

tweede de mededeling van Minister Asscher tijdens de behandeling in de Eerste Kamer over het “niet het lid op de neus willen krijgen bij de rechter”.

Voor wat betreft het eerste element wordt met het criterium ‘ernstige verwijtbaarheid’ beoogd een ‘muizengaatje’ te creëren. Het zou moeten gaan om uitzonderlijke gevallen waarbij de vergoeding een ander karakter heeft dan de transitievergoeding. Het criterium dient enerzijds niet zo ruim te zijn dat van de billijke vergoeding een aanzuigende werking uitgaat, anderzijds dient compensatie van werkelijk onrecht wel te zijn gewaarborgd.² Tijdens de behandeling in de Eerste Kamer deelde Minister Asscher mee dat de werkgever bij de rechter niet het lid op de neus wil krijgen door een veel hogere vergoeding te moeten betalen. En dat blijft zo. Indien in de praktijk de werkgever niet een reële kans heeft geboden aan de werknemer, en die ook niet meer kan worden geboden omdat bijvoorbeeld de arbeidsverhouding al dusdanig is beschadigd, kan sprake zijn van een verstoorde verhouding. Als om die reden tot beëindiging zou worden overgegaan, neemt de werkgever het risico een billijke vergoeding te moeten betalen wegens ontslag dat het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten, een risico dat hij zal incalculeren.³

Valt nu aanzuigende werking te verwachten en heeft de werkgever in onderhavige kwestie het lid op de neus gekregen?

Rechtbank Amsterdam

In onderhavige zaak oordeelde dat kantonrechter onder meer het volgende. De handelwijze van de werkgever komt erop neer dat, doordat de werkgever ten onrechte beëindiging van de arbeidsovereenkomst heeft nagestreefd op grond van een van de andere ontslaggronden van art. 7:669 lid 3 BW, door toedoen van de werkgever een verstoring van de arbeidsverhouding is ontstaan. Hierdoor is de werkgever grovelijk tekort geschoten in haar verplichting. De kantonrechter kent naast de transitievergoeding een billijke vergoeding toe van € 8000,- (het salaris van de werknemster bedroeg € 3843,38 bruto per maand). Voor de rechtspraak is deze uitspraak interessant omdat deze een van de recente uitspraken is die invulling geeft aan de Asscher-escape. Temeer nu het een casus is die niet heel ongebruikelijk is. Is het werkelijke onrecht – namelijk het verlies van een dienstverband na 13 jaar – voldoende gewaarborgd met – kort gezegd – twee maandsalarissen? Het lijkt mij niet het geval, althans lijkt de werkgever hier via een omweg alsnog de gewenste bezuiniging en zelfs meer te hebben gekregen in het volledig wegvallen van het salaris van betreffende werknemer. Wat zou dan een billijke vergoeding zijn? Tijdens het UWV-congres in november stelde Evert Verhulp voor dat de billijke vergoeding ten minste een ton zou moeten bedragen. Wellicht wat overdreven om een dergelijk bedrag toe te kennen aan deze werknemster, maar het verwijt aan het adres van de werkgever dat hij ernstig verwijtbaar heeft gehandeld lijkt hier niet dan wel zeer mager te zijn verdisconteerd in de opgelegde billijke vergoeding. Wellicht had de kantonrechter vergelijkbare overwegingen kunnen hanteren als zijn collega, eveneens van de Rechtbank Amsterdam ter vaststelling van de billijke vergoeding.⁴ In dat geval overwoog de kantonrechter in een soortelijke situatie dat de billijke vergoeding een zekere omvang moet hebben, omdat anders het risico bestaat dat een relatief lage vergoeding voor lief wordt genomen, en in feite een vrijbrief vormt voor ernstig verwijtbaar handelen aan de kant van de werkgever door een verstoorde arbeidsverhouding te construeren en zo op oneigenlijke wijze het

einde van het dienstverband met een werknemer realiseren. Mede op basis van deze overweging werd aan de werknemer een billijke vergoeding toegekend van € 40.000,- (het salaris van de werknemer bedroeg € 4660,- bruto per maand). In tegenstelling tot laatstgenoemde uitspraak lijkt het mij dat de toegekende billijke vergoeding (van € 8000,-) de werkgever er niet van zal weerhouden om het de volgende keer nogmaals zo aan te pakken en een dergelijke kwestie nogmaals voor te leggen aan de rechter. Uitgaande van de gedachte dat het een muizengaatje dient te zijn, had het meer op de weg gelegen om het ontbindingsverzoek af te wijzen, conform ook het primaire verweer. In deze uitspraak zijn er immers voldoende feiten en omstandigheden om tot het oordeel te komen dat geen sprake was van een duurzaam en ernstig verstoorde arbeidsverhouding. Indien het in stand houden van de arbeidsverhouding toch niet meer mogelijk is, dan had mijns inziens een passende – en dus hogere – vergoeding moeten worden toegekend. Op deze wijze lijkt minder dan zes maanden na de invoering van de WWZ hier al sprake te zijn van een glijdende schaal terzake het muizengaatje en gaat het verdacht veel richting een correctie(factor). Het ruim uitleggen van de term ‘ernstig verwijtbaarheid’ leidt tot een volgens mij niet bedoelde aanzuigende werking.

R. Lackner
BDO Legal

24

7
<p>Rechtbank Rotterdam (Kantonrechter) 15 oktober 2015, nr. 4374767 VZ VERZ 15-17162 ECLI:NL:RBROT:2015:7335 (mr. Van Boven) Noot E.M.Y. Sørensen en K.G. Kapel</p>
<p>Ontbinding. Verstoorde arbeidsrelatie. Transitievergoeding. Suppletie WW. Besluit overgangsrecht transitievergoeding.</p>
<p>Ontbinding arbeidsovereenkomst wegens verstoorde arbeidsrelatie. Besluit overgangsrecht transitievergoeding pakt voor werknemster nadelig uit, omdat aanvulling WW op grond van cao veel lager is dan transitievergoeding. Toepassing art. XXII lid 7 WWZ naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar.</p>
<p>[CAO Woondiensten art. 2.12; BW art. 6:248; BW art. 7:669 lid 3 onderdeel g, 7:671b, 7:673; Wet werk en zekerheid art. XXII lid 7]</p>

Werknemster is met ingang van 1 mei 2009 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij de rechtsvoorgangster van Woonvisie, in de functie van verhuurmakelaar/woonconsulent. Op de arbeidsovereenkomst is de CAO Woondiensten van toepassing. In art. 2.12 lid 1 van de cao is bij werkloosheid een aanvulling op de WW-uitkering overeengekomen. Het verzoek van Woonvisie strekt er primair toe de arbeidsovereenkomst met werknemster te ontbinden, op grond van art. 7:669 lid 3 onderdeel g BW – een verstoorde arbeidsverhouding –, subsidiair op grond van art. 7:669 lid 3 onderdeel h BW – andere omstandigheden – te ontbinden, met inachtneming van het bepaalde in art. 7:671b lid 8 BW en zonder toekenning van een transitievergoeding als bedoeld in art. 7:673 lid 1 onderdeel a BW, gelet op het bepaalde in art. 2 lid 1 van het Besluit overgangsrecht

² Kamerstukken II 2013/14, 33 818, 4, p. 12.

³ Kamerstukken I 2013/14, 33 818, 32, item 14, p. 10.

⁴ Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2015:8752.

transitievergoeding. Woonvisie heeft aan haar verzoek ten grondslag gelegd dat zich regelmatig situaties voordeden die aanleiding gaven tot fricties tussen werknemster en haar collega's. Het ontstaan van de vele ziekmeldingen was werkgerelateerd. Er hadden, ondanks concrete werkafspraken met collega's, diverse incidenten tussen werknemster en haar collega's plaatsgevonden. De bedrijfsarts heeft vastgesteld dat werknemster arbeidsongeschikt was en beperkingen in het persoonlijk en sociaal functioneren had. Ook de inzet van het tweede spoor-re-integratietraject om werknemster te plaatsen in een passende functie elders, is niet gelukt.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Er geldt een opzegverbod, omdat werknemster momenteel zwanger is. Dit opzegverbod staat, gezien het bepaalde in art. 7:671b lid 6 BW, echter niet in de weg aan ontbinding, omdat het verzoek geen verband houdt met de zwangerschap van werknemster. Uit de door Woonvisie overgelegde stukken en het verhandelde tijdens de mondelinge behandeling blijkt voldoende dat er sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding als bedoeld in art. 7:669 lid 3 onderdeel g BW. Blijkens de overgelegde stukken zijn de ziekmeldingen en het veelvuldig ziekteverzuim van werknemster werkgerelateerd. Uit diverse stukken blijkt dat de beperkingen van werknemster, onder meer ten aanzien van het samenwerken met collega's, hebben geleid tot problemen, spanningen, conflicten, met herhaaldelijk kort en langdurig uitval van werknemster tot gevolg. Volgens de bevindingen van de bedrijfsarts hielden de gezondheidsklachten van werknemster verband met de verstoorde werksituatie. Gebleken is dat Woonvisie diverse middelen heeft ingezet om de arbeidsrelatie tussen haar en werknemster te herstellen. Herplaatsing van werknemster ligt niet in de rede. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden met ingang van 1 december 2015. Er is geen grond voor toekenning van een billijke vergoeding.

Ten aanzien van de door werknemster verzochte transitievergoeding wordt als volgt overwogen. In art. 2.12 lid 1 van de cao is bepaald dat een werknemer na het beëindigen van zijn arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd bij onvrijwillig ontslag, van zijn ex-werkgever een aanvulling op zijn uitkering volgens de Werkloosheidswet (WW) ontvangt, gedurende de eerste drie maanden. Die aanvulling bedraagt 80% van het netsalaris, dat gold voor de ex-werknemer bij zijn uitdiensttreding. Aangezien er sprake is van onvrijwillig ontslag, heeft werknemster recht op de aanvulling op de WW-uitkering. Dit zou betekenen dat werknemster op basis van de cao een suppletie zal ontvangen van een bedrag van circa € 600,=, terwijl de transitievergoeding ongeveer € 7000,= bruto bedraagt. Het Besluit overgangsrecht transitievergoeding regelt weliswaar een samenloop van een onder het oude recht afgesproken vergoeding of voorziening en de onder het nieuwe recht verschuldigde transitievergoeding, maar het gevolg van art. XXII lid 7 WWZ kan niet zijn dat – gezien het grote verschil in de hoogte van de bedragen – een werknemer in een substantieel ongunstiger positie terechtkomt bij toepassing van het overgangsrecht. Een situatie als deze, waarin een substantieel verschil ten nadele van de werknemer bestaat tussen het bedrag van de transitievergoeding en de geldelijke waarde van een aanvulling op de WW-uitkering conform toepasselijke cao, is kennelijk niet of onvoldoende onderkend door de wetgever. De kantonrechter is derhalve van oordeel dat toepassing van art. XXII lid 7 WWZ in deze gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Deze bepalingen zullen dan ook buiten toepassing blijven, zodat werknemster recht heeft op de transitievergoeding ten bedrage van € 6914,= bruto.

De stichting Stichting Woonvisie,
gevestigd te Ridderkerk,
verzoekster,
gemachtigde: mr. G.E.M. Gijsberts te Woerden,

tegen
[verweerster],
wonende te Hoogvliet, Rotterdam,
verweerster,
gemachtigde: mr. J.H.M. Nijhuis.

Partijen worden hierna 'Woonvisie' en '[verweerster]' genoemd.

Kantonrechter:

1 Het verloop van de procedure

1.1 De kantonrechter heeft kennisgenomen van de volgende stukken:

het verzoekschrift, ter griffie ontvangen op 12 augustus 2015;
het verweerschrift, ter griffie ontvangen op 11 september 2015;
de pleitnotities van Woonvisie.

1.2 Het verzoek is op 24 september 2015 mondeling behandeld. Namens Woonvisie is de heer [L.] (P&O) verschenen, bijgestaan door de gemachtigde. [verweerster] is in persoon verschenen, eveneens bijgestaan door de gemachtigde.

1.3 De uitspraak van de beschikking is bepaald op heden.

2 De feiten

2.1 [verweerster], geboren op [geboortedatum] 1977, is met ingang van 1 mei 2009 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij de rechtsvoorgangster van Woonvisie, A.W. Volksbelang gevestigd te Rhoon, in de functie van verhuurmakelaar/woonconsulent, voor 32 uur per week.

2.2 Op de arbeidsovereenkomst is de CAO Woondiensten, hierna te noemen: "de CAO" van toepassing. In artikel 2.12 lid 1 staat het volgende: "Een werknemer krijgt na het beëindigen van zijn arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd bij onvrijwillig ontslag, van zijn ex-werkgever een aanvulling op zijn uitkering volgens de Werkloosheidswet (WW). De eerste drie maanden wordt de WW-uitkering door de ex-werkgever aangevuld tot 80 procent van het netsalaris dat gold voor de ex-werknemer bij zijn uitdiensttreding".

2.3 Met ingang van 1 juni 2011 is A.W. Volksbelang gefuseerd met Woonvisie. Woonvisie was fusiedrager. Zij is een woningcorporatie, een toegelaten instelling als bedoeld in de Woningwet.

2.4 In het kader van de reorganisatie in 2012 is [verweerster] bij Woonvisie in eerste instantie geplaatst in een combinatie van twee functies, die van Verhuurmedewerker en Administratief medewerker BOG (bedrijf onroerend goed).

2.5 Vanaf januari 2013 bekleedt [verweerster] alleen nog de functie van Verhuurmedewerker. Haar laatstverdiende salaris bedraagt € 2954,70 bruto exclusief vakantietoelage.

2.6 Gedurende het dienstverband heeft [verweerster] wegens ziekte langdurig niet gewerkt. De eerste langdurige ziekteperiode betrof de periode 8 oktober 2009 tot 15 mei 2012. De tweede ziekteperiode betrof de periode 24 oktober 2013 tot 1 mei 2014.

2.7 In die periodes hebben diverse gesprekken met de leidinggevende van [verweerster], met collega's van [verweerster] en met de Arbo-arts plaatsgevonden. Ook zijn er verschillende rapportages opgemaakt.

2.8 Medio oktober 2013 is een mediationtraject aangevraagd. De mediation heeft uiteindelijk niet tot een oplossing tussen partijen geleid.

2.9 De conclusie van de Rapportage arbeidsdeskundig onderzoek van 21 februari 2014 was dat terugkeer bij de eigen werkgever in eigen of een passende functie niet mogelijk is vanwege de bestaande beperkingen aan de zijde van [verweerster] alsook vanwege de verstoorde arbeidsrelatie.

2.10 Naar aanleiding van deze rapportages en het advies is een re-integratie tweede spoor ingezet.

2.11 Met ingang van 1 mei 2015 is [verweester] weer volledig arbeidsgeschikt. Omdat het niet is gelukt [verweester] in een passende functie elders te plaatsen, heeft Woonvisie voorgesteld om het tweede spoortraject om te zetten in een jobcoachingtraject. Daarmee heeft [verweester] ingestemd. Dit traject loopt tot op de dag van vandaag.

2.12 Medio mei 2015 is aan [verweester] een voorstel gedaan dat ziet op de beëindiging van het dienstverband, met voortzetting van het jobcoachingtraject. [verweester] is niet op het voorstel ingegaan.

2.13 Woonvisie heeft op 30 juni 2015 een verzoek tot het verkrijgen van een ontslagvergunning (op grond van een verstoorde arbeidsrelatie) bij het UWV ingediend.

2.14 [verweester] heeft bij het UWV verweer ingediend. In het verweer staat dat [verweester] zwanger is en dat de vermoedelijke bevallingsdatum is vastgesteld op 7 december 2015.

2.15 Vanwege het opzegverbod heeft Woonvisie besloten om de procedure bij het UWV in te trekken.

3 Het verzoek en de grondslag daarvan

3.1. Het verzoek van Woonvisie strekt er primair toe de arbeidsovereenkomst met [verweester] te ontbinden, op grond van artikel 7:669 lid 3 sub g BW – een verstoorde arbeidsverhouding –, subsidiair op grond van artikel 7:669 lid 3 sub h BW – andere omstandigheden – te ontbinden, met inachtneming van het bepaalde in artikel 7:671b lid 8 BW en zonder toekenning van een transitievergoeding als bedoeld in artikel 7:673 lid 1 onder a BW, gelet op het bepaalde in artikel 2 lid 1 van het Besluit Overgangsrecht Transitievergoeding.

3.2. Aan haar verzoek heeft Woonvisie het volgende – voor zover thans van belang – ten grondslag gelegd.

3.2.1 Er is sprake van een verstoorde arbeidsverhouding die zodanig is dat voortzetting van de arbeidsovereenkomst in redelijkheid niet van haar kan worden gevergd. Woonvisie heeft in mei 2012 bemerkt dat zich regelmatig situaties voordeden die aanleiding gaven tot fricties tussen [verweester] en haar collega's. Ook kreeg Woonvisie vanuit de organisatie en [verweester] zelf concrete aanwijzingen dat [verweester] niet op haar plaats zat in haar (nieuwe) functie van verhuurmedewerker. Er hebben diverse gesprekken plaatsgevonden. Het ontstaan van de vele ziekmeldingen was werkgerelateerd. [verweester] had niet alleen problemen in haar functie. Er hadden ondanks concrete werkafspraken met collega's diverse incidenten tussen [verweester] en haar collega's plaatsgevonden. Medio 2013 bestonden al concrete aanwijzingen dat er sprake was van een verstoorde arbeidsrelatie. De bedrijfsarts heeft vastgesteld dat [verweester] arbeidsongeschikt was en beperkingen in het persoonlijk en sociaal functioneren had. Het mediationtraject heeft niet tot een oplossing tussen partijen kunnen leiden. Ook in de conclusie van de Rapportage arbeidsdeskundig onderzoek van 21 februari 2014 staat dat terugkeer bij de eigen werkgever in de eigen of een passende functie niet mogelijk is vanwege de bestaande beperkingen aan de zijde van [verweester] alsook vanwege de verstoorde arbeidsrelatie. Ook de inzet van het tweede spoor re-integratietraject om [verweester] te plaatsen in een passende functie elders, is niet gelukt. Terugkeer zal opnieuw leiden tot conflicten met uitval van [verweester] tot gevolg, zonder dat Woonvisie enig verwijt kan worden gemaakt. Woonvisie betwist dat er slechts sprake zou zijn van een conflictueuze situatie met slechts één collega, zoals door [verweester] gesteld.

3.2.2 Indien er geen grond is voor een ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van de verstoorde arbeidsverhou-

ding dan is er (subsidiair) wel grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van andere omstandigheden als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub h BW. Er is geen sprake van arbeidsongeschiktheid van [verweester] op dit moment. Medisch gezien is er geen sprake van ziekte of beperking op grond waarvan [verweester] de bedongen arbeid niet zou kunnen verrichten. Echter, blijkens de diverse in het geding gebrachte rapportages staat vast dat de beperkingen aan de zijde van [verweester] zodanig zijn dat het is te verwachten dat zij opnieuw wegens ziekte uitvalt wanneer zij terugkeert bij Woonvisie in een eigen of passende functie. Er kan van Woonvisie niet worden gevergd de arbeidsovereenkomst voort te zetten.

3.2.3 Het verzoek tot ontbinding houdt geen verband met de zwangerschap van [verweester]. Woonvisie heeft reeds eerder verzocht om beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Pas ten tijde van de UWV procedure is Woonvisie op de hoogte dat [verweester] zwanger is. Een voortzetting van de arbeidsovereenkomst of een eventuele beëindiging kort na het bevallingsverlof brengt in feite een schijnrust met zich mee.

3.2.4 Op de arbeidsovereenkomst met [verweester] is de CAO van toepassing, deze heeft nawerking. In casu geldt een opzegtermijn van twee maanden. Ingevolge artikel 7:671 b lid 8 sub a BW wordt de proceduurtijd in mindering gebracht op deze opzegtermijn.

Gelet op artikel 2 lid 1 van het Besluit Overgangsrecht Transitievergoeding komt [verweester] niet in aanmerking voor de transitievergoeding. Indien de werknemer aanspraak maakt op een collectieve afspraak, dan gaat deze voor op de transitievergoeding. Het overgangsrecht is bedoeld om dubbele betalingen te voorkomen.

3.2.5 Indien de transitievergoeding wel moet worden toegekend, dan meent Woonvisie dat er rekening gehouden moet worden met het Besluit voorwaarden in mindering brengen kosten op transitievergoeding op grond waarvan op de transitievergoeding de transitie- en inzetbaarheidskosten onder voorwaarden in mindering worden gebracht. De maanden van vrijstelling en de kosten voor het jobcoachingtraject bedragen tezamen ruim € 12.000,=.

4 Het verweer

4.1 Het verweer strekt primair tot afwijzing van het verzoek en subsidiair indien het verzoek wordt ingewilligd tot ontbinding met toekenning van een billijke vergoeding in de zin van artikel 7:671b lid 8 onder c BW van € 15.000,= bruto wegens ernstig verwijtbaar handelen van Woonvisie als werkgever alsmede een transitievergoeding.

4.2 [verweester] heeft daartoe het volgende aangevoerd.

4.2.1 Nadat [verweester] op 15 juli 2015 een verweerschrift bij het UWV heeft ingediend en daarin melding heeft gemaakt dat zij zwanger is, heeft Woonvisie op 11 augustus 2015 de ontslagaanvraag bij het UWV ingetrokken en op 12 augustus 2015 een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst ingediend. Het nauwe verband tussen de indiening van het onderhavige verzoek en het ontslagverbod tijdens zwangerschap is hiermee gegeven. [verweester] heeft zeer sterk de behoefte om haar zwangerschap niet te laten belasten door een ontslag en werkloosheid. Gelet op het ontslagverbod tijdens zwangerschap en gedurende het bevallingsverlof dient het verzoek tot ontbinding te worden afgewezen.

4.2.2 [verweester] betwist dat er sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding. Tussen [verweester] en één van haar collega's bij Woonvisie zijn verschillen van inzicht ontstaan over de wijze waarop invulling dient te worden gegeven aan de functie. Dit leverde langzaam maar zeker spanningen op in de werksrelatie en in juni 2013 heeft [verweester] gevraagd om een ge-

sprek tussen haar en die collega. Het gesprek heeft niet het gewenste resultaat opgeleverd. In plaats van een bespreking met de desbetreffende collega, heeft de afdeling P&O aan het gesprek deelgenomen. De mediation heeft hierdoor een ander karakter gekregen. Uiteindelijk is er dan ook geen overeenstemming bereikt over een oplossing van het geschil en is de mediation gestaakt. Indien de relatie tussen [verweerster] en haar collega wordt geoptimaliseerd, dan zou een terugkeer naar de afdeling woonservice goed realiseerbaar zijn.

4.2.3 Voorzover er wel sprake zou zijn van een ernstig verstoorde relatie, dan is deze situatie het gevolg van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van Woonvisie. Sinds mei 2015 is Woonvisie weer volledig arbeidsgeschikt en zou [verweerster] weer kunnen hervatten, maar Woonvisie wenst geen werkherleving door [verweerster] binnen haar organisatie. Deze keuze van Woonvisie dient voor haar rekening en risico te komen. Woonvisie heeft immers nagelaten op een adequate manier mediation tussen [verweerster] en haar collega in te zetten. Gelet op de verwijten van Woonvisie dient aan [verweerster] in geval van ontbinding van de arbeidsovereenkomst een billijke vergoeding te worden toegekend.

4.2.4 Voorts betwist [verweerster] dat er sprake zou zijn van andere omstandigheden die een ontbinding op de "h" grond rechtvaardigt.

4.2.5 Voor zover de arbeidsovereenkomst zou worden ontbonden heeft [verweerster] in beginsel (naast een eventueel toegekende billijke vergoeding) recht op een transitievergoeding. Het bepaalde in artikel XXII onder 7 van de WWZ en het besluit Overgangsrecht Transitievergoeding artikel 2 lid 1 is niet van toepassing. Voor zover deze artikelen wel gelden, dienen die bepalingen buiten toepassing te blijven, omdat toepassing van deze bepaling onder de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

5 De beoordeling

5.1 Beoordeeld moet worden of de arbeidsovereenkomst tussen partijen dient te worden ontbonden.

5.2 De kantonrechter stelt vast dat een opzegverbod geldt, omdat [verweerster] momenteel zwanger is. Dit opzegverbod staat gezien het bepaalde in artikel 7:671b lid 6 BW echter niet in de weg aan ontbinding, omdat het verzoek geen verband houdt met de zwangerschap van [verweerster]. Het verzoek is immers gebaseerd op de stelling dat de arbeidsverhouding tussen partijen verstoord is en dat staat los van de zwangerschap van [verweerster].

5.3 Vooropgesteld wordt dat uit artikel 7:669 lid 1 BW volgt dat de arbeidsovereenkomst op verzoek van de werkgever alleen kan worden ontbonden indien daar een redelijke grond voor is en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn niet mogelijk is of niet in de rede ligt (zoals in het geval van verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer als bedoeld in lid 3 onder e), waarbij in lid 3 van dat wetsartikel nader en limitatief is omschreven wat onder een redelijke grond moet worden verstaan.

5.4 Woonvisie stelt dat er sprake is van een situatie als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub g BW. De verstoorde arbeidsverhouding is zodanig ernstig dat van Woonvisie in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst met [verweerster] te laten voortduren. [verweerster] heeft dit standpunt van Woonvisie betwist, maar niet met nadere feiten en omstandigheden onderbouwd.

5.5 Naar het oordeel van de kantonrechter volgt uit de door Woonvisie overgelegde stukken en het verhandelde tijdens de mondelinge behandeling voldoende dat er sprake is van een

verstoorde arbeidsverhouding als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 onder g BW. Daartoe wordt het volgende overwogen.

5.6 Als onweersproken staat vast dat [verweerster] sinds de fusie tussen A.W. Volksbelang met Woonvisie moeite had met de functies waarin zij werd geplaatst. Vanwege de opheffing van haar oude functie werd zij in twee verschillende functies geplaatst. Naast het feit dat er sprake was van een onplezierige werksituatie, kon [verweerster] haar functies niet uitoefenen vanwege langdurige ziekteperiodes.

5.7 Blijkens de overgelegde stukken zijn de ziekmeldingen en het veelvuldig ziekteverzuim van [verweerster] werkgerelateerd. Uit diverse stukken blijkt dat de beperkingen van [verweerster], onder meer ten aanzien van het samenwerken met collega's, hebben geleid tot problemen, spanningen, conflicten, met herhaaldelijk kort en langdurige uitval van [verweerster] tot gevolg. Volgens de bevindingen van de bedrijfsarts hielden de gezondheidsklachten van [verweerster] verband met de verstoorde werksituatie. Ook in de Rapportage arbeidsdeskundig onderzoek van 21 februari 2014 staat dat er sprake is van een verstoorde arbeidsrelatie en dat terugkeer van [verweerster] bij de eigen werkgever niet mogelijk is. [verweerster] heeft aangegeven dat zij slechts problemen heeft met één collega op de werkvloer en dat de gesprekken en mediation geen betrekking hebben gehad op de conflict met die ene collega om het probleem op te lossen. Indien daadwerkelijk sprake zou zijn van een probleem met één collega, dan had het op haar weg gelegen om dit tijdens het gesprek of mediation dan wel na die gesprekken aan de orde te stellen. Niet is gebleken dat dit is gebeurd. [verweerster] heeft de bevindingen van de bedrijfsarts en de Rapportage arbeidsdeskundig onderzoek dan ook onvoldoende weersproken, zodat de kantonrechter uitgaat van de juistheid van de inhoud daarvan.

5.8 Gebleken is dat Woonvisie diverse middelen heeft ingezet om de arbeidsrelatie tussen haar en [verweerster] te herstellen. Zowel mediation, als re-integratie in haar eigen of andere passende functie en re-integratie 2e spoor hebben niet tot het gewenste resultaat geleid. Uit het UWV deskundigenoordeel blijkt dat Woonvisie aan haar re-integratie inspanningen heeft voldaan.

5.9 De kantonrechter is van oordeel dat Woonvisie voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat er tussen partijen sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding en dat in deze gegeven omstandigheden niet van Woonvisie kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.

5.10 De kantonrechter is verder van oordeel dat herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn niet in de rede ligt. Er is immers sprake is van een verstoorde arbeidsrelatie tussen Woonvisie en [verweerster], zodat er in dit geval geen herplaatsingsinspanning van de werkgever geldt.

5.11 De conclusie is dat de kantonrechter het verzoek van de werkgever zal toewijzen en dat de arbeidsovereenkomst met toepassing van artikel 7:671b lid 8, onderdeel a, BW zal worden ontbonden met ingang van 1 december 2015. Dat is de datum waarop de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging conform artikel 2.9 van de CAO zou zijn geëindigd, waarbij een opzegtermijn van twee maanden geldt, verminderd met de duur van deze procedure (datum beschikking 15 oktober 2015 plus 2 maanden, leidt tot 15 december 2015, minus 9 weken en 1 dag behandeltermijn leidt tot 12 oktober 2015), met dien verstande dat een termijn van ten minste een maand resteert.

5.12 De kantonrechter ziet geen aanleiding om aan de werknemer een billijke vergoeding toe te kennen. Gelet op artikel 7:671b lid 8, onderdeel c, BW is voor toekenning van een billijke vergoeding alleen plaats indien de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of

nalaten van de werkgever. Uit de wetsgeschiedenis volgt dat ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van een werkgever zich slechts zal voordoen in uitzonderlijke gevallen, bijvoorbeeld als een werkgever grovelijk de verplichtingen niet nakomt die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst en er als gevolg daarvan een verstoorde arbeidsverhouding ontstaat of als een werkgever een valse grond voor ontslag aanvoert met als enig oogmerk een onwerkbaar situatie te creëren (zie: *Kamerstukken II*, 2013-2014, 33 818, nr. 3, pag. 34). Een dergelijke situatie doet zich hier niet voor.

5.13 Nu aan de ontbinding geen vergoeding wordt verbonden, hoeft de werkgever geen gelegenheid te krijgen het verzoek in te trekken.

5.14 Ten aanzien van de door [verweerster] verzochte transitievergoeding wordt als volgt overwogen.

5.15 Artikel 7:673 lid 1 aanhef en onder a en sub 2 BW bepaalt dat de werkgever aan de werknemer een transitievergoeding is verschuldigd indien de arbeidsovereenkomst ten minste 24 maanden heeft geduurd en de arbeidsovereenkomst op verzoek van de werkgever is ontbonden. Artikel 7:673 lid 7 onder c BW bepaalt dat de transitievergoeding niet is verschuldigd indien het eindigen van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer. Artikel 7:673 BW is per 1 juli 2015 in werking getreden en heeft directe werking.

5.16 Ingevolge artikel XXII lid 7 van d WWZ kan, in afwijking van de artikelen 7:673 en 673 a BW, bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden bepaald dat de transitievergoeding geheel of gedeeltelijk niet verschuldigd is gedurende een bepaalde periode en onder bepaalde voorwaarden, indien de werknemer wegens de beëindiging van de arbeidsovereenkomst recht heeft op een vergoeding of voorziening, op grond van tussen de werkgever of verenigingen van werkgevers en werknemer of verenigingen van werknemers vóór het tijdstip van inwerkingtreding van artikel I, onderdelen V en W, van deze wet gemaakte afspraken.

5.17 Het Besluit Overgangsrecht Transitievergoeding is de uitwerking van het in artikel XXII lid 7 WWZ bepaalde. Dit besluit bepaalt in artikel 2 lid 1 dat indien de werknemer op grond van tussen de werkgever of verenigingen van werkgevers en verenigingen van werknemers gemaakte afspraken recht heeft op vergoedingen of voorzieningen als bedoeld in artikel XXII lid 7 WWZ, de transitievergoeding niet verschuldigd is, tenzij overeengekomen is dat de werknemer recht heeft op die vergoeding of voorziening, in aanvulling op de transitievergoeding.

5.18 In artikel 2.12 lid 1 van de CAO is bepaald dat een werknemer na het beëindigen van zijn arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd bij onvrijwillig ontslag, van zijn ex-werkgever een aanvulling op zijn uitkering volgens de Werkloosheidswet (WW) ontvangt, gedurende de eerste drie maanden. Die aanvulling bedraagt 80% van het nettosalaris, dat gold voor de ex-werknemer bij zijn uitdiensttreding.

5.19 Aangezien er sprake is van onvrijwillig ontslag, heeft [verweerster] recht op de aanvulling op de WW-uitkering. Dit zou betekenen dat [verweerster] op basis van de CAO een suppletie zal ontvangen van een bedrag van circa € 600,=, terwijl de transitievergoeding ongeveer € 7000,= bruto bedraagt. Het Besluit Overgangsrecht Transitievergoeding regelt weliswaar een samenloop van een onder het oude recht afgesproken vergoeding of voorziening en de onder het nieuwe recht verschuldigde transitievergoeding, maar het gevolg van artikel XXII lid 7 WWZ kan naar het oordeel van de kantonrechter niet zijn dat – gezien het grote verschil in de hoogte van de bedragen – een werknemer in een substantieel ongunstiger positie terecht komt bij toepassing van het overgangsrecht. Een situatie als

deze, waarin een substantieel verschil ten nadele van de werknemer bestaat tussen het bedrag van de transitievergoeding en de geldelijke waarde van een aanvulling op de WW-uitkering conform toepasselijke CAO, is kennelijk niet of onvoldoende onderkend door de wetgever. De kantonrechter is derhalve van oordeel dat toepassing van artikel XXII lid 7 WWZ in deze gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Deze bepalingen zullen dan ook buiten toepassing blijven, zodat [verweerster] recht heeft op de transitievergoeding ten bedrage van € 6914,= bruto.

5.20 Woonvisie heeft nog aangevoerd dat zij kosten heeft gemaakt als bedoeld in artikel 7:673 lid 6 BW welke in mindering op de transitievergoeding dienen te worden gebracht. Het Besluit voorwaarden in mindering brengen kosten op transitievergoeding maakt het mogelijk dat de werkgever onder strikte voorwaarden eerder door hem gemaakte inzetbaarheidskosten verreken met de bij het einde van de arbeidsovereenkomst verschuldigde transitievergoeding. Belangrijke voorwaarde is wel dat de werknemer er vooraf schriftelijk mee heeft ingestemd dat de door de werkgever gespecificeerde kosten in mindering worden gebracht op de transitievergoeding. Niet is gebleken dat [verweerster] schriftelijk heeft ingestemd. Dit betekent dat er geen kosten in mindering zullen worden gebracht op de transitievergoeding. Het bedrag van € 6914,= bruto wordt dan ook toegewezen en Woonvisie wordt veroordeeld tot betaling daarvan.

5.21 Gelet op de aard van de procedure worden de proceskosten gecompenseerd.

6 De beslissing

De kantonrechter:

ontbindt de arbeidsovereenkomst tussen partijen met ingang van 1 december 2015;

kent aan [verweerster] een transitievergoeding toe van € 6914,= bruto en veroordeelt Woonvisie die vergoeding aan [verweerster] te betalen;

bepaalt dat iedere partij de eigen proceskosten draagt; verklaart deze beschikking uitvoerbaar bij voorraad.

NOOT

Dat in onderhavige zaak de arbeidsovereenkomst van de werknemster wordt ontbonden wegens een verstoorde arbeidsverhouding en zonder toekenning van een billijke vergoeding, is weinig verrassend. Wat deze uitspraak juridisch interessant maakt, is dat de Kantonrechter te Rotterdam het overgangsrecht van de transitievergoeding buiten beschouwing laat. Toepassing van het overgangsrecht zou volgens de kantonrechter naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn vanwege het financiële nadeel dat dit voor werknemster zou opleveren.

In deze noot gaan wij achtereenvolgens in op het overgangsrecht van de transitievergoeding, de overwegingen van de Kantonrechter te Rotterdam en de overige jurisprudentie.

Overgangsrecht transitievergoeding

Op grond van art. XXII lid 7 WWZ kan bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden bepaald dat de transitievergoeding geheel of gedeeltelijk niet verschuldigd is gedurende een bepaalde periode en onder bepaalde voorwaarden, indien de werknemer wegens de beëindiging van de arbeidsovereenkomst recht heeft op een vergoeding of voorziening op grond van tussen de werkgever (of verenigingen van werkgevers) en de werknemer (of vereniging van werknemers) voor 1 juli 2015 gemaakte afspraken. Dit is uitgewerkt in het Besluit

overgangsrecht transitievergoeding. Krachtens art. 2 lid 1 van dit besluit is de transitievergoeding niet verschuldigd, indien de werknemer op grond van tussen de werkgever (of vereniging van werkgevers) en vereniging van werknemers gemaakte afspraken recht heeft op vergoedingen of voorzieningen als bedoeld in art. XXII lid 7 WWZ, tenzij overeengekomen is dat de werknemer recht heeft op die vergoeding of voorziening, in aanvulling op de transitievergoeding. 'Afspraken' wordt in het Besluit overgangsrecht transitievergoeding gedefinieerd als afspraken aangegaan voor 1 juli 2015, waaraan op 1 juli 2015 rechten kunnen worden ontleend (art. 1 onder b Besluit overgangsrecht transitievergoeding).

Art. 2 van het Besluit overgangsrecht transitievergoeding vervalt met ingang van 1 juli 2016. Dit geeft partijen volgens de wetgever voldoende tijd, namelijk één jaar, om de collectieve afspraken desgewenst aan te passen.¹ Vanaf 1 juli 2016 kan een werknemer in beginsel aanspraak maken op zowel de vergoeding conform een collectieve regeling als op de wettelijke transitievergoeding. Dit is anders wanneer in de cao een gelijkwaardige voorziening is opgenomen, gericht op het voorkómen van werkloosheid of het bekorten van de periode van werkloosheid. In dat geval heeft de werknemer geen recht op een transitievergoeding (art. 7:673b lid 1 BW). Overigens is het de vraag of een wachtgeldregeling is te kwalificeren als gelijkwaardige voorziening. Een wachtgeldregeling is immers bedoeld om de financiële gevolgen van het ontslag te compenseren en is niet gericht op het voorkómen of verkorten van de werkloosheid.²

Tot 1 juli 2016 geldt dus dat de werknemer die recht heeft op vergoedingen of voorzieningen op grond van lopende collectieve afspraken, geen recht heeft op de transitievergoeding. Dit is alleen anders als nadrukkelijk in de lopende collectieve afspraken met vereniging(en) van werknemers is opgenomen dat het recht op de vergoeding of voorziening bestaat, naast het recht op een (eventuele) transitievergoeding.³

Het doel van de overgangsregeling van de transitievergoeding is het voorkómen van dubbele betalingen.⁴ Bij het aangaan van de collectieve afspraken hebben partijen veelal nog geen rekening kunnen houden met de invoering van het recht op een transitievergoeding per 1 juli 2015. Om te voorkómen dat de werkgever zowel de transitievergoeding als de vergoeding op grond van de lopende afspraken moet betalen, wordt in het Besluit overgangsrecht transitievergoeding geregeld onder welke voorwaarden in deze situatie de transitievergoeding is verschuldigd.⁵

Uitspraak kantonrechter te Rotterdam

In deze zaak heeft de werkneemster na de ontbinding van haar arbeidsovereenkomst op basis van de cao recht op een WW-aanvullingsregeling ter waarde van ongeveer € 600,= bruto. Haar transitievergoeding bedraagt bijna € 7000,= bruto. Als het overgangsrecht zou worden toegepast, heeft de werkneemster enkel recht op de WW-aanvulling die een waarde vertegenwoordigt van nog geen tien procent van de transitievergoeding. Dit is, zoals de Kantonrechter te Rotterdam overweegt, een substantieel verschil. Het gevolg van het overgangsrecht transitievergoeding kan, naar het oordeel van de

Kantonrechter te Rotterdam, niet zijn dat een werknemer in een substantieel ongunstiger positie terecht komt bij toepassing van het overgangsrecht. De kantonrechter oordeelt dat toepassing van art. XXII lid 7 WWZ in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Het overgangsrecht van de transitievergoeding wordt in deze zaak buiten toepassing gelaten en aan de werkneemster wordt de transitievergoeding toegekend.

Het lijkt inderdaad onredelijk als de werkneemster enkel een aanvulling op haar WW-uitkering zou krijgen, ter hoogte van ongeveer € 600,= bruto. Dit terwijl zij zonder het overgangsrecht in ieder geval aanspraak zou kunnen maken op de transitievergoeding (bijna € 7000,= bruto).

De Kantonrechter te Rotterdam overweegt dat een situatie als onderhavige, waarin een substantieel verschil ten nadele van de werknemer bestaat tussen het bedrag van de transitievergoeding en de geldelijke waarde van een aanvulling op de WW-uitkering conform de toepasselijke cao, kennelijk niet of onvoldoende is onderkend door de werkgever. Echter, uit de Nota van Toelichting bij het Besluit overgangsrecht transitievergoeding blijkt dat overwogen is om te regelen dat de transitievergoeding wordt verminderd met de waarde van de vergoedingen en voorzieningen waar de werknemer recht op heeft op grond van de lopende collectieve afspraken. Hier is bewust niet voor gekozen, omdat daarvoor de hoogte van de lopende collectieve afspraken moeten kunnen worden vastgesteld. Dat is veelal niet mogelijk. Als voorbeeld wordt verwezen naar een afgesproken wachtgeldregeling, daarbij is niet duidelijk of deze tot uitkering komt, en als dit wél het geval is, dan is niet altijd duidelijk voor hoelang. Daardoor is niet altijd duidelijk wat de waarde van de cao-afpraak is.⁶

Uit deze overweging uit de Nota van Toelichting volgt dus, anders dan de kantonrechter heeft overwogen, dat de minister zich bewust was van het feit dat collectieve afspraken lager kunnen uitpakken dan de transitievergoeding. Toch is er, vanwege praktische redenen, niet gekozen voor de mogelijkheid dat de werknemer recht heeft op de transitievergoeding verminderd met de vergoedingen conform collectieve afspraken. Aldus is de redenering van de Kantonrechter te Rotterdam dat de werkgever deze situatie niet dan wel onvoldoende heeft onderkend, niet juist.

De Kantonrechter te Rotterdam laat het overgangsrecht van de transitievergoeding buiten beschouwing en kent de werkneemster de transitievergoeding toe. Maar, het overgangsrecht buiten beschouwing latend, heeft de werkneemster dan niet tevens recht op de WW-aanvulling? De WW-aanvulling is, zeker in deze zaak, geen gelijkwaardige voorziening in de zin van art. 7:673b lid 1 BW. Dit betekent dat de werkneemster recht zou hebben op de transitievergoeding én op de collectieve afspraken.

Overige jurisprudentie

Eerder hebben kantonrechters 'gewoon' het overgangsrecht van de transitievergoeding toegepast en geoordeeld dat een werknemer die aanspraak kan maken op een vergoeding op grond van collectieve afspraken, geen recht heeft op een transitievergoeding.⁷

In de zaak bij de Kantonrechter te Utrecht op 2 december jl. ging het ook over de toepasselijkheid van het overgangsrecht van de transitievergoeding. De zaak betrof een werknemer die

1 'Artikelsgewijze toelichting bij het Besluit overgangsrecht transitievergoeding', *Staatsblad* 2015, 172, p. 12.

2 P. Kruit, 'De ontslagvergoeding: transitie van billijkheid naar forfaitair, of toch weer billijkheid?', *TAP* 2014/8, p. 55-56.

3 'Artikelsgewijze toelichting bij het Besluit overgangsrecht transitievergoeding', *Staatsblad* 2015, 172, p. 10-11.

4 *Kamerstukken II* 2014/15, 33 988, 11, p. 10.

5 'Nota van Toelichting bij het Besluit overgangsrecht transitievergoeding', *Staatsblad* 2015, 172, p. 4.

6 'Nota van Toelichting bij het Besluit overgangsrecht transitievergoeding', *Staatsblad* 2015, 172, p. 5, voetnoot 2.

7 Zie bijvoorbeeld: Ktr. Leeuwarden 22 juli 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:3638 en ECLI:NL:RBNNE:2015:3611; Ktr. Groningen 24 september 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:5016.

aansluitend op de beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst een nieuwe baan had. De toepasselijke cao bevatte een WW-aanvullingsregeling. Deze aanvulling was afhankelijk gesteld van het recht op een WW-uitkering. Nu de werknemer geen recht had op een WW-uitkering omdat hij reeds een nieuwe baan had, was het overgangsrecht van de transitievergoeding niet op hem van toepassing, zo oordeelde de Kantonrechter te Utrecht. De werknemer had aldus recht op een transitievergoeding. Daarentegen valt te beargumenteren dat de werknemer wél recht heeft op vergoedingen of voorzieningen op grond van collectieve afspraken, namelijk de WW-aanvullingsregeling in de cao. Deze vergoeding hoeft echter niet te worden uitgekeerd, omdat de werknemer geen WW-uitkering ontvangt. Conform het overgangsrecht heeft de werknemer dan geen recht op de transitievergoeding. In de Nota van Toelichting bij het Besluit overgangsrecht transitievergoeding⁸ wordt verwezen naar een wachtgeldregeling en de onzekerheid over of deze tot uitkering komt. De minister heeft dus oog gehad voor de situatie dat er een wachtgeldregeling op iemand van toepassing is, maar dat er geen uitkering hoeft plaats te vinden. Hieruit kan worden afgeleid dat ook in de Utrechtse zaak het Besluit overgangsrecht transitievergoeding zou moeten worden toegepast, waardoor de werknemer geen recht zou hebben op een transitievergoeding.

Conclusie

Ons inziens heeft de Kantonrechter te Rotterdam onterecht het overgangsrecht van de transitievergoeding buiten toepassing gelaten. De voor de werknemer teleurstellende uitkomst van het overgangsrecht betekent niet dat de wetgever deze situatie niet heeft onderkend.

We zullen moeten afwachten of dit een uitzondering betreft of dat meer kantonrechters het overgangsrecht van de transitievergoeding buiten toepassing gaan laten. In dat geval kan men zich afvragen wanneer het verschil tussen de hoogte van een WW-aanvulling en de transitievergoeding substantieel genoeg is om tot het oordeel te komen dat toepassing van het overgangsrecht van de transitievergoeding naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

E.M.Y. Sørensen en K.G. Kapel
SørensenVanLuipen Arbeidsrechtadvocaten

Personen- en familierecht

8

Hoge Raad
4 december 2015, nr. 14/06167
ECLI:NL:HR:2015:3478
(mr. Numann, mr. Streefkerk, mr. Snijders,
mr. De Groot, mr. Tanja-van den Broek)
(concl. A-G mr. Keus (niet opgenomen;
Red.))
Noot J.P.M. Bol

Motiveringsvereisten. Tremanormen. Rapport alimentatienormen. Draagkrachtberekening bijvoegen? Wettelijke indexering.

Alimentatiebeschikkingen dienen voldoende te worden gemotiveerd. Er kan reden zijn de wettelijke indexering uit te sluiten, ook bij een gelijkblijvend inkomen. De wijze waarop de draagkracht is berekend moet inzichtelijk en controleerbaar zijn. De Hoge Raad adviseert rechtbanken en gerechtshoven de alimentatieberekening als bijlage bij hun alimentatiebeschikkingen te voegen, met vermelding van de redenen waarom zij in voorkomende gevallen afwijken van de uitkomst van die berekening.

[BW art. 1:157, 1:397, 1:402a]

De uitspraak is om twee redenen interessant. Vanwege de wettelijke indexering, ook bij een gelijkblijvend inkomen kan grond bestaan de wettelijke indexering uit te sluiten, en vanwege de motivering van de hoogte van alimentatie. De Hoge Raad stelt dat het de feitenrechter vrijstaat voor de berekening van behoefte en draagkracht wel of niet aan te sluiten bij het Rapport Alimentatienormen. Ook de vaststelling en de weging van de factoren die de draagkracht van de onderhoudsplichtige bepalen, zijn voorbehouden aan de feitenrechter. Aan de motivering worden geen hoge eisen gesteld. Wel vereist is dat een alimentatiebeslissing zodanig is gemotiveerd dat zij voldoende inzicht geeft in de aan haar ten grondslag liggende gedachtegang om de beslissing zowel voor partijen als voor derden – de hogere rechter daaronder begrepen – controleerbaar en aanvaardbaar te maken. De praktijk is dat alimentatiebeschikkingen aan deze eis dikwijls niet voldoen. De Hoge Raad adviseert daarom de rechtbanken en gerechtshoven om in alimentatiebeschikkingen de draagkrachtberekening als bijlage bij de beschikking te voegen, en te motiveren indien en waarom van de berekening is afgeweken.

[de vrouw],
wonende te [woonplaats],
verzoekster tot cassatie,
verweerster in het incidenteel cassatieberoep,
advocaat: mr. C.G.A. van Stratum,
tegen
[de man],
wonende te [woonplaats], Denemarken,
verweerder in cassatie,
verzoeker in het incidenteel cassatieberoep,
advocaat: mr. S. Kousedghi.

8 'Nota van Toelichting bij het Besluit overgangsrecht transitievergoeding', *Staatsblad* 2015, 172, p. 5, voetnoot 2.

Partijen zullen hierna ook worden aangeduid als de vrouw en de man.