



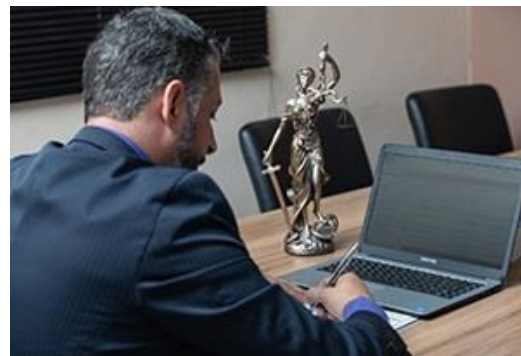
Advieswijzer Ontslagrecht 2023

Bron: SRA - Publicatiedatum 30-03-2023

In deze advieswijzer geven we u de stand van zaken met betrekking tot het ontslagrecht per 1 april 2023. Wanneer mag u iemand ontslaan, welke route moet u bewandelen en wat moet u vastleggen?

De volgende onderwerpen komen aan de orde:

- Ontslagroute
- Opzegtermijnen
- Opzegverboden
- Beëindigingsovereenkomst
- Ontbindende voorwaarde
- Direct ontslag
- Overlijden werknemer



Ontslagroute

Welke route moet u als werkgever bewandelen om de arbeidsovereenkomst van een werknemer te beëindigen? Het UWV is de bevoegde instantie als het gaat om:

- a. bedrijfseconomisch ontslag; en
- b. ontslag door langdurige arbeidsongeschiktheid.

Andere, meer persoonlijk getinte redenen gaan via de kantonrechter. Bij de kantonrechter moet het gaan om de volgende redelijke ontslaggronden:

- c. frequent verzuim werknemer;
- d. disfunctioneren werknemer;
- e. verwijtbaar handelen of nalaten werknemer;
- f. werkweigering wegens ernstig gewetensbezwaar;
- g. verstoorde arbeidsverhouding;
- h. andere omstandigheden die van dien aard zijn dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren;
- i. een combinatie van meerdere van de bovengenoemde ontslaggronden (met uitzondering van de ontslaggrond werkweigering) die elk afzonderlijk geen voldragen ontslaggrond opleveren, maar die zodanig is dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden verlangd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.

De laatste ontslaggrond, de zogenaamde cumulatiegrond ook wel i-grond genoemd, geldt vanaf 1 januari 2020.

De procedures bij het UWV en de kantonrechter kosten tijd. Deze proceduretijd kan volledig in mindering worden gebracht op de opzegtermijn. Wel moet minimaal een maand opzegtermijn overblijven. In de opzegbrief moet de werkgever de reden van de opzegging vermelden. Opzegging is alleen aan de orde na verkregen ontslagvergunning van het UWV. Bij een ontbindingsprocedure bepaalt de rechter zelf de datum waarop de arbeidsovereenkomst eindigt. Normaliter houdt hij daarbij rekening met de reguliere opzegtermijn. Is er echter sprake van ernstig verwijtbaar handelen van de werknemer, dan kan de kantonrechter de arbeidsovereenkomst per direct beëindigen.

Opzegtermijnen

Bij opzegging gaat het om een eenzijdig gerichte rechtshandeling van de ene partij ten opzichte van de andere partij. De opzegging hoeft niet door die andere partij te worden aanvaard.

Voor zowel werkgever als werknemer gelden termijnen die ze bij de opzegging moeten hanteren. Als hoofdregel geldt dat opzegging tegen het einde van de maand dient plaats te vinden. Dit is slechts anders als in een schriftelijke overeenkomst of door het gebruik een andere dag is aangewezen.



Let op!

Het niet in acht nemen van de juiste opzegtermijn, waardoor de arbeidsrelatie te vroeg eindigt – we spreken dan van een onregelmatige opzegging –, zorgt voor de verplichting het loon over de niet in acht genomen opzegtermijn te vergoeden. Dit staat bekend als het betalen van de gefixeerde schadevergoeding.

Bij een contract voor bepaalde tijd zonder tussentijds opzegbeding moeten beide partijen de volledige looptijd uitzitten.

Let op!

Wanneer gedurende de opzegtermijn helemaal geen loon verschuldigd is, omdat bijvoorbeeld na 104 weken de loondoorbetalingsverplichting bij ziekte is geëindigd, kan toch aanspraak worden gemaakt op de gefixeerde schadevergoeding, dus het loon over de niet in acht genomen opzegtermijn.

De door de werkgever in acht te nemen opzegtermijn is gerelateerd aan de duur van het dienstverband van de werknemer.

Duur dienstverband	Opzegtermijn
Korter dan 5 jaar	1 maand
Tussen 5-10 jaar	2 maanden
Tussen 10-15 jaar	3 maanden
15 jaar of langer	4 maanden

Bepalend voor de duur van de opzegtermijn, is de duur van het dienstverband op de dag van de opzegging. Voor de werknemer die het dienstverband wil opzeggen, geldt standaard een opzegtermijn van één maand. Wilt u hem aan een langere opzegtermijn houden, dan geldt voor u het dubbele, tot maximaal een jaar.

Voorbeeld

De opzegtermijn voor de werknemer bedraagt drie maanden. In dat geval bedraagt de door u in acht te nemen opzegtermijn zes maanden.

In een cao kan de door u in acht te nemen opzegtermijn weer worden bekort. Het is daarom van belang de toepasselijke cao erop na te slaan.

Opzegverboden

U kunt de arbeidsovereenkomst pas opzeggen na verkregen toestemming van het UWV. Er mag echter geen sprake zijn van een opzegverbod. Het UWV toetst bij de behandeling van ontslagaanvragen of hier sprake van is. De kantonrechter is niet bevoegd de arbeidsovereenkomst te ontbinden als er een wettelijk opzegverbod geldt, tenzij het ontbindingsverzoek niet gebaseerd is op bedrijfseconomische redenen en het geen verband houdt met de ziekte van de werknemer dan wel indien de arbeidsovereenkomst in het belang van de werknemer behoort te eindigen. Dit is alleen anders wanneer redelijkerwijs verwacht mag worden dat het opzegverbod binnen vier weken na de dag waarop het UWV op het verzoek beslist, niet meer geldt.

Er kan een onderscheid worden gemaakt tussen de opzegverboden 'tijdens' en 'wegens'. De volgende opzegverboden kunnen worden onderscheiden:

- tijdens de eerste twee jaar van ziekte, tenzij het een werknemer betreft die de AOW-gerechtigde leeftijd heeft bereikt, want dan bedraagt het opzegverbod bij ziekte dertien weken (wordt per 1 juli 2023 bekort naar zes weken);
- tijdens zwangerschap;
- tijdens de periode van zwangerschaps- en bevallingsverlof en zes weken na de werkhervatting;
- gedurende het vervullen van de dienstplicht of vervangende dienst;
- de werknemer die lid is van de or of een personeelsvertegenwoordiging (pvt) of als secretaris is toegevoegd aan de or of personeelsvertegenwoordiging;
- de werknemer die geplaatst is op een kandidatenlijst voor een or of pvt of korter dan twee jaar geleden daarvan lid is geweest;



- de werknemer die lid is van een voorbereidingscommissie van een or;
- de deskundige werknemer in de zin van de Arbeidsomstandighedenwet;
- tijdens de verlengde wachttijd, omdat u een loonsanctie opgelegd heeft gekregen van het UWV.

De ontslagbescherming van de functionaris voor de gegevensbescherming is te vinden in de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG). Het opzegverbod is gewijzigd van een opzegverbod 'tijdens' naar een opzegverbod 'wegens'.

Beëindigingsovereenkomst

Het is ook mogelijk om als werkgever en werknemer onderling een schriftelijke beëindigingsovereenkomst te sluiten. De werknemer heeft daarna een bedenktijd van veertien dagen. De werkgever moet de werknemer hier expliciet – schriftelijk – op wijzen. Verzuimt de werkgever dit, dan wordt de bedenktijd verlengd naar drie weken. Binnen deze bedenktijd kan de werknemer buitengerechtelijk de beëindigingsovereenkomst ontbinden. Dit kan hij doen door dit de werkgever schriftelijk kenbaar te maken. Hij hoeft geen reden te geven voor de buitengerechtelijke ontbinding van de beëindigingsovereenkomst.

Voor een werknemer is het van belang zijn eventuele recht op een WW-uitkering zo veel mogelijk veilig te stellen. Daarom dienen de volgende elementen in de beëindigingsovereenkomst terug te vinden zijn:

- de werkgever heeft het initiatief genomen voor een beëindiging van het dienstverband;
- de correcte opzegtermijn is gehanteerd (ter voorkoming van een benadelingshandeling);
- er is geen sprake van verwijtbaarheid aan uw kant;
- er is gekeken naar herplaatsingsmogelijkheden.

Overige zaken die in een beëindigingsovereenkomst kunnen worden opgenomen, zijn:

- afstemming communicatie over vertrek werknemer richting derden;
- geheimhoudingsbepaling;
- bepaling inzake inleveren bedrijfseigendommen;
- tegemoetkoming in juridische kosten (veelal een bedrag variërend van € 500 tot € 1.250). Dit geldt niet als de werknemer lid is van een vakbond of een rechtsbijstandsverzekering heeft waar hij een beroep op kan doen;
- een outplacement- of opleidingsvergoeding;
- tot wanneer en onder welke voorwaarden de werknemer de lease- of bedrijfsauto mag blijven rijden;
- vervallen of terugbetalen van studiekosten;
- hoogte van de ontslagvergoeding waarbij vaak de transitievergoeding als uitgangspunt dient;
- getuigschrift en positieve referenties naar derden;
- opheffing of matiging van een concurrentiebeding of omzetting ervan naar een relatiebeding;
- vrijstelling van werk al dan niet met opname nog openstaande vakantiedagen;
- wijzigen gegevens op sociale media per datum einde dienstverband;
- een regeling inzake het vervallen dan wel handhaven van een eventueel concurrentiebeding;
- uitbetaling eindafrekening waarbij het raadzaam is de emolumenten van de eindafrekening expliciet te benoemen;
- een finale kwijtingsbepaling.

Ontbindende voorwaarde

U kunt als werkgever niet met uw werknemer overeenkomen dat de arbeidsovereenkomst eindigt als de werknemer in het huwelijk treedt of een geregistreerd partnerschap aangaat dan wel wegens zwangerschap of bevalling van de werkneemster. Andere ontbindende voorwaarden worden soms wel toelaatbaar geacht. Denk hierbij aan het uitzendbeding. Schriftelijk wordt dan bedongen dat de overeenkomst van rechtswege eindigt doordat de terbeschikkingstelling van de uitzendkracht door het uitzendbureau aan de inlener op verzoek van de inlener eindigt. Als u als inlener de uitzendkracht om wat voor reden ook terugstuurt naar het uitzendbureau, eindigt de tijdelijke arbeidsovereenkomst automatisch.



De geldigheid van een ontbindende voorwaarde in een arbeidsovereenkomst wordt slechts bij uitzondering aanvaard en hangt af van de aard, inhoud en context van de voorwaarde. Rechter hechten er belang aan dat de voorwaarde schriftelijk is overeengekomen. De ontbindende voorwaarde moet gekoppeld zijn aan een objectief bepaalbare toekomstige gebeurtenis, waaraan geen verdere subjectieve beoordeling van u als werkgever (ook wel het 'triggervetod' genoemd) te pas komt. Denk bijvoorbeeld aan het vereiste van het kunnen overleggen van een Verklaring omtrent Gedrag (VOG) binnen een bepaalde nader omschreven periode. Het is raadzaam duidelijk vast te leggen wat het verband is tussen de aard en de inhoud van de functie en het kunnen beschikken over een VOG. Een veelvoorkomende ontbindende voorwaarde is die waarbij in de arbeidsovereenkomst expliciet is opgenomen dat deze eindigt bij het bereiken van de AOW-leeftijd door de werknemer. Dit staat bekend als het pensioenontslagbeding. Een dergelijk beding is toelaatbaar, omdat er een groot maatschappelijk draagvlak bestaat voor de grens van de AOW-leeftijd als einde van het arbeidszaam leven. Dit houdt uiteraard ook verband met het feit dat er dan in principe recht bestaat op een AOW-uitkering.

Direct ontslag?

U kunt als werkgever in bepaalde gevallen de arbeidsovereenkomst per direct eindigen bij een dringende reden onder gelijktijdige mededeling van die dringende reden. Er hoeft in dat geval geen opzegtermijn in acht genomen te worden. In het spraakgebruik wordt gesproken over een ontslag op staande voet. Er gelden wel voorwaarden voor een rechtsgeldig ontslag op staande voet:

- er moet sprake zijn van een dringende reden;
- die direct moet zijn meegedeeld;
- én het ontslag moet direct worden gegeven.

Voorbeelden van dringende redenen voor u als werkgever zijn:

- werkweigering van de werknemer;
- wanneer de werknemer u of uw familieleden of huisgenoten mishandelt, grovelijk beledigt of op ernstige wijze bedreigt;
- de werknemer is ongeschikt voor het werk.

Voor een rechtsgeldig ontslag op staande voet geldt dat u hoor en wederhoor moet toepassen. Uw werknemer moet de gelegenheid hebben gekregen een reactie te geven op de geconstateerde dringende reden.

Tip!

Ga niet te lichtvaardig te werk bij een ontslag op staande voet, maar pas hoor en wederhoor toe en verzamel voldoende feiten.

Bij een ontslag op staande voet moet sprake zijn van:

- een objectieve dringende reden; of
- een subjectieve dringende reden.

Met een objectieve dringende reden wordt een gedraging bedoeld die door geen enkele andere werkgever getolereerd zou worden. Bij een subjectieve dringende reden gaat het erom dat de gedraging van de werknemer specifiek voor u als werkgever absoluut ontoelaatbaar is, gelet op de omstandigheden van het geval.

Is de werknemer het niet eens met het ontslag op staande voet en stapt hij naar de rechter (binnen 2 maanden na het gegeven ontslag op staande voet), dan kijkt de rechter voor de rechtsgeldigheid van het ontslag naar de persoonlijke omstandigheden van de werknemer. Dit betekent dat, afhankelijk van de persoonlijke omstandigheden zoals de duur van het dienstverband, de genoten opleiding, eventuele eenzijdige werkervaring of de thuissituatie, bij de ene werknemer een ontslag op staande voet wél en bij de andere werknemer niet gerechtvaardigd kan zijn.

Ook wordt wel gekeken naar eventueel beleid dat u heeft opgesteld en of u dit beleid ook daadwerkelijk heeft gehandhaafd.



Stel nu dat achteraf bezien maar een deel van de dringende reden vast komt te staan, wat dan? Het gegeven ontslag is geldig als voldaan is aan de volgende voorwaarden:

- de wel vaststaande feiten moeten het ontslag rechtvaardigen;
- het is aannemelijk dat de werkgever ook ten aanzien van de wel bewezen feiten ontslag zou hebben verleend;
- het was voor de werknemer kenbaar dat ook het wel vaststaande feitencomplex voldoende reden vormde voor een ontslag op grond van een dringende reden.

Als de werknemer gaat procederen, loopt u het risico dat het ontslag op staande voet geen standhoudt en de arbeidsovereenkomst dus nog steeds doorloopt en u het loon, vermeerderd met de wettelijke verhoging en de wettelijke rente, moet doorbetalen. U kunt het daarom ook anders aanpakken door het ontslag als een drukmiddel te gebruiken.

Tip!

Het is toegestaan dat u de werknemer enige bedenktijd geeft om te beslissen of hij niet liever zelf ontslag neemt in plaats van ontslag te krijgen. De gedachte hierachter is dat daarmee de mogelijkheden worden vergroot voor het vinden van een andere, meer bevredigende oplossing dan ontslag op staande voet.

Ook kunt u de werknemer nog een beëindigingsovereenkomst aanbieden. Let er dan wel op dat u het ontslag op staande voet pas intrekt op het moment dat de wettelijke bedenktijd is verstreken.

Overlijden werknemer

U bent, als uw werknemer komt te overlijden, verplicht aan de nagelaten betrekkingen van de werknemer een overlijdensuitkering te verstrekken. Deze overlijdensuitkering bestaat uit het loon dat de werknemer zou hebben ontvangen over de periode vanaf de dag na het overlijden tot en met één maand na de dag van het overlijden. Onder nagelaten betrekkingen wordt verstaan:

- de achterblijvende echtgenoot/echtgenote; of
- de achterblijvende geregistreerde partner; of
- de achterblijvende ongehuwd samenwonende partner; of
- de minderjarige kinderen; of
- degene met wie de overledene in gezinsverband samenleefde en in wiens kosten van bestaan hij voorzag.

Let op!

De overlijdensuitkering wordt alleen verstrekt aan de nagelaten betrekkingen met wie de overledene voor zijn overlijden feitelijk samenwoonde. Bij een scheiding van tafel en bed heeft de achtergebleven echtgenoot/echtgenote dus geen recht op een overlijdensuitkering.

Let op!

De overlijdensuitkering wordt belasting- en premievrij uitbetaald (bruto = netto). U mag bij het overlijden belastingvrij drie maandsalarissen verstrekken, maar bent hiertoe wettelijk niet verplicht. Veelal is een dergelijke bepaling te vinden in een eventueel toepasselijke cao.

Postuum loon

Vaak bestaat er bij het overlijden nog recht op een stuk postuum loon voor dat gedeelte dat uw werknemer nog heeft gewerkt. Stel dat de werknemer op 11 augustus overlijdt, dan bestaat er nog recht op loon en op opgebouwde vakantiedagen tot de dag van overlijden. De werkgever zal moeten wachten met het overmaken hiervan tot er duidelijkheid bestaat wie de rechthebbenden hierop zijn. Dit zijn de erfgenamen. Dit kunnen overigens weer andere personen zijn dan de nagelaten betrekkingen.

Disclaimer

Hoewel bij de samenstelling van deze Advieswijzer de uiterste zorg is nagestreefd, wordt geen aansprakelijkheid aanvaard voor onvolledigheden of onjuistheden. Vanwege het brede en algemene karakter van de Advieswijzer, is deze niet bedoeld om alle informatie te verschaffen die noodzakelijk is voor het nemen van financiële beslissingen.