

Vergaderjaar 2009–2010

**31 862**

## **Wijziging van Boek 7, titel 10, van het Burgerlijk Wetboek in verband met het limiteren van de hoogte van de vergoeding bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:685 van het Burgerlijk Wetboek voor personen met een jaarsalaris van € 75 000 of hoger**

**Nr. 10**

### **NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG**

Ontvangen 9 november 2009

#### **Inleiding**

De leden van de fracties van CDA, PvdA, SP, VVD en ChristenUnie hebben een aantal vragen gesteld over het wetsvoorstel. Deze vragen worden hieronder, mede namens de Minister van Justitie, beantwoord. Echter alvorens hiertoe over te gaan, acht de regering het aangewezen stil te staan bij de achtergrond van dit wetsvoorstel, mede in het licht van vragen van een aantal fracties welke lijken te suggereren dat een meeromvattende regeling dan thans wordt voorgesteld, wenselijk wordt geacht.

Het kabinet heeft in de zomer van 2007 advies gevraagd aan de Stichting van de Arbeid over voorstellen om te komen tot (onder meer) een wijziging van het ontslagrecht. De reden hiervoor was dat naar het oordeel van het kabinet het ontslagrecht in zijn huidige uitwerking tot hoge kosten en lasten leidt waarmee geen positieve bijdrage wordt geleverd aan het beter functioneren van de arbeidsmarkt of het versterken van de participatie. Het werd daarbij van belang geacht onnodig hoge kosten van ontslag zoveel mogelijk te voorkomen, waarvoor uiteraard verschillende modaliteiten denkbaar zijn. De op de adviesaanvraag gevolgde discussie over de wijze waarop het ontslagrecht ingericht zou moeten worden, geeft daar ook blijk van.

Deze discussie dreigde de noodzakelijke overeenstemming op andere terreinen om te komen tot een verhoging van de participatie te blokkeren. Om die reden is tijdens het Najaarsoverleg 2008 besloten de discussie te beslechten met de afspraak te komen tot een limitering van de door de rechter toe te kennen vergoeding bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde werknemers. Het wetsvoorstel voorziet uitsluitend in het nakomen van deze afspraak en aldus in een beperkte regeling van de vergoeding bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Het wetsvoorstel strekt niet tot een wettelijke regeling van de ontslagvergoeding voor een ieder, noch tot meer omvattende wijzigingen van het ontslagrecht. Het voorstel beperkt zich tot het formuleren van een norm voor werknemers met een jaarsalaris van € 75 000 of hoger waar de kantonrechter zich bij het toekennen van een vergoeding rekenschap van zal moeten geven. Die norm houdt in dat voor deze werknemers de vergoeding bij ontbinding

van de arbeidsovereenkomst in beginsel niet hoger kan zijn dan het bedrag gelijk aan het jaarsalaris van de werknemer. De regering meent dat gezien de veelal gunstige arbeidsmarktpositie van deze werknemers qua vergoeding hiermee kan worden volstaan en onnodig hoge kosten van ontslag worden tegengegaan. Het belang daarvan is evident, zeker in deze tijden van crisis.

Van verschillende zijden, alsook door de Raad van State, is opgemerkt dat wat betreft de hoogte van de door de rechter toe te kennen vergoeding ongelijkheid kan ontstaan tussen werknemers met geringe inkomensverschillen die overigens qua arbeidsmarktpositie in gelijke omstandigheden verkeren. In de eerste plaats wordt opgemerkt dat het stellen van een grens altijd enigszins arbitrair is. De regering acht deze grens echter verantwoord, zeker nu sociale partners (met uitzondering van de MHP) hebben aangegeven deze grens rechtvaardig te achten in het licht van de in de regel goede arbeidsmarktpositie van de werknemers die het betreft. Voorts is de regering niet bevreesd voor het ontstaan van ongelijkheid. Verschillen kunnen worden gemitigeerd, enerzijds omdat volgens de nieuwe kantonrechttersformule bij het vaststellen van de hoogte van de vergoeding meer de nadruk wordt gelegd op de arbeidsmarktchansen van werknemers. Dat kan ertoe leiden dat voor werknemers met een jaarsalaris lager dan € 75 000, de vergoeding op een lager bedrag wordt gesteld dan bij een neutrale toepassing van de formule het geval zou zijn. Anderzijds omdat het wetsvoorstel de rechter ruimte biedt voor werknemers met een jaarsalaris dat hoger ligt dan € 75 000, de vergoeding op een hoger bedrag te stellen dan een bedrag gelijk aan het jaarsalaris van de betreffende werknemer als een slechte arbeidsmarktpositie van de werknemer daartoe aanleiding geeft.

### **Algemeen**

De leden van de CDA-fractie hebben kennis genomen van het voornemen van de regering om de hoogte van de ontslagvergoeding bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst te beperken tot één jaarsalaris bij inkomens boven de € 75 000. Deze leden realiseren zich dat dit wetsvoorstel voortvloeit uit een breed pakket aan afspraken met sociale partners in het Najaarsakkoord 2008. De regering stelt dat de doelstelling van het wetsvoorstel is om onnodig hoge ontslagkosten te voorkomen en om de discussie over het ontslagrecht voorlopig af te ronden, zodat noodzakelijke overeenstemming op andere terreinen om te komen tot verhoging van de arbeidsparticipatie niet langer wordt geblokkeerd. Ten aanzien van de eerste doelstelling van het wetsvoorstel (voorkomen onnodig hoge ontslagkosten) vragen deze leden de regering om nader toe te lichten waarom de aanpassing van de kantonrechttersformule per 1 januari 2009 in dit licht ontoereikend wordt geacht. De motivering van de regering dat de aanbevelingen van de Kring van Kantonrechtters niet bindend is, achten zij weinig overtuigend.

Naast het feit dat de aanbevelingen van de Kring van Kantonrechtters niet bindend zijn, geldt dat deze aanbevelingen niet het voorschrift inhouden dat de kantonrechter, indien hij een vergoeding toekent aan een werknemer met een jaarsalaris van € 75 000 of hoger, het jaarsalaris in beginsel als norm moet hanteren. In dat opzicht zijn de aanbevelingen dan ook ontoereikend. Deze norm verplicht de rechter altijd nadrukkelijk aandacht te besteden aan de vraag of voor een werknemer met een jaarsalaris van € 75 000 of hoger een vergoeding hoger dan het bedrag gelijk aan het jaarsalaris noodzakelijk is.

Ook vragen zij of de regering kan aangeven in hoeverre de nieuwe kantonrechttersformule in de praktijk door rechtters wordt toegepast bij

ontbindingsprocedures, en in hoeveel uitspraken hiervan wordt afgeweken en in welk deel van de CAO's en sociale plannen de formule doorwerkt.

De regering heeft geen aanwijzingen waaruit blijkt dat de nieuwe formule niet zou worden toegepast. Verder wordt opgemerkt, dat in tegenstelling tot sociale plannen in CAO's niet of nauwelijks afspraken worden gemaakt over ontslagvergoedingen. De Algemene Werkgeversvereniging Nederland (AWVN) heeft recent een onderzoek uitgevoerd naar de toepassing van de kantonrechtersformule in sociale plannen. Daartoe zijn 131 sociale plannen onderzocht, die zijn afgesloten sinds de aankondiging van de Kring van Kantonrechters op 30 oktober 2008 om de formule voor de vaststelling van de vergoeding bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst aan te passen. Uit dat onderzoek blijkt dat in 85% de kantonrechtersformule wordt gebruikt. In een derde deel hiervan is de nieuwe formule opgenomen. In 7 gevallen wordt de ontslagvergoeding op basis van de nieuwe kantonrechtersformule (gedeeltelijk) aangevuld tot het niveau van de oude kantonrechtersformule. De AWVN constateert verder dat de gemiddelde C-factor bij toepassing in sociale plannen van de oude formule enigszins is gedaald (0,88). Als mogelijke oorzaken worden genoemd de slechte economische situatie en een «dempende» werking van de nieuwe kantonrechtersformule.

De leden van deze fractie plaatsen vraagtekens bij de effectiviteit van de voorgestelde beperking omdat in arbeidscontracten en via collectieve afspraken van de norm van maximaal één jaarsalaris kan worden afgeweken. Zij wijzen er op dat de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA) verwacht dat veel vaker dan nu op voorhand contractuele regelingen getroffen zullen worden en dat ook de Raad van State verwacht dat het voorstel niet effectief zal zijn, omdat werknemers op veel manieren een hogere vergoeding kunnen bedingen.

In de brief aan de Tweede Kamer van 22 september 2009 met een reactie op de brief van NOvA over het wetsvoorstel is aangegeven, dat het op voorhand overeenkomen van vergoedingen bij ontslag op zichzelf niet bezwaarlijk is. Het bevordert de duidelijkheid en kan procedures voorkomen. Voorts is aangegeven, dat voor de hoogte van een vooraf overeengekomen ontslagvergoeding in de Nederlandse verhoudingen veelal bepalend is wat de rechter bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst aan vergoeding toekent. Het limiteren van de hoogte van de vergoeding kan er toe leiden, dat de hoogte van vooraf overeengekomen vergoedingen voor werknemers met een inkomen van € 75 000 of hoger, lager zal zijn dan thans het geval. In het nader rapport is in reactie op de kritiek van de Raad van State, betreffende de effectiviteit van het voorstel, opgemerkt dat de Raad ten onrechte voorbijgaat aan de effecten die uitgaan van een maximering van de vergoeding op de onderhandelingen over de hoogte van de vergoeding bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Als duidelijk is dat bij een gang naar de rechter de vergoeding niet hoger zal zijn dan een bepaald bedrag, dan zal dat zijn weerslag hebben op de uitkomst van dergelijke onderhandelingen.

De leden van de CDA fractie vragen de regering aan te geven hoeveel werknemers in de huidige situatie met een jaarinkomen boven de € 75 000 per jaar ontslagen worden, via welke route en hoe hoog de ontslagkosten zijn. Ook vragen zij of kan worden aangegeven welk verwacht effect het wetsvoorstel heeft op deze aantallen. Tenslotte vragen zij op welke wijze de effectiviteit van de maximering zal worden gemonitord en bij welke reductie van de ontslagkosten de regering de voorgestelde maatregelen succesvol acht.

Uit eerder onderzoek van het Hugo Sinzheimer Instituut (HSI) «Ontslagkosten van werkgevers», 2007, is gebleken dat van het totale aantal ontslagen (via CWI thans UWV, kantonrechter en beëindiging met wederzijds goedvinden) in het jaar 2006, 1,7% betrekking had op werknemers met een jaarinkomen van € 75 000 of hoger. Omgerekend zijn dat ongeveer 2 500 werknemers. Volgens hetzelfde onderzoek bedraagt de gemiddelde totale vergoeding uitgedrukt in maandsalarissen: 5,35. De totale kosten belopen daarmee ruim € 83 mln. ( $2\,500 \times ((75\,000/12) \times 5,35)$ ). Verondersteld is dat zowel het genoemde percentage als de gemiddelde vergoeding ook in de huidige situatie nog actueel zijn. Er is geen reden om aan te nemen dat het wetsvoorstel zal leiden tot een verandering in het aantal ontslagzaken van werknemers met een jaarinkomen boven de € 75 000. De effectiviteit van het wetsvoorstel zal op termijn worden onderzocht aan de hand van uitspraken van kantonrechters betreffende de ontbinding van de arbeidsovereenkomst, de inhoud van sociale plannen en de hoogte van vergoedingen die worden overeengekomen bij beëindiging van een arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden.

De leden van de CDA fractie merken op dat in de toelichting wordt gesteld dat de rechter kan afwijken van het voorgeschreven maximum «als het volstaan met toekenning van het voorgeschreven maximum, in het licht van alle relevante omstandigheden van het geval, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn». Ook de arbeidsmarktkansen van de werknemer kunnen hierbij worden meegewogen. Deze leden vragen of de regering hun inschatting deelt dat er dus (net als nu) altijd sprake zal zijn van een individuele toetsing van de toegekende vergoeding naar redelijkheid en billijkheid. Voorts vragen zij welke toegevoegde waarde de maximering in dit licht heeft ten opzichte van de herziene kantonrechtersformule, waarin ook sprake is van een individuele toetsing en tevens als uitgangspunt geldt dat de arbeidsmarktpositie meeweegt bij het bepalen van de ontslagvergoeding.

De veronderstelling van deze leden dat er altijd sprake zal zijn van een individuele toetsing bij het bepalen van de hoogte van de vergoeding bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst door de rechter is juist. Dat geldt ook voor de veronderstelling dat de arbeidsmarktpositie een rol speelt bij het vaststellen van de hoogte van de vergoeding. Dat is niet anders als het gaat om een werknemer met een jaarsalaris van € 75 000 of hoger. Dat ligt ook in de rede nu aan de gekozen grens de veronderstelling ten grondslag ligt dat werknemers met een hoog inkomen over het algemeen een goede arbeidsmarktpositie hebben. In een individueel geval kan dat anders zijn en dan kan de rechter een hogere vergoeding toekennen als het volstaan met toekenning van het voorgeschreven maximum, in het licht van ook alle overige relevante omstandigheden van het geval, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Dat laatste is een streng criterium, dat niet wordt toegepast bij het bepalen van de hoogte van de vergoeding op basis van de kantonrechtersformule. Het criterium impliceert dat de rechter bij een werknemer met een jaarsalaris van € 75 000 of hoger, niet snel een hogere vergoeding kan toekennen.

De leden van de CDA fractie vragen de regering voorts om te motiveren waarom is gekozen voor een maximale ontslagvergoeding van één jaarsalaris bij een inkomen vanaf € 75 000. Ook vragen zij of de regering kan aangeven of in deze tijd van crisis en oplopende werkloosheid er op grond van een inkomensgrens van € 75 000 een gerechtvaardigd onderscheid te maken valt tussen werknemers met een goede en een minder goede kans op de arbeidsmarkt. Zij vragen daarbij in te gaan op de positie van oudere werknemers en de kans die zij hebben om na ontslag weer aan het werk te komen en wijzen er op dat de vergoeding voor (ontslagen) oudere werk-

nemers met een inkomen boven het maximumdagloon veelal gebruikt wordt om 70% van het laatst genoten salaris te kunnen bereiken.

Zoals in de inleiding is opgemerkt, is het stellen van een grens altijd enigszins arbitrair. De regering acht deze grens echter verantwoord, zeker nu ook sociale partners (met uitzondering van de MHP) hebben aangegeven deze grens rechtvaardig te achten in het licht van de in de regel goede arbeidsmarktpositie van de werknemers die het betreft. De regering ziet niet in dat in deze tijden van oplopende werkloosheid een dergelijk onderscheid niet te maken zou zijn. Ook in deze tijden hebben beter en hoger opgeleide werknemers, betere kansen op de arbeidsmarkt. Zoals hiervoor aangegeven neemt dat niet weg, dat indien dat niet het geval is de rechter een hogere vergoeding kan toekennen. Dat kan uiteraard ook het geval zijn bij oudere werknemers. Het is juist dat een vergoeding veelal wordt aangewend als aanvulling op de WW-uitkering. Tegelijkertijd kan een dergelijke aanvulling tot gevolg hebben dat het zoeken naar een baan door werknemers negatief wordt beïnvloed. Ook daarom acht de regering het wenselijk dat de vergoeding van werknemers van wie verondersteld mag worden dat de kansen op de arbeidsmarkt goed zijn, wordt beperkt.

De leden van de CDA fractie vragen waarom er in het wetsvoorstel geen directe relatie wordt gelegd tussen investeringen in scholing, employability en de hoogte van de ontslagvergoeding als de regering van mening is dat een goede arbeidsmarktpositie een lagere ontslagvergoeding rechtvaardigt. In de toelichting wordt namelijk wel een indirecte relatie gelegd (p. 4): «naarmate het inkomensniveau toeneemt, worden de kansen op de arbeidsmarkt beter en is de noodzaak van een (hoge) vergoeding om de gevolgen van een langdurige inkomstenterugval te beperken of om alsnog te investeren in inzetbaarheid minder». Voorts vragen zij hoe de regering tegenover de suggestie staat om een wettelijke bepaling toe te voegen dat eerdere investeringen in scholing en employability meewegen bij het bepalen van de hoogte van de ontslagvergoeding.

Zoals in de inleiding aangegeven heeft het wetsvoorstel een beperkte strekking. Om die reden is de relatie waar deze leden op doelen, niet (expliciet) gelegd. Van belang is op te merken dat ook zonder een dergelijke (uitdrukkelijke) toevoeging er ook nu al een relatie is tussen investeringen in scholing en employability en de hoogte van de vergoeding. De rechter houdt immers bij het vaststellen van de hoogte van de vergoeding rekening met de arbeidsmarktpositie van de werknemer. Die positie wordt mede beïnvloed door investeringen in scholing en employability.

De leden van de CDA-fractie vernemen graag een reactie op de suggestie van het CPB om de waarde van de ontslagvergoeding overdraagbaar te maken («rethinking retirement», 2008). Het CPB verwijst daarbij naar de situatie in Oostenrijk, waar men in 2003 is overgestapt op een systeem met individuele spaarrekeningen voor baanverlies. Werknemers ontvangen het gespaarde bedrag in het geval van ontslag, en kunnen de rekening meenemen naar de volgende werkgever. Bij pensionering wordt het gespaarde bedrag overgedragen naar een pensioenrekening.

Op zich is dat een interessante gedachte omdat daarmee de mobiliteit van werknemers kan worden bevorderd, uitgaande van de veronderstelling dat die mobiliteit wordt beperkt door het huidige systeem van ontslagvergoedingen. Op grond daarvan wordt de hoogte van de vergoeding – naast de leeftijd van de werknemer – bepaald door de lengte van het dienstverband. Dat zou reden kunnen zijn (een dergelijke beslissing zal mede worden bepaald door andere factoren) om niet over te stappen naar een andere baan. Enerzijds omdat daarmee een mogelijke aanspraak op

vergoeding verloren gaat, anderzijds omdat men bij een nieuwe werkgever weer bij nul begint. Een systeem van ontslagvergoedingen als in Oostenrijk vergt echter wel een meer ingrijpende wijziging van het ontslagrecht dan met dit wetsvoorstel wordt nagestreefd en kent mogelijk ook nadelen, vooral in termen van verhoging van loonkosten en voor zover het betreft het sparen voor een voorziening om vervroegd uit te treden. Dat laatste is niet waar het kabinetsbeleid op is gericht.

De leden van de CDA-fractie constateren dat de Raad van State buitengewoon kritisch is over het wetsvoorstel, onder meer omdat een beschouwing over de grondslag en functie van de ontslagvergoeding ontbreekt. Zij nodigen de regering uit om een dergelijke fundamentele beschouwing alsnog te geven.

Bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt een vergoeding toegekend als de rechter dat met oog op de omstandigheden van het geval billijk voorkomt. Hieraan is nadere invulling gegeven in de kantonrechttersformule en in de jurisprudentie van de Hoge Raad waar de Raad van State naar verwijst. Daaruit blijkt dat bij de berekening van de vergoeding alle feiten en omstandigheden in aanmerking moeten worden genomen, zoals de reden van de ontbinding, de vraag in wiens risicosfeer de ontbinding ligt, de verwijtbaarheid, de nadelige gevolgen voor de werknemer, de duur van het dienstverband, de leeftijd van de werknemer en de financiële positie van de werkgever. Feitelijk wordt hiermee tevens aangegeven wat de grondslagen van de vergoeding zijn. Te weten, compensatie voor de werknemer voor het verlies van zijn baan als zodanig (tenzij dat aan hemzelf te wijten is); de zorgplicht van de werkgever jegens de werknemer, tot uitdrukking komend in het verschuldigd zijn van een vergoeding waarvan de hoogte mede wordt bepaald door de lengte van het dienstverband en de leeftijd van de werknemer; compensatie van nadelige gevolgen van het ontslag voor de werknemer en compensatie voor de werknemer daar waar de werkgever het ontslag te verwijten is.

De leden van de CDA fractie menen dat de behoefte aan een eenduidige wettelijke grondslag voor de ontslagvergoeding lijkt toe te nemen door de onduidelijkheid die in de rechtspraak is ontstaan over de te hanteren formule bij kennelijk onredelijk ontslagprocedures. In deze situatie bestaat er pas aanspraak op een ontslagvergoeding nadat er is vastgesteld dat er sprake is van kennelijk onredelijk ontslag. Recente uitspraken van gerechtshoven gaan ervan uit dat ook in deze procedure de kantonrechttersformule kan worden gehanteerd, zij het met een kortingspercentage van 30% (Hof Den Haag) of met een kortingspercentage van 50% (overige gerechtshoven, XYZ-formule). Tegen de uitspraak van het gerechtshof Den Haag is beroep in cassatie ingesteld. Zij vragen hoe deze onduidelijkheid wordt beoordeeld en welke gevolgen de uitspraken hebben voor de huidige duale ontslagpraktijk en de mogelijkheden voor kleine bedrijven om een werknemer via een ontslagvergunning om bedrijfseconomische te ontslaan, zonder daarbij een ontslagvergoeding te hoeven betalen.

De onduidelijkheid waar door deze leden aan wordt gerefereerd bestaat al langer. De uitspraak van het gerechtshof Den Haag was er juist op gericht om duidelijkheid te verschaffen, daar waar sommige kantonrechtters bij het bepalen van de hoogte van de vergoeding bij kennelijk onredelijk ontslag uitgaan van de kantonrechttersformule en anderen weer niet. Vervolgens hebben de andere gerechtshoven uitspraken gedaan waarbij van een ander kortingspercentage is uitgegaan dan het door het gerechtshof Den Haag gehanteerde percentage, zoals deze leden terecht opmerken, wat helaas opnieuw tot onduidelijkheid heeft geleid. Tegen de uitspraak van het gerechtshof te Den Haag is beroep in cassatie ingesteld

bij de Hoge Raad. De advocaat-generaal heeft geadviseerd over te gaan tot vernietiging van de uitspraak van het gerechtshof en de zaak te verwijzen naar een ander gerechtshof. Wat de gevolgen van het beroep in cassatie kunnen zijn voor de duale ontslagpraktijk is op dit moment dan ook nog niet te voorzien.

De leden van de CDA fractie merken op dat de regering aan de hand van het arrest van de Hoge Raad wil beoordelen of wetswijziging nodig is. Zij vragen wanneer het oordeel hierover kan worden verwacht en welke relatie er bestaat met het voorliggende wetsvoorstel, meer in het bijzonder of de norm van maximaal één jaarsalaris vanaf € 75 000 ook gaat gelden voor ontslagvergoedingen bij kennelijk onredelijk ontslag. Tevens vragen zij of het niet voor de hand ligt dat de wetgever beide ontwikkelingen in samenhang beoordeelt en behandelt.

Het oordeel van de regering kan worden verwacht zodra meer duidelijkheid is ontstaan over wat rechtens zal gaan gelden (en of wetswijziging aangewezen is). Dat zal vermoedelijk het geval zijn als de Hoge Raad zich over de kwestie heeft uitgesproken. Het arrest van de Hoge Raad wordt op 13 november van dit jaar verwacht.

Deze leden vernemen graag welke besparing op de totale ontslagkosten de regering verwacht als gevolg van dit wetsvoorstel en ook of en hoe deze middelen door sociale partners worden ingezet om de zekerheid van werknemers op werk en inkomen te vergroten. Zij verwijzen hierbij naar het advies van de SER uit 2005 over een toekomstbestendige WW uit 2005 (p. 134: «Het weer snel vinden van werk en het op peil houden van inzetbaarheid moeten naar het oordeel van de Raad centraal staan en voorrang krijgen op het afspreken van (ruime) ontslagvergoedingen») en vragen of de regering kan aangeven in hoeverre werkgevers en vakbonden in recente CAO's en in sociale plannen reeds anticiperen op de door hen gewenste maximering van de ontslagvergoeding.

Onder verwijzing naar het hierna nog te bespreken onderzoek van Knegt en Tros (ESB 4 september 2009) dat gebaseerd is op het hiervoor genoemde onderzoek van HSI naar de kosten van ontslag, gaat de regering voorlopig uit van een besparing op de totale kosten van ontslag van 0,3 tot 0,5%. Nu deze besparing nog niet is gerealiseerd, kan geen antwoord worden gegeven op de vraag of en hoe deze middelen door sociale partners worden ingezet om de zekerheid van werknemers op werk en inkomen te vergroten. Zoals in de beantwoording van de vraag naar de doorwerking van de nieuwe formule in cao's werd opgemerkt, zijn er in cao's niet of nauwelijks afspraken over ontslagvergoedingen. Uit het onderzoek van de AWWN naar sociale plannen blijkt dat in 5 sociale plannen de ontslagvergoeding is gemaximeerd. In 2 daarvan gaat het om een maximering voor werknemers met een bepaald salarisniveau tot 1 respectievelijk 2 jaarsalarissen (€ 75 000 en € 115 000). In de 3 andere sociale plannen is sprake van maximering tot een bepaald bedrag, uiteenlopend van € 87 500 – € 200 000.

Het antwoord op de vraag wat de beoogde datum van inwerkingtreding van het wetsvoorstel is, is 1 januari 2010.

De PvdA-fractie heeft kennis genomen van het wetsvoorstel limitering ontbindingsvergoeding (kamerstuk 31 862). De fractie stelt het zeer op prijs dat in dit wetsvoorstel niet met een omweg de ontslagrechtdiscussie wordt heropend, maar heeft enkele opmerkingen, bezwaren en vragen bij het nu voorliggende voorstel. Kortweg zijn die onder te verdelen in vier categorieën, zijnde rechtsgelijkheid, onderbouwing van het grensbedrag,

uitvoerbaarheid van het voorstel en de omgang met de bezwaren van de Raad van State.

De leden van deze fractie vragen om een reactie op de kritiek dat dit wetsvoorstel een enorme financiële ongelijkheid bewerkstelligt tussen mensen die 74 000,- respectievelijk 76 000 euro per jaar verdienen. Zij vragen waarom niet voor een glijdende schaal is gekozen. Ook vragen zij of er rekening mee wordt gehouden dat groepen c.q. personen op basis van deze wet niet zullen willen groeien in hun carrière omdat de groei voorbij dit glazen plafond, zeker in risicovolle sectoren, eenvoudigweg niet aantrekkelijk meer is.

De Raad van State heeft er op gewezen dat de voorgestelde maximering kan leiden tot aanzienlijke verschillen qua ontslagvergoeding tussen werknemers van wie het inkomen slechts in geringe mate verschilt, maar die overigens in gelijke omstandigheden verkeren. In het nader rapport is aangegeven, dat dergelijke verschillen gemitigeerd kunnen worden gelet op het feit dat volgens de nieuwe kantonrechtformule bij het vaststellen van de hoogte van de vergoeding meer de nadruk wordt gelegd op de arbeidsmarktkansen van werknemers. Dat kan ertoe leiden dat voor werknemers met een jaarsalaris lager dan € 75 000, de vergoeding op een lager bedrag wordt gesteld dan bij een neutrale toepassing van de formule het geval zou zijn. Er is niet voor een glijdende schaal gekozen omdat het onmogelijk is per inkomenscategorie onderscheidend aan te geven wat het verschil in arbeidsmarktpositie is. Ten slotte merkt de regering op zich niet te kunnen voorstellen dat werknemers niet zouden willen doorgroeien in hun carrière alleen vanwege het feit dat zij bij een eventueel ontslag geconfronteerd kunnen worden met een gemaximeerde vergoeding. Daaraan zullen andere afwegingen ten grondslag liggen. Verder geldt dat de vergoeding niet op nul wordt gesteld, maar op een maximaal bedrag gelijk aan het jaarsalaris van de betreffende werknemer. Dat is nog steeds een substantieel bedrag, dat kan worden verhoogd als bijzondere omstandigheden daartoe aanleiding geven.

De leden van de PvdA-fractie menen dat het grensbedrag van € 75 000, zoals ook de Raad van State betoogt, arbitrair is gekozen. Ook mensen zonder briljante kansen op de arbeidsmarkt (een goede MBO'er die in 20 jaar opklimt tot directeur in de metaalsector, om maar een voorbeeld te noemen) kunnen aan de «goede» kant van deze grens vallen. Zij vragen waarom niet voor een andere vorm van beperking wordt gekozen, in plaats van het botte en eenzijdige mes van het grensbedrag.

Zoals in de inleiding gesteld en in antwoord op een soortgelijke vraag van de CDA-fractie, is het stellen van een grens altijd enigszins arbitrair. De regering acht deze grens echter verantwoord, zeker nu ook sociale partners (met uitzondering van de MHP) hebben aangegeven deze grens rechtvaardig te achten in het licht van de in de regel goede arbeidsmarktpositie van de werknemers die het betreft.

Deze leden vragen zich af hoe deze wet, mocht die er komen, zal weerklinken op de arbeidsmarkt en op welke vraag deze wet een antwoord is nu zelfs de vakbonden er niet meer warm voor lopen.

Het wetsvoorstel is een antwoord op de vraag op welke wijze onnodig hoge ontslagkosten kunnen worden voorkomen. Onder onnodig hoge ontslagkosten wordt in dit verband verstaan, hoge vergoedingen aan werknemers die dat gezien hun in de regel goede arbeidsmarktpositie niet nodig hebben. Het is de regering overigens niet bekend dat de vakbonden niet meer warm zouden lopen voor dit wetsvoorstel, met uitzondering van



de MHP, maar deze centrale heeft al voor de indiening van het wetsvoorstel aangegeven daar geen voorstander van te zijn.

Verder vragen deze leden of er beloningsvormen zijn die buiten de «scope» van dit voorstel vallen en als die er zijn, waarom er dan niet massaal gekozen zou worden voor deze vrijgestelde vormen. Ook vragen zij hoe wordt voorkomen dat er op grote schaal individuele afspraken worden gemaakt en, als dat niet mogelijk is, wat dan de waarde is van dit wetsvoorstel.

Naar wordt aangenomen refereren deze leden hiermee aan de definitie van het jaarsalaris zoals in het wetsvoorstel opgenomen. Die definitie stemt overeen met de definitie van het maandsalaris zoals geformuleerd in de kantonrechtersformule, dat mede als basis dient voor de berekening van de hoogte van de vergoeding. Onder het jaarsalaris wordt verstaan, het bruto loon van de werknemer, met inbegrip van vaste en overeengekomen looncomponenten, in de periode van 12 maanden voorafgaande aan de maand waarin het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst is ingediend. Onder het jaarsalaris worden niet begrepen incidentele en niet overeengekomen looncomponenten, het werkgeversaandeel in de pensioenpremie en de ziektekostenpremie, de door de werkgever beschikbare gestelde auto en onkostenvergoedingen. Deze componenten worden weer wel meegenomen bij het bepalen van de hoogte van het jaarsalaris als de rechter een dergelijke component betreft bij de hoogte van de vergoeding. Dit betekent dat een bepaalde beloningsvorm alleen buiten het bereik van dit wetsvoorstel valt als die beloningsvorm ook niet wordt meegenomen bij de vaststelling van de hoogte van het maandsalaris. Het gevaar waar deze leden op lijken te wijzen ziet de regering dan ook niet, nog afgezien van het feit, dat een werkgever er ook geen belang bij heeft om te kiezen voor beloningsvormen die buiten het bereik van het wetsvoorstel vallen.

Het wetsvoorstel voorkomt niet dat individuele afspraken worden gemaakt over de vergoeding bij ontslag. Dat wordt ook niet beoogd. In de hiervoor genoemde brief aan de Tweede Kamer met een reactie op de brief van NOvA over het wetsvoorstel is onder meer opgemerkt, dat het op voorhand overeenkomen van vergoedingen bij ontslag niet bezwaarlijk is. Het bevordert de duidelijkheid en kan procedures voorkomen. Het limiteren van de hoogte van de vergoeding kan er wel toe leiden, dat de hoogte van vooraf overeengekomen vergoedingen voor werknemers met een inkomen van € 75 000 of hoger, lager zal zijn dan thans het geval. Als duidelijk is dat bij een gang naar de rechter de vergoeding niet hoger zal zijn dan een bepaald bedrag, dan zal dat zijn weerslag hebben op de uitkomst van onderhandelingen over de hoogte van de vergoeding bij ontslag.

Het oordeel van de Raad van State is buitengewoon kritisch, aldus de leden van de PvdA-fractie. Het voornaamste weerwoord op alle kritiekpunten van de Raad is dat een rechter zich altijd nog op redelijkheid en billijkheid kan beroepen (alsof dat bij andere wetten niet mogelijk zou zijn), zo stellen zij. Met dit verweer worden de Kamer en later: de werkgevers en werknemers feitelijk op pad gestuurd met een haperend vliegtuig waar dan wel weer een parachute bijgeleverd wordt. Dat is naar het oordeel van deze fractie niet goed genoeg. Zij menen dat de bezwaren van de Raad van State inhoudelijk behandeld en gerepareerd moeten worden en vragen hoe en op welke termijn de minister verwacht het resultaat hiervan aan de Kamer te kunnen presenteren.

De regering meent in het nader rapport de bezwaren van de Raad van State voldoende inhoudelijk te hebben behandeld en heeft daarin tevens aangegeven geen redenen te zien tot aanpassing van het wetsvoorstel. De

stelling van deze leden dat het voornaamste weerwoord is geweest dat een rechter zich altijd nog op de redelijkheid en billijkheid kan beroepen, is onjuist. De rechter kan alleen van de wettelijke norm afwijken als het limiteren van de vergoeding tot een bedrag gelijk aan 1 jaarsalaris, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Dat is een streng criterium op grond waarvan een rechter niet snel een hogere vergoeding kan toekennen en biedt naar het oordeel van de regering voldoende duidelijkheid. De regering is ook enigszins verwonderd over het verzoek van deze leden om de bezwaren van de Raad, die ook betrekking hebben op het huidige ontslagstelsel, te repareren, nu deze leden tegelijkertijd in het verslag opmerken het zeer op prijs te stellen dat in dit wetsvoorstel niet met een omweg de ontslagrechtdiscussie wordt heropend. Dat lijkt ook de regering thans niet verstandig.

De leden van de SP-fractie hebben met teleurstelling kennisgenomen van het voorliggende wetsvoorstel. De leden zien het voorstel als een ondeugdelijk en onrechtvaardig wetsvoorstel. De leden hebben een aantal vragen en een voorstel. Deze leden vragen of het wetsvoorstel redelijk en billijk wordt bevonden nu een ontslagvergoeding bij een jaarsalaris van € 74 999 enkele malen dat bedrag kan bedragen en bij een jaarsalaris van € 75 000 slechts eenmaal dat bedrag. Ook vragen zij uitvoerig te beargumenteren waarom een dergelijk verschil redelijk en billijk is en met welke argumenten niet gekozen is voor een grens van € 60 000 of € 110 000.

Zoals in de inleiding en hiervoor bij de beantwoording van soortgelijke vragen van leden van de fracties van CDA en PvdA is aangegeven, kunnen dergelijke verschillen gemitigeerd worden gelet op het feit dat volgens de nieuwe kantonrechtersformule bij het vaststellen van de hoogte van de vergoeding meer de nadruk wordt gelegd op de arbeidsmarktkansen van werknemers. Dat kan ertoe leiden dat voor werknemers met een jaarsalaris lager dan € 75 000, de vergoeding op een lager bedrag wordt gesteld dan bij een neutrale toepassing van de formule het geval zou zijn. De regering acht de grens van € 75 000 verantwoord, zeker nu ook sociale partners (met uitzondering van de MHP) hebben aangegeven deze grens rechtvaardig te achten. Daarom is niet voor een grensbedrag gekozen als door deze leden genoemd.

De leden van de SP fractie vragen of de minister meent dat, gezien het advies van de Raad van State, er een ondeugdelijk wetsvoorstel bij de Kamer is ingediend en of hij met hen van mening is dat het voorliggende wetsvoorstel geen einde maakt aan overmatige ontslagvergoedingen als deze bij aanvang of tijdens de looptijd van een arbeidsovereenkomst in de arbeidsovereenkomst worden overeengekomen.

Uit het feit dat het wetsvoorstel bij de Tweede Kamer is ingediend, blijkt dat de regering niet van oordeel is, dat er sprake is van een ondeugdelijk wetsvoorstel. Voorts is de regering van mening dat het wetsvoorstel een bredere werking zal hebben dan alleen de toekenning van een vergoeding bij ontbinding van een arbeidsovereenkomst door de kantonrechter. Voor de hoogte van een vooraf overeengekomen ontslagvergoeding is in de Nederlandse verhoudingen veelal bepalend wat de rechter bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst aan vergoeding toekent. Het limiteren van de hoogte van de vergoeding kan er dan ook toe leiden, dat de hoogte van vooraf overeengekomen vergoedingen voor werknemers met een inkomen van € 75 000 of hoger, lager zal zijn dan thans het geval.

Het antwoord op de vraag van deze leden of in geval de verwijtbaarheidsfactor hoger is dan 1 de ontslagvergoeding wel boven € 75 000 uit kan komen, luidt in zoverre bevestigend, dat de rechter kan besluiten tot een hogere vergoeding als het volstaan met toekenning van een bedrag gelijk

aan het jaarsalaris naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.

De leden van de SP-fractie vragen een reactie op het artikel van Robert Knecht en Frank Tros (ESB 4 september 2009) waarin de conclusie wordt getrokken dat de voorgetelde maximering een bijna te verwaarlozen effect heeft op de totale ontslagkosten.

In het bedoelde onderzoek is gekeken naar het effect op de gemiddelde ontslagkosten van twee wijzigingen in het Nederlandse stelsel van ontslagvergoedingen: 1) de recente aanpassing van de kantonrechtersformule en 2) de voorgestelde beperking van de hoogte van ontslagvergoedingen aan werknemers met een jaarsalaris van € 75 000 of meer, tot maximaal één jaarsalaris. De eerste wijziging leidt volgens het onderzoek tot een daling van de gemiddelde totale ontslagkosten van tussen de 4,8% en 9,1%, afhankelijk van de vraag hoe breed de nieuwe formule wordt toegepast (naast de kantonrechter, ook bij beëindiging met wederzijds goedvinden en in sociale plannen). De tweede wijziging leidt tot een additionele daling van 0,3 respectievelijk 0,5%. Hoewel de gevonden effecten van de tweede wijziging inderdaad klein zijn, dient bedacht te worden dat deze conclusie is gebaseerd op een zeer klein aantal waarnemingen. Het onderzoek put uit een database van in totaal 1 136 ontslaggevallen, waarbij in 603 gevallen een vergoeding is uitbetaald, waarvan in 293 gevallen na ontbinding door de kantonrechter. De berekende effecten van de tweede wijziging (afzonderlijk) heeft echter betrekking op slechts 22 gevallen, waarbij in 17 gevallen een vergoeding is toegekend. Hoewel de totale steekproef als representatief kan worden beschouwd, is het de vraag of hiervan ook sprake is wanneer uitsluitend naar de effecten van de tweede wijziging wordt gekeken.

De leden van de SP fractie vragen hoe in de praktijk de toepassing van de nieuwe kantonrechtersformule uitpakt. Zij vragen hoe hoog de ontslagvergoedingen zijn en of zij oplopen nu bij ontslag de perspectieven op de arbeidsmarkt duidelijk minder zijn en als dat niet het geval is, wat daarvoor de verklaring is.

De regering beschikt niet over gegevens op grond waarvan de hier gestelde vragen kunnen worden beantwoord. Ook al zouden die gegevens wel bekend zijn dan is het nog te vroeg om te oordelen omdat de nieuwe kantonrechtersformule pas sinds kort in werking is getreden. De regering is wel voornemens onderzoek te doen naar de effecten van de nieuwe formule in de praktijk.

Verder vragen zij of de overwegingen die ten grondslag liggen aan de nieuwe kantonrechtersformule uiteindelijk politieke oordelen zijn en of de ruimte voor rechters niet te groot is om de ontslagvergoeding vast te stellen. Voorts menen zij dat de wetgever normen moet opstellen en dat het aan de rechters is concrete gevallen aan die normen te toetsen en vragen hierop een reactie.

De overwegingen die ten grondslag liggen aan de nieuwe kantonrechtersformule zijn in de toelichting daarop geëxpliciteerd. Wij kennen in Nederland een strikte scheiding tussen de wetgevende, de uitvoerende en de rechtsprekende macht. Het ligt dan ook niet op de weg van de regering om een oordeel te vellen, zoals door deze leden wordt gevraagd. Terzake van de vergoeding bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens veranderingen in de omstandigheden, kent artikel 7:685, lid 1, BW een norm, namelijk een vergoeding naar billijkheid. De Kring van Kantonrechters heeft (in het verleden) aanbevelingen geformuleerd voor de toekenning en berekening van een dergelijke vergoeding, teneinde meer unifor-

miteit te bevorderen in de toepassing van deze norm. Het wetsvoorstel leidt tot een beperking van de ruimte voor rechters om deze vergoeding vast te stellen, in die zin dat voor werknemers met een jaarsalaris van € 75 000 of hoger een wettelijke norm betreffende de hoogte van de vergoeding wordt geïntroduceerd. De norm billijke vergoeding wordt aldus nader ingevuld.

De leden van de SP-fractie stellen voor om een absoluut maximum te stellen van twee maal de Balkenende norm aan vergoedingen bij iedere vorm van het beëindigen van een arbeidsrelatie, bij de rechter of met wederzijds goedvinden. Zij achten het stellen van een maximum aan het bedrag van de ontslagvergoeding rechtvaardiger en redelijker dan de voorgetelde koppeling aan het jaarsalaris. Een klein inkomensverschil kan met het voorstel van deze leden geen onredelijk verschil voor de ontslagvergoeding betekenen en tegelijkertijd worden buitensporige vergoedingen tegengegaan. Het voorstel van leden van de SP-fractie gaat ten eerste om een absoluut maximum vergoeding bij een beëindigingsovereenkomst. Zij stellen voor om in het Burgerlijk Wetboek vast te leggen dat indien de arbeidsovereenkomst eindigt door middel van een beëindigingsovereenkomst de vergoeding van de werkgever aan de werknemer niet meer dan twee maal de Balkenende norm mag bedragen, ongeacht anders luidende afspraken. Het voorstel van leden van de SP-fractie gaat ten tweede om het ontbinden van een arbeidsovereenkomst via de rechter. Dit is geregeld in art. 7: 685 BW. In lid 8 van dit artikel staat dat de rechter een vergoeding kan toekennen aan een van de partijen. Dit is later ingevuld met de kantonrechtersformule. Deze leden stellen voor hier ook een maximum aan te stellen door in hetzelfde lid «een vergoeding toekennen» te vervangen door «een vergoeding toekennen van maximaal twee maal de Balkenende norm, ongeacht anders luidende afspraken». Zij vragen om een uitgebreide reactie op dit voorstel.

De regering is niet voornemens inbreuk te maken op de contractvrijheid van partijen, zoals door deze leden wordt verzocht, zo dat al mogelijk en handhaafbaar zou zijn. Wat dat laatste betreft, ook al zou in de wet worden bepaald dat een overeenkomst waarbij een hogere vergoeding wordt overeengekomen dan een bepaald bedrag nietig is, dan heeft dat niet automatisch tot gevolg dat dergelijke vergoedingen niet meer betaald zullen worden. Wat betreft het voorstel om de vergoeding bij ontbinding te stellen op een maximum gelijk aan twee maal de Balkenende norm merkt de regering op, dat daarmee niet het resultaat wordt bereikt dat met het wetsvoorstel wordt beoogd, namelijk het voorkomen van hoge vergoedingen aan werknemers met een jaarsalaris van € 75 000 of hoger van wie de arbeidsmarktpositie in de regel goed is. Dat bedrag ligt lager dan het bedrag gelijk aan tweemaal de Balkenende norm.

De leden van de SP-fractie vragen waarom er bij uitspraken van de kantonrechter geen hoger beroep wordt geboden en of het oordeel van 1 rechter, zonder collegiale toetsing en zonder totstandkoming van jurisprudentie nog van deze tijd is.

Art.7:685 lid 11 BW sluit het instellen van hoger beroep en beroep in cassatie tegen ontbindingsbeschikkingen van de kantonrechter uit. De hieraan ten grondslag liggende gedachte is dat hiermee wordt voorkomen dat de werkgever en de werknemer nog jarenlang in onzekerheid verkeren over het al dan niet (voort)bestaan van de arbeidsovereenkomst. Dit is voor beide partijen niet aantrekkelijk. Overigens is de mogelijkheid van het instellen van hoger beroep en cassatie niet absoluut uitgesloten. De Hoge Raad heeft aangegeven dat dit bijvoorbeeld wel mogelijk is als er sprake is van het schenden van een fundamenteel rechtsbeginsel waar-

door er geen sprake meer is van een eerlijke en onpartijdige behandeling van een zaak door de rechter (zie NJ 1989, 4). Het moet dan gaan om een essentieel vormverzuim, waarbij gedacht moet worden aan hoor en wederhoor. Ook is hoger beroep en cassatie mogelijk als buiten het toepassingsgebied van artikel 7:685 BW wordt getreden of dit artikel ten onrechte is toegepast. Bijvoorbeeld het ontbinden van een arbeidsovereenkomst door de kantonrechter terwijl die arbeidsovereenkomst inmiddels niet meer bestaat.

De leden van de VVD-fractie zien het wetsvoorstel als een minuscule stap in de richting van minder rigide ontslagbescherming ten gunste van meer vrijheid voor de werkgever. Het is een goede zaak dat de kosten van ontslag van een persoon met een goede arbeidsmarktpositie worden beperkt, aldus deze leden. Zij menen dat de voorgestelde maatregel echter vooral een symbolische waarde heeft nu blijkt dat de beperking tot maximaal één jaarsalaris enkel geldt voor werknemers met een jaarsalaris boven de € 75 000 die bovendien moeten worden ontslagen via de kantonrechter.

De regering heeft besloten het vraagstuk van het ontslagrecht als zodanig voorlopig te laten rusten, met uitzondering van de thans voorgestelde beperkte maatregel. Dit terwijl volgens deze leden een veel bredere aanpak van vergroting van de arbeidsparticipatie door versoepeling van de ontslagbescherming nodig is. In die zin is de vraag aan de orde of de praktische bezwaren voor invoering van deze kleine maatregel (met de nodige haken en ogen) niet zwaarder wegen dan de marginale bijdrage aan een oplossing die ermee wordt bereikt.

De VVD heeft in het wetsvoorstel dan ook aanleiding gezien tot het stellen van enkele nadere vragen.

Zij vragen om hoeveel personen het jaarlijks gaat die via een kantonrechtprocedure worden ontslagen en meer dan € 75 000 verdienen.

Uit de hiervoor gegeven antwoorden op vragen van de leden van de CDA-fractie blijkt dat van het totale aantal ontslagen (via CWI thans UWV, kantonrechter en beëindiging met wederzijds goedvinden) in het jaar 2006, 1,7% betrekking had op werknemers met een jaarinkomen van € 75 000 of hoger. De regering heeft geen aanleiding te veronderstellen dat dit percentage wijzigt al naar gelang de conjunctuur.

Deze leden merken op dat de regering is gekomen tot de grens van een jaarsalaris vanaf € 75 000, omdat de arbeidsmarktkansen van deze groep groter zouden zijn, dan van mensen die minder verdienen. De statistische gegevens die de regering erbij levert, laten echter alleen maar zien dat personen met een hoger opleidingsniveau betere arbeidsmarktkansen hebben; niet per definitie personen met een hoog salaris. De leden van de VVD fractie vragen of de regering het niet denkbaar acht dat er ook genoeg mensen zijn met een hoog opleidingsniveau, die minder verdienen dan € 75 000 per jaar, maar die toch uitstekende kansen op de arbeidsmarkt hebben en waarom voor hen niet ook een maximering van de ontslagvergoeding zou kunnen gelden.

Zoals hiervoor in antwoord op vragen van verschillende leden is aangegeven, is de gekozen grens een grens die op instemming van het merendeel van sociale partners kan rekenen. Dat is een belangrijke voorwaarde geweest voor de indiening van dit wetsvoorstel. De regering realiseert zich dat er werknemers zijn met een hoog opleidingsniveau en goede arbeidsmarktkansen, maar met een lager inkomen dan € 75 000, voor wie de limitering van de hoogte van de vergoeding niet geldt. Dat neemt niet weg, zoals ook al eerder aangegeven, dat de rechter bij het vaststellen van

de hoogte van de vergoeding rekening kan houden met de arbeidsmarktkansen van de betreffende werknemer en op grond daarvan kan concluderen tot toekenning van een lagere vergoeding dan het bedrag dat volgt uit een neutrale toepassing van de kantonrechtर्सformule.

Het antwoord op de vraag van deze leden of het juist is dat in de situatie waarin een werknemer met een jaarsalaris van € 75 000 of hoger een slechtere arbeidsmarktpositie heeft dan op grond van dat inkomen verondersteld mag worden, de rechter mag afwijken van de maximale ontslagvergoeding, luidt bevestigend. Het is uiteindelijk aan de rechter om te beoordelen of dit het geval is. Dat is niet bijzonder omdat de rechter ook in andere gevallen bij het vaststellen van de hoogte van de vergoeding rekening houdt met de arbeidsmarktpositie van werknemers, zoals eerder in deze nota aangegeven. Het wetsvoorstel draagt dan ook niet bij aan verdere juridisering, zoals door deze leden wordt verondersteld.

De leden van de VVD fractie vragen wat er gebeurt in een situatie waarin een werknemer uit salaris minder verdient dan 75 000 euro maar, bijvoorbeeld door winstdeling, feitelijk wel een hoger inkomen geniet. Zij vragen of dit dan wordt meegenomen in het oordeel van de kantonrechter tot het vaststellen van de ontslagvergoeding.

Hiervoor is stilgestaan bij de definitie van het jaarsalaris. Daaruit blijkt dat incidentele en niet overeengekomen looncomponenten daartoe niet worden gerekend, net zo min als zij gerekend worden tot het maandsalaris zoals gedefinieerd in de kantonrechtर्सformule. Als een winstdeling niet structureel is, zal deze dus niet tot het jaarsalaris worden gerekend. Als een winstdeling structureel is wel.

De leden van de VVD fractie merken op dat de regering aangeeft dat de grens van € 75000 door sociale partners verantwoord wordt geacht en vragen of dit de feitelijke reden was waarom dit bedrag in het wetsvoorstel is opgenomen, of de regering bereid zou zijn geweest de grens lager te leggen als sociale partners hiermee akkoord zouden kunnen gaan en zo ja, hoe laag.

Het feit dat tussen sociale partners overeenstemming bestond over de hoogte van het bedrag is uiteraard van belang geweest bij het bepalen van de hoogte van het maximum. Het beantwoorden van de vragen of de regering bereid zou zijn geweest de grens lager te leggen, en zo ja hoe laag, als sociale partners hiermee akkoord zouden gaan, acht de regering niet zinvol omdat deze situatie zich niet heeft voorgedaan.

De VVD-fractie wijst er op dat Raad van State heeft geoordeeld dat over het voorstel in deze vorm niet positief kan worden geadviseerd. De Raad stelt onder andere dat de regering de meerwaarde van het wetsvoorstel niet aannemelijk heeft gemaakt, maar ook dat het wetsvoorstel onder andere leidt tot aanzienlijke verschillen qua ontslagvergoeding tussen werknemers waarvan het inkomen slechts in geringe mate verschilt, maar die overigens in gelijke omstandigheden verkeren. Iemand die 74 000 euro per jaar verdient zou wel drie tot vier keer een jaarsalaris mee kunnen krijgen, terwijl iemand die 75000 euro per jaar verdient aan een maximum van een jaarsalaris is gebonden. De Raad stelt een glijdende schaal voor, maar de regering voelt daar niets voor, omdat het onmogelijk zou zijn om per inkomenscategorie onderscheidend aan te geven wat het verschil in arbeidsmarktpositie is. Deze leden vragen of de regering die argumentatie nog eens nader kan toelichten en daarbij te betrekken dat kennelijk wel kan worden gesteld dat iemand die €75000 per jaar verdient een goede arbeidsmarktpositie heeft en geen oordeel gegeven kan worden over de arbeidsmarktpositie van inkomenscategorieën daaronder.

In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel is aangegeven, dat in het algemeen gesteld kan worden dat werknemers met een jaarsalaris van € 75 000 of hoger over een goede arbeidsmarktpositie beschikken. Daarmee is niet gezegd, dat iedere werknemer met een dergelijk inkomen over een goede arbeidsmarktpositie beschikt, zoals al eerder in deze nota opgemerkt. Voorts is de regering van mening dat niet per inkomenscategorie van bijvoorbeeld € 10 000 oplopend tot bijvoorbeeld € 250 000, onderscheidend kan worden aangegeven wat het verschil in arbeidsmarktpositie is, dat vervolgens tot uitdrukking zou moeten komen in een maximaal toe te kennen vergoeding, gerelateerd aan het jaarsalaris van betrokkenen.

De leden van de VVD fractie merken op dat de regering stelt dat het bij personen met een inkomen net onder de 75000 euro per jaar met een goede arbeidsmarktpositie denkbaar is dat de vergoeding naar het plafond zal worden toegebogen. Zij vragen waarop de regering deze vooronderstelling baseert en of de regering uit het oogpunt van rechtszekerheid en rechtsgelijkheid niet beter zelf kan regelen dat het wetsvoorstel geen grote ongelijkheid in de hand werkt, in plaats van dit over te laten aan een eventueel «denkbare» situatie.

Deze veronderstelling is gebaseerd op het feit, dat volgens de nieuwe kantonrechtformule bij het vaststellen van de hoogte van de vergoeding meer de nadruk wordt gelegd op de arbeidsmarktchansen van werknemers. Dat kan ertoe leiden dat voor werknemers met een jaarsalaris lager dan € 75 000 de vergoeding op een lager bedrag wordt gesteld dan bij een neutrale toepassing van de formule het geval zou zijn. De regering meent dat hiermee, binnen de bestaande context, in voldoende mate zeker is gesteld dat geen grote verschillen zullen optreden. Verdergaande zekerheid kan alleen worden gerealiseerd door een meer omvattende regeling van de vergoeding. Dat is niet waar de afspraken tijdens het Najaarsoverleg 2008 toe strekken.

De leden van de fractie van de ChristenUnie hebben kennis genomen van het wetsvoorstel tot maximering van de ontslagvergoeding. Deze leden hebben eerder hun twijfels kenbaar gemaakt of het wetsvoorstel recht doet aan de verschillende ontslaggronden en arbeidsrelaties die er bestaan. Ook hebben zij vragen over de zekerheid die het wetsvoorstel biedt aan werkgevers en werknemers.

Naar aanleiding van vragen tijdens het interpellatiedebat over dit wetsvoorstel, is het kabinet in overleg getreden met de sociale partners hoe het wetsvoorstel zich verhoudt tot de passage in het Najaarsakkoord. De leden van de fractie van de CU vragen hoe de sociale partners nu tegen dit wetsvoorstel aankijken.

In de brief aan de Tweede Kamer van 16 juli 2009 (Kamerstukken II, 2008/09, 31 862, nr. 7) is aangegeven, dat met sociale partners hierover is gesproken en uitleg is gegeven over hoe de zinsnede «ongeacht anders luidende afspraken tussen partijen» in artikel 7:685a, lid 1, zich verhoudt tot de afspraken die in het Najaarsoverleg 2008 zijn gemaakt. De sociale partners hebben deze uitleg voor kennisgeving aangenomen.

Het kabinet rechtvaardigt de grens van € 75 000,- met het argument dat het hier doorgaans hoger opgeleide mensen betreft, met een goede arbeidsmarktpositie, zo constateren de leden van de fractie van de CU.

De regering kan de vraag van deze leden of – bij benadering – kan worden aangegeven hoeveel procent van het aantal ontslagvergoedingen boven de € 75 000,- dat het afgelopen jaar is toegekend, aan werknemers is

verstrekt die ouder waren dan 50 jaar, niet beantwoorden. De regering beschikt niet over gegevens terzake.

Het wetsvoorstel stelt dat een uitzondering gemaakt kan worden voor werknemers met een slechtere arbeidsmarktpositie. De leden van de fractie van de CU vragen hoe beoordeeld wordt wat de arbeidsmarktpositie van de werknemer is.

De arbeidsmarktpositie van een werknemer wordt bepaald door de vraag (op enig moment) op de arbeidsmarkt naar de kwalificaties, kennis en ervaring waarover een werknemer beschikt. Aan de hand daarvan kan worden beoordeeld wat de arbeidsmarktpositie van een specifieke werknemer is.

Werknemers met een jaarsalaris van € 74 999,- kunnen op grond van dit wetsvoorstel nog wel in aanmerking komen voor een hogere ontslagvergoeding, zo constateren de leden van deze fractie. Onder het jaarsalaris worden niet begrepen de in die periode ontvangen incidentele en niet overeengekomen looncomponenten (zoals tantièmes en niet-structurele winstdelingen) en de bedragen gemoeid met het werkgeversaandeel in de pensioenpremie en de ziektekostenpremie, de door de werkgever ter beschikking gestelde auto en onkostenvergoedingen. De leden van de fractie van de CU vragen of het kabinet verwacht dat er calculerend gedrag gaat ontstaan bij werkgevers en werknemers en dat er een verschuiving gaat plaatsvinden naar hogere uitkeringen van looncomponenten die niet meegenomen worden in de berekeningsgrondslag voor de ontslagvergoeding.

De regering ziet niet in dat een werkgever, gelet op de doelstelling van dit wetsvoorstel, hier belang bij zou hebben en verwacht dan ook niet dat deze situatie zich zal voordoen. Overigens wordt opgemerkt, dat het wetsvoorstel niet in de weg staat aan het overeenkomen van hogere vergoedingen dan de kantonrechter op grond van het wetsvoorstel kan toekennen. Ook uit dien hoofde bestaat er dus geen aanleiding om tot gedrag over te gaan waar deze leden op doelen.

Het kabinet geeft aan dat er – bij contract – afgeweken kan worden van de wettelijke maximale ontslagvergoeding, zoals neergelegd in dit wetsvoorstel. De leden van de fractie van de CU vragen wat dit betekent voor al bestaande contracten en of het kabinet voorziet dat straks allerlei bestaande contracten opengebrouwen gaan worden als gevolg van dit wetsvoorstel. Voorts vragen zij hoe het kabinet voorkomt dat er straks willekeurig gaat ontstaan tussen al afgesloten contracten en nieuwe contracten.

Het wetsvoorstel heeft geen enkel gevolg voor al bestaande contracten, noch voor de vrijheid van partijen om in de toekomst vergoedingen overeen te komen bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Het wetsvoorstel regelt uitsluitend, dat de rechter bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst in beginsel geen hogere vergoeding kan toekennen dan een bedrag gelijk aan het jaarsalaris van de werknemer als dat jaarsalaris € 75 000 of meer bedraagt.

Wanneer er sprake is van «bijzondere omstandigheden» kan afgeweken worden van de € 75 000,- grens, zo stelt het kabinet. De leden van de fractie van de CU willen weten wat deze bijzondere omstandigheden zouden kunnen inhouden.

Op grond van het wetsvoorstel kan de rechter afwijken van het voorgescreven maximum als volstaan met toekenning van de gemaximeerde



vergoeding, in het licht van alle relevante omstandigheden van het geval, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Dat zal bijvoorbeeld aan de orde zijn indien de werkgever zich heeft misdragen of de beëindiging van de arbeidsrelatie hem anderszins te verwijten is (uiteraard in die mate dat volstaan met het maximum onaanvaardbaar zou zijn). Dit kan ook het geval zijn als een werknemer met een jaarsalaris van € 75 000 of hoger een slechtere arbeidsmarktpositie heeft dan op grond van dat inkomen verondersteld mag worden. Zoals opgemerkt in de memorie van toelichting en in het nader rapport bij het wetsvoorstel, ligt aan deze grens de veronderstelling ten grondslag dat het gaat om werknemers met een goede arbeidsmarktpositie.

Met ingang van 1 januari 2009 wordt een nieuwe kantonrechtersformule gehanteerd, die al scherper is dan voorheen. De leden van deze fractie vragen waarom de nieuwe kantonrechtersformule volgens het kabinet niet afdoende is om de – naar de mening van het kabinet – te hoge ontslagvergoedingen te beperken.

De kantonrechtersformule kent niet een voorschrift zoals in het wetsvoorstel dat de kantonrechter, bij toekenning van een vergoeding aan de werknemer met een jaarsalaris van € 75 000 of hoger, het jaarsalaris als norm moet hanteren, tenzij dat in het concrete geval naar maatstaven van redelijkheid in billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. In dat opzicht is de nieuwe formule dan ook ontoereikend.

### **Gevolgen rechterlijke macht**

De leden van de VVD fractie vragen of de regering het acceptabel acht dat als gevolg van dit wetsvoorstel sprake is van een kostentoename voor de rechterlijke macht met 200 000 euro per jaar gedurende de eerste twee jaar en 100 000 euro voor de jaren erna. Staat deze kostentoename in verhouding tot de marginale wijziging die met het wetsvoorstel op het ontslagrecht wordt bereikt; ook gezien het feit dat kantonrechters ook zonder dit wetsvoorstel al hadden afgesproken arbeidsmarktkansen van werknemers meer dan thans in de beoordeling van de hoogte van de ontslagvergoeding te betrekken? Voorts vragen zij waarom het wetsvoorstel toch wordt doorgezet ondanks het negatieve eindoordeel van de Raad voor de Rechtspraak.

De door de leden van de VVD-fractie gesignaleerde kostentoename voor de rechterlijke macht acht de regering acceptabel. Deze kosten (€ 200 000,- per jaar gedurende de eerste twee jaren en vervolgens € 100 000,- per jaar) zijn niet van zodanige omvang dat zij in de weg staan aan de invoering van dit wetsvoorstel, waarmee wordt beoogd te voorkomen dat de kosten van ontslag onnodig worden opgedreven door hoge vergoedingen voor werknemers met een jaarsalaris van € 75 000,- of meer per jaar, van wie de arbeidsmarktpositie in de regel goed is. De voorgestelde maximering zal niet alleen gevolgen hebben voor de in het kader van een ontbindingsprocedure toe te kennen vergoedingen maar ook voor de tussen partijen afgesproken vergoedingen bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

Zoals in de memorie van toelichting is opgemerkt, was het de regering bekend dat de Kring van Kantonrechters in zijn gewijzigde aanbevelingen expliciet ingaat op de (afwijkende) arbeidsmarktpositie van de werknemer (aanbeveling 3.4.). Dit laat onverlet dat de voorgestelde wettelijke normering wenselijk en nuttig is, zoals ook in antwoord op vragen van leden van andere fracties is aangegeven. Het wetsvoorstel leidt ertoe dat de kantonrechter, indien hij een vergoeding toekent aan de werknemer, de wettelijke norm terzake zal moeten hanteren, tenzij dat in het concrete geval naar

maatstaven van redelijkheid in billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Voorts zal, zoals hiervoor opgemerkt, deze wettelijke norm van invloed zijn op de contractuele vergoedingen bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

In zijn advies van 29 oktober 2008 concludeert de Raad dat het praktisch belang van het wetsvoorstel beperkt lijkt te zijn. De met dit wetsvoorstel te realiseren wijziging in het ontslagrecht kan naar het oordeel van de regering niet als marginaal worden geduid. Het voorstel zal niet alleen leiden tot beperking van de ontbindingsvergoedingen voor werknemers met een jaarsalaris van € 75 000,- of hoger, maar ook zijn effect hebben op de contractuele vergoedingen: voor partijen is immers duidelijk wat de rechter in een ontbindingsprocedure aan vergoeding kan toekennen op basis van de maximeringsregel.

De minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,  
J. P. H. Donner