

238

Kantonrechter Rechtbank Overijssel zp Almelo
 30 juli 2015, nr. 4304869\EJ VERZ 15-175,
 ECLI:NL:RBOVE:2015:3663 en 25 augustus
 2015, nr. 4304869\EJ VERZ 15-175,
 ECLI:NL:RBOVE:2015:3897
 (mr. De Groot)
 Noot mr. drs. A.M. Helstone

Geen ontbinding op langere termijn. Een door de werkgever aangeboden vergoeding kan niet worden toegewezen.

[BW art. 7:669 lid 3 onder g, 7:671b, 7:673]

De werkgever verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst met de werknemer, leerkracht basis-onderwijs, wegens een verstoorde arbeidsverhouding. De werkgever biedt een beëindigingsvergoeding aan van € 23.000,= bruto, van welk bedrag de werknemer € 5.000,= kan aanwenden voor outplacement en/of scholing. De geldende CAO voor het Primair Onderwijs geeft de werknemer aanspraak op een bovenwettelijke werkloosheidsuitkering, waardoor de werknemer ingevolge het Besluit Overgangsregeling Transitievergoeding geen aanspraak kan maken op een transitievergoeding. Er wordt verzocht om de ontbinding uit te spreken met ingang van 1 januari 2016. De werknemer voert geen inhoudelijk verweer.

De kantonrechter overweegt dat, nu partijen het erover eens zijn dat de verstoring onherstelbaar is en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn niet mogelijk moet worden geacht, de arbeidsovereenkomst in beginsel ontbonden kan worden. Het betreft een zogenoemde pro forma ontbinding. De door partijen gewenste ontbindingstermijn komt niet overeen met de termijn die de kantonrechter volgens de wet dient te hanteren. De parlementaire geschiedenis en de wettekst lijken evidente afwijking van het wettelijk systeem niet toe te laten. Nu geen sprake is van een transitievergoeding of een billijke vergoeding, biedt de wet geen grondslag voor het toewijzen van de door de werkgever aangeboden vergoeding. De kantonrechter plant daarom een mondelinge behandeling. Tijdens de mondelinge behandeling geven partijen aan dat zij beiden belang hebben bij een beslissing van de rechter, omdat het participatiefonds een dergelijke beslissing verlangt teneinde, zonder extra kosten voor de werkgever, een wachtgelduitkering aan de werknemer te kunnen verstrekken.

Partijen zijn na de tussenuitspraak een nadere, langere, opzegtermijn overeengekomen, welke met zich brengt dat ontbinding van de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 januari 2016 in overeenstemming is met de wijze waarop de wetgever de kantonrechter heeft voorgeschreven de ontbindingstermijn te berekenen. Ter zake van de aangeboden vergoeding hebben partijen thans een vaststellingsovereenkomst gesloten waarin de toezegging van de werkgever is opgenomen. De kantonrechter ontbindt de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 januari 2016.

NB. Ook deze kantonrechter ziet geen mogelijkheid om een door partijen overeengekomen vergoeding toe te kennen, nu de wet daarvoor geen basis biedt. Zie over deze kwestie ook, onder meer, «JAR» 2015/235, «JAR» 2015/230 en «JAR» 2015/212.

De stichting *Stichting BSV* te Borne,
verzoekende partij,
gemachtigde: mr. H. van Essen, advocaat te Enschede,
tegen
de *werknemer* te (...),
verwerende partij,
gemachtigde: mr. S.A. van Lammeren, advocaat te Enschede.

30 juli 2015 (tussenbeschikking)

1. De procedure (...; red.)

2. De feiten

2.1. Werkgever verzorgt basisonderwijs op algemene grondslag op drie locaties in de gemeente Borne. Alle drie de locaties hebben een eigen profiel, zowel qua identiteit als onderwijskundig.

2.2. Werknemer, geboren in 1955, is op 12 januari 1981 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij de rechtsvoorganger van werkgever in de functie van (laatstelijk) leerkracht basisonderwijs LB bij Basisschool Jan Ligthart te Borne.

Het salaris van werknemer bedroeg laatstelijk bij een fulltime dienstverband € 3.640,= bruto exclusief emolumenten.

Op de arbeidsovereenkomst is de CAO voor het Primair Onderwijs van toepassing.

2.3. Partijen hebben laten weten van mondelinge behandeling af te willen zien.

2.4. In verband met aspecten die niet zonder meer tot toewijzing van het verzoek op alle onderdelen kan leiden heeft de griffie aanvankelijk een mondelinge behandeling bepaald. Vervolgens hebben partijen onder opgave van nieuwe verhinderdata uitstel gevraagd, zonder inachtneming van het aantal te houden “vrije dagdelen” zoals voorgeschreven in het Procesreglement. Behandeling zou daardoor eerst in de loop van september 2015 kunnen plaatsvinden. Daarop heeft de kantonrechter de zaak overeenkomstig de wens van partijen schriftelijk af te doen, beschikking bepaald.

3. Het verzoek, verweer en de beoordeling

3.1. De werkgever verzoekt ingevolge artikel 7:671b lid 1, onderdeel a, van het Burgerlijk Wetboek (BW) de arbeidsovereenkomst met de werknemer te ontbinden.

Aan dit verzoek legt de werkgever ten grondslag dat sprake is van – kort gezegd – een verstoorde arbeidsverhouding als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub g BW en dat herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn niet meer mogelijk is.

Werkgever biedt aan werknemer een beëindigingsvergoeding aan ten bedrage van € 23.000,= bruto, van welk bedrag werknemer € 5000,= (inclusief BTW) onder meer, maar niet uitsluitend, kan aanwenden voor outplacement en/of scholing.

Voorts heeft werkgever gesteld dat aan werknemer op grond van de geldende CAO voor het Primair Onderwijs aanspraak kan maken op een bovenwettelijke werkloosheidsuitkering weshalve werknemer ingevolge het Besluit Overgangsrecht Transitievergoeding geen aanspraak kan maken op een transitievergoeding als bedoeld in artikel 7:673 BW.

Werkgever verzoekt de ontbinding uit te spreken met ingang van 1 januari 2016, rekening houdend met een opzegtermijn van drie maanden en de duur van de ontbindingsprocedure, onder toekenning van de aangeboden beëindigingsvergoeding. Van een situatie ter zake waarvoor een opzegverbod geldt is geen sprake.

3.2. De werknemer heeft erkend dat, ondanks zijn inspanningen om de ontstane situatie te voorkomen, inmiddels sprake is van een zodanig verstoorde arbeidsverhouding dat van de werkgever in redelijkheid niet meer kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Ook de werknemer ziet geen mogelijkheden meer voor

herplaatsing binnen een redelijke termijn. Werknemer erkent dat van een situatie ter zake waarvan een opzegverbod geldt geen sprake is.

3.3. Gesteld noch gebleken is dat van een situatie ter zake waarvan een opzegverbod geldt sprake is.

Nu de werknemer heeft erkend dat de arbeidsverhouding verstoord is, partijen het erover eens zijn dat die verstoring onherstelbaar is en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn niet meer mogelijk moet worden geacht, zal de kantonrechter de arbeidsovereenkomst in beginsel kunnen ontbinden. Gelet op de standpunten van partijen is immers sprake van een redelijke grond voor ontbinding als bedoeld in artikel 7:671b lid 1, onderdeel a, BW, in verbinding met artikel 7:669 lid 3, onderdeel g BW.

Het betreft hier een zogenoemde pro forma ontbinding. Partijen verzoeken nadrukkelijk ontbinding met ingang van 1 januari 2016. Ingevolge het bepaalde in artikel 7:671b lid 8 BW is de kantonrechter gehouden de ontbinding uit te spreken met inachtneming van de opzegtermijn onder aftrek van, kort gezegd, de behandelduur van de ontbindingsprocedure en vervolgens bepaald op het einde van de maand. De wettekst schrijft “de kantonrechter bepaalt”, hetgeen weinig ruimte laat voor een van het wettelijk systeem afwijkende ontbindingstermijn. Nu partijen hebben gesteld dat de opzegtermijn drie maanden is, komt de gewenste ontbindingstermijn niet overeen met de termijn die de kantonrechter volgens de wet dient te hanteren. Beschikking wijzen op 30 juli 2015 leidt immers op de wijze waarop de ontbindingstermijn volgens de parlementaire geschiedenis bepaald moet worden tot een ontbinding per 31 oktober 2015 (30 juli 2015 – datum beschikking – plus 3 maanden, leidt tot 30 oktober 2015. Daar moet dan 2 weken behandelingsduur op in mindering worden gebracht. Dat leidt tot de 16 oktober 2015. Omdat ingevolge artikel 7:671b lid 8 BW ontbonden moet worden tegen het einde van de maand dient de kantonrechter de datum te bepalen op 31 oktober 2015).

Vervolgens dringt zich de vraag op hoe dwingend genoemd artikellid is als partijen gezamenlijk ontbinding per een door hen gewenste datum wensen.

In de parlementaire geschiedenis is ter zake te lezen:

“Voorgescreven is dat als de rechter de arbeidsovereenkomst ontbindt, hij het einde van de arbeidsovereenkomst bepaalt op het tijdstip waarop de arbeidsovereenkomst bij opzegging zou zijn geëindigd. Net als bij opzegging na toestemming van UWV wordt deze termijn verkort met de proceduretijd bij de rechter, met dien verstande dat er in beginsel altijd een termijn geldt van een maand” (Kamerstukken II 2013/14, 33818, 3 p. 31-33, of *Boot c.s. Parl. Geschiedenis*, uitgeverij Boom, pag. 689). Hierin is, naast de duidelijke wettekst, een opdracht aan de rechter te lezen die evidente afwijking van het wettelijk systeem niet lijkt toe te laten.

Daarenboven blijkt uit de parlementaire geschiedenis de wetgever “geen voorstander te zijn van pro-forma procedures vanwege de onnodige belasting van de rechterlijke macht die hiermee gepaard gaat. Als partijen het eens zijn over ontslag kan de arbeidsovereenkomst, zonder tussenkomst van de rechter, met wederzijds goedvinden worden beëindigd. Het is mede om die reden geweest dat in augustus 2006 de zogenoemde verwijtbaarheidstoets in de WW is beperkt waardoor, bij overeenstemming over ontslag, partijen niet meer omwille van het zeker stellen van de WW-uitkering zich hoeven te wenden tot de kantonrechter om de arbeidsovereenkomst pro-forma te laten ontbinden” (*Parlementaire geschiedenis*, kamerstukken I 2013/14. 33818 C, p. 88-89 of *Boot c.s. Parl. Geschiedenis*, uitgeverij Boom, pag. 701). Ook dit biedt weinig aanknopingspunten, hoezeer om praktische redenen een ander oordeel voorstelbaar is, op verzoek van partijen te ontbinden in strijd met artikel 7:671b lid 8 BW. Het verzoek lijkt derhalve te moeten worden afgewezen. De kantonrechter zal evenwel een mondelinge behandeling plannen om dit met partijen te bespreken.

3.4. Voorts wordt het volgende overwogen. Partijen zijn het er ook over eens dat de werknemer op grond van het Besluit Overgangsrecht Transitievergoeding geen aanspraak heeft op een transitievergoeding. Partijen verzoeken evenwel in geval van ontbinding te bepalen dat werkgever aan werknemer een tussen hen overeengekomen beëindigingsvergoeding van € 23.000,= dient te betalen. Voor wat betreft dat verzoek overweegt de kantonrechter als volgt. In het kader van de beëindiging van een arbeidsovereenkomst biedt de wet de kantonrechter slechts de mogelijkheid om twee soorten vergoedingen toe te kennen, de transitievergoeding of de billijke vergoeding. De werkgever

heeft toegelicht dat ten gevolge van het Besluit overgangsrecht transitievergoeding in de onderhavige situatie geen transitievergoeding verschuldigd is, hetgeen door de werknemer is erkend. Toekenning van een billijke vergoeding aan een werknemer is – behoudens enkele hier niet van toepassing zijnde uitzonderingen – alleen mogelijk en bedoeld voor een geval waarin sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever, zoals onder andere in artikel 7:671b lid 8 onder c BW is bepaald. Nu niet is gesteld of gebleken dat daarvan sprake is, ontbreekt de grondslag voor het toewijzen van de door de werkgever aangeboden vergoeding. Ook dit deel van het verzoek lijkt te moeten worden afgewezen. De kantonrechter zal evenwel ook dit punt met partijen bespreken tijdens de mondelinge behandeling.

3.5. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

4. De beslissing

De kantonrechter:

Bepaalt een mondelinge behandeling ten einde de in rechtsoverweging 3.3 en 3.4 genoemde aspecten met partijen te bespreken.

Partijen dienen daartoe omgaand nieuwe verhandeldata aan de griffie van het team kanton en handelsrecht van de locatie Almelo op te geven met inachtneming van het geen daaromtrent is bepaald in het procesreglement. Indien niet voldoende vrije dagen binnen de wettelijke behandelingstermijn van 4 weken worden vrijgelaten zal de griffie zich een datum bepalen.

Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

25 augustus 2015 (eindbeschikking)

1. De procedure

(...; red.)

2. De nadere beoordeling

2.1. Tijdens de mondelinge behandeling hebben partijen gesteld dat zowel werkgever als werknemer belang heeft bij een beslissing van de rechter omtrent de beëindiging van het dienstverband omdat het participatiefonds een dergelijke beslissing verlangt teneinde, zonder extra kosten voor werkgever, een wachtgelduitkering aan werknemer te kunnen verstrekken. Niet altijd is daarvoor een beschikking vereist, maar dan moet aan andere voorwaarden zijn voldaan, waaraan niet voldaan wordt.

2.2. Voorts hebben partijen laten weten dat zij een nadere, langere, opzegtermijn zijn overeengekomen, welke met zich brengt dat ontbinding van de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 januari 2016 in overeenstemming is met de wijze waarop de wetgever de kantonrechter heeft voorgeschreven de ontbindingstermijn te berekenen. De kantonrechter zal tot ontbinding met ingang van 1 januari 2016 overgaan.

2.3. Zoals bij tussenbeschikking is overwogen, heeft de wetgever de kantonrechter niet de bevoegdheid gegeven tot toekenning van een vergoeding, anders dan een transitievergoeding of een billijke vergoeding, over te gaan. Partijen hebben laten weten dat zij ter zake een vaststellingsovereenkomst hebben gesloten waarin de toezegging van werkgever is opgenomen. De kantonrechter verstaat dan ook dat werkgever zich bereid verklaard heeft om in het kader van de beëindiging van het dienstverband aan werknemer een vergoeding te betalen ten bedrage van € 23.000,= bruto, van welk bedrag werknemer € 5000,= (inclusief btw) onder meer, maar niet uitsluitend, kan aanwenden voor outplacement en/of scholing.

2.4. Nu ontbonden wordt zoals is verzocht en aan werknemer een billijke vergoeding wordt toegerekend, hoeft werkgever geen gelegenheid te worden gegeven om het verzoek in te trekken.

2.5. Kosten zullen worden gecompenseerd in dier voege dat iedere partij haar eigen kosten draagt.

3. De beslissing

De kantonrechter:

– ontbindt de arbeidsovereenkomst het ingang van 1 januari 2016;

– compenseert de kosten in dier voege dat iedere partij haar eigen kosten draagt.

NOOT

In navolging van eerder gepubliceerde uitspraken in het WWZ-tijdperk (zie onder meer Ktr. Amsterdam 30 juli 2015, «JAR» 2015/212, Ktr. Amsterdam 10 augustus 2015, «JAR» 2015/213, Ktr. Amsterdam 19 augustus 2015, «JAR» 2015/214, Ktr. Rotterdam 31 juli 2015, «JAR» 2015/221), bieden ook deze vijf (vier pro forma en een voorwaardelijke) ontbindingsuitspraken nieuwe perspectieven. Deze uitspraken roepen

verschillende interessante vragen op in het licht van de nieuwe regels voor ontbindingsprocedures.

Bij de pro forma ontbindingsprocedure doen zich de volgende vragen voor. Past de pro forma ontbinding binnen het nieuwe wettelijke stelsel van de WWZ? Mag de kantonrechter een overeengekomen vergoeding toekennen binnen het restrictieve vergoedingstelsel van de WWZ? Biedt de wet de mogelijkheid aan de kantonrechter om de arbeidsovereenkomst tegen een latere datum te ontbinden als partijen hierom verzoeken?

Een fundamentele vraag is in hoeverre het nog past binnen het wettelijk systeem om onder de WWZ een pro forma ontbindingsprocedure te voeren. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat de wetgever geen voorstander is van de onnodige belasting van de rechterlijke macht die met pro forma ontbindingsprocedures gepaard gaat (*Kamerstukken I 2013/14*, 33818, C, p. 88-89). Daarnaast lijkt de pro forma ontbindingsprocedure minder aantrekkelijk onder de WWZ nu hoger beroep tegen een ontbindingsbeschikking mogelijk is.

Welke aandachtspunten gelden er nu onder de WWZ voor pro forma ontbindingsprocedures? Uitgangspunt is dat pro forma ontbindingsverzoeken op de a-grond (bedrijfseconomische omstandigheden) of b-grond (arbeidsongeschiktheid) uit artikel 7:669 lid 3 BW niet kunnen worden toegewezen, tenzij sprake is van de omstandigheden als bedoeld in artikel 7:671b lid 1 sub b (de toestemming door UWV is geweigerd) of sub c BW (er is sprake van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd die niet tussentijds kan worden opgezegd). In die zin verschillen pro forma ontbindingen niet van inhoudelijke. De werkgever zal bij opzegging van de arbeidsovereenkomst op deze twee gronden in beginsel toestemming bij UWV moeten vragen op grond van artikel 7:671a lid 1 BW. In de uitspraak van de Kantonrechter Amsterdam had Nissan het ontbindingsverzoek gebaseerd op de a-grond uit artikel 7:669 lid 3 BW, terwijl geen sprake was van de situaties uit artikel 7:671b lid 1 sub b of sub c BW. Terecht is het ontbindingsverzoek van Nissan hier dan ook afgewezen.

Ook pro forma ontbindingsverzoeken zullen moeten worden gebaseerd op een (of meer) van de gronden uit artikel 7:669 lid 3 BW. De meest voor de hand liggende grond bij geregelde ont-

bindingen zal de verstoorde arbeidsverhouding (de g-grond) van artikel 7:669 lid 3 BW zijn. In de drie overige pro forma ontbindingsuitspraken is inderdaad voor deze g-grond gekozen. In het nieuwe rigide systeem van de WWZ geldt dat de ontbindingsrechter moet beoordelen of er sprake is van een redelijke grond. Ontbreekt die, dan zal het ontbindingsverzoek moeten worden afgewezen. Dit risico geldt onder de WWZ derhalve ook voor pro forma ontbindingsprocedures; een risico waarop werkgevers in de praktijk bedacht moeten zijn.

Indien de horde van de redelijke grond is genomen en de kantonrechter het ontbindingsverzoek toegewezen acht, resteren er in ieder geval nog twee belangrijke knelpunten. Deze knelpunten hebben betrekking op (i) het tijdstip van de ontbinding en (ii) de mogelijkheid tot toekenning van een (overeengekomen) vergoeding.

De eerste vraag is of de ontbinding met ingang van een later tijdstip kan plaatsvinden als de werkgever en werknemer hierom verzoeken. In zowel de uitspraak van de Kantonrechter Almelo als in die van de Kantonrechter Utrecht hadden partijen de kantonrechter verzocht om de arbeidsovereenkomst op een later tijdstip te ontbinden. Een belangrijk verschil met het oude recht (artikel 7:685 BW) is dat het de kantonrechter onder de WWZ niet vrij staat om zelf een ontbindingsdatum te bepalen als het gaat om een ontbinding op verzoek van de werkgever. Artikel 7:671b lid 8 sub a BW bepaalt namelijk dat de kantonrechter de arbeidsovereenkomst ontbindt met ingang van de datum waarop de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging zou zijn geëindigd onder aftrek van de tijd die de ontbindingsprocedure in beslag heeft genomen (zie voor een rekenvoorbeeld uit de parlementaire geschiedenis, *Kamerstukken II 2013/14*, 33818, 3, p. 31). Hierbij geldt als voorwaarde dat steeds een maand dient te resteren. De aftrek van de proceduretijd geldt niet indien sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever. Op deze hoofdregel geldt als enige uitzondering dat met ingang van een eerdere datum kan worden ontbonden indien sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer (artikel 7:671b lid 8 sub b BW).

Hieruit volgt dat afwijking van artikel 7:671b lid 8 sub a BW ten nadele van de werknemer niet is toegestaan, behoudens de wettelijke uitzondering uit artikel 7:671b lid 8 sub b BW. De Kanton-

rechter Almelo wijst in zijn tussenbeschikking op de hoofdregel die een evidente afwijking van het wettelijk systeem niet lijkt toe te staan (r.o. 3.3). Uit de eindbeschikking volgt dat partijen blijkbaar alsnog een 'nadere, langere, opzegtermijn' zijn overeengekomen (r.o. 2.2) Op grond hiervan honoreert de kantonrechter alsnog het verzoek tot ontbinding per de afgesproken latere einddatum (1 januari 2016). In deze uitspraak lijkt het erop dat partijen tijdens de mondelinge behandeling alsnog een langere opzegtermijn hebben afgesproken, zodat de hoofdregel van artikel 7:671b lid 8 sub a BW uiteindelijk in de eindbeschikking door de kantonrechter kon worden toegepast. Het is de vraag of dergelijke kunstgrepen werkelijk nodig zijn.

Nu noch uit de wet zelf noch uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat ook een afwijking ten gunste van de werknemer onder de reikwijdte van de hoofdregel valt, zou een latere ontbindingsdatum mijns inziens mogelijk moeten zijn indien de werkgever hierom verzoekt en de werknemer hiermee instemt. Niet valt in te zien welke wettelijke belemmering er dan nog redelijkerwijs bestaat om tot ontbinding met ingang van de overeengekomen datum over te gaan zolang steeds een maand resteert en de afwijking ten gunste van de werknemer strekt. Dat is ook het oordeel van de Kantonrechter Utrecht. Nu een latere einddatum is afgesproken, en deze in het voordeel uitvalt van de WW-uitvoeringsinstantie en de werknemer "is er geen rechtens relevant belang geschaad met een verder weg liggende einddatum dan de in de wet neergelegde einddatum van art. 7:671b lid 8 aanhef en onder a BW", zo overweegt deze kantonrechter (r.o. 2.10). Ook andere kantonrechters hebben deze benadering gevolgd (zie ook Ktr. Amersfoort 30 juli 2015, ECLI:NL:RBMNE:2015:5761). Mijns inziens zou deze benadering als uitgangspunt moeten gelden.

Dan resteert de vraag naar de overeengekomen vergoeding bij geregelde ontbindingen. Heeft de kantonrechter in een pro forma ontbindingsprocedure en binnen het restrictieve vergoedingsstelsel van de WWZ de ruimte een afgesproken vergoeding toe te kennen als partijen hierom verzoeken? Immers, op grond van de WWZ zijn in beginsel slechts twee vergoedingen aan de orde (zie ook r.o. 3.4 van de tussenbeschikking van de Kantonrechter Almelo): de transitievergoeding die voortvloeit uit de wet (artikel 7:673

BW) en de billijke vergoeding bij ernstige verwijtbaarheid van de werkgever (artikel 7:671b lid 8 sub c BW). Voor de transitievergoeding geldt dat die al voortvloeit uit de wet en niet in de beschikking hoeft te worden opgenomen. Deze aanspraak kan in de beëindigingsovereenkomst worden vastgelegd (zie hiervoor ook r.o. 2.11 van de uitspraak van de Kantonrechter Utrecht). De billijke vergoeding kan zoals gezegd alleen worden toegekend bij ernstige verwijtbaarheid van de werkgever. Indien geen sprake is van ernstige verwijtbaarheid, kan de kantonrechter deze niet toekennen op de wettelijke grond van artikel 7:671b lid 8 sub c BW. Onjuist is dus mijns inziens de benadering van de Kantonrechter Den Haag die klakkeloos en in 'pro forma oude stijl' de door partijen verzochte transitievergoeding en billijke vergoeding toekent en deze heeft opgenomen in het dictum van de beschikking. Andere kantonrechters kiezen voor een elegante tussenoplossing en 'verstaan' in het dictum van de ontbindingsbeschikking dat de overeengekomen vergoeding tussen partijen is afgesproken of dat de werkgever zich bereid heeft verklaard de afgesproken vergoeding toe te kennen (Ktr. Rotterdam 31 juli 2015, «JAR» 2015/221 en Ktr. Rotterdam 13 augustus 2015, ECLI:NL:RBROT:2015:5903). Hoe elegant ook, daarmee wordt alsnog de deur opengezet voor de toekenning van andere vergoedingen in ontbindingsprocedures. In ieder geval lijkt dit niet conform de bedoeling van de wetgever met het restrictieve vergoedingsstelsel van de WWZ. Kort en goed: aan pro forma ontbindingsprocedures kleven de nodige haken en ogen. Dat neemt niet weg dat de procedure nog steeds nuttig kan zijn: op grond van artikel 334 Rv geldt dat partijen kunnen berusten in een beschikking. Dat brengt met zich dat het recht op hoger beroep door de werknemer kan worden prijsgegeven door berusting. Uiteraard geldt hiervoor wel het ondubbelzinnigheidsvereiste en mag hier niet lichtvaardig vanuit worden gegaan (zie hiervoor J.M. van Slooten, I. Zaal en J.P.H. Zwemmer, *Handboek Nieuw ontslagrecht*, Deventer: Kluwer 2015, p. 146 en p. 196). Het valt dus niet te verwachten dat de pro forma uit de praktijk zal verdwijnen.

Tot zover de bespreking van de pro forma ontbindingsprocedures. Dan nu de voorwaardelijke ontbindingsuitspraak van de Kantonrechter Den Haag van 27 augustus 2015.

Kernvraag is hier of het oude of het nieuwe recht van toepassing is op dit voorwaardelijke ontbindingsverzoek, nu het ontslag op staande voet voor 1 juli 2015 plaatsvond. Het overgangsrecht van de WWZ (artikel XXII lid 1 sub b) regelt onder meer dat het oude recht van toepassing blijft op een opzegging van de arbeidsovereenkomst die dateert van voor 1 juli 2015 en op 'de gedingen die daarop betrekking hebben'. In de parlementaire geschiedenis is niet nader uitgelegd wat de reikwijdte is van deze gedingen. Is een voorwaardelijke ontbindingsprocedure aan te merken als een geding dat betrekking heeft op het ontslag op staande voet? In een recente uitspraak van de Kantonrechter Amsterdam (Ktr. Amsterdam 19 augustus 2015, «JAR» 2015/214, m.nt. M.W. Koole) meende de kantonrechter van wel. Voor een restrictieve interpretatie ziet de kantonrechter hier geen aanleiding, gelet op het risico dat er verschillende procedures voortvloeien uit het ontslag op staande voet en hierop de verschillende regimes van het oude en nieuwe recht onder de WWZ van toepassing zijn. Om deze reden acht deze kantonrechter toepassing van het oude recht gerechtvaardigd. In navolging van andere kantonrechters (Ktr. Apeldoorn 16 juli 2015, «JAR» 2015/195, Ktr. Alkmaar 30 juli 2015 «JAR» 2015/217 en Ktr. Amsterdam 19 augustus 2015, «JAR» 2015/214) oordeelt de Kantonrechter Den Haag hier echter dat het voorwaardelijk ontbindingsverzoek niet onder het overgangsrecht van de WWZ valt. De belangrijkste overweging hiervoor is dat de ontbindingsprocedure een andere grondslag voor beëindiging is en niet kan worden aangemerkt als een geding dat daadwerkelijk betrekking heeft op het ontslag op staande voet (r.o. 5.2).

In zijn noot bij de hiervoor genoemde uitspraak («JAR» 2015/214) stelt Koole dat hij geneigd is de redenering van de Kantonrechter Amsterdam voor de rechtvaardiging voor toepasselijkheid van het overgangsrecht van de WWZ te volgen. Vanuit een praktisch oogpunt en de gevolgen overziende, is deze redenering op zich verklaarbaar. Ik ben het echter met Houweling eens (AR Updates annotaties AR 2015-0648) dat de voorwaardelijke ontbinding geen 'betrekking' heeft op de opzegging maar een zelfstandige beëindigingsgrond is. De restrictieve interpretatie van de andere kantonrechters lijkt mij daarom juist: de nieuwe regels van de WWZ zijn van toepas-

sing op het voorwaardelijk ontbindingsverzoek, ook als het ontslag op staande voet dateert van voor 1 juli 2015. Werkgevers dienen er dus op bedacht te zijn dat het voorwaardelijk ontbindingsverzoek is onderworpen aan de voorwaarden die de huidige wet hieraan stelt.

Concluderend: uitgangspunt is dat pro forma en voorwaardelijke ontbindingsprocedures nog steeds mogelijk zijn onder de WWZ. Men dient echter rekening te houden met de wettelijke (on)mogelijkheden voor de ontbindingsrechter onder artikel 7:671b BW en de risico's die hieraan verbonden zijn. Zorgvuldige afweging voor werkgevers is dus steeds geboden.

A.M. Helstone