

HR Rendement

Dit artikel wordt u aangeboden door HR Rendement

HR Rendement is hét nieuws- en adviesmagazine voor HR-professionals die hun organisatie verder willen helpen. De insteek is: hoe kan een HR-adviseur, HR-medewerker of andere HR-specialist bijdragen aan een beter rendement van personeel en arbeid.

HR Rendement behandelt onderwerpen zoals wijzigingen in wet- en regelgeving, ontwikkelingen in het arbeidsrecht, fiscaal voordelige beloningsvormen, arbeidsvoorwaarden, arbeidsomstandigheden, personeelssubsidies en de inzet van HR-instrumenten en personeelsdata.

HR Rendement biedt u:

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

Kijk voor meer informatie of een proefabonnement op www.rendement.nl/hrblad

Hoogte billijke vergoeding: van een paar duizend euro tot enkele tonnen

Een rechter kan een werkgever veroordelen tot het betalen van een billijke vergoeding aan een werknemer. In welke situaties loopt u het risico een dergelijke vergoeding te moeten betalen? En hoe wordt de hoogte van de billijke vergoeding bepaald en wat zijn de factoren die daarbij een rol spelen?

Een billijke vergoeding kunt u zien als een aanvullende ontslagvergoeding die verschuldigd is in bijzondere situaties. De regering heeft hiermee voor een zogenoemd 'muizengaatje' willen zorgen, wat inhoudt dat de vergoeding alleen bedoeld is voor heel bijzondere gevallen. Of dat in de praktijk ook zo is, daar valt over te discussiëren.

Grondslag

Er zijn verschillende wettelijke grondslagen op basis waarvan rechters een billijke vergoeding kunnen toekennen. Allereerst kan de rechter u verplichten de vergoeding te betalen als u bij het einde van de arbeidsovereenkomst ernstig verwijtbaar heeft gehandeld of nalatig bent geweest. Deze ernstige verwijtbaarheid kan volgen uit uw gedragingen (zoals het bewust aansturen op het einde van de arbeidsovereenkomst door te pesten of te intimideren) of uit het schenden van een wettelijke norm (zoals het opzeggen van de arbeidsovereenkomst in strijd met een opzegverbod).

Wetsgeschiedenis

Een billijke vergoeding is ook mogelijk als in hoger beroep blijkt dat de kantonrechter de arbeidsovereenkomst ten onrechte heeft ontbonden. In plaats van herstel van die overeenkomst kan het hof een billijke vergoeding aan de werknemer toekennen.

In de wetsgeschiedenis zijn door de regering een aantal concrete situaties genoemd waarin het toekennen van een billijke vergoeding aan de orde kan zijn. Bijvoorbeeld als u als werkgever:

- 'laakbaar' handelt, waardoor er een verstoorde arbeidsrelatie ontstaat en de rechter concludeert dat er geen andere optie is dan ontslag;
- discrimineert, de werknemer hiertegen bezwaar maakt en daardoor een onwerkbaar situatie ontstaat;
- grovelijk de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst niet nakomt en er daardoor een verstoorde arbeidsverhouding ontstaat;
- een valse grond voor ontslag aanvoert met als enige doel een onwerkbaar situatie te creëren en ontslag langs die weg te realiseren;
- verwijtbaar onvoldoende zorgt voor de arbeidsomstandigheden, waardoor een werknemer arbeidsongeschikt wordt.

Formule

De rechter is vrij om de hoogte van de billijke vergoeding te bepalen. Bovendien is de vergoeding niet wettelijk gemaximeerd, omdat het volgens de regering niet past om hieraan een voorgeschreven formule te koppelen. Het ene verwijtbaar handelen of nalaten is tenslotte niet gelijk aan het andere. De billijke vergoeding moet aansluiten bij de uitzonderlijke omstandigheden van het geval, oftewel: de rechter moet per situatie maatwerk kunnen leveren.

De Hoge Raad heeft in verschillende arresten, waarvan het New Hairstyle-arrest (*Hoge Raad, 30 juni 2017, ECLI (verkort): 1187*) één van de bekendste is, gezichts-

punten geformuleerd die voor een rechter van belang zijn bij het bepalen van de hoogte van de billijke vergoeding:

- De gevolgen van het ontslag voor de werknemer die toe te rekenen zijn aan de werkgever. Deze gevolgen worden mede bepaald door de waarde van de arbeidsovereenkomst voor de werknemer.
- Of de werkgever de arbeidsovereenkomst ook op rechtmatige wijze had kunnen beëindigen en zo ja, wanneer.
- Het loon dat de werknemer nog zou ontvangen als de arbeidsovereenkomst niet was beëindigd (loonschade).
- Of de werkgever een verwijt valt te maken over de grond voor de vernietigbaarheid van de opzegging van de arbeidsovereenkomst en zo ja, in welke mate.
- Eventueel nieuw werk van de werknemer, inkomsten die hij daaruit ontvangt en (andere) inkomsten die hij in redelijkheid in de toekomst kan verwerven.
- De eventueel aan de werknemer toekomende transitievergoeding.
- De overige omstandigheden van het geval, waaronder de mate van het ernstig verwijtbaar handelen of nalaten.
- Het toekennen van een billijke vergoeding is niet bedoeld als straf voor de werkgever. Het gaat er uiteindelijk om dat de werknemer gecompenseerd wordt voor het ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever.

Schade

De factoren die van invloed zijn op de hoogte van de billijke vergoeding, hoeven niet beperkt te blijven tot bovenstaande opsomming. Ook andere omstandigheden die zich in een bepaalde situatie voordoen,

kan de rechter dus bij de begroting van de billijke vergoeding betrekken. In feite moet hij rekening houden met alle omstandigheden van het geval.

Vaak is het lastig om te bepalen hoeveel gewicht er aan ieder gezichtspunt moet worden toegekend. De rechter zal een totaalbedrag toekennen op basis van een aantal gezichtspunten die van toepassing zijn. Meestal kijkt de rechter in elk geval naar de verwachte duur van de arbeids-overeenkomst, uitgaande van een situatie waarbij de werkgever zich niet schuldig zou hebben gemaakt aan ernstig verwijtbaar handelen of nalaten. De inkomensschade die een werknemer daardoor lijdt, kan dan als uitgangspunt voor het berekenen van de schade worden genomen.

Rechtspraak

Uit de rechtspraak over de billijke vergoeding vanaf 2015 (toen de Wet werk en zekerheid werd ingevoerd) tot 2021, blijkt dat de rechter gemiddeld in één op de vijf gevallen een billijke vergoeding toekent. Dat dit relatief vaak is, is te verklaren door het feit dat alleen de uitzonderingsgevallen worden voorgelegd aan de rechter, waarin specifiek discussie bestaat over het ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van een werkgever. Tot nu toe is veruit het grootste aantal billijke vergoedingen toegekend bij een ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een verstoorde arbeidsverhouding (de g-grond). Omdat er geen vaste berekening is, wisselt de hoogte van de vergoeding sterk. De hoogste billijke vergoeding die sinds 2015 is toegekend (en niet in hoger beroep alsnog werd afgewezen), bedroeg € 628.000. In 2021 bedroeg de hoogste billijke vergoeding € 370.000.

Maxime van Dort en Hanneke Vermeulen, advocaten bij TaylorWessing, tel (088) 024 30 40, e-mail: m.vandort@taylorwessing.com, h.vermeulen@taylorwessing.com

Vergoeding om grensoverschrijdend gedrag

Een tandartsassistente (en deels praktijkmanager) werkte sinds 2011 bij haar werkgever. Tijdens een driedaagse cursus in het buitenland werd zij door haar leidinggevende (een tandarts die ook de enige aandeelhouder en bestuurder binnen de organisatie was) seksueel geïntimideerd. Zo gaf hij een kus op haar voorhoofd en vroeg hij aan haar om samen de nacht door te brengen. De werkneemster gaf achteraf meermaals aan last te ondervinden van de gebeurtenissen en liever niet meer samen te werken. Enkele maanden later liet de werkgever haar weten dat hij niet tevreden was over haar werkzaamheden. Hij besloot daarom haar salaris te verlagen en haar niet de jaarlijkse salarisverhoging toe te kennen.

Ziek

De werkneemster meldde zich vervolgens ziek en spande een kort geding aan waarin zij achterstallig salaris vorderde. De voorzieningenrechter oordeelde dat de werkgever niet gerechtigd was de arbeidsovereenkomst van de werkneemster eenzijdig te wijzigen en bepaalde onder meer dat de werkgever het achterstallige salaris moest betalen. Het mediationtraject dat na de zaak volgde, leidde niet tot een oplossing.

Verstoord

Na twee jaar ziekte oordeelde UWV dat de werkgever zich onvoldoende had ingezet voor de re-integratie van de werkneemster; de uitkeringsinstantie wees de ontslagaanvraag van de werkgever af. De werkgever stapte hierop naar de kantonrechter met het verzoek de arbeidsovereenkomst te ontbinden wegens langdurige arbeidsongeschiktheid van de

werkneemster, een verstoorde arbeidsverhouding of een combinatie van beide gronden. De kantonrechter was het met beide partijen eens dat er sprake was van een verstoorde arbeidsverhouding. Ten aanzien van het ernstig verwijtbaar handelen stelde de kantonrechter vast dat de tandarts als werkgever grensoverschrijdend gedrag had vertoond. De werkneemster had meermaals aangegeven hier nog steeds mee te worstelen. Als gevolg daarvan had zij zich ziek gemeld en was haar ten onrechte minder salaris toegekend, wat de verhoudingen tussen de partijen op scherp had gezet.

Veroordeeld

De kantonrechter oordeelde dan ook dat de werkgever ernstig verwijtbaar had gehandeld en veroordeelde hem tot het betalen van een billijke vergoeding. Bij het bepalen van de hoogte van de vergoeding hield de rechter rekening met:

- de gemiste inkomsten van de werkneemster vanaf de ziekmelding;
- het al deels verbruikte recht op WW-uitkering van de werkneemster;
- de resterende duur van de arbeidsovereenkomst als deze niet was ontbonden en het daarmee samenhangende loon en de pensioenopbouw;
- de niet ongunstige arbeidsmarktpositie van de werkneemster, haar hersteltijd en andere inkomsten die zij in de toekomst zou kunnen verwerven;
- de gemaakte advocaatkosten van deze procedure.

Al met al kwam dit volgens de kantonrechter neer op een billijke vergoeding van € 100.000.

Rechtbank Gelderland, 14 oktober 2021, ECLI (verkort): 5455