. Ministerie van Sociale zaken en Werkgelegenheid, kamer vragen, 2015-0000314045, pag. 3. [↑](#footnote-ref-14)
15. *Kamerstukken II* 2013/14, 33 818, nr. 3, pag. 38. [↑](#footnote-ref-15)
16. S.S.M. Peters, VAAN AR Updates, AR 2015-0865, 15-03-2016, pag. 1, (zoek op: http://vaan.ar-updates.nl/commentaar/AR\_2015\_0865). [↑](#footnote-ref-16)
17. *Kamerstukken II* 2013/14, 33 818, nr. 3, pag. 32. [↑](#footnote-ref-17)
18. *Kamerstukken II* 2013/14, 33 818, nr. C, pag. 57. [↑](#footnote-ref-18)
19. *Kamerstukken* *II* 2013/14, 33 818, nr. 3, pag. 34. [↑](#footnote-ref-19)
20. S.S.M. Peters, VAAN AR Updates, AR 2015-0865, 15-03-2016, pag. 1, (zoek op: http://vaan.ar-updates.nl/commentaar/AR\_2015\_0865). [↑](#footnote-ref-20)
21. Prof. Mr. S.F. Sagel, [www.tijdschriftenarbeidsrecht.nl](http://www.tijdschriftenarbeidsrecht.nl), *het muizengaatje verdient de hoofdprijs*. [↑](#footnote-ref-21)
22. S.S.M. Peters, VAAN AR Updates, AR 2015-0865, 15-03-2016, pag. 1, (zoek op:http://vaan.ar-updates.nl/commentaar/AR\_2015\_0865). [↑](#footnote-ref-22)
23. L.C.J. Sprengers, VAAN AR Updates, AR week 9 2016, *Debat over WWZ*, (zoek op: http://vaan.ar-updates.nl/samenvattingen/2016/09). [↑](#footnote-ref-23)
24. *Kamerstukken II*, 2013/14, 33 818, nr. 3, pag. 109. [↑](#footnote-ref-24)
25. *Kamerstukken* *II* 2013/14, 33 818, nr. 3, pag. 32-33. [↑](#footnote-ref-25)
26. ECLI:NL:RBOBR:2015:5552, onder 5.16 en ECLI:NL:RBNHO:2015:11461, onder 5.8 (in het praktijkgedeelte komen er nog meer voorbeelden). [↑](#footnote-ref-26)
27. *Kamerstukken II, 201/14, 33 818, nr. 3, pag. 32-34 en* ECLI:NL:RBNHO:2016:5443 onder 5.24 en 5.25. [↑](#footnote-ref-27)
28. P. Kruit, VAAN AR Updates, AR 2016-0742, 05-09-2016, pag. 1, (zoek op: http://vaan.ar-updates.nl/commentaar/AR\_2016\_0742). [↑](#footnote-ref-28)
29. Art. 7:673 lid 9 sub a BW. [↑](#footnote-ref-29)
30. P. Kruit, VAAN AR Updates, AR 2016-0742, 05-09-2016, pag. 1-3, (zoek op: http://vaan.ar-updates.nl/commentaar/AR\_2016\_0742). [↑](#footnote-ref-30)
31. *Kamerstukken* *II*, 2013/14, 33 818, nr. 3, pag. 34. [↑](#footnote-ref-31)
32. ECLI:NL:RBNHO:2015:9668 en aspect I van dit onderzoeksrapport. [↑](#footnote-ref-32)
33. ECLI:NL:RBOBR:2015:5552, onder 5.16 en ECLI:NL:GHARL:2016:6882, onder 5.18. [↑](#footnote-ref-33)
34. Zoek op: http://vaan.ar-updates.nl/samenvattingen/2016/09 (de schrijver van het artikel veranderd steeds). [↑](#footnote-ref-34)
35. Zoek op: http://vaan.ar-updates.nl/samenvattingen/2016/06 (de schrijver van het artikel veranderd steeds). [↑](#footnote-ref-35)
36. Zoek op: http://vaan.ar-updates.nl/commentaar/AR\_2015\_0865. [↑](#footnote-ref-36)
37. Zoek op: http://vaan.ar-updates.nl/commentaar/AR\_2016\_0742. [↑](#footnote-ref-37)