

## AANDACHTSPUNTEN BIJ ONTSLAG OP STAANDE VOET

# Daar is het gat van de deur!

Een werknemer moet het wel heel erg bont gemaakt hebben als zijn werkgever beslist om hem op staande voet te ontslaan. De werknemer moet direct vertrekken, zit zonder baan en krijgt geen WW-uitkering. Maar soms vecht de werknemer het ontslag aan en geeft de rechter hem, als de werkgever de regels niet heeft gevolgd, zelfs gelijk. Dat heeft vérstrekken-de consequenties voor de werkgever. De werknemer is dan namelijk nog altijd in dienst en u moet hem zijn achterstallige loon betalen. En als u te laat betaalt, komt daar zelfs een wettelijke verhoging bovenop.

De wet stelt strenge eisen aan een rechtsgeldig ontslag op staande voet. In het algemeen kunt u stellen dat een ontslag op staande voet gerechtvaardigd is als het gedrag van de werknemer een onhoudbare situatie oplevert. Dat is bijvoorbeeld het geval als de werknemer diefstal heeft gepleegd of geweld heeft gebruikt tegen een collega. Met andere woorden: van de werkgever kan niet langer worden verwacht dat hij de arbeidsrelatie nog laat voortduren.

## Grove fout

Bij toepassing van dit principe moet de werkgever zorgvuldig handelen. Nadat het onacceptabele gedrag of de grove fout is geconstateerd, moet het ontslag direct volgen. Het gesprek waarin de werknemer geconfronteerd wordt met de geconstateerde feiten, moet dus meteen plaatsvinden. De werknemer moet vervolgens de gelegenheid krijgen om zijn kant van het verhaal te vertellen.

Dat is het zogenoemde 'hoor en wederhoor'-beginsel. Daarom moet de werkgever de ontslagreden tegelijk met het ontslag aan de werknemer mededelen. De werknemer moet namelijk direct beseffen welke reden aan het ontslag ten grondslag ligt, zodat hij zijn standpunt met betrekking tot het ontslag kan

## Ontslagbrief speelt een cruciale rol

bepalen. In de praktijk blijkt dat de manier waarop de werkgever de ontslagbrief formuleert een cruciale rol speelt bij de beoordeling van de rechtsgeldigheid van een ontslag op staande voet. De werkgever moet van de rechter alle verwijten die in de brief zijn vermeld kunnen bewijzen.

De rechter toetst de geldigheid van het ontslag op staande voet op grond van de inhoud van de brief. Uit de rechtspraak blijkt maar al te vaak dat zorgvuldige formulering van de ontslagbrief de doorslag geeft. Dit is met name het geval wanneer het ontslag het gevolg is van 'de druppel die de emmer deed overlopen'. Meerdere gedragingen van

## Er is een kleine kans dat rechter u te hulp schiet

de werknemer hebben dan geleid tot het ontslag op staande voet. Dat moet allemaal duidelijk worden uit de ontslagbrief.

Is de ontslagbrief in alle haast en emotie toch onvolledig en onzorgvuldig opgesteld? Dan is er nog altijd een kleine kans dat de rechter u te hulp schiet. In 1999 werd een werknemer, een hypotheekadviseur, op staande voet ontslagen omdat hij zich had misdragen tegenover twee vrouwelijke cliënten van de werkgever. In de ontslagbrief verweet de werkgever hem dat hij zich herhaaldelijk schuldig had gemaakt aan 'onheuse bejegening, seksuele intimidatie en het uitschelden van relaties van de werkgever, dat de werknemer daarbij onder invloed van alcohol verkeerde waardoor de werkgever in diskrediet is gebracht.' In de procedure bleek dat de werkgever de ontslaggrond op enkele punten niet kon bewijzen. De rechter verklaarde het

ontslag in eerste instantie nietig. De werkgever ging in hoger beroep. In 2006 oordeelde de rechter ten slotte dat er, ondanks het feit dat een deel van de medegedeelde ontslagredenen niet was komen vast te staan, toch sprake was van een geldig ontslag. De feiten die wél waren bewezen, vormden op zich al een reden voor ontslag op staande voet. De werkgever had dus geluk. Ondanks een onzorgvuldig opgestelde ontslagbrief was het ontslag toch geldig.

### **Twijfelen**

Het kan jaren duren voordat via de rechter duidelijkheid ontstaat over de geldigheid van een ontslag op staande voet. Dit zou tot gevolg kunnen hebben dat u uiteindelijk over al die tijd achterstallig loon moet betalen! In de loop der tijd kan dat opgelopen zijn tot een enorm bedrag. Mocht u nu toch twijfelen over de geldigheid van het ontslag op staande voet, dan doet u er dus goed aan het financiële risico zoveel mogelijk te beperken.

U kunt het risico beperken door het starten van een voorwaardelijke-ontbindingsprocedure. Dat moet direct na het uitspreken van het ontslag op staande voet gebeuren. Een voorwaardelijke-ontbindingsprocedure is een ontbindingsprocedure bij de kantonrechter, waarin de werkgever om ontbinding van de arbeidsovereenkomst vraagt voor het

## **U kunt het financiële risico beperken**

geval dat achteraf zou komen vast te staan dat het ontslag op staande voet nietig is. De kantonrechter zal hoogstwaarschijnlijk vinden dat er voldoende reden is om vast te stellen dat de arbeidsrelatie onherstelbaar is verstoord. Hij zal aan de werknemer een vergoeding toekennen. De kantonrechter

### **Vaststellingsovereenkomst**

Om de arbeidsovereenkomst zonder tussenkomst van de CWI of de kantonrechter te beëindigen én de WW-uitkering van de werknemer veilig te stellen, kunnen werkgever en werknemer de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden beëindigen. De voorwaarden voor beëindiging van het arbeidscontract worden vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst.

Om de WW-rechten van de werknemer zoveel mogelijk te waarborgen, moet in de vaststellingsovereenkomst in elk geval zijn opgenomen dat de werkgever het initiatief voor het ontslag heeft

genomen en dat de werknemer om een ontslagvergoeding heeft gevraagd conform een neutrale kantonrechttersformule. Belangrijk is dat de werknemer erom gevraagd heeft, maar het is niet nodig dat de werkgever het verzoek ook ingewilligd heeft. Als de werknemer niet heeft gevraagd om een ontslagvergoeding of minimaal een vergoeding van de fictieve opzegtermijn heeft gekregen, kan het UWV oordelen dat er sprake is van een benadelingshandeling. In dat geval kan het UWV alsnog besluiten om een lagere WW-uitkering toe te kennen of om een wachttijd aan te houden.

toetst het ontbindingsverzoek namelijk 'als ware er geen grond voor ontslag op staande voet'. De werknemer kan de vergoeding alleen opeisen als hij in de procedure over het ontslag op staande voet gelijk krijgt en dus vast is komen te staan dat het ontslag op staande voet niet geldig was.

### **Principe**

Iemand ontslaan op staande voet in een situatie waarbij de haalbaarheid van het ontslag eigenlijk nog niet helemaal zeker is, kan de werkgever een gunstige onderhandelingspositie opleveren. Er bestaat voor de werknemer natuurlijk altijd de kans dat hij geen gelijk krijgt bij de rechter. Daarbij zal het hem tijd en geld kosten om de procedure op te starten en kan het jaren duren voordat er duidelijkheid is. In de tussentijd heeft hij in principe geen recht op een WW-uitkering.

Het is aan te raden de voorwaardelijke-ontbindingsprocedure op te starten en de werknemer ondertussen een voorstel te doen voor een 'minnelijke' beëindigingsregeling. Het laten beëindigen van een arbeidsovereenkomst kan sinds de wijzigingen in de WW via een vaststellingsovereenkomst. Werkgever en werknemer kunnen besluiten tot een einde van de arbeidsovereenkomst met weder-

zijds goedvinden. Het is daarbij mogelijk om afspraken te maken over een beëindigingsvergoeding. Werkgever en werknemer kunnen samen bepalen of de werknemer een dergelijke vergoeding krijgt en hoe hoog die dan wordt. Het is in ieder geval belangrijk om in de vaststellingsovereenkomst 'finale kwijting' altijd als onderdeel van de deal op te nemen. Bij finale kwijting schelden beide partijen elkaar eventuele restschulden of -eisen kwijt, zodat de kwestie onvoorwaardelijk is afgedaan.

### **Opgescheept**

Ontslag op staande voet vindt vaak plaats als emoties een rol spelen. De werkgever moet snel handelen, maar moet tegelijk zeker zijn van zijn zaak. Hij moet de werknemer confronteren met de geconstateerde feiten en na het ontslaggesprek een ontslagbrief sturen. Bij het formuleren van deze brief moet de werkgever het hoofd koel houden. Bij twijfel kan hij het beste een juridisch adviseur inschakelen. U wilt immers voorkomen dat de rechter het ontslag op staande voet ongeldig verklaart. ■

*Mr. Jolanda de Groot, advocaat bij Heussen advocaten en notarissen, tel. (020) 312 28 00, e-mail: jolanda.de.groot@heussen-law.nl, www.heussen-law.nl*