



Faculteit der Rechtsgeleerdheid
Vakgroep arbeidsrecht en socialezekerheidsrecht

**Hugo Sinzheimer
Instituut**

Oudemanhuispoort
4-6
1020 CN
Amsterdam
Postbus 1030
1000B BA
Amsterdam

T 020 5254757
<https://hsi.uva.nl>

Evaluatie ontslaggronden WWZ Rapport

Datum
29 juni 2016
Opgemaakt door
mr. dr. J.H. Bennaars
m.m.v.
mr. M. Diepenbach
dr. R. Knecht
prof. mr. E. Verhulp

Inhoudsopgave

1.	Inleiding.....	3
1.1.	Achtergrond.....	3
1.2.	Onderzoeksvragen.....	4
1.3.	Verantwoording onderzoeksmethode.....	5
2.	Beantwoording onderzoeksvragen	9
2.1.	Handelwijze bij het ontbreken van een redelijke grond	9
2.2.	Gronden toereikend of niet?	13
2.3.	Ontbreekt algemene grond of niet?	16
2.4.	Kwantitatieve gegevens.....	17
2.5.	Afwijzing onder nieuw recht, toewijzing onder oud recht?	21
3.	Conclusie	24
3.1.	Kwantitatieve gegevens.....	24
3.2.	Het grondenstelsel	24
	Bijlage 1: motie Backer.....	26

Inleiding

1.1. ACHTERGROND

Per 1 juli 2015 heeft de Wet werk en zekerheid (Wwz) het ontslagrecht ingrijpend gewijzigd. Eén van de wijzigingen is dat art. 7:685 (oud) BW is vervallen. Dat artikel regelde de mogelijkheid voor werkgever en werknemer om de rechter te verzoeken de arbeidsovereenkomst te ontbinden wegens gewichtige redenen. Als gewichtige redenen werden beschouwd omstandigheden die een dringende reden zouden hebben opgeleverd alsook veranderingen in de omstandigheden welke van dien aard zijn dat de arbeidsovereenkomst billijkheidshalve dadelijk of na korte tijd behoort te eindigen (art. 7:685 lid 2 (oud) BW). Deze open grond is in de jurisprudentie verder ontwikkeld. Op basis van hetzelfde art. 7:685 (oud) BW kon de kantonrechter bij een ontbinding wegens een verandering in de omstandigheden aan één der partijen een vergoeding naar billijkheid toekennen (lid 9 (oud)). De hoogte van de vergoeding voor de werknemer werd berekend aan de hand van de kantonrechtersformule.¹ Eventueel verwijtbaar handelen van de werkgever, of het onvoldoende kunnen onderbouwen van de reden voor ontslag, leidde in de praktijk doorgaans tot een verhoging van de vergoeding (en niet zozeer tot afwijzing van het verzoek).

De ontbindingsmogelijkheid bestaat na 1 juli 2015 nog steeds, maar is nu opgenomen in twee artikelen: art. 7:671b BW voor het werkgeversverzoek en art. 7:671c BW voor het werknemersverzoek. In dat laatste artikel is de open grond uit art. 7:685 (oud) BW overgenomen. Voor werkgeversverzoeken geldt echter een semi-gesloten stelsel van redelijke gronden die tot ontbinding kunnen leiden. De gronden zijn opgesomd in art. 7:669 lid 3 BW, waarbij voor dit onderzoek de gronden sub c t/m h (geparafraseerd) van belang zijn:

- c. regelmatig niet verrichten van arbeid wegens ziekte of gebreken werknemer;
- d. ongeschiktheid anders dan wegens ziekte of gebreken (onvoldoende functioneren);
- e. verwijtbaar handelen of nalaten werknemer;
- f. weigeren werkzaamheden te verrichten wegens gewetensbezwaren;
- g. een verstoorde arbeidsverhouding;
- h. andere omstandigheden die zodanig zijn dat van de werkgever redelijkerwijs niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren ('restgrond').

Is geen van de gronden voldoende komen vast te staan, dan kan de rechter niet ontbinden. Een combinatie van niet voldoende onderbouwde gronden kan niet tot ontbinding leiden. Wordt ontbonden, dan heeft de werknemer recht op een wettelijk vastgestelde transitievergoeding (tenzij de werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld). Bij ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever kan de rechter een aanvullende billijke vergoeding toekennen. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat dit alleen in uitzonderingsgevallen aan de orde kan zijn.² Daarnaast is in de

¹ De kantonrechtersformule is onderdeel van de Aanbevelingen van de Kring van Kantonrechters, geïntroduceerd per 1 januari 1997, laatstelijk gewijzigd per 1 januari 2009.

² *Kamerstukken II* 2013/14, 33 818, nr. 3 p. 54.

parlementaire geschiedenis uitdrukkelijk overwogen dat het niet de bedoeling is dat via een hogere vergoeding een onvoldragen ontslaggrond wordt gecompenseerd. De 'sanctie' op een onvoldragen ontslagdossier is een afwijzing van het ontbindingsverzoek, niet een toewijzing met een hogere vergoeding.³ De doelstellingen van het opnemen van een semi-gesloten grondenstelsel zijn blijkens de parlementaire geschiedenis het voorkomen van het juridiseren van ontslag en het bevorderen van de rechtszekerheid. Het semi-limitatieve grondenstelsel kan niet los worden gezien van de versoering van de ontslagvergoeding. De transitievergoeding is lager dan de vergoedingen die onder het oude recht werden toegekend op basis van de kantonrechtersformule.

Gedurende de parlementaire behandeling is de motie Backer ingediend en aangenomen.⁴ In die motie wordt de regering verzocht de Kamer uiterlijk één jaar na inwerkingtreding van het nieuwe ontslagrecht te informeren over de werking van de WWZ op het punt van de semi-limitatieve ontbindingsgronden. De indieners overwogen daartoe dat het zo kan zijn dat in de praktijk het feitencomplex waarop de werkgever ontbinding verzoekt niet geheel (meer) past binnen één van wettelijke gronden, maar de rechter een einde van de arbeidsovereenkomst toch redelijk acht. In die gevallen zou ontbinding nog mogelijk moeten zijn, aldus de indieners. De motie Backer is als **bijlage I** aan dit rapport gehecht.

Het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid wil ter uitvoering van de motie Backer onderzoeken hoe het semi-gesloten grondenstelsel in de praktijk werkt, meer in het bijzonder hoe rechters het semi-gesloten grondenstelsel ervaren. Het Hugo Sinzheimer Instituut (HSI) heeft daartoe opdracht gekregen. Dit onderzoeksrapport is een weergave van de onderzoeksresultaten.

1.2. ONDERZOEKSVRAGEN

Het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid heeft de volgende onderzoeksvragen gesteld:

1. Hoe gaan rechters om met een ontbindingsverzoek als hiervoor een redelijke grond ontbreekt c.q. het ontbindingsverzoek onvoldoende is onderbouwd? En in het verlengde hiervan: hoe gaan rechters om met een subsidiair verzoek om ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van een verstoorde arbeidsverhouding (g-grond), wanneer een verzoek om ontbinding van de arbeidsovereenkomst op een andere grond niet slaagt?
2. Zijn de gronden voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst in art. 7:669 lid 3 BW toereikend voor de verscheidenheid aan gevallen die in de praktijk voorkomen?
3. Wordt door rechters een algemene ontbindingsgrond gemist of kan men uit de voeten met de gronden zoals deze zijn geformuleerd in art. 7:669 lid 3 BW? (rekening houdend met de gelimiteerde mogelijkheid voor het toekennen van een vergoeding).

³ *Kamerstukken I* 2013/14, 33 818, nr. C, p. 86-87.

⁴ De motie is ingediend op 3 juni 2014, *Kamerstukken I* 2013-14, 33 818, nr. F en aangenomen op 10 juni 2014, *Handelingen EK* 2013-14, nr. 33, item 10, p. 1.

4. Is het aantal zaken op tegenspraak dat wordt voorgelegd, toegenomen, gelijk gebleven of afgenomen na 1 juli 2015?
5. In welk percentage van de zaken op tegenspraak wordt een verzoek om ontbinding van de arbeidsovereenkomst afgewezen en hoe verhoudt dit percentage zich tot de situatie van voor 1 juli 2015?
6. In welk percentage van de afgewezen verzoeken zou de rechter tot een ander oordeel zijn gekomen als de wet hem hiertoe de mogelijkheden zou hebben geboden, en is men dan van mening dat volstaan kan worden met de mogelijkheden die de wet thans biedt om de werknemer financieel te compenseren?

1.3. VERANTWOORDING ONDERZOEKSMETHODE

Het onderzoek heeft zich, conform de opdracht, uitsluitend gericht op rechters. Niet is onderzocht hoe het grondenstelsel wordt ervaren door werkgevers, werknemers of rechtshulpverleners zoals advocaten en verzekeraars. Het onderzoek is uitgevoerd door een enquête te verspreiden onder 100 kantonrechters en 21 kantonrechters die regelmatig ontbindingsverzoeken behandelen te interviewen.

De Raad voor de Rechtspraak heeft toestemming verleend voor het benaderen van rechters teneinde de enquête en interviews af te nemen. Ook heeft de Raad voor de Rechtspraak cijfers verstrekt over het aantal ontbindingsbeschikkingen (zie paragraaf 1.3.3 en 2.4.1).

Benadrukt moet worden dat de evaluatie erg snel na inwerkingtreding van de wet komt. Het onderzoek is uitgevoerd in de periode 26 mei - 14 juni 2016. Dat betekent dat de rechters ongeveer 11 maanden praktijkervaring met de Wwz hadden op het moment van bevraging. Daarbij komt dat de instroom van Wwz-zaken (en dus ook ontbindingen op grond van art. 7:671b BW) langzaam op gang is gekomen. Ook geldt dat de praktijk altijd enige tijd nodig heeft om gewend te raken aan het werken met een nieuwe wet. Ten slotte moet worden opgemerkt dat de unificerende en sturende invloed van het hoger beroep op de lagere rechtspraak nog volop in ontwikkeling is. Pas eind januari 2016 is de eerste gerechtshofuitspraak gepubliceerd en het aantal gerechtshofuitspraken is nog klein. De uitkomsten van het onderzoek verdienen gelet op het voorgaande daarom enige nuance.

Ten slotte moet worden opgemerkt dat het grootste deel van de rechters in de gesprekken (en een enkeling ook in de enquête) heeft opgemerkt de wet uit te voeren en geen mening heeft of kan hebben over de keuzes van de wetgever. Het onderzoek is er dan ook mede op gericht geweest te achterhalen of rechters in de praktijk gevallen voor zich zien waar toepassing van het nieuwe ontslagrecht naar hun oordeel geen bevredigende oplossing biedt voor partijen, hetgeen niet altijd uit de gepubliceerde rechtspraak kan worden afgeleid.

1.3.1. Enquête

Er is een enquête gehouden door verspreiding van een digitale vragenlijst onder 100 kantonrechters. De digitale afhandeling van de enquête is gedaan door DataIM en de in dit rapport afgedrukte figuren zijn eveneens door hen gegenereerd.⁵

Wijze van selectie

De kantonrechters zijn geselecteerd door via rechtspraak.nl alle uitspraken van rechtbanken, rechtsgebied civiel recht, arbeidsrecht te selecteren in de periode 1 januari 2015 - 1 april 2016 en de namen van kantonrechters te verzamelen. Dit heeft 107 namen opgeleverd. De Raad voor de Rechtspraak heeft de namen van rechters van wie op dat moment bekend was dat zij om welke reden ook niet meer als kantonrechter fungeren uit de lijst gefilterd. Nu niet centraal maar per gerecht wordt bijgehouden welke rechter kantonrechter is en welke rechter een andere hoedanigheid heeft, is het toch mogelijk dat van de uiteindelijk 100 aangeschreven rechters een aantal niet (meer) als kantonrechter functioneert. Ook is het mogelijk dat een kantonrechter (nog) geen ervaring heeft met ontbindingen op grond van art. 7:671b BW. De eerste vraag van de enquête is er op gericht deze respondenten eruit te filteren. Er zijn geen respondenten die na het invullen van de eerste vraag niet tot de doelgroep bleken te behoren.

Uit het jaarverslag van de Raad voor de Rechtspraak 2015 blijkt dat er op 31 december 2015 in totaal 283 kantonrechters waren.⁶ Dit betekent dat ruim een derde van de kantonrechters (35%) de enquête heeft gekregen. In het aantal van 283 zijn ook begrepen de kantonrechters die niet of nauwelijks arbeidsrechtzaken behandelen. Met de selectiewijze zoals hierboven omschreven, is bereikt dat de enquête is uitgezet onder zoveel mogelijk kantonrechters met relevante arbeidsrechtelijke ervaring.

Het responspercentage bedraagt 54%. Van de respondenten behandelt 43% langer dan tien jaar ontbindingsverzoeken, 22% behandelt tussen de tien jaar en vijf jaar ontbindingsverzoeken en 35% behandelt korter dan vijf jaar ontbindingsverzoeken. Van die laatste categorie heeft één respondent aangegeven geen ontbindingsverzoeken voor 1 juli 2015 te hebben behandeld.

Een groot aantal rechters heeft in de enquête of in de gesprekken naar voren gebracht dat daar waar naar percentages wordt gevraagd (vragen als: hoeveel ontbindingszaken heeft u afgewezen, in hoeveel procent van de gevallen zou u onder het oude recht hebben toegewezen, etc.), niet altijd goed te beantwoorden zijn omdat geen aparte administratie wordt bijgehouden van art. 7:671b BW zaken en zij zelf, op een enkeling na, ook niet alle uitspraken die zij doen bijhouden. De gegeven percentages zijn dus nadrukkelijk schattingen.

⁵ <http://www.dataim.nl/>.

⁶ De Raad voor de Rechtspraak vermeldt in het Jaarverslag 2015 een totaal aantal rechters van 2.357 (p. 43). Navraag bij de Raad voor de Rechtspraak leert dat 12% daarvan kantonrechter is.

1.3.2. Interviews

Er zijn interviews afgenomen bij 21 rechters, waarvan 3 telefonisch. Er is gesproken met rechters van alle 11 rechtbanken.⁷

Wijze van selectie

Er is zowel gesproken met leden van de Expertgroep Arbeidsrecht van het Landelijk Overleg Vakinhoud Civiel en Kanton (LOVCK) als met andere kantonrechters. De tweede groep is geselecteerd via rechtspraak.nl. Per rechtbank is geselecteerd de rechter van wie vanaf 1 juli 2015 tot 1 april 2016 de meeste ontbindingsbeschikkingen zijn gepubliceerd. In totaal zijn 22 rechters geselecteerd. Twee rechters die niet beschikbaar bleken in de onderzoeksperiode zijn vervangen door collega's met vergelijkbare ervaring. Een derde rechter die niet beschikbaar bleek, kon gelet op het tijdpad niet meer worden vervangen.

1.3.3. Kwantitatieve gegevens

Een tweetal onderzoeksvragen (vraag 4 en 5) ziet op kwantitatieve gegevens: is het aantal ontbindingszaken op tegenspraak dat wordt voorgelegd, toegenomen, gelijk gebleven of afgenomen na 1 juli 2015 (vraag 4) en in welk percentage van de zaken wordt een verzoek om ontbinding afgewezen en hoe verhoudt dit percentage zich tot de situatie van voor 1 juli 2015 (vraag 5)?

Ten behoeve van de beantwoording van vraag 4 heeft de Raad voor de Rechtspraak gegevens verstrekt over het aantal ontbindingsbeschikkingen voor en na 1 juli 2015. Opgemerkt moet worden dat er over 2016 nog geen officiële cijfers zijn. De periode waarover wel officiële cijfers zijn (1 juli 2015 - 31 december 2015) is erg kort. Cijfers over de eerste zes maanden na invoering van een wet zijn niet per definitie representatief voor het effect van de wet. Het is in ieder geval aanbevelenswaardig om voor onderzoek naar kwantitatieve gegevens een langere periode in ogenschouw te nemen. Daarnaast geldt dat de toe- of afname van het aantal ontbindingsverzoeken nauw verband houdt met ontwikkelingen in de economie. Toe- of afname van ontbindingsverzoeken na 1 juli 2016 kan niet één op één worden toegeschreven aan de inwerkingtreding van de Wwz.

De Raad voor de Rechtspraak houdt toe- en afwijzingen niet bij. Vraag 5 is daarom beantwoord op basis van gepubliceerde rechtspraak en, waar mogelijk, aan de hand van bestaand onderzoek (met name voor gegevens over het pré-Wwz tijdperk). Deze onderzoeksmethode kent haar beperkingen nu slechts een klein percentage van de uitspraken gepubliceerd wordt. Bestaand onderzoek toont aan dat in de periode 2005-2009 2,5% van de ontbindingsbeschikkingen op tegenspraak werd gepubliceerd.⁸ Uit de door de Raad voor de Rechtspraak ter beschikking gestelde (deels voorlopige) cijfers over de periode 1 juli 2015-30 april 2016 en de in die periode gewezen ontbindingsbeschikkingen die zijn gepubliceerd⁹ blijkt dat dit percentage inmiddels

⁷ Amsterdam, Den Haag, Gelderland, Limburg, Midden-Nederland, Noord-Holland, Noord-Nederland, Oost-Brabant, Overijssel, Rotterdam, Zeeland-West-Brabant.

⁸ P. Kruit, *De ontbindingsbeschikking ex art. 7:685 BW getoetst*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2012, p. 34.

⁹ Uitspraken gepubliceerd na 15 mei 2015 zijn niet meer meegenomen in de tellingen.

gestegen is naar 9,4%. Nog geen 10% van de ontbindingsbeschikkingen gewezen onder vigeur van de Wwz tot 30 april 2016 is dus gepubliceerd.¹⁰

Conclusies verbinden aan de percentages toe- en afwijzingen in de gepubliceerde jurisprudentie is daarom weinig zinvol. Deels is geprobeerd hieraan tegemoet te komen door ook via enquête en interviews te vragen naar aantallen (hetgeen schattingen oplevert, zie 1.3.1). De meest betrouwbare methode om het percentage toe- en afwijzingen te meten is door, al dan niet steekproefsgewijs, dossieronderzoek bij rechtbanken te doen. De projectduur van dit onderzoek liet deze wijze van onderzoek niet toe. Het is daarom aanbevelenswaardig om voor onderzoek naar percentages toe- en afwijzingen een langere projectduur in acht te nemen.

¹⁰ Volgens de Raad voor de Rechtspraak zijn er in de betreffende periode 2.592 beschikkingen gewezen, waarbij de cijfers over januari t/m april 2016 voorlopig zijn en nog kunnen wijzigen. Er zijn in die periode 243 ontbindingsbeschikkingen gepubliceerd op rechtspraak.nl en AR-updates.nl.

Beantwoording onderzoeksvragen

1.4. HANDELWIJZE BIJ HET ONTBREKEN VAN EEN REDELIJKE GROND

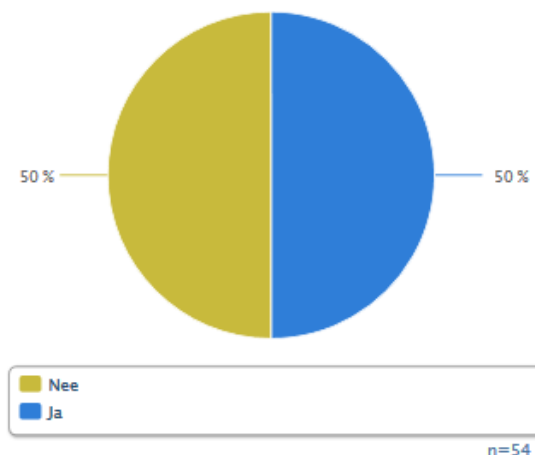
Onderzoeksvraag 1: hoe gaan rechters om met een ontbindingsverzoek als hiervoor een redelijke grond ontbreekt c.q. het ontbindingsverzoek onvoldoende is onderbouwd? En in het verlengde hiervan: hoe gaan rechters om met een subsidiair verzoek om ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van een verstoorde arbeidsverhouding (g-grond), wanneer een verzoek om ontbinding van de arbeidsovereenkomst op een andere grond niet slaagt?

1.4.1. Ontbreken redelijke grond of onderbouwing

In de enquête is de vraag gesteld of rechters ontbindingsverzoeken hebben behandeld waarin geen van de gronden voldoende onderbouwd was, maar zij toch van oordeel waren dat een ontbinding aangewezen was. De meningen hierover zijn gelijk verdeeld: 50% van de respondenten is dit soort zaken niet tegengekomen (figuur 1).

Figuur 1

Zijn er zaken geweest waarvan de aangevoerde grond onvoldoende onderbouwd is, maar ontbinding toch aangewezen was?



De andere helft (27 respondenten) is dit soort zaken wel tegengekomen. Zij melden dat zij in een kwart van de door hen behandelde zaken van mening waren dat een ontbinding aangewezen was, terwijl de redelijke grond onvoldoende onderbouwd was (figuur 2).

Figuur 2

Percentage van de zaken waarin ontbinding in de rede lag terwijl de aangevoerde gronden onvoldoende zijn onderbouwd

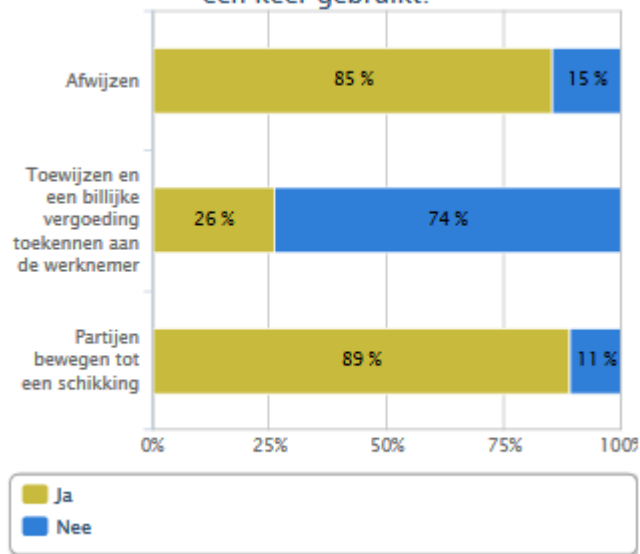


n=27

Dit deel van de respondenten is vervolgens gevraagd wat zij in die gevallen (ten minste éénmaal) hebben gedaan, waarbij meerdere antwoorden mogelijk waren. 85% van deze 27 respondenten heeft het verzoek afgewezen. 89% heeft getracht partijen tot een schikking te bewegen en 26% heeft in die gevallen het verzoek toegewezen met een billijke vergoeding (figuur 3).

Figuur 3

Welke mogelijkheden zijn in die zaken ten minste één keer gebruikt?



n=27

Deze uitkomsten komen grotendeels overeen met de bevindingen uit de interviews. Van de geïnterviewde kantonrechters heeft ongeveer driekwart gezegd dat in sommige gevallen volgens hen een ontbinding aangewezen is, terwijl er geen of geen voldoende onderbouwde redelijke grond is. De meeste rechters die dit hebben gezegd, stellen dat dit in een klein deel van de zaken aan de orde is.

In de interviews is aan de orde geweest in wat voor soort zaken rechters tot de conclusie komen dat de wet naar een afwijzing leidt, terwijl volgens hen de omstandigheden van het geval toch aanleiding geven tot een ontbinding. Dat is met name het geval in zaken waarin het nodige gebeurd is (bijvoorbeeld in de sfeer van de onvoldoende functioneren (d-grond) gecombineerd met verwijtbaar handelen (e-grond)), maar de afzonderlijke gronden onvoldoende vast zijn komen te staan. Daarnaast zijn de verhoudingen vaak niet meer helemaal goed, maar ook niet zodanig verstoord dat naar het oordeel van de rechter ontbinding op de g-grond (verstoorde verhouding) haalbaar is. Het gaat om zaken met een mix van gronden, of zaken waarin de feiten en omstandigheden niet zwart-wit zijn.

In dit type zaken speelt ook een rol dat de rechter zich realiseert dat bij een ontbinding in beginsel slechts de transitievergoeding verschuldigd is, zo blijkt uit de gesprekken. Vooral in gevallen waarin de aangevoerde ontbindingsgrond(en) net wel of net niet voldoende onderbouwd is, speelt dit een rol zo komt naar voren uit de gesprekken. Rechters zijn zich in die gevallen er van bewust dat zij, als ze wel ontbinden, weinig ruimte hebben voor het toekennen van een billijke vergoeding omdat het criterium 'ernstig verwijtbaar handelen' niet snel wordt gehaald. Is de ontstane situatie naar het oordeel van de rechter in zo'n geval toch meer aan de werkgever te wijten, maar niet zodanig dat sprake is van ernstige verwijtbaarheid, dan zegt een deel van de gesproken kantonrechters ruimte te missen om partijen 'van elkaar te verlossen', juist in het licht van de beperkte vergoedingsmogelijkheden. Zij proberen dit (toch) op te lossen in de sfeer van de billijke vergoeding, of in het beproeven van een schikking, zo kan ook uit de enquête worden afgeleid.

Uit de enquête is gebleken dat 7 respondenten (26% van een groep van 27, [figuur 3](#)) hebben geantwoord dat zij, in zaken waarin de wet leidt tot een afwijzing van het ontbindingsverzoek, maar de omstandigheden van het geval volgens hen toch aanleiding geven tot een ontbinding, tenminste eenmaal hebben ontbonden onder toekenning van een billijke vergoeding. Het is de vraag of dit eenzelfde soort situatie betreft als in de gesprekken naar voren is gekomen zoals hierboven beschreven, of een andere situatie. De betreffende vraag in de enquête bood geen mogelijkheid tot toelichting, zodat een mogelijk verschil met de uitkomst uit de gesprekken niet verklaard kan worden. Opgemerkt wordt dat het een klein aantal respondenten betreft die ingaan op een situatie die in ongeveer een kwart van de door hen behandelde zaken voorkomt.

Wel duidelijk in lijn met de resultaten van de enquête ([figuur 3](#)), geeft een groot deel van de geïnterviewde rechters (die dit soort gevallen aan de hand hebben gehad) aan dat zij ter zitting partijen vaak laten weten dat een afwijzing een reële mogelijkheid is, hetgeen kan leiden tot een schikking. Zie hierover nader de bevindingen onder 2.2. en 2.3.

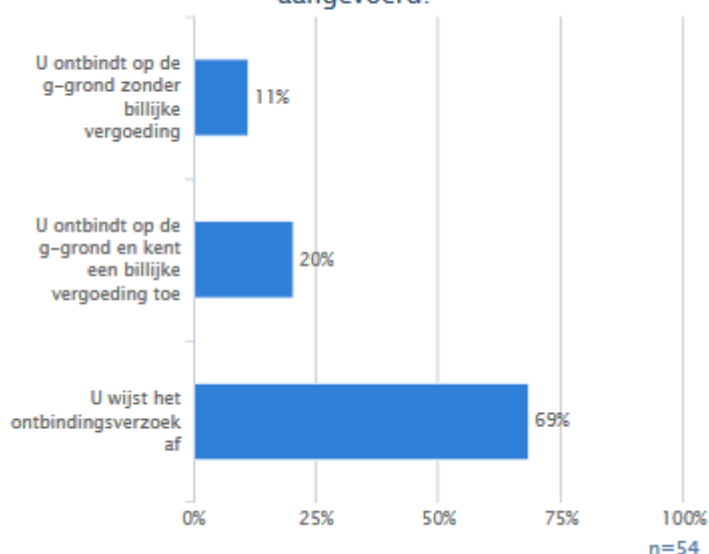
In de meeste gevallen is een afwijzing vanwege een onvoldoende onderbouwd verzoek op grond van het systeem van de wet naar het oordeel van de meeste geïnterviewde rechters echter te billijken. Sommige kantonrechters vinden dat het systeem op dit punt duidelijkheid schept en ook een steun kan zijn om afwijzend te beschikken in plaats van

alles op te lossen via een ontbinding met een hogere vergoeding. Andere rechters missen als gezegd in sommige gevallen de mogelijkheid om - zoals voorheen onder art. 7:685 BW (oud) - maatwerk te leveren.

1.4.2. Subsidiair verzoek op de g-grond

Het tweede deel van de onderzoeksvraag ziet op ontbindingszaken waarin de primaire grond voor ontbinding (c- t/m f- of h-grond) ten onrechte is aangevoerd en niet leidt tot toewijzing van het verzoek en het verzoek subsidiair gestoeld is op de verstoorde verhouding (g-grond). In de enquête is gevraagd hoe rechters hiermee omgaan. 69% van de respondenten heeft geantwoord dat zij een ontbindingsverzoek waarbij de werkgever ten onrechte beëindiging op de primaire grond heeft nagestreefd en een subsidiair verzoek op de g-grond heeft gedaan, afwijzen. 20% van de respondenten antwoordt in zo'n geval te ontbinden met toekenning van een billijke vergoeding en 11% ontbindt zonder billijke vergoeding (figuur 4).

Figuur 4
hoe wordt een subsidiaire g-grond behandeld als de
primaire grond het niet haalt en ten onrechte is
aangevoerd?



Zowel in de enquête als in de gesprekken is door vrijwel alle rechters benadrukt dat de g-grond in een dergelijk geval vol wordt getoetst. Met andere woorden: als voldaan is aan de vereisten van de g-grond wordt op die grond ontbonden. Zo niet, dan volgt een afwijzing. Ook voor het toekennen van een billijke vergoeding geldt dat de geïnterviewde rechters hebben benadrukt dat zij hier alleen aan toekomen als aan de voorwaarden is voldaan (de werkgever moet ernstig verwijtbaar hebben gehandeld). Vrijwel alle rechters hebben aangegeven dat die drempel niet snel wordt gehaald.

Ten aanzien van het in deze situatie ontbinden op de g-grond en het toekennen van een billijke vergoeding, merken veel rechters in de interviews op dat zij het vaak een grote drempel vinden om ernstige verwijtbaarheid aan de kant van de werkgever aan te nemen. Aan een billijke vergoeding wordt dan niet toegekomen. De meeste rechters met wie is gesproken vinden dat de zaken waarin het systeem onvoldoende ruimte biedt

voor maatwerk (en waar dit naar hun oordeel tot een onbevredigende uitkomst leidt) in de minderheid zijn. Ook wordt vaak verwezen naar het voorlopig oordeel ter zitting: benoemen dat afwijzing een reële optie is, leidt er vaak toe dat partijen alsnog een regeling treffen. De rechters met wie is gesproken geven aan net zo vaak te proberen partijen een regeling te laten treffen als voor inwerkingtreding van de Wwz, uiteraard onder de voorwaarde dat beide partijen daarvoor open staan. De meeste kantonrechters vinden het tot hun taak behoren om ter zitting te bezien of partijen wellicht een oplossing buiten rechte kunnen vinden. Dat is niet anders dan voor de inwerkingtreding van de Wwz.

***Conclusie:** In de meeste gevallen is een afwijzing vanwege een onvoldoende onderbouwd verzoek op grond van het systeem van de wet naar het oordeel van de meeste geïnterviewde rechters te billijken. Sommige kantonrechters vinden dat het systeem op dit punt duidelijkheid schept en ook een steun kan zijn om afwijzend te beschikken in plaats van alles op te lossen via een ontbinding met een hogere vergoeding. Andere rechters missen in sommige gevallen de mogelijkheid om - zoals voorheen onder art. 7:685 BW (oud) - maatwerk te leveren in zaken waarin de grond net wel of net niet voldoende onderbouwd is. Dat kan in combinatie met de lagere transitievergoeding ertoe leiden dat niet wordt ontbonden. Als de feiten en omstandigheden, ondanks de onvoldoende onderbouwing van de gronden, dusdanig zijn dat een ontbinding naar hun oordeel toch in het belang van partijen lijkt beproeven zij, een schikking. Ook kan het zijn dat zij toch tot een ontbinding komen, maar dan onder toekenning van een billijke vergoeding. De zaken waarin de rechter van oordeel is dat een ontbinding in het belang van partijen is, hoewel het wettelijk systeem naar hun oordeel tot een afwijzing leidt betreft een minderheid van de behandelde zaken. Een g-grond als subsidiaire grond wordt vol getoetst en leidt alleen tot ontbinding als die voldragen is. Ook voor het in een dergelijk geval toekennen van een billijke vergoeding geldt dat rechters dit alleen doen als sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de kant van de werkgever, een drempel die niet snel gehaald wordt.*

1.5. GRONDEN TOEREIKEND OF NIET?

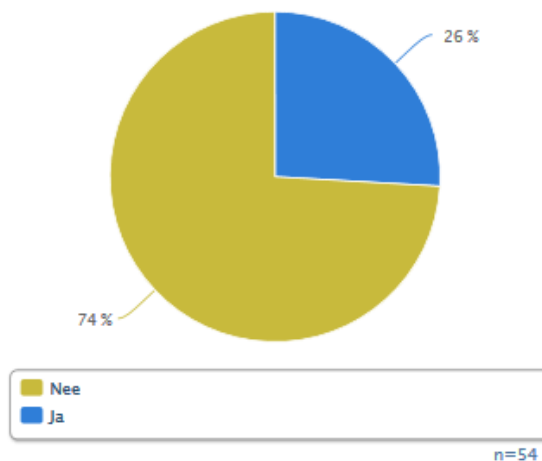
***Onderzoeksvraag 2:** zijn de gronden voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst in art. 7:669 lid 3 BW toereikend voor de verscheidenheid aan gevallen die in de praktijk voorkomen?*

Vrijwel alle geïnterviewde rechters zijn van oordeel dat de ontbindingsgronden op zichzelf toereikend zijn. De h-grond is toereikend voor 'exoten' of 'vreemde eenden in de bijt'. Wel wijzen veel rechters er in de gesprekken op dat de zaken waarin er een mix van gronden is, of een verstoring van de verhoudingen die naar het oordeel van de rechter niet zodanig is dat ontbinding op de g-grond haalbaar is, soms lastig kunnen zijn (zie ook 2.1). Dit betreft desgevraagd niet het grootste deel van de zaken die zij voorgelegd krijgen, eerder een klein deel.

In de enquête wordt dit beeld bevestigd. Bijna driekwart van de respondenten heeft ingevuld geen feitencomplexen behandeld te hebben die niet passen onder de door de wetgever benoemde ontbindingsgronden (figuur 5).

Figuur 5

Zijn er feitencomplexen aangetroffen die niet onder de wettelijke gronden vallen, maar wel een ontbinding rechtvaardigen?

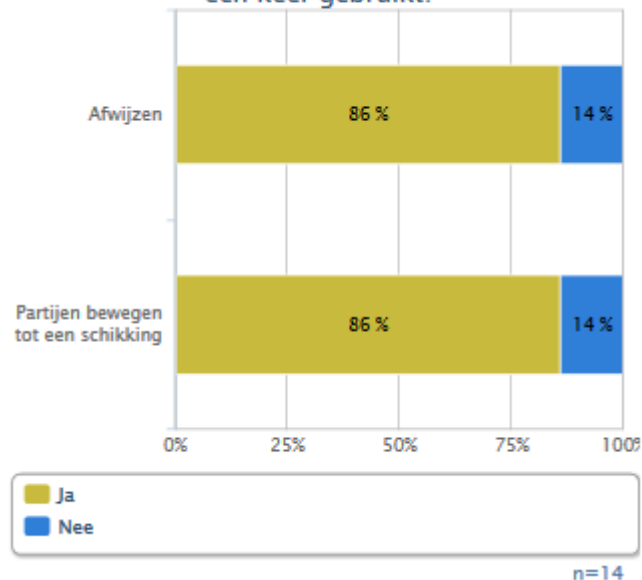


26% van het totaal aantal respondenten heeft geantwoord wel van mening te zijn dat er ontbindingsgronden ontbreken (figuur 5). Nadere beschouwing leert dat de gronden die volgens de respondenten ontbreken niet zozeer geheel nieuwe, niet door de wetgever benoemde gronden zijn, maar eerder een grond voor gevallen als hierboven in paragraaf 2.1 omschreven (mix-zaken, zaken die niet zwart-wit zijn). Er wordt voor die gevallen door de 14 respondenten (26%) verwezen naar een mogelijke ruimere toepassing van de g-grond (de verstoorde verhouding), de mogelijkheid om ook een combinatie van onvoldoende onderbouwde gronden tot een ontbinding te laten leiden of een algemene ontbindingsgrond (zie hieromtrent ook paragraaf 2.3 over onderzoeksvraag 3). Voor wat betreft de algemene ontbindingsgrond is uit de gesprekken en uit andere enquêtevragen gebleken dat de meeste voorstanders van zo'n algemene grond menen dat deze dan wel gepaard zou moeten gaan met de bevoegdheid om een hogere vergoeding toe te kennen. Zie verder paragraaf 2.3.

Desgevraagd geeft 86% van deze groep respondenten aan dat zij in gevallen waarin zij een grond missen, het ontbindingsverzoek afwijzen dan wel een schikking beproeven (meerdere antwoorden waren mogelijk) (figuur 6).

Figuur 6

Welke mogelijkheden zijn in die zaken ten minste één keer gebruikt?



In de gesprekken is verder een enkele keer naar voren gekomen dat de gronden c (veelvuldig ziekteverzuim) en f (gewetensbezwaren) weinig nuttig worden bevonden.

Conclusie: er zijn weinig feitencomplexen waarvoor een specifieke grond ontbreekt. Sommige rechters missen in enkele zaken de mogelijkheid om op grond van de wet de arbeidsovereenkomst te ontbinden. Die gevallen zijn terug te brengen tot drie categorieën: (i) te weinig ruimte om te concluderen dat er sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding, (ii) bij een combinatie van gronden die ieder voor zich onvoldoende onderbouwd zijn en (iii) een algemene grond. Dit gemis doet zich in een klein deel van de zaken voor.

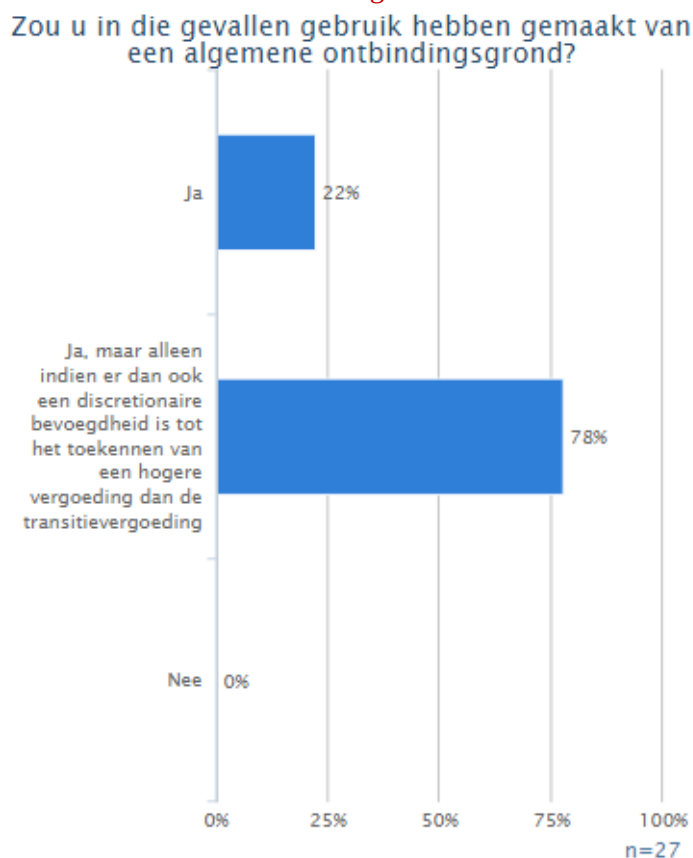
1.6. ONTBREEKT ALGEMENE GROND OF NIET?

Onderzoeksvraag 3: wordt door rechters een algemene ontbindingsgrond gemist of kan men uit de voeten met de gronden zoals deze zijn geformuleerd in art. 7:669 lid 3 BW? (rekening houdend met de gelimiteerde mogelijkheid voor het toekennen van een vergoeding).

Deze onderzoeksvraag is in de enquête op twee manieren aan bod geweest. In paragraaf 2.2 is al uiteengezet dat een kwart van de respondenten heeft geantwoord wel eens feitencomplexen te behandelen die niet onder de wettelijke ontbindingsgronden vallen (zie [figuur 5](#)). Deze groep (14 respondenten) is vervolgens gevraagd of voor die gevallen de gronden in art. 7:669 lid 3 BW zouden moeten worden uitgebreid en zo ja, met welke grond. Acht respondenten hebben op die vraag (in verschillende bewoordingen) geantwoord dat een algemene grond zou moeten worden toegevoegd.

Ook al eerder aan de orde is geweest dat de helft van de respondenten in een kwart van de door hen behandelde zaken van oordeel was dat ontbinding in de rede lag hoewel de aangevoerde grond niet voldoende was onderbouwd (zie paragraaf 2.1.1., [figuur 1](#)). Deze groep (27 respondenten) is vervolgens gevraagd of zij in die zaken gebruik zouden hebben gemaakt van een algemene ontbindingsgrond. 78% van die groep zou dat gedaan hebben, maar alleen als er dan ook een discretionaire bevoegdheid is tot het toekennen van een hogere vergoeding dan de wettelijke transitievergoeding. Nog geen kwart van deze groep respondenten (22%) zou ook van zo'n algemene grond gebruik hebben gemaakt zonder uitgebreidere mogelijkheden tot het toekennen van een vergoeding ([figuur 7](#)).

Figuur 7



Uit de interviews komt een vergelijkbaar beeld naar voren. Er zijn gevallen waarin rechters vinden dat een algemene ontbindingsgrond ontbreekt. Het gaat om zaken die niet zwart-wit liggen, waarbij meerdere feiten en omstandigheden een rol spelen (zoals al dan niet situatieve arbeidsongeschiktheid), verwijtbaarheid die over een weer wel aanwezig is, maar zonder dat er ernstige verwijtbaarheid is, etc. In die gevallen kan de wet leiden tot afwijzing van het ontbindingsverzoek, terwijl de rechter niet de indruk heeft dat er nog een vruchtbare samenwerking kan bestaan en partijen met een afwijzing geen oplossing voor hun geschil hebben, maar zelf verder moeten werken aan die oplossing. Alle geïnterviewde rechters herkennen dit type zaak. Enkele rechters zeggen deze nog niet voor zich te hebben gehad onder het nieuwe recht. Het merendeel van de rechters die deze zaken wel ook al onder de Wwz hebben behandeld, zegt dat het niet de meerderheid van de zaken betreft. Dit is in overeenstemming met de uitkomsten van de enquête. Zij zeggen in die gevallen soms een algemene(re) grond te missen, maar merken op dat een algemene grond zonder discretionaire vergoedingsmogelijkheid niet veel toevoegt. Onderkend wordt ook dat zo'n algemene ontbindingsgrond met een discretionaire vergoedingsmogelijkheid niet past binnen de door de wetgever gekozen systematiek. Een aantal rechters merkt in de gesprekken op dat daarmee in feite het oude systeem weer binnen zou worden gehaald. Een enkele rechter vindt dat de weging van de omstandigheden sowieso aan de rechter zou moeten worden gelaten en ervaart het systeem als te beperkend. De grote meerderheid kan echter met het systeem uit de voeten, met uitzondering van het hierboven beschreven type zaak.

Conclusie: het overgrote deel van de zaken kan worden opgelost via de gronden die er zijn. Sommige rechters missen voor een bepaald type zaak een algemene ontbindingsgrond. Men realiseert zich wel dat een algemene grond zonder extra, meer discretionaire, vergoedingsmogelijkheden niet veel toevoegt en dat het toevoegen van beide niet zou passen binnen het huidige wettelijke systeem en in feite de deur zou open zetten naar het oude systeem.

1.7. KWANTITATIEVE GEGEVENS

1.7.1. Aantal ontbindingsverzoeken (onderzoeksvraag 4)

Onderzoeksvraag 4: is het aantal zaken op tegenspraak dat wordt voorgelegd, toegenomen, gelijk gebleven of afgenomen na 1 juli 2015?

De Raad voor de Rechtspraak heeft cijfers ter beschikking gesteld over het aantal ontbindingsbeschikkingen in 2013, 2014 en 2015. Onder voorbehoud zijn de cijfers over het eerste kwartaal van 2016 verstrekt, deze cijfers zijn voorlopige cijfers. Deze cijfers zijn verwerkt in onderstaande tabel.

Tabel 1: Aantal ontbindingsbeschikkingen per jaar en gemiddeld per maand

Jaartal	2013	2014	2015	1e kwartaal 2016	1 juli 2015-30 april 2016 (10 mnden)	2016 (extrapolatie)	1 juli 2015-1 juli 2016 (extrapolatie)
Totaal aantal ontbindingsbeschikkingen ^a	4.756 ^b	3.866 ^b	3.308 ^b	969 ^{b, c}	2.592 ^{b, c}	2.907 ^d	3.110 ^d
Gemiddeld aantal ontbindingsbeschikkingen per maand	396	322	276	242 ^{b, c}	259 ^{b, c}	242 ^d	259 ^d

Bron: Raad voor de Rechtspraak, 25 mei 2016

Tabel 2: 2015 nader beschouwd

Periode	Kalenderjaar 2015	Januari t/m juni 2015	Juli-december 2015
Totaal aantal ontbindingsbeschikkingen ^a	3.308 ^b	1.685 ^b	1.623 ^b

Tabel 1 en 2

Noot a: het gaat om uitstroomcijfers van inhoudelijke ontbindingsbeschikkingen (geen pro forma's). de aantallen wijken licht af van de officiële geconsolideerde jaaraantallen. Dit heeft te maken met na-ijleffecten.

Noot b: deze cijfers zijn verstrekt door de Raad voor de Rechtspraak.

Noot c: de cijfers over januari t/m april 2016 zijn voorlopige cijfers en zijn daarom onder voorbehoud.

Noot d: deze cijfers zijn door de onderzoekers zelf gegenereerd.

Uit deze cijfers blijkt een afname van het aantal inhoudelijke ontbindingsbeschikkingen. Deze afname begint niet met de inwerkingtreding van de Wwz, maar al eerder. In 2014 is het aantal ontbindingsbeschikkingen gedaald met 18,7% ten opzichte van 2013. In 2015 is weer een daling zichtbaar, nu van 14,4% (tabel 1). In de tweede helft van 2015 is een lichte daling te zien ten opzichte van de eerste helft van 2015 (tabel 2): 3,7% minder ontbindingsbeschikkingen. Zoals in paragraaf 1.3.3 al opgemerkt, kunnen aan deze gegevens niet al te veel conclusies worden verbonden. Het betreft deels voorlopige cijfers en bovendien is de onderzochte periode erg kort. Het is niet mogelijk om de afname van ontbindingsbeschikkingen na 1 juli 2016 één op één toe te schrijven aan de inwerkingtreding van de Wwz. Hiervoor is onderzoek over een langere periode, met inachtneming van alle andere factoren, voor nodig.

Gebaseerd op extrapolatie kan ook een (verdere) daling worden verwacht. Zouden de (voorlopige) cijfers over het eerste kwartaal van 2016 worden geëxtrapoleerd naar een heel jaar, dan kan over 2016 een totaal aantal ontbindingsbeschikkingen worden verwacht van 2.907. Dat is een afname van 12,1% ten opzichte van 2015. Zouden de

eerste tien maanden onder de Wwz geëxtrapoleerd worden naar twaalf maanden, dan resulteert dat in een verwacht aantal ontbindingsbeschikkingen van 3.110, eveneens een daling ten opzicht van kalenderjaar 2015 (tabel 1). Deze exercitie geeft enig inzicht, maar bedacht moet worden dat extrapolatie geen rekening houdt met andere omstandigheden zoals seizoenseffecten.

1.7.2. Aantal afwijzingen (onderzoeksvraag 5)

Onderzoeksvraag 5: in welk percentage van de zaken op tegenspraak wordt een verzoek om ontbinding van de arbeidsovereenkomst afgewezen en hoe verhoudt dit percentage zich tot de situatie van voor 1 juli 2015?

Het aantal toe- en afwijzingen wordt niet geregistreerd door de Raad voor de Rechtspraak. Op basis van bestaand onderzoek en eigen tellingen van de gepubliceerde jurisprudentie komen wij tot de volgende aantallen:

Tabel 3: Aantal afwijzingen

Periode \ Aantal	Gepubliceerde Beschikkingen	Afwijzingen	Percentage afwijzingen
2013 ^a	243	67	28%
1 juli 2015-30 april 2016 ^b	224	70	31%

Tabel 3

Noot a: De gegevens over 2013 zijn ontleend aan P. Kruit, 'Statistiek Ontbindingsvergoedingen 2013: het einde van de ontbindingsvergoeding aangekondigd', *ArbeidsRecht* 2014/43, tabel 4. Over 2014 is geen onderzoek gepubliceerd, daarom is gekozen voor 2013. Het betreft beschikkingen op inhoudelijke werkgeversverzoeken op grond van art. 7:685 BW (oud).

Noot b: geteld zijn ontbindingsbeschikkingen op inhoudelijke werkgeversverzoeken op één van de gronden c t/m h (geen pro forma's, wel voorwaardelijke verzoeken) zoals gepubliceerd op rechtspaaak.nl en AR-updates.nl.

Het percentage afwijzingen in de *gepubliceerde jurisprudentie* is nagenoeg gelijk gebleven. Deze conclusie kan echter niet zonder meer worden doorgetrokken naar *alle uitspraken*.

In de eerste plaats geldt dat slechts een klein deel van de uitspraken daadwerkelijk wordt gepubliceerd (nog geen 10%, zie paragraaf 1.3.3). In de tweede plaats blijkt uit bestaand onderzoek dat het werkelijke aantal afwijzingen in het pré-Wwz tijdperk lager ligt dan het percentage afwijzingen in de gepubliceerde jurisprudentie. Kruit heeft in zijn dissertatie uit 2012 onderzocht wat de verhouding is tussen het aantal gepubliceerde afwijzingen en het daadwerkelijke aantal afwijzingen. Uit zijn onderzoek blijkt dat in de onderzoeksperiode 2005 t/m 2009 gemiddeld een kwart van de ontbindingsverzoeken in de *gepubliceerde rechtspraak* wordt afgewezen. Het percentage afwijzingen van de in zijn empirisch onderzoek getelde ontbindingsverzoeken over de onderzoeksperiode lag

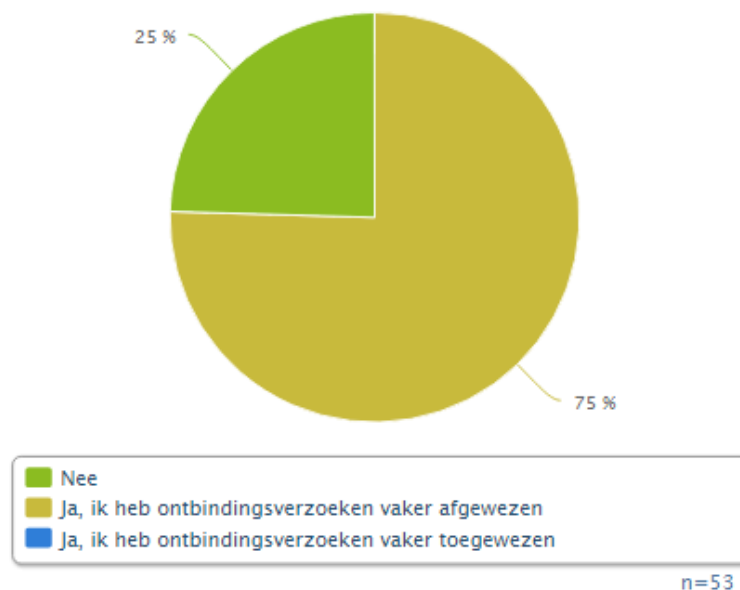
beduidend lager.¹¹ Hieruit kan worden afgeleid dat de gepubliceerde jurisprudentie van voor de inwerkingtreding van de Wwz geen goede indicator is voor het daadwerkelijke afwijzingspercentage. Voor de post-Wwz periode geldt dat er ten tijde van het samenstellen van dit rapport nog geen gepubliceerd empirisch onderzoek naar de werkelijke aantallen beschikbaar is. Het is dus op dit moment niet mogelijk om nadere uitspraken te doen over de toe- of afname van het aantal afgewezen ontbindingsverzoeken.

In de enquête en in de gesprekken is wel gevraagd naar de *perceptie* van kantonrechters met betrekking tot toe- en afwijzing van ontbindingsverzoeken. Met betrekking tot de uitkomsten hiervan geldt, zoals ook in paragraaf 1.3.1 is opgemerkt dat het veelal schattingen betreft nu rechters, een enkeling daargelaten, geen administratie bijhouden van de toe- en afwijzingen.

Driekwart van de respondenten in de enquête heeft ingevuld ontbindingsverzoeken op grond van art. 7:671b BW vaker af te wijzen dan voorheen op basis van art. 7:685 (oud) BW. Een kwart heeft ingevuld niet vaker toe- of afgewezen te hebben. Geen van de respondenten heeft ingevuld dat ontbindingsverzoeken vaker worden toegewezen (figuur 8).

Figuur 8

Zijn verzoeken sneller toe- of afgewezen o.b.v. 7:671b dan o.b.v. 7:685 BW?



Dit beeld is in overeenstemming met hetgeen uit de interviews naar voren is gekomen. De meeste rechters zeggen meer ontbindingsverzoeken af te wijzen.

¹¹ P. Kruit, *De ontbindingsbeschikking ex art. 7:685 BW getoetst*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2012, p. 193. Ook uit ouder onderzoek van het HSI over het jaar 1997 blijkt dat het aantal daadwerkelijke afwijzingen laag is. Er was in dat jaar sprake van 6% van de gevallen waarin een ontbindingsverzoek niet (direct) tot een beëindiging leidde: 3% afwijzingen en 3% intrekkingen, R.M. Beltzer, R. Knecht & A.D.M. van Rijs (1999), *Vergoedingen bij ontslag van werknemers en ambtenaren*, Den Haag: Elsevier, p. 116.

Conclusie: het aantal ontbindingsbeschikkingen neemt af. Deze afname is al ingezet voor inwerkingtreding van de Wwz. Hoewel er jaarlijks een afname is, wordt de afname steeds kleiner. Het is te vroeg om kunnen analyseren wat de relatie is tussen de afname van het aantal ontbindingsverzoeken en de inwerkingtreding van de Wwz, mede omdat er over 2016 slechts voorlopige cijfers beschikbaar zijn. Het percentage afwijzingen in de gepubliceerde jurisprudentie is nagenoeg gelijk gebleven (circa 30%). Echter, uit eerder onderzoek blijkt dat het percentage daadwerkelijke afwijzingen voor de inwerkingtreding van de Wwz veel lager lag dan het aantal gepubliceerde afwijzingen (gemiddeld 9% afwijzingen als alle zaken worden geteld, tegen een gemiddelde van 25% afwijzingen in de gepubliceerde jurisprudentie). Daar komt bij dat driekwart van de respondenten in de enquête zegt meer af te wijzen dan voorheen, hetgeen een aanwijzing kan zijn dat het percentage afwijzingen niet gelijk gebleven is maar gestegen is.

1.8. AFWIJZING ONDER NIEUW RECHT, TOEWIJZING ONDER OUD RECHT?

Onderzoeksvraag 6: in welk percentage van de afgewezen verzoeken zou de rechter tot een ander oordeel zijn gekomen als de wet hem hiertoe de mogelijkheden zou hebben geboden, en is men dan van mening dat volstaan kan worden met de mogelijkheden die de wet thans biedt om de werknemer financieel te compenseren?

Uit **figuur 8** (paragraaf 2.4.2) blijkt dat 75% van de respondenten in de enquête heeft ingevuld dat zij verzoeken eerder hebben afgewezen dan onder het oude recht het geval geweest zou zijn. Deze respondenten (een groep van 40) schatten in dat zij gemiddeld in iets minder dan de helft van de zaken (43%) hebben afgewezen terwijl ze onder 7:685 (oud) BW zouden hebben toegewezen (**figuur 9**).

Figuur 9

In hoeveel procent van de behandelde zaken is eerder afgewezen dan toegewezen?



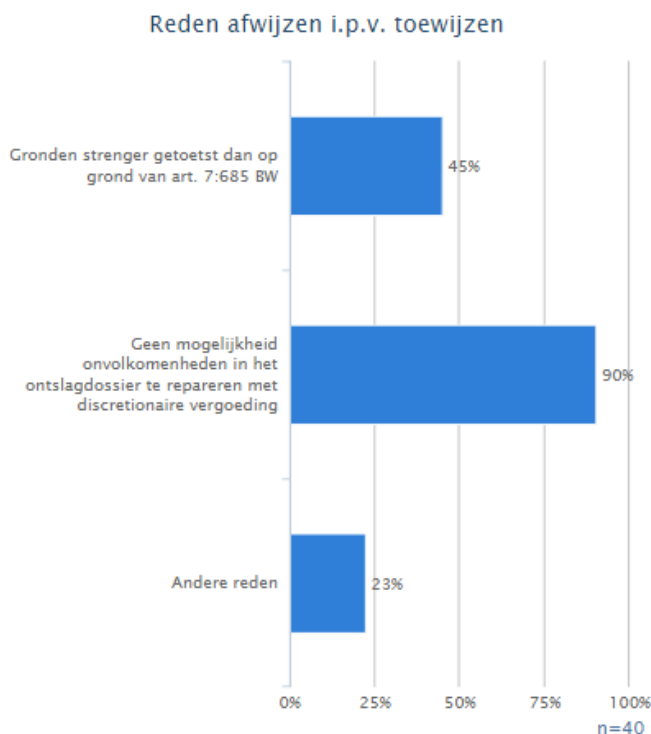
n=40

Gevraagd naar de oorzaken voor de snellere afwijzingen, konden deze respondenten kiezen uit drie mogelijkheden (meerdere antwoorden mogelijk): (i) gronden worden

strikter getoetst dan voorheen, (ii) het ontbreken van de mogelijkheid om onvolkomenheden in het ontslagdossier te repareren door toekenning van een discretionaire vergoeding of (iii) andere redenen.

Iets minder dan de helft (45%) heeft de eerste reden ingevoerd, 90% de tweede reden en nog geen kwart heeft ten slotte de derde reden aangekruist, met toelichting. Deze laatste groep (negen respondenten, 23% van 40) heeft verschillende redenen ingevuld waarom meer is afgewezen dan onder het oude recht. Zo waren soms de door partijen aangevoerde gronden nog op het oude recht gebaseerd. Ook is genoemd dat gronden niet konden worden samengevoegd of dat er sprake was van een vastgelopen verhouding die niet past onder één van de gronden van art 7:669 lid 3 BW. Ook heeft een respondent opgemerkt dat hij/zij in lijn met de bedoeling van de rechter niet snel aanneemt dat in redelijkheid voortzetting van de arbeidsovereenkomst niet kan worden gevergd (figuur 10).

Figuur 10

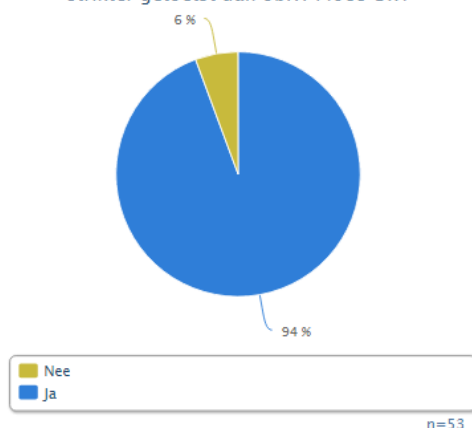


90% van de 40 respondenten die hebben ingevuld meer verzoeken te hebben afgewezen, heeft aangegeven dat dit (mede) komt doordat er geen mogelijkheden zijn om onvolkomenheden in het ontslagdossier te repareren met een discretionaire vergoeding. De meeste rechters waarmee gesprekken zijn gevoerd constateren dat het vaker afwijzen dan onder het oude recht veelal recht doet aan de situatie en past bij de door de wetgever gewenste zwaardere toets om tot een beëindiging te komen. Het gaat dan om gevallen waarin echt niet genoeg is gedaan om de situatie op te lossen en de arbeidsovereenkomst te behouden. In een klein aantal gevallen is volgens de geïnterviewde rechters sprake van een uitkomst die partijen niet verder lijkt te helpen. Zie ook paragraaf 2.2 en 2.3.

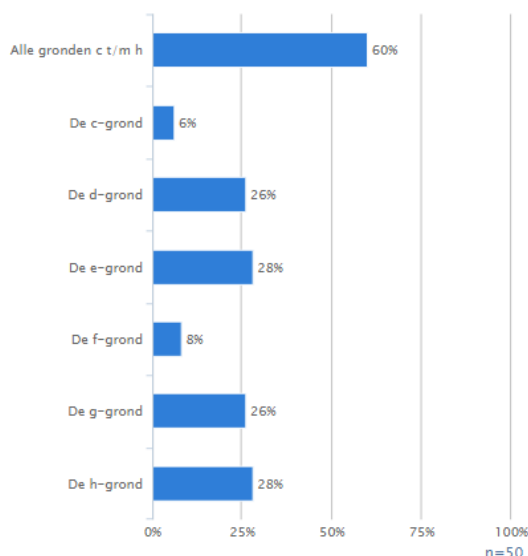
In de enquête is de respondenten ook separaat gevraagd of zij ontbindingsverzoeken strikter toetsen. De respondenten antwoorden vrijwel unaniem dat overeenkomstig de wettelijke criteria wordt getoetst (dus strikter): 94% van de respondenten die onder het oude en het nieuwe recht ontbindingsverzoeken behandelden toetst de ontbindingsgronden strikter. Meer dan de helft (60%) doet dit voor alle gronden (figuur 11).

Figuur 11

Worden ontbindingsgronden o.b.v. art. 7:671 b BW strikter getoetst dan o.b.v. 7:685 BW?



Voor welke ontslaggronden geldt dit?



Bovenstaande resultaten zijn in lijn met hetgeen uit de gesprekken naar voren komt.

Ten slotte heeft ongeveer de helft van de rechters in de gesprekken uiteengezet dat zij indien zij zaken behandelen die in de richting van een afwijzing gaan, zij er regelmatig ter zitting op wijzen dat een afwijzing een reële mogelijkheid is. Dit leidt niet zelden tot een schikking tussen partijen (wanneer beide partijen daartoe openstaan) waarna in voorkomend geval alsnog een ontbindingsbeschikking wordt uitgesproken en partijen onderling verdere afspraken maken of hebben gemaakt.

Conclusie: driekwart van de respondenten heeft geantwoord dat zij iets minder dan de helft van de afgewezen verzoeken bij toepassing van oud recht zouden hebben toegewezen. Ook blijkt dat een algemene ontbindingsgrond tot meer toewijzingen zou hebben geleid, waarbij moet worden opgemerkt dat dit vooral het geval is als aan die algemene grond ook een discretionaire bevoegdheid tot het toekennen van een hogere vergoeding is gekoppeld.

Conclusie

1.9. KWANTITATIEVE GEGEVENS

Het aantal ontbindingsbeschikkingen neemt af. Deze afname is al ingezet voor inwerkingtreding van de Wwz. Hoewel er jaarlijks een afname van ontbindingsverzoeken is, wordt de afname steeds kleiner. Het is te vroeg om kunnen analyseren wat de relatie is tussen de afname van het aantal ontbindingsverzoeken en de inwerkingtreding van de Wwz, mede omdat er over 2016 slechts voorlopige cijfers beschikbaar zijn.

Het percentage afwijzingen in de gepubliceerde jurisprudentie is nagenoeg gelijk gebleven (circa 30%). Echter, uit eerder onderzoek blijkt dat het percentage daadwerkelijke afwijzingen voor de inwerkingtreding van de Wwz veel lager lag dan het aantal gepubliceerde afwijzingen. Daar komt bij dat driekwart van de respondenten in de enquête zegt meer af te wijzen dan voorheen, hetgeen een aanwijzing kan zijn dat het percentage afwijzingen niet gelijk gebleven is, maar gestegen is. Hier kunnen geen uitspraken over worden gedaan zonder nader empirisch onderzoek waar de duur van dit onderzoeksproject zich niet voor leende.

1.10. HET GRONDENSTELSEL

Onderzocht is hoe kantonrechters het semi-limitatieve grondenstelsel ervaren. Op basis van de enquête en de interviews kan het volgende worden geconcludeerd. Er zijn weinig feitencomplexen waarvoor een specifieke grond ontbreekt. Sommige rechters missen in enkele zaken een grond. Die gevallen zijn terug te brengen tot drie categorieën gronden: (i) te weinig ruimte om te concluderen dat er sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding, (ii) bij een combinatie van gronden die ieder voor zich niet voldoende onderbouwd zijn en (iii) een algemene grond. Dit gemis doet zich in een klein deel van de zaken voor. Het overgrote deel van de zaken kan worden opgelost via de gronden die er zijn. De rechters die een algemene grond missen, geven aan dat dit geldt voor een bepaald type zaak, de zaken waarin onder het oude recht de vergoeding als smeermiddel zou zijn gebruikt. Vaak wordt benoemd dat een algemene grond zonder extra, meer discretionaire, vergoedingsmogelijkheden niet veel toevoegt en dat het toevoegen van beide niet zou passen binnen het huidige wettelijke systeem en in feite de deur zou open zetten naar het oude systeem.

In de meeste gevallen is een afwijzing vanwege een onvoldoende onderbouwd verzoek op grond van het systeem van de wet naar het oordeel van de meeste geïnterviewde rechters te billijken. Sommige kantonrechters vinden dat het systeem op dit punt duidelijkheid schept en ook een steun kan zijn om afwijzend te beschikken in plaats van alles op te lossen via een ontbinding met een hogere vergoeding. Andere rechters missen in sommige gevallen de mogelijkheid om - zoals voorheen onder art. 7:685 BW (oud) - maatwerk te leveren in zaken waarin de grond net wel of net niet voldoende onderbouwd is. Dat kan in combinatie met de lagere transitievergoeding ertoe leiden dat niet wordt ontbonden.

Als de feiten en omstandigheden, ondanks de onvoldoende onderbouwing van de gronden, dusdanig zijn dat een ontbinding naar hun oordeel toch in het belang van

Titel Evaluatie ontslaggronden WWZ

partijen lijkt beproeven zij, een schikking. Ook kan het zijn dat zij toch tot een ontbinding komen, maar dan onder toekenning van een billijke vergoeding. De zaken waarin de rechter van oordeel is dat een ontbinding in het belang van partijen is, hoewel het wettelijk systeem naar hun oordeel tot een afwijzing leidt betreft een minderheid van de behandelde zaken.

Een g-grond als subsidiaire grond wordt vol getoetst en leidt alleen tot ontbinding als die voldragen is. Ook voor het in een dergelijk geval toekennen van een billijke vergoeding geldt dat rechters dit alleen doen als sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de kant van de werkgever, een drempel die niet snel gehaald wordt.

Driekwart van de respondenten heeft geantwoord dat zij iets minder dan de helft van de afgewezen verzoeken bij toepassing van oud recht zouden hebben toegewezen, zij het tegen een hogere vergoeding. In lijn daarmee is dat ook blijkt dat een algemene ontbindingsgrond tot meer toewijzingen zou hebben geleid, waarbij moet worden opgemerkt dat dit vooral het geval is als aan die algemene grond ook een discretionaire bevoegdheid tot het toekennen van een hogere vergoeding is gekoppeld.

Bijlage 1: motie Backer

Eerste Kamer der Staten-Generaal

1

Vergaderjaar 2013–2014

33 818

Wijziging van verschillende wetten in verband met de hervorming van het ontslagrecht, wijziging van de rechtspositie van flexwerkers en wijziging van verschillende wetten in verband met het aanpassen van de Werkloosheidswet, het verruimen van de openstelling van de Wet inkomensvoorziening oudere werklozen en de beperking van de toegang tot de Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte werkloze werknemers (Wet werk en zekerheid)

F**MOTIE VAN HET LID BACKER C.S.**

Voorgesteld 3 juni 2014

De Kamer,

gehoord de beraadslagingen,

constaterende, dat in wetsvoorstel 33 818 is gekozen voor zo concreet mogelijke limitatieve gronden in de wet op basis waarvan het UWV een verzoek om toestemming en de rechter een ontbindingsverzoek mag beoordelen;

overwegende, dat in de praktijk het feitencomplex, waarop een verzoek om ontbinding van de arbeidsovereenkomst door de rechter van resp. de werknemer of de werkgever is gebaseerd, mogelijk niet geheel (meer) past binnen een van de wettelijke gronden van Art. 7:669 lid 3, maar desondanks een einde van de arbeidsovereenkomst door de rechter redelijk wordt geacht;

van oordeel, dat in die gevallen ook na in werking treden van wetsvoorstel 33 818 de uitleg van verbintenissen uit arbeidsovereenkomsten onder Boek 7 titel 10 BW dient mee te brengen dat door de rechter alle omstandigheden van het geval kunnen worden meegewogen en deze omstandigheden zodanig kunnen zijn dat van de werkgever naar het oordeel van de rechter in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren,