

RECHTSPRAAK

Ferro Informatie Systemen B.V./werkneemster

Uitleg MKB-regeling (art. 8 UWV Ontslagprocedure en 24 Ontslagregeling): tijdstip bepaling referentejaar (voor aanpassing bij nadere regeling 2016).

Feiten

(Hoger beroep van AR 2016-0764. Zie ook ECLI:NL:GHSHE:2017:857.) Werkneemster is vanaf 1 april 1997 tot 1 februari 2016 in dienst geweest bij Ferro Informatie Systemen B.V. (hierna: FIS). FIS heeft op 10 juli 2015 voor werkneemster een ontslagvergunning aangevraagd vanwege bedrijfseconomische redenen. Daarbij heeft FIS zich beroepen op de Overbruggingsregeling transitievergoeding voor kleine werkgevers. Bij beschikking van 11 augustus 2015 heeft het UWV de gevraagde toestemming verleend. Tevens heeft het UWV verklaard dat FIS niet aan alle voorwaarden voldoet voor de overbruggingsregeling. Aangezien FIS in 2012 een positief nettoresultaat heeft behaald, heeft FIS geen negatief nettoresultaat over de drie boekjaren voorafgaand aan het boekjaar waarin de arbeidsovereenkomst van de werknemers eindigt of niet wordt voortgezet. Per brief van 31 augustus 2015 heeft FIS de arbeidsovereenkomst met werkneemster opgezegd met ingang van 1 februari 2016, derhalve tegen een langere opzegtermijn. Aan werkneemster is door FIS met toepassing van de overbruggingsregeling een deel van de transitievergoeding betaald. FIS heeft volgens de kantonrechter door op 10 juli 2015 een ontslagvergunning aan te vragen, waarbij zij zich heeft beroepen op de overbruggingsregeling en op basis van artikel 8 van de Ontslagregeling een daartoe strekkende verklaring heeft aangevraagd, haar referentieperiode vastgelegd (te weten 2012, 2013, en 2014; hof). De kantonrechter heeft hierbij betrokken de aanpassing die met de Verzamelwet SZW in artikel 7:673d lid 1 BW per 1 januari 2016 is gedaan ten aanzien van de referentieperiode voor de berekening van het gemiddeld aantal werknemers.

Oordeel – aanvraag MKB-regeling bepaalt niet referentejaar, datum einde arbeidsovereenkomst wel (let op: inmiddels gewijzigd)

In artikel 8 van de Regeling UWV Ontslagprocedure is geregeld dat partijen bij de behandeling van een verzoek om toestemming om de arbeidsovereenkomst op te zeggen het UWV kunnen vragen te beoordelen of aan de voorwaarden is voldaan bedoeld in artikel 24 lid 2 onderdelen a tot en met c van de Ontslagregeling. Een dergelijk verzoek moet door de werkgever gelijktijdig met het verzoek om toestemming worden gedaan. Het hof toetst dit oordeel niet

marginaal. Het geschil tussen partijen spitst zich allereerst toe op de vraag of voldaan is aan de voorwaarde van het tweede lid onderdeel a van artikel 24 van de Ontslagregeling. Ten tijde hier van belang hield deze voorwaarde in dat het nettoresultaat van de onderneming van de werkgever over de drie boekjaren voorafgaand aan het boekjaar waarin de arbeidsovereenkomst eindigt of niet wordt voortgezet kleiner is geweest dan nul. Vast staat dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen is geëindigd op 1 februari 2016. Voorts stelt het hof vast dat het in het tweede lid onderdeel a van artikel 24 van de Ontslagregeling gaat om de boekjaren gelegen voor het boekjaar waarin de arbeidsovereenkomst eindigt. Dit blijkt ook uit de toelichting bij dit artikelonderdeel (*Stcrt.* 2015, 12685). Dit leidt in dit geval tot de conclusie dat de referentieperiode voor de beoordeling van de financiële situatie van FIS is 2013, 2014 en 2015. Het hof onderschrijft niet het oordeel van de kantonrechter dat door op 10 juli 2015 een ontslagvergunning aan te vragen, waarbij zij zich heeft beroepen op de overbruggingsregeling en op basis van artikel 8 van de Ontslagregeling een daartoe strekkende verklaring heeft aangevraagd, haar referentieperiode heeft vastgelegd (te weten 2012, 2013, en 2014). Dit oordeel verdraagt zich niet met het uitgangspunt dat als partijen een geschil hebben over (de hoogte van) de transitievergoeding, de rechter vol dient te toetsen. Ook kan hierbij, anders dan de kantonrechter heeft gedaan, niet worden betrokken de aanpassing die met de Verzamelwet SZW in artikel 7:673d lid 1 BW per 1 januari 2016 is gedaan. Dit betreft immers de referentieperiode voor het gemiddeld aantal werknemers (in de zin van het eerste lid van art. 24 van de Ontslagregeling), terwijl hier gaat om de referentieperiode voor de boekjaren met het oog de beoordeling van de financiële situatie van FIS. Ten slotte kan niet tot een andere conclusie leiden dat artikel 24 van de Ontslagregeling is gewijzigd in die zin dat thans moet worden uitgegaan van boekjaren voorafgaand aan het boekjaar waarin het verzoek om toestemming (of ontbinding) wordt ingediend (en dus niet waarin de arbeidsovereenkomst eindigt). Deze wijziging (*Stcrt.* 2016, 34013) is namelijk per 1 juli 2016 van kracht geworden, dus na het einde van de arbeidsovereenkomst en het verschuldigd worden van de transitievergoeding. In zoverre slagen de grieven van FIS. Het hof acht het evenwel in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat FIS zich beroept op de overbruggingsregeling. FIS heeft te veel de indruk gewekt dat werknemer onverkort de transitievergoeding zou toekomen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 02-03-2017

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2017:858

Zaaknummer: 200.199.691/01

Rechters: J.P. de Haan, P.P.M. Rousseau en J.M.H. Schoenmakers

Advocaten: F.P.J. Schraa en J.J.M. Cliteur

Wetsartikelen: 24 Ontslagregeling, 8 Regeling UWV Ontslagprocedure en 7:673d BW