

Reactie op Wetsvoorstel beperking Compensatieregeling LAO

Wijziging van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het beperken van de compensatieregeling transitievergoeding bij ontslag wegens langdurige arbeidsongeschiktheid tot kleine werkgevers (Internetconsultatie)

1. Inleiding

Ik ben werkzaam als Arbeidsjurist en adviseer in die hoedanigheid diverse grotere en kleinere werkgevers. Sinds 2015 volg ik met meer dan beroepsmatige interesse de ontwikkelingen op het vlak van langdurige arbeidsongeschiktheid.

Met de nodige verbazing heb ik kennisgenomen van het wetsvoorstel om de compensatieregeling transitievergoeding bij ontslag wegens langdurige arbeidsongeschiktheid tot kleine werkgevers te beperken.

De huidige compensatieregeling is ingevoerd om een door Minister Asscher erkende weeffout te repareren. Minister Asscher heeft herhaaldelijk erkend dat het nooit de bedoeling is geweest om naast de loondoorbetaling van 2 jaar ook nog een transitievergoeding toe te kennen aan langdurig arbeidsongeschikten. Dat was echter niet de enige kritiek op de Wet werk en Zekerheid die vrijwel op alle fronten faalde en maar liefst 11 van de 13 doelstellingen niet wist te realiseren.

Na de kritiek over de transitievergoeding voor langdurig arbeidsongeschikten en de modus van slapende dienstverbanden die werkgevers hadden ontwikkeld, kwam er een compensatieregeling.

In plaats van het probleem aan de bron aan te pakken; de slechte wetgeving, werd er een andere oplossing gepresenteerd. Niet de veroorzaker of de vervuiler werd met de kosten opgezadeld, maar de werkgevers van Nederland gingen meer premie betalen om het compensatiefonds te vullen, ongeveer 0,1% over de loonsom.

2. Achtergrond

Sinds de invoering van de Wet Werk en Zekerheid (per 1 juli 2015) zijn werkgevers een transitievergoeding aan de werknemer verschuldigd als de arbeidsovereenkomst op initiatief van de werkgever wordt beëindigd, ook wegens langdurige arbeidsongeschiktheid. De invoering van de Wvz heeft veel discussie opgeleverd over de transitievergoeding voor langdurig arbeidsongeschikte werknemers. Discussies over het hoe en waarom over de transitievergoeding bij langdurige arbeidsongeschiktheid zoals: welke transitie kan een IVA-gerechtigde nog maken? Waarom wel een transitievergoeding voor een langdurig arbeidsongeschikte en niet voor een AOW-gerechtigde die door wil en kan werken? Of voor iemand die na zijn AOW zijn baan verliest?

Voornamelijk met het oog op het voorkomen van slapende dienstverbanden is de Compensatieregeling LAO in het leven geroepen en per 1 april 2020 in werking getreden.

De Hoge Raad besloot op de plaats van de wetgever plaats te nemen en veranderde in 2019 het arbeidsrechtelijke landschap. Daar waar tot 2019 werd gesproken van 'Ontslagrecht', kwam de Hoge Raad met een 'Ontslagplicht' (zie de Xella-uitspraak).

Volgens deze uitspraak hebben werkgevers door de compensatieregeling geen belang meer bij het slapend houden van het dienstverband enkel om de transitievergoeding niet te

hoeven betalen en dienen uit hoofde van goed werkgeverschap in te stemmen met een beëindiging op verzoek van de werknemer onder toekenning van een transitievergoeding. Daarmee brak de Hoge Raad ook met de voorwaarden voor de transitievergoeding zoals bepaald in artikel 673 van Boek 7 BW, namelijk dat een einde van een arbeidsovereenkomst op verzoek van een werknemer niet beloond wordt met een transitievergoeding.

Voor de werkgever komt de te betalen transitievergoeding bovenop de verplichting om een arbeidsongeschikte werknemer gedurende 104 weken het loon door te betalen. De Compensatieregeling LAO is ingevoerd, omdat betaling van de transitievergoeding als onrechtvaardig werd ervaren.

Langdurige arbeidsongeschiktheid kent vele oorzaken, waarvan er ook zijn waarop werkgevers niet of nauwelijks invloed hebben. De incidentie van die langdurige arbeidsongeschiktheid zal gelijkelijk verdeeld zijn over werkgevers. Daarmee kan ook gesteld worden dat grotere werkgevers even goed getroffen en eenzelfde nadeel daarvan ondervinden, maar wel zonder compensatie. Daar waar het bij een kleine werkgever gaat om 1 langdurig arbeidsongeschikte (schadepost € 16.000), kan het bij een grotere werkgever wel gaan om vele tientallen langdurig arbeidsongeschikten (€ 400.000 bij 25 gevallen).

De vergoedingsregeling zorgt er nu voor dat de kosten van de transitievergoeding niet voor rekening van de individuele betrokken werkgevers komen, zodat de cumulatie van financiële verplichtingen voor een werkgever bij langdurige ziekte van een werknemer is verminderd. Het UWV compenseert de transitievergoeding op verzoek van de werkgever. Deze vermindering van de kosten die een individuele werkgever maakt werd gefinancierd uit het Algemeen werkloosheidsfonds (Awf). De Awf-premie is destijds verhoogd met ca. 0,1 procentpunt. Op deze manier werden de kosten van transitievergoedingen ten behoeve van langdurige arbeidsongeschikte werknemers gedeeld door alle werkgevers die bijdragen aan het Awf.

Sinds 2020 verzorgt het UWV de uitvoering van de Compensatieregeling LAO vanuit het Arbeidsongeschiktheidsfonds (Aof). Uit het Aof worden compensaties voor transitievergoedingen gefinancierd waarbij de datum van het einde van het dienstverband ligt op of na 1 januari 2020. Het Aof wordt gefinancierd door de verplichte Aof-premie die werkgevers betalen.

In dit Aof-fonds, wat eigenlijk een omslagstelsel inhoudt, is over de afgelopen jaren door de premie-inleg van werkgevers een bedrag van € 33 miljard opgepot. Daarmee is er ook geen enkele noodzaak om de besparing van €380 miljoen op te werpen. Het geld is immers beschikbaar en bovendien geen kostenpost voor de overheid aangezien de werkgevers het fonds vullen middels (bovenmatige) premies. De voorgestelde besparing is dan ook een oneigenlijk argument. De overheid wenst te bezuinigen op een fonds dat zij niet financiert, zal voor werkgevers dus voelen als een eenzijdige ingreep in een systeem dat zij zelf dragen.

Stuitend is ook het gemak waarmee de Minister ervan uitgaat dat grotere werkgevers financieel draagkrachtig genoeg zijn om een transitievergoeding te betalen zonder dat daar een vergoeding tegenover staat. Het is een klassieke denkwijze uit Den Haag om de kosten van falend beleid en slecht werkgeverschap neer te leggen bij de werkgevers van Nederland. Meer onderbouwing voor deze kostenverhoging biedt het wetsvoorstel niet....grote werkgevers kunnen het makkelijk betalen...

Er wordt niet stil gestaan bij het feit dat grote werkgevers al heel veel bijdragen aan de BV Nederland, onder andere door de verhoging van de Awf-premie om de

compensatieregeling te bekostigen. De vraag of die verhoging terug wordt gedraaid wordt niet beantwoord. Het zou in die optiek ook redelijk zijn dat de grote werkgevers dan niet meer hoeven bij te dragen de compensatieregeling en dat voor de financiering van het fonds de kleine werkgevers verantwoordelijk worden.

In de Memorie van Toelichting wordt al een blik vooruit geworpen ten aanzien van slapende dienstverbanden en onduidelijkheid Xella-norm. Een terechte verwachting m.i. aangezien door het wetsvoorstel de klok terug wordt gedraaid naar de situatie van voor 2019. Werkgevers zullen weer terugvallen op de praktijk van slapende dienstverbanden aangezien een compensatie verdwenen is en werkgevers daarmee een redelijk belang hebben bij het voortzetten van het slapend dienstverband. Zo ontstaat er onduidelijkheid en ongelijkheid met het vervallen van de Xella-plicht.

In de Memorie van Toelichting wordt erg gemakkelijk aangenomen dat werknemers in dienst bij kleine bedrijven doorgaans langer in dienst zijn dan bij middelgrote/grote bedrijven, waardoor eventuele transitievergoedingen per werknemer lager zouden zijn bij middelgrote en grote bedrijven en dat zij dus minder behoefte of belang hebben bij compensatie. Daarmee wordt voorbijgegaan aan het feit dat grotere bedrijven simpelweg meer werknemers hebben en dus vaker transitievergoedingen moeten betalen en dus met grotere kosten worden geconfronteerd.

Oplossingen zijn in het arbeidsrecht en het wetsvoorstel voorhanden: beperken van vaste contracten, meer flexibele arbeidskrachten, werkgelegenheid opsplitsen over meerdere (administratieve) rechtspersonen om als kleine werkgever te kwalificeren met als bijkomend voordeel een beperking van de medezeggenschap van werknemers.

Samengevat geldt levert het wetsvoorstel tal van ongewenste nevenaffecten op en is de primaire doelstelling gekunsteld en niet valide.

3. Alternatieven

Hieronder wil ik enkele alternatieven naar voren brengen.

Het eerste alternatief is de klok verder terugdraaien en de weeffout van 2015 herstellen. Bij een beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens langdurige arbeidsongeschiktheid is er geen aanspraak meer op een transitievergoeding. Met dit alternatief wordt het probleem aan de bron weggenomen, wordt eindelijk gehoor gegeven aan de onrechtvaardigheid en kan het lapmiddel van de compensatieregeling ook worden gestopt. Dit alternatief sluit ook aan bij de talrijke kritische kanttekeningen bij toekenning van een transitievergoeding bij langdurige arbeidsongeschiktheid.

Een ander alternatief is het laten bestaan van de compensatiemaatregel voor kleine werkgevers, maar dan wel met een gewijzigde financiering. In dit alternatief blijven de kleine werkgevers bijdragen aan fonds waaruit de compensatie wordt betaald. Zo betaalt de vervuiler. Voor middelgrote en grotere werkgevers leidt dit tot een kostenverlaging in de Aof-premie, waar tegenover staat dat zij wel - hoe onredelijk dit ook gevonden wordt - transitievergoeding verschuldigd zijn.

Al met al concluderend dat het wetsvoorstel de oorzaak van de problematiek niet oplost maar voor meer vraagtekens en problemen gaat zorgen.

Tot nadere toelichting bereid,