



Regeling van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 9 juli 2012, nr. AV/AR/2012/9243 tot vervanging van de Regeling beëindiging arbeidsovereenkomsten BES (Regeling beëindiging arbeidsovereenkomsten BES 2012)

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,

Gelet op artikel 6 van de Wet beëindiging arbeidsovereenkomsten BES;

Besluit:

Paragraaf 1. Begripsbepalingen

Artikel 1.1 Definities

In deze regeling wordt verstaan onder:

- a. *wet*: de Wet beëindiging arbeidsovereenkomsten BES;
- b. *minister*: de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid;
- c. *ontslagadviescommissie*: een commissie als bedoeld in artikel 3, eerste lid, van de wet;
- d. *verzoek*: een verzoek als bedoeld in artikel 4, vierde lid, van de wet;
- e. *werknemer*: de arbeider, bedoeld in artikel 1613a van het Burgerlijk Wetboek BES;
- f. *werkgever*: de werkgever, bedoeld in artikel 1613a van het Burgerlijk Wetboek BES;
- g. *arbeidsovereenkomst*: de arbeidsovereenkomst, bedoeld in artikel 1613a van het Burgerlijk Wetboek BES.

Paragraaf 2. Instelling, werkwijze en vergoeding ontslagadviescommissie

Artikel 2.1 Instelling

Er is een ontslagadviescommissie beëindiging arbeidsovereenkomsten BES voor:

- a. Bonaire; en
- b. Sint Eustatius en Saba.

Artikel 2.2 Benoeming en termijn

1. De minister benoemt, schorst en ontslaat de leden en plaatsvervangende leden van een ontslagadviescommissie.
2. De benoeming geschiedt voor de duur van ten hoogste vier jaar.
3. Een aftredend lid is terstond herbenoembaar.

Artikel 2.3 Onafhankelijkheid

1. Leden van een ontslagadviescommissie adviseren onafhankelijk en zonder last of ruggespraak. Om dit te waarborgen verstrekken leden van een ontslagadviescommissie aan de minister gegevens over hun hoofd- en nevenfuncties.
2. Een lid van een ontslagadviescommissie adviseert niet in een zaak waarbij hij op enigerlei wijze betrokken is of is geweest.

Artikel 2.4 Vergoeding

1. Aan leden van een ontslagadviescommissie wordt ten laste van de minister een door hem vast te stellen vergoeding toegekend.
2. Om aanspraak te kunnen maken op de vergoeding, ondertekenen de leden van een ontslagadviescommissie per bijgewoonde vergadering een presentielijst.



Artikel 2.5 Secretariaat

1. De voorzitter wordt bijgestaan door een secretaris.
2. De secretaris wordt door de minister aangewezen.

Artikel 2.6 Vernietiging afschriften dossiers

Na behandeling in een ontslagadviescommissie van een verzoek worden de aan de leden toegezonden afschriften van de dossiers betreffende het verzoek bij de secretaris ingeleverd en door hem vernietigd.

Artikel 2.7 Vergaderingen

1. De voorzitter bepaalt de plaats en het tijdstip van een vergadering van de ontslagadviescommissie. Hij stelt de agenda vast en leidt de vergadering.
2. In een vergadering kunnen geen adviezen worden uitgebracht, indien niet ten minste één lid-vertegenwoordiger van de werknemers en één lid-vertegenwoordiger van de werkgevers aanwezig zijn.
3. Indien het in het tweede lid vermelde minimum aantal leden niet ter vergadering verschijnt, roept de voorzitter op korte termijn een nieuwe vergadering bijeen met dezelfde agenda, in welke vergadering adviezen kunnen worden vastgesteld ongeacht het aantal aanwezige leden.
4. Alle uit te brengen adviezen worden vastgesteld bij meerderheid van stemmen. Bij staking van de stemmen is de stem van de voorzitter doorslaggevend.
5. Wanneer een ontslagadviescommissie niet tot een eenstemmig advies komt, worden de verschillende standpunten aan de minister medegedeeld voor zover de leden van de ontslagadviescommissie daarom verzoeken.

Paragraaf 3. Procedure

Artikel 3.1 Mogelijkheid voor werkgever tot aanvulling informatie

Indien de door de werkgever bij het verzoek tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst verstrekte gegevens en bescheiden onvoldoende zijn voor de beoordeling van het verzoek, heeft de werkgever de gelegenheid het verzoek binnen acht dagen na mededeling hiervan door de minister aan te vullen. Deze termijn kan door de minister worden verlengd indien bijzondere omstandigheden dit noodzakelijk maken.

Artikel 3.2 Verzoek werkgever tot beëindiging arbeidsovereenkomst

1. Na ontvangst van een verzoek doet de minister de werknemer hiervan onder vermelding van de ontvangstdatum van het verzoek schriftelijk mededeling en stelt hij de werknemer in de gelegenheid om binnen vijf dagen na deze mededeling mondeling of schriftelijk verweer te voeren.
2. Indien de werknemer mondeling verweer voert, wordt het verweer door de minister in een door de werknemer ondertekend stuk neergelegd.
3. Na ontvangst van het verweer kan de minister achtereenvolgens de werkgever en de werknemer in de gelegenheid stellen binnen drie dagen hun zienswijze naar voren te brengen.
4. De in het eerste en derde lid voor de werkgever en werknemer gestelde termijnen kunnen door de minister worden verlengd indien bijzondere omstandigheden dit noodzakelijk maken.
5. Indien de werkgever of de werknemer bezwaren heeft tegen het ter kennis brengen van vertrouwelijke gegevens aan de wederpartij, worden deze gegevens niet in beschouwing genomen bij de beoordeling van het verzoek en per omgaande teruggezonden.

Artikel 3.3 Zienswijze werkgever en werknemer na advies

Indien door een controlerende geneeskundige als bedoeld in artikel 1, onderdeel e, van de Wet ziekteverzekering BES of als bedoeld in artikel 1, onderdeel e, van de Wet ongevallenverzekering BES een advies is uitgebracht in verband met de toepassing van artikel 6.2, kan de minister de werkgever



en de werknemer in de gelegenheid stellen binnen twee weken hun zienswijze op dat advies naar voren te brengen.

Artikel 3.4 Verzending verzoek aan ontslagadviescommissie

Na ontvangst van het in artikel 3.2, eerste lid, bedoelde verweer van de werknemer dan wel nadat de werkgever en werknemer hun zienswijze krachtens artikel 3.2, derde lid, naar voren hebben gebracht, zendt de minister zo spoedig mogelijk, maar uiterlijk binnen 28 dagen een afschrift van het verzoek om toestemming en van de daarop betrekking hebbende gegevens en bescheiden, waaronder een verslag van het in artikel 3.2, eerste lid, bedoelde verweer, voor advies aan de ontslagadviescommissie.

Artikel 3.5 Kennisgeving collectief ontslag

Indien een kennisgeving als bedoeld in artikel 5 van de wet is gedaan, zendt de minister de daarop betrekking hebbende stukken alsmede het afvloeiingsplan, bedoeld in dat artikel, uiterlijk binnen twintig dagen na ontvangst van het afvloeiingsplan aan de ontslagadviescommissie.

Artikel 3.6 Uitbrenging advies door ontslagadviescommissie

1. De ontslagadviescommissie brengt binnen tien dagen na ontvangst van de stukken, bedoeld in artikel 3.4, aan de minister een schriftelijk en met redenen omkleed advies uit over het verzoek tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst.
2. Indien niet binnen de termijn, bedoeld in het eerste lid, advies kan worden uitgebracht, geeft de voorzitter van de betrokken ontslagadviescommissie dat schriftelijk, onder opgave van redenen, tijdig te kennen aan de minister.

Artikel 3.7 Termijn en voorwaarden toestemming

1. Indien de minister toestemming voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst verleent, bepaalt hij daarbij gedurende welke termijn de toestemming geldt. Deze termijn, welke begint te lopen vanaf de bekendmaking van de toestemming, wordt op ten hoogste acht weken gesteld.
2. Behoudens de in artikel 5.7 genoemde voorwaarde kunnen aan de beslissing inzake het verlenen van toestemming geen voorwaarden worden verbonden.

Paragraaf 4. Toetsing ontslag

Artikel 4.1 Redelijkheid ontslag

1. De minister beoordeelt of het voorgenomen ontslag redelijk is.
2. Hij neemt daarbij de mogelijkheden en belangen van de betrokken werkgever en werknemer in aanmerking en andere belangen voor zover de navolgende regels dit inhouden.
3. De werkgever verstrekt aan de minister de gegevens die noodzakelijk zijn voor de beoordeling van een voorgenomen ontslag.

Paragraaf 5. Ontslag wegens bedrijfseconomische redenen

Artikel 5.1 Ontslag wegens bedrijfseconomische redenen

1. In geval van redenen van bedrijfseconomische aard maakt de werkgever aannemelijk dat op grond hiervan een of meer arbeidsplaatsen dienen te vervallen.
2. Het eerste lid is niet van toepassing indien:
 - a. het verzoek om toestemming voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst verband houdt met en volgt op een kennisgeving als bedoeld in artikel 5, eerste lid, van de wet; en
 - b. bij het verzoek om toestemming een akkoord tussen de werkgever en de betreffende vakorganisatie(s) is gevoegd waaruit blijkt dat de door de werkgever aangevoerde redenen leiden tot het vervallen van het door de werkgever voorgestelde aantal arbeidsplaatsen.
3. De minister verleent toestemming voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst van de daarbij betrokken werknemers met inachtneming van de artikelen 5.2 tot en met 5.7.



Artikel 5.2 Selectie criterium bij individueel ontslag

Bij het vervallen van meer dan een arbeidsplaats, zonder dat sprake is van een collectief ontslag als bedoeld in artikel 5 van de wet, geldt dat binnen een categorie van uitwisselbare functies bij een bedrijfsvestiging, de werknemer met het kortste dienstverband als eerste voor ontslag wordt voorgedragen.

Artikel 5.3 Selectiecriteria bij collectief ontslag

1. Ingeval van een collectief ontslag als bedoeld in artikel 5 van de wet geldt dat voor zover het bij de te vervallen arbeidsplaatsen uitwisselbare functies betreft, per leeftijdsgroep binnen een categorie uitwisselbare functies van de betreffende bedrijfsvestiging, de werknemers met het kortste dienstverband als eerste voor ontslag worden voorgedragen.
2. Het aantal werknemers dat per leeftijdsgroep voor ontslag in aanmerking wordt gebracht, komt voor zover mogelijk voor en na ontslag overeen met de onderlinge verhouding van het aantal werknemers in elk van de leeftijdsgroepen binnen de betreffende categorie uitwisselbare functies.
3. De in het eerste en tweede lid bedoelde leeftijdsgroepen zijn de groepen van 15 tot 25 jaar, van 25 tot 35 jaar, van 35 tot 45 jaar, van 45 tot 55 jaar en van 55 jaar en ouder.

Artikel 5.4 Afwijkingsmogelijkheid selectiecriteria op verzoek werkgever

De werkgever kan van de in artikel 5.2 of 5.3 omschreven selectiecriteria afwijken, indien:

- a. bij een individueel of collectief ontslag sprake is van een duidelijk aantoonbaar en aanmerkelijk verschil in kwalitatieve geschiktheid voor de functie tussen de werknemer die voor ontslag in aanmerking komt op grond van artikel 5.2 of 5.3 en een andere werknemer die door de werkgever in plaats van die werknemer wordt voorgedragen;
- b. bij een individueel ontslag toepassing van het in artikel 5.2 omschreven beginsel zou leiden tot een onevenwichtige leeftijdsopbouw binnen het bedrijf van de werkgever; of
- c. er andere redenen zijn waardoor toepassing van de in de aanhef genoemde selectiecriteria voor het functioneren van de bedrijfsvestiging te bezwaarlijk zijn.

Artikel 5.5 Afwijkingsmogelijkheid selectiecriteria in het belang van werknemer

De minister kan ten aanzien van een werknemer die overeenkomstig de artikelen 5.2, 5.3 of 5.4 voor ontslag in aanmerking komt toestemming weigeren, indien deze werknemer een zwakke arbeidsmarktpositie heeft, en dit niet het geval is met de werknemer die alsdan voor ontslag in aanmerking komt.

Artikel 5.6 Bescherming werknemers met arbeidshandicap

1. Indien toepassing van de artikelen 5.1 tot en met 5.5 er toe leidt dat een of meer werknemers met een arbeidshandicap voor ontslag in aanmerking komen, kan de toestemming voor hun ontslag slechts worden verleend indien is voldaan aan artikel 6.2, aanhef en onderdeel b.
2. Als werknemers met een arbeidshandicap als bedoeld in het eerste lid, worden aangemerkt, werknemers:
 - a. met een uitkering op grond van artikel 5, eerste lid, van de Wet ongevallenverzekering BES;
 - b. voor wie voorzieningen zijn getroffen tot behoud, herstel of ter bevordering van de mogelijkheid tot het verrichten van arbeid; of
 - c. die wegens ziekte recht hebben op ziekgeld als bedoeld in artikel 5 van de Wet ziekteverzekering BES.

Artikel 5.7 Voorwaarde bij beëindiging wegens bedrijfseconomische redenen

Indien de minister toestemming voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische redenen verleent, kan hij aan zijn toestemming de voorwaarde verbinden dat de werkgever binnen 26 weken na de bekendmaking van die toestemming geen werknemer in dienst zal nemen voor het verrichten van werkzaamheden van dezelfde aard, dan nadat hij degene voor wie de toestemming tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst wordt verleend, in de gelegenheid heeft gesteld zijn vroegere werkzaamheden op de bij de werkgever gebruikelijke voorwaarden te hervatten.

Artikel 5.8 Melding collectief ontslag

1. De werkgever doet bij de kennisgeving van zijn voornemen, bedoeld in artikel 5, eerste lid, van de wet, opgave van de overwegingen die tot het daar bedoelde voornemen hebben geleid.



2. De werkgever doet bij de meldingen voorts zo nauwkeurig mogelijk opgave van:
 - a. het aantal werknemers wier arbeidsovereenkomsten hij voornemens is te doen eindigen, met een onderverdeling naar beroep of functie, leeftijd, geslacht en anciënniteit;
 - b. het tijdstip of de tijdstippen waarop hij de arbeidsovereenkomsten volgens zijn voornemen zal doen eindigen;
 - c. het resultaat van het overleg met de vakorganisatie indien de betrokken werknemers vertegenwoordigd worden door een vakorganisatie; en
 - d. maatregelen die de werkgever heeft genomen ter verzachting van de gevolgen van het ontslag van de betrokken werknemers.

Paragraaf 6 Beëindiging wegens andere dan bedrijfseconomische redenen

Artikel 6.1 Beëindiging wegens ongeschiktheid en andere redenen

1. Indien de werkgever als grond voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst aanvoert dat de werknemer in onvoldoende mate aan de gestelde functie-eisen voldoet en daarom ongeschikt is voor zijn functie, wordt de toestemming verleend indien:
 - a. de werkgever deze ongeschiktheid aannemelijk heeft gemaakt;
 - b. is vastgesteld dat deze ongeschiktheid niet voortvloeit uit ziekte of gebreken van de werknemer;
 - c. de werkgever voldoende contact met de werknemer heeft gehad teneinde te trachten verbetering teweeg te brengen in diens functioneren, en
 - d. aannemelijk is dat het disfunctioneren van de werknemer niet toe te schrijven is aan onvoldoende zorg voor de arbeidsomstandigheden van de zijde van de werkgever.
2. Indien de werkgever als grond voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst aanvoert dat de werknemer de bedongen arbeid niet wil verrichten met een beroep op ernstig gewetensbezwaar, wordt de toestemming voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst verleend indien de werkgever redelijkerwijs geen mogelijkheid heeft om de werknemer een aangepaste dan wel andere functie aan te bieden.
3. Indien de werkgever verwijtbaar handelen of nalaten van de zijde van de werknemer als grond voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst aanvoert, wordt de toestemming voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst verleend, indien door de werkgever aannemelijk is gemaakt dat deze grond terecht is aangevoerd, en indien, gelet op dat handelen of nalaten, van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.
4. Indien de werkgever als grond voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst aanvoert, dat de relatie tussen de werknemer en de werkgever ernstig en duurzaam is verstoord, wordt de toestemming op die grond verleend indien door de werkgever aannemelijk is gemaakt dat van zodanige verstoring inderdaad sprake is, en dat herstel van de relatie, al dan niet door middel van overplaatsing van de werknemer binnen de onderneming, niet mogelijk is.
5. Indien de werkgever als grond voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst aanvoert dat de werknemer de pensioengerechtigde leeftijd op grond van de Wet Algemene ouderdomsverzekering BES heeft bereikt dan wel ouder is, wordt de toestemming verleend, tenzij:
 - a. de werknemer over onvoldoende middelen en mogelijkheden beschikt om na beëindiging van de arbeidsovereenkomst op sociaal aanvaardbare wijze in zijn onderhoud en dat van zijn eventuele gezin te voorzien, én
 - b. de werknemer kan aantonen dat hij zowel geestelijk als lichamelijk nog in staat is de bedongen arbeid te verrichten.

Artikel 6.2 Beëindiging wegens ziekte of gebreken

Indien de werkgever als grond voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst aanvoert dat de werknemer tengevolge van ziekte of gebreken gedurende ten minste een jaar onafgebroken arbeidsongeschikt is geweest dan wel regelmatig heeft verzuimd wegens arbeidsongeschiktheid en niet meer of in onvoldoende mate in staat is aan de gestelde functie-eisen te voldoen, wordt de toestemming voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst verleend indien de werkgever:

- a. deze ongeschiktheid aannemelijk heeft gemaakt en aannemelijk is dat binnen dertien weken geen herstel zal optreden, en
- b. aannemelijk heeft gemaakt dat hij redelijkerwijs niet de mogelijkheid heeft de werknemer binnen dertien weken, indien nodig door middel van scholing, te herplaatsen in een aangepaste dan wel andere functie binnen de onderneming, welke voor die werknemer als passend kan worden beschouwd.



Paragraaf 7. Overige bepalingen

Artikel 7.1 Tegengaan discriminatie

Bij de toepassing van de artikelen 5.1 tot en met 6.2 besteedt de minister extra aandacht aan het tegengaan van discriminatie.

Paragraaf 8. Slotbepalingen

Artikel 8.1 Intrekking Regeling beëindiging arbeidsovereenkomsten BES

De Regeling beëindiging arbeidsovereenkomsten BES wordt ingetrokken.

Artikel 8.2 Inwerkingtreding

Deze regeling treedt in werking met ingang van de dag na de datum van uitgifte van de Staatscourant waarin zij wordt geplaatst, en werkt voor zover het betreft de artikelen 2.1, 2.2 en 2.4, eerste lid, terug tot en met 10 oktober 2010.

Artikel 8.3 Citeertitel

Deze regeling wordt aangehaald als: Regeling beëindiging arbeidsovereenkomsten BES 2012.

Deze regeling zal met de toelichting in de Staatscourant worden geplaatst.

Den Haag, 9 juli 2012

*De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
H.G.J. Kamp.*



TOELICHTING

1. Algemeen

Sinds 10 oktober 2010 is de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (SZW) verantwoordelijk voor de regelgeving over beëindiging van arbeidsovereenkomsten en de uitvoering daarvan op Bonaire, Sint Eustatius en Saba. Deze eilanden worden gezamenlijk aangeduid als Caribisch Nederland.

De regelgeving over de beëindiging van arbeidsovereenkomsten in Caribisch Nederland was voorheen neergelegd in de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten (P.B. 1972, no. 111) en het Landsbesluit, houdende algemene maatregelen van de 13de maart 1990 ter uitvoering van artikel 6 van de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten (P.B. 1990, no. 22). De Landsverordening is sinds 10 oktober 2010 omgezet in de Wet beëindiging arbeidsovereenkomsten BES. Het Landsbesluit is per diezelfde datum omgezet in de Regeling beëindiging arbeidsovereenkomsten BES.

Daarnaast waren er Richtlijnen voor de toepassing van de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten, waarin door de Minister van Arbeid en Sociale Zaken van de Nederlandse Antillen aanwijzingen en beleidsnormen werden gegeven aan de Directeur van het Departement van Arbeid en Sociale Zaken voor de toepassing van de Landsverordening (hierna de Richtlijnen).

Het belangrijkste motief voor de totstandkoming van de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten was de bescherming van de werknemer tegen een onredelijke en sociaal onaanvaardbare beëindiging van zijn dienstverband. De Directeur diende te voorkomen dat een werknemer naar willekeur werd ontslagen en behoorde te beoordelen of zijn toestemming niet zou leiden tot een ontslag dat als onredelijk of sociaal onaanvaardbaar was te kwalificeren. De Directeur diende de belangen van partijen zorgvuldig tegen elkaar af te wegen (Richtlijnen, hoofdstuk 3). In de Richtlijnen werd onder meer uiteengezet hoe te handelen bij een verzoek tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst om bedrijfseconomische redenen, om redenen die in de persoon van de werknemer lagen en bij collectief ontslag.

In de Regeling beëindiging arbeidsovereenkomsten BES (hierna de vorige regeling) stonden bepalingen over de ontslagadviescommissie die de minister adviseert wanneer een verzoek om toestemming tot het beëindigen van een arbeidsovereenkomst wordt gedaan. Met de nieuwe regeling is de inhoud van deze bepalingen voor het overgrote deel overgenomen, maar is de formulering op enkele punten vereenvoudigd, verduidelijkt of aangevuld.

Er was in de vorige regeling nog niet voorzien in bepalingen over de toetsing van een ontslagverzoek omdat daarvoor de Richtlijnen als uitgangspunt werden gehanteerd. Deze Richtlijnen waren nog niet omgezet in Nederlandse regelgeving.

Omdat met de nieuwe regeling alle artikelen van de vorige regeling worden vervangen, is ervoor gekozen de huidige regeling in te trekken en te vervangen door een nieuwe regeling met een aangepaste citeertitel.

2. Ontslagadviescommissie

Op basis van de hiervoor genoemde Landsverordening was de Directeur van het Departement van Arbeid en Sociale Zaken degene bij wie een verzoek om toestemming tot beëindiging van een arbeidsovereenkomst moest worden ingediend. Door de nieuwe staatkundige situatie is dit niet langer mogelijk (zie Kamerstukken II 2008/09, 31 959, nr. 3, blz. 126). Er is voor gekozen deze bevoegdheid bij de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid neer te leggen.

Waar in de regelgeving de minister wordt aangeduid, is feitelijk sprake van het hoofd van de unit SZW die gestationeerd is bij de Rijksdienst Caribisch Nederland (zie Organisatie-, mandaat-, en volmachtbesluit RUA; Stcrt. 2011, nr. 51 en nr. 10607).

Op grond van artikel 3, eerste lid, van de wet wordt zoveel mogelijk voor elk openbaar lichaam afzonderlijk een commissie ingesteld die de minister adviseert over een bij hem ingediend verzoek tot toestemming voor beëindiging van een arbeidsovereenkomst.

In de wet is tevens bepaald dat een commissie uit een voorzitter bestaat en ten minste vier overige leden alsmede hun plaatsverangers (zie artikel 3, tweede lid, van de wet). Tevens bepaalt de wet wie wel en niet deel uit kunnen of moeten maken van de commissie (zie artikel 3, derde lid, van de wet). De wet bevat tevens bepalingen over het ontslag van een lid van de commissie (zie artikel 3, vierde



lid) en over de geheimhoudingsplicht (zie artikel 3, vijfde lid).

De taak van de commissie is in artikel 3, eerste lid, van de wet vastgelegd. Op grond van artikel 4, derde lid, van de wet adviseert de commissie. De commissie neemt dus niet de beslissing over het al dan niet geven van toestemming voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. De minister is verantwoordelijk voor deze beslissing die het hoofd van de unit SZW namens hem neemt.

3. Toetsing ontslag

De hiervoor genoemde Richtlijnen voor de toepassing van de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten waren nog niet omgezet in Nederlandse regelgeving. Met de toevoeging van de artikelen 3.1, 3.3 en 3.7 van paragraaf 3, de artikelen van paragraaf 4, 5 en 6, en artikel 7.1 wordt daar in voorzien. Daarbij wordt zoveel mogelijk uitgegaan van de inhoud van deze Richtlijnen. Omdat de opzet van de Richtlijnen niet één op één omgezet kan worden in een ministeriële regeling (de tekst van de Richtlijnen is niet vorm gegeven door middel van artikelen), is voor de formulering van de onderhavige regeling daar waar dat praktisch was, aangesloten bij de formulering van de bepalingen in de Nederlandse regelgeving inzake ontslag.

In de Richtlijnen was tevens aangegeven dat voordat overgegaan wordt tot toetsing van de gegeven ontslagredenen, eerst nagegaan moet worden of de voorgenomen beëindiging van de arbeidsovereenkomst kan worden voorkomen dan wel partijen bewogen kunnen worden om tot een regeling in der minne te komen. Dergelijke bemiddelingspogingen moesten alleen ondernomen worden wanneer ze een redelijke kans van slagen hadden. Het is uiteraard wenselijk dat een dergelijke praktijk mogelijk blijft. Er kunnen voorafgaand, tijdens of aan het eind van de ontslagprocedure momenten zijn waarop er aanleiding is na te gaan of partijen een en ander in der minne willen schikken en er uiteindelijk geen toestemming tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst nodig is. Er kunnen bijvoorbeeld afspraken gemaakt worden over tijdelijke voortzetting van het dienstverband of een andere functie binnen het bedrijf. De onderhavige regeling biedt, evenals de Richtlijnen, ook de ruimte voor bemiddeling. Partijen kunnen daar, al dan niet bijgestaan door rechtshulpverleners, afspraken over maken.

Op basis van de nieuwe paragrafen 4 en volgende beoordeelt de minister of het voorgenomen ontslag redelijk is. Hij neemt daarbij de mogelijkheden en belangen van de betrokken werkgever en werknemer in aanmerking, en andere belangen voor zover dit in deze regeling nader is uitgewerkt. In de nieuwe paragrafen wordt onder meer bepaald hoe moet worden gehandeld bij een verzoek tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst om bedrijfseconomische redenen of om redenen die in de persoon van de werknemer gelegen zijn en bij collectief ontslag.

4. Toepasselijkheid

De Wet beëindiging arbeidsovereenkomsten BES bepaalt in artikel 2 op welke arbeidsovereenkomsten de wet niet van toepassing is. Het gaat daarbij om arbeidsovereenkomsten van werknemers bij een publiekrechtelijk lichaam, onderwijzend en docerend personeel dat niet bij de overheid of een gesubsidieerde onderwijsinstelling werkzaam is, personen die een geestelijk ambt bekleden, personen die uitsluitend of in hoofdzaak huishoudelijke of persoonlijke diensten in de huishouding van private personen verrichten en directeuren van een vennootschap of een doelvermogen.

5. Toestemmingsvereiste

Niet in alle situaties is toestemming van de minister nodig bij beëindiging van een arbeidsovereenkomst. Artikel 4, tweede lid, van de wet bepaalt wanneer er géén toestemming van de minister nodig is. Dat is het geval bij beëindiging vanwege een dringende aan de werknemer onverwijld medege-deelde reden, bij beëindiging met wederzijds goedvinden, tijdens de proeftijd en bij opzegging ten gevolge van faillissement van de werkgever.

Op grond van artikel 4 van de wet geldt dat toestemming alleen vereist is wanneer voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst een opzeggingshandeling van de werkgever nodig is. Hieruit volgt dat geen toestemming is vereist voor het beëindigen van een voor bepaalde tijd aangegane arbeidsovereenkomst omdat die op grond van artikel 1615e van het Burgerlijk Wetboek BES van rechtswege eindigt, tenzij overeenkomst, reglement, wet of gebruik met zich brengt dat er wél opgezegd moet worden (zie artikel 1615e van het Burgerlijk Wetboek BES). Is dat het geval, dan is wél toestemming vereist. Voor de tussentijdse beëindiging van een dienstbetrekking voor bepaalde tijd is eveneens opzegging en derhalve in beginsel voorafgaande toestemming van de minister nodig.



Artikelsgewijs

Artikel 1.1 Definities

De definities van de begrippen werknemer en werkgever zijn identiek aan die in de wet, maar omdat artikel 1 van de wet alleen bepaalt wat daaronder in 'deze wet' wordt verstaan (en niet de formulering 'en de daarop berustende bepalingen' wordt gebruikt) is ervoor gekozen de definities hier te herhalen.

Artikel 2.1 Instelling

In de wet is in artikel 3, eerste lid, bepaald dat bij ministeriële regeling zoveel mogelijk voor elk openbaar lichaam afzonderlijk een commissie wordt benoemd die tot taak heeft de minister van advies te dienen met betrekking tot ieder bij hem ingediend verzoek om toestemming tot het beëindigen van een arbeidsovereenkomst.

Artikel 2.2 Benoeming en termijn

In de vorige regeling was nog niet voorzien in deze aspecten van de benoeming.

Artikel 2.3 Onafhankelijkheid

De tekst van het eerste lid ziet op de onafhankelijkheid van de leden van de ontslagadviescommissie. Ten aanzien van de voorzitter en zijn plaatsvervanger is al in artikel 3, derde lid, van de wet bepaald dat zij niet werkzaam mogen zijn bij het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Dat betekent dat zij ook niet werkzaam kunnen zijn voor de bij de Rijksdienst Caribisch Nederland gepositioneerde unit SZW.

Daarnaast is van belang dat leden van de ontslagadviescommissie advies dienen te geven zonder vooringenomenheid, en te vermijden dat bij de advisering enige schijn van vooringenomenheid kan ontstaan. Zij mogen geen advies uitbrengen over een dossier waarbij zij een persoonlijk of zakelijk belang hebben, of waarbij de schijn zou kunnen ontstaan dat zij een dergelijk belang hebben. Als een lid na ontvangst van een dossier waarover advies wordt gevraagd, bemerkt dat hij zich dient te verschonen, meldt hij dit zo tijdig mogelijk aan de minister.

Om dit te waarborgen verstrekt een lid aan de minister (feitelijk: het hoofd van de RCN-unit SZW) gegevens over zijn hoofd- en nevenfuncties.

Artikel 2.4 Vergoeding

Dit artikel vervangt artikel 7 van de vorige regeling waarin alleen maar was bepaald dat de minister de vergoeding vaststelt voor het bijwonen van vergaderingen van de commissies door de leden en de secretaris.

De secretaris kan geen aanspraak meer maken op een aparte vergoeding, omdat hij als ambtenaar al vanuit 's Rijks kas salaris ontvangt.

Artikel 2.5 Secretariaat

In artikel 5, derde lid, van de vorige regeling was ook al voorzien in een secretaris die de voorzitter bijstaat.

Artikel 2.6 Vernietiging afschriften dossiers

Wat betreft het archiveren van documenten door een overheidsorgaan kan worden opgemerkt dat de Archiefwet BES van toepassing is.

De tekst van deze bepaling ziet niet op archivering door een overheidsorgaan, maar regelt wat er moet gebeuren met afschriften die verstrekt zijn aan leden van de ontslagadviescommissie.

Artikel 2.7 Vergaderingen

De tekst van het eerste lid van dit artikel komt overeen met artikel 5, tweede lid, van de vorige regeling.

De tekst van artikel 5, eerste lid, van de vorige regeling is niet overgenomen omdat de bevoegdheid van de voorzitter om te bepalen wanneer een vergadering nodig is al voortvloeit uit zijn functie.

De tekst van het derde lid van artikel 5 van de vorige regeling over de secretaris van de commissie is niet hier overgenomen, maar staat nu in artikel 2.5 van deze regeling.

De tekst van het tweede, derde en vierde lid is ontleend aan de formulering van artikel 6, eerste, derde en tweede lid, van de vorige regeling.

De tekst van het vijfde lid is ontleend aan artikel 4 van de vorige regeling.



Artikel 3.1 Mogelijkheid voor werkgever tot aanvulling informatie

In artikel 4, vierde lid, tweede volzin, van de wet is bepaald dat een verzoek geacht wordt niet te zijn gedaan zolang de vereiste gegevens niet zijn verstrekt en de vereiste bewijsstukken niet zijn overgelegd.

Allereerst moet de minister nagaan of het verzoek voldoende is onderbouwd. Er is sprake van een volledig onderbouwd verzoek indien daarbij de gegevens zijn overgelegd die nodig zijn om de feitelijke juistheid van de voor het ontslag aangevoerde redenen te kunnen toetsen. Wanneer het verzoek onvoldoende onderbouwd is, wordt het verzoek aan de werkgever geretourneerd en krijgt deze de gelegenheid zijn verzoek alsnog voldoende te onderbouwen. Pas na ontvangst van een voldoende onderbouwd verzoek begint de procedure conform artikel 4, vierde lid, van de wet omdat het verzoek pas dan wordt geacht te zijn gedaan.

Artikel 3.2 Verzoek werkgever tot beëindiging arbeidsovereenkomst

Voor de termijnen is aangesloten bij de termijnen van drie en vijf (werk)dagen die in Caribisch Nederland worden gehanteerd (zie § 2.2 van de Richtlijnen). Daarin staat ook dat in bijzondere gevallen de termijn verlengd kan worden. In dit artikel is de term 'werkdagen' vervangen door 'dagen' omdat in de andere bepalingen van deze regeling, evenals in de wet, de term 'dagen' wordt gebruikt. Een gestelde termijn die op een zaterdag, zondag of algemeen erkende feestdag eindigt, wordt verlengd tot en met de eerstvolgende dag die niet een zaterdag, zondag of algemeen erkende feestdag is. (Zie artikel 1, eerste lid, en artikel 5a, Algemene termijnenwet).

Met betrekking tot het eerste en tweede lid wordt opgemerkt dat de Richtlijnen uitgaan van de mogelijkheid van de werknemer om mondeling of schriftelijk verweer te voeren. Kiest de werknemer ervoor om mondeling verweer te voeren, dan wordt dit verweer vastgelegd in een document dat door de ontslagambtenaar wordt opgesteld en vervolgens door de werknemer wordt ondertekend. Ten aanzien van het vijfde lid wordt het volgende opgemerkt. Vertrouwelijkheid van gegevens zou kunnen betekenen dat de werknemer daarvan geen kennis kan nemen en dan zou er een beslissing kunnen worden genomen met gebruikmaking van gegevens die de werknemer niet kent en daar ook niet op heeft kunnen reageren. Dit past niet bij hoor- en wederhoor en ook niet bij het gegeven dat de beslissing gedragen moet kunnen worden door de onderliggende gegevens.

Artikel 3.3 Zienswijze werkgever en werknemer na advies

Dit artikel ziet op de situatie dat sprake is van een verzoek tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens ziekte of gebreken (zie artikel 6.2) en er een advies is uitgebracht door een controlerend geneeskundige.

Artikel 3.4 Verzending verzoek aan ontslagadviescommissie

Gezien de termijn van in totaal 6 weken voor de behandeling van een verzoek die op grond van artikel 4, derde lid, van de wet geldt, is het wenselijk dat de verzending aan de commissie zo spoedig mogelijk plaats vindt, maar in ieder geval, conform artikel 2, tweede lid, van de vorige regeling, uiterlijk binnen 28 dagen.

Artikel 3.5 Kennisgeving collectief ontslag

De tekst van dit artikel is ontleend aan artikel 2, tweede lid, laatste zin, van de vorige regeling.

Artikel 3.6 Uitbrenging advies door ontslagadviescommissie

De tekst van dit artikel komt overeen met artikel 3 van de vorige regeling.

Artikel 3.7 Termijn en voorwaarden toestemming

Voor de geldigheidsduur van de toestemming wordt gekozen voor een termijn van ten hoogste acht weken in plaats van de in Caribisch Nederland voorheen gebruikelijke termijn van drie maanden (§ 2.4 Richtlijnen), omdat een termijn van acht weken voldoende is en bij een langere termijn de kans toeneemt dat de omstandigheden inmiddels gewijzigd zijn.

Op grond van artikel 4 van de wet kan de minister voorwaarden verbinden aan zijn toestemming. Op grond van het tweede lid van het onderhavige artikel is de enige voorwaarde die verbonden mag worden aan het verlenen van toestemming de in artikel 5.7 omschreven voorwaarde over het niet binnen 26 weken in dienst nemen van een andere werknemer voor het verrichten van werkzaamheden van dezelfde aard.



Artikel 4.1 Redelijkheid ontslag

In overeenstemming met de Richtlijnen (§ 3.2) diende te worden beoordeeld of een voorgenomen ontslag redelijk is en in sociaal opzicht aanvaardbaar. Deze maatstaf is uitgewerkt in de paragrafen 4 tot en met 7. Voorts dient het redelijkheidsbeginsel in acht genomen te worden indien de bepalingen van deze paragrafen een beoordelingsmarge bieden. In het kader van de beoordeling van de redelijkheid van het voorgenomen ontslag kunnen behalve de mogelijkheden en belangen van werkgever en werknemer, ook andere belangen een rol spelen, zoals het arbeidsmarktbelang, voor zover dat in de onderhavige regeling is neergelegd.

Artikel 5.1 Ontslag wegens bedrijfseconomische redenen

In § 3.7 van de Richtlijnen was aangegeven wanneer ontslag wegens bedrijfseconomische redenen mogelijk is. Op grond van de onderhavige regeling moet de werkgever bij een verzoek om beëindiging van de arbeidsovereenkomst aannemelijk maken dat het verval van arbeidsplaatsen noodzakelijk is in verband met bedrijfseconomische redenen. Hieronder wordt verstaan het vervallen van arbeidsplaatsen als gevolg van een slechte financiële situatie, werkvermindering, organisatorische veranderingen/reorganisaties, technologische veranderingen, beëindiging van een deel van de bedrijfsactiviteiten, bedrijfsverhuizing en/of het vervallen van subsidie. Er is sprake van structurele werkvermindering in de zin van dit artikel als deze een dusdanig karakter heeft dat toename of herstel van de bedrijfsvoering binnen de onderneming in beginsel niet binnen 26 kalenderweken te verwachten valt. Indien en voor zover toename of herstel van de bedrijvigheid wel binnen 26 kalenderweken is te verwachten, heeft de werkvermindering een tijdelijk karakter en is derhalve geen sprake van een structurele werkvermindering die het verval van arbeidsplaatsen rechtvaardigt. Daarbij wordt verlangd dat de werkgever zoveel mogelijk met cijfermateriaal (jaarrekeningen, gegevens uit de orderportefeuille, omzetgegevens) over de twee afgesloten boekjaren voorafgaand aan de datum van de ontslagaanvraag, en met een begrote balans, een winst- en verliesrekening over het lopende boekjaar deze bedrijfseconomische noodzaak aantoont. In plaats van deze gegevens kan ook een goed gedocumenteerde accountantsverklaring worden overgelegd.

Wanneer er in het kader van een collectief ontslag een kennisgeving is gedaan én een akkoord tot stand is gekomen tussen de werkgever en de betrokken vakorganisaties over het aantal te vervallen arbeidsplaatsen, is het eerste lid van artikel 5.1 niet van toepassing. Dit brengt met zich dat de minister in zo'n geval er van uit gaat dat het aannemelijk is dat er om redenen van bedrijfseconomische aard een of meer arbeidsplaatsen dienen te vervallen.

Artikel 5.2 Selectie criterium bij individueel ontslag

In dit artikel is het anciënniteitsbeginsel geformuleerd dat ook in het kader van de Richtlijnen (§ 3.7 van de Richtlijnen) van belang was.

Bij een individuele ontslagaanvraag om bedrijfseconomische redenen geldt dat bij het vervallen van uitwisselbare functies de werknemer die het laatst in dienst is gekomen het eerst voor ontslag in aanmerking dient te komen. Onder uitwisselbare functies worden functies verstaan, die naar functie-inhoud, vereiste kennis en vereiste vaardigheden vergelijkbaar en naar niveau en beloning gelijkwaardig zijn.

Onder bedrijfsvestiging moet in beginsel worden verstaan: elk in de maatschappij als zelfstandige eenheid optredend organisatorisch verband. Of er sprake is van een dergelijke zelfstandige eenheid kan bijvoorbeeld blijken uit het voeren van een eigen naam en/of uit de bevoegdheid van de dagelijkse leiding om personeel aan te nemen en te ontslaan.

Om na te kunnen gaan of de werkgever het anciënniteitsbeginsel in acht heeft genomen, worden overzichten verlangd van het gehele personeelsbestand van een bedrijfsvestiging, ingedeeld naar functie en dienstjaren.

Artikel 5.3 Selectiecriteria bij collectief ontslag

Om in geval van een collectief ontslag te bepalen welke werknemers ontslagen moeten worden, wordt het afspiegelingsbeginsel (een indeling naar leeftijdsgroepen) gehanteerd. Hiermee wordt bereikt dat de leeftijdsopbouw binnen de categorie uitwisselbare functies vóór en na de inkrimping zoveel mogelijk gelijk blijft.

Het afspiegelingsbeginsel wordt toegepast per categorie uitwisselbare functies van de bedrijfsvestiging op basis van de leeftijdsopbouw binnen de betreffende categorie uitwisselbare functies. Het personeel van een categorie uitwisselbare functies wordt ingedeeld in vijf leeftijdsgroepen, te weten van 15 tot 25 jaar, van 25 tot 35 jaar, van 35 tot 45 jaar, van 45 tot 55 jaar en van 55 jaar en ouder. Vervolgens wordt binnen elke leeftijdsgroep de werknemer met het kortste dienstverband als eerste voor ontslag voorgedragen.



Artikel 5.4 Afwijkingsmogelijkheid selectiecriteria op verzoek werkgever

In § 3.7 van de Richtlijnen werden drie situaties genoemd waarin onder meer door de werkgever afgeweken kon worden van het anciënniteitsbeginsel. In de onderdelen a en b van dit artikel worden twee van die drie situaties omschreven. De derde in de Richtlijnen genoemde situatie is in deze regeling omschreven in artikel 5.5. Omdat er daarnaast andere situaties kunnen zijn waarin de werkgever aannemelijk kan maken dat er andere redenen zijn af te wijken van het anciënniteitsbeginsel omdat dat ontslag voor het functioneren van een bedrijfsvestiging te bezwaarlijk zou zijn, is onderdeel c toegevoegd.

Artikel 5.5 Afwijkingsmogelijkheid selectiecriteria in het belang van werknemer

In § 3.7 van de Richtlijnen werden enkele gevallen genoemd waarin afgeweken kan worden van het anciënniteitsbeginsel. Afwijking is onder meer toegestaan bij een verschil in arbeidsmarktpositie van de betrokken werknemers. Voorbeeld: de werknemer met de meeste dienstjaren heeft vanwege zijn opleiding, ervaring en/of vaardigheden een zeer gunstige arbeidsmarktpositie, terwijl de werknemer met minder dienstjaren juist een zeer zwakke arbeidsmarktpositie heeft.

Artikel 5.6 Bescherming werknemers met arbeidshandicap

Dit artikel betreft de situatie dat werknemers met een arbeidshandicap in verband met bedrijfseconomische redenen voor ontslag in aanmerking zouden komen op grond van de hiervoor geldende criteria. Deze werknemers mogen alleen ontslagen worden wanneer de werkgever aannemelijk kan maken dat hij niet de mogelijkheid heeft hen te herplaatsen overeenkomstig de in artikel 6.2, aanhef en onderdeel b, omschreven voorwaarden (binnen 13 weken, zo nodig door middel van scholing), in een aangepaste dan wel andere functie binnen de onderneming, die als passend kan worden beschouwd.

Artikel 5.7 Voorwaarde bij beëindiging wegens bedrijfseconomische redenen

In onderhavige regeling (zie artikel 3.7) is ervoor gekozen uit Hoofdstuk 4 van de Richtlijnen alleen de wederdienststredingsvoorwaarde over te nemen. In genoemde Richtlijnen was aangegeven dat in bijzondere gevallen een financiële voorwaarde aan het verlenen van de toestemming kon worden verbonden. Daarvan is afgezien omdat er geen beroepsmogelijkheid bestaat tegen het verlenen van toestemming en de daaraan verbonden voorwaarden. Bovendien is een dergelijke financiële voorwaarde niet nodig omdat de werknemer die van mening is dat de arbeidsovereenkomst kennelijk onredelijk is geëindigd, een schadevergoeding kan vorderen op grond van artikel 1615s Burgerlijk Wetboek BES.

Artikel 5.8 Melding collectief ontslag

In § 5.2 van de Richtlijnen was aangegeven welke informatie een afvloeiingsplan in ieder geval zal moeten bevatten. Deze elementen zijn nu opgenomen in het tweede lid.

Artikel 6.1 Beëindiging wegens ongeschiktheid en andere redenen

In de Richtlijnen (§ 3.6) werd aangegeven wat de meest voorkomende ontslagredenen zijn. Naast bedrijfseconomische redenen, kon er sprake zijn van redenen die in de persoon van de werknemer zijn gelegen, zoals ongeschiktheid voor de functie (§ 3.8.2) of arbeidsongeschiktheid (§ 3.8.3 en § 3.8.4), of van een verstoorde arbeidsrelatie (§ 3.9).

Het uitgangspunt van het eerste lid is dat de arbeidsovereenkomst met een werknemer die ongeschikt is voor zijn functie, beëindigd moet kunnen worden. Wel zal de werkgever deze ongeschiktheid aannemelijk moeten maken. De werknemer dient niet door het ontslagverzoek wegens ongeschiktheid te worden 'overvallen'. Het ligt in de rede dat de werkgever dit bij de werknemer voorafgaande aan het ontslagverzoek aan de orde stelt en tracht – al dan niet via het aanbod van een alternatieve functie en/of scholing – het functioneren van werknemer te verbeteren. Voorts dient aannemelijk te zijn, dat de ongeschiktheid niet toe te schrijven is aan onvoldoende zorg voor de arbeidsomstandigheden van de zijde van de werkgever.

Indien een ontslagverzoek betrekking heeft op een arbeidsgehandicapte werknemer, als bedoeld in artikel 5.6, tweede lid, is artikel 6.2, aanhef en onderdeel b, van toepassing. Dit houdt in dat de werkgever aannemelijk moet maken dat hij redelijkerwijs niet de mogelijkheid heeft de werknemer binnen dertien weken, indien nodig door middel van scholing, te herplaatsen in een aangepaste dan wel andere functie binnen de onderneming, welke voor die werknemer als passend kan worden beschouwd.



Het tweede lid ziet op de situatie dat een werknemer weigert de bedongen arbeid te verrichten met een beroep op ernstig gewetensbezwaar. Dit is op zich geen geldige reden om de arbeidsverhouding te beëindigen. Op iedere werknemer en werkgever rust de taak te doen wat in hun vermogen ligt om conflictsituaties over gewetensbezwaren te voorkomen. Dit betekent dat de werkgever en de werknemer zo spoedig mogelijk met elkaar in overleg treden nadat de werknemer zijn bezwaar kenbaar heeft gemaakt. Indien tijdens het overleg door de werkgever wordt geconcludeerd dat beëindiging van de arbeidsovereenkomst niet te vermijden is, dient de ontslagprocedure te worden gevolgd. Bij de behandeling van een dergelijk ontslagverzoek is voor de toestemming tot opzegging vereist dat de werkgever geen reële mogelijkheden heeft om de werknemer een aangepaste dan wel andere passende functie aan te bieden.

In het derde lid gaat het om verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer. Van de minister wordt bij de toepassing van deze bepaling een redelijkheidsoordeel gevraagd. Het is aan de minister om te beoordelen, of, wanneer aannemelijk is geworden dat het verwijtbaar handelen of nalaten heeft plaats gevonden, van de werkgever al dan niet kan worden gevergd de betrokken werknemer te handhaven.

Het vierde lid ziet op de situatie waarin sprake is van een verstoorde arbeidsrelatie. In het vierde lid wordt tot uitdrukking gebracht dat de verstoring van de relatie werkgever/werknemer een zelfstandige grond voor beëindiging van de arbeidsverhouding kan zijn, los van de vraag hoe die verstoring is ontstaan. Er moet door de werkgever aannemelijk worden gemaakt dat herstel van de arbeidsrelatie (al dan niet door overplaatsing) niet mogelijk is.

In paragraaf 3.9 van de Richtlijnen werd daarover het volgende opgemerkt. Een ontslagvergunning kan worden verleend wanneer de arbeidsverhouding zodanig is verstoord dat van de werkgever voortzetting redelijkerwijs niet kan worden gevergd. Daarom moet informatie worden gegeven over de oorzaak van de verstoring en over de pogingen die de werkgever heeft ondernomen om de verhouding met de werknemer te verbeteren. In de Richtlijnen (§ 3.9) stond dat bij het oordeel dat de arbeidsrelatie duurzaam was verstoord en dit geheel aan de werkgever te wijten was, aan de toestemming een financiële voorwaarde kan worden verbonden. De mogelijkheid tot het opnemen van een dergelijke voorwaarde wordt niet wenselijk geacht, onder meer vanwege het ontbreken van een mogelijkheid van beroep tegen een verleende ontslagvergunning. Bovendien is het ook niet nodig omdat de werknemer zich tot de rechter kan wenden met een beroep op kennelijk onredelijk ontslag (artikel 1615s Burgerlijk Wetboek BES)

Op grond van paragraaf 3.8.5 van de Richtlijnen, zoals die in het verleden op de Nederlandse Antillen werden toegepast (en nu nog op Curaçao), werd voor een ontslagaanvraag met betrekking tot een werknemer die de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt in het algemeen toestemming verleend, tenzij sprake is van de in onderdeel a en onderdeel b van het vijfde lid van artikel 6.1 omschreven omstandigheden.

Bij de beoordeling of de werknemer in staat is in zijn levensonderhoud te voorzien worden alle in de context als relevant aan te merken middelen betrokken.

De werknemer moet voorts kunnen aantonen dat hij geestelijk en lichamelijk in staat is de bedongen arbeid te verrichten. Dit kan bijvoorbeeld worden aangetoond met een doktersverklaring.

Op grond van de Wet algemene ouderdomsverzekering BES ontvangt men vanaf 65 jaar ouderdomspensioen. Wel is er overgangsrecht waardoor het ouderdomspensioen eerder in kan gaan, het geboortjaar is bepalend voor deze pensioenleeftijd (zie ook Kamerstukken II 2010/11, 32 428, nr. 9). Met het vijfde lid wordt aangesloten op de bestaande uitvoeringspraktijk.

Artikel 6.2. Beëindiging wegens ziekte of gebreken

In de Richtlijnen was aangegeven wanneer bij regelmatig verzuim wegens arbeidsongeschiktheid (§ 3.8.3) of bij langdurige arbeidsongeschiktheid (§ 3.8.4) beëindiging van de arbeidsovereenkomst mogelijk is. Hierbij wordt opgemerkt dat regelmatig verzuim wegens arbeidsongeschiktheid eveneens wordt aangemerkt als een 'ziekte of gebrek'.

Uitgangspunt van artikel 6.2 is, dat de werkgever aannemelijk zal moeten maken dat de werknemer arbeidsongeschikt is voor de overeengekomen functie en herstel binnen dertien weken niet te verwachten is (eerste lid, onderdeel a).

Op grond van het eerste lid, onderdeel b, van dit artikel dient de werkgever voorts aannemelijk te maken dat hij redelijkerwijs niet de mogelijkheid heeft om de gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemer, indien nodig door scholing, binnen 13 weken op een aangepaste respectievelijk een passende functie te herplaatsen binnen zijn bedrijf. Daarbij worden ook werkzaamheden van vier uur of meer per week als passende arbeid beschouwd.

Bij ziekte of gebreken van een werknemer is ontslag alleen onder de genoemde voorwaarden mogelijk.

In verband met de toepassing van het onderhavige artikel kan een advies zijn uitgebracht door een controlerend geneeskundige, waarbij de werknemer en de werkgever in de gelegenheid kunnen



worden gesteld hun zienswijze kenbaar te maken (zie artikel 3.3).

Langdurige arbeidsongeschiktheid

In paragraaf 3.8.4 van de Richtlijnen over langdurige arbeidsongeschiktheid was aangegeven dat informatie moet worden ingewonnen over de duur van de arbeidsongeschiktheid, de duur van het dienstverband en de prognose van het verloop van de arbeidsongeschiktheid.

Bij de oordeelsvorming diende in ieder geval rekening te worden gehouden met de volgende punten:

- a. de mate van arbeidsongeschiktheid;
- b. de aard van de overeengekomen werkzaamheden;
- c. de mogelijkheid van aanpassing van de arbeidsplaats;
- d. de organisatie en grootte van het bedrijf.

Deze uitgangspunten blijven ook onder de nieuwe regeling van belang.

Regelmatig verzuim wegens arbeidsongeschiktheid

In de Richtlijnen was in paragraaf 3.8.3 over regelmatig verzuim wegens arbeidsongeschiktheid aangegeven dat arbeidsongeschiktheid op zich nooit een geldige reden voor ontslag kan zijn. Tevens wordt opgemerkt dat de gevolgen van regelmatig verzuim wegens arbeidsongeschiktheid onder omstandigheden een ontslag rechtvaardigen, met name indien de werkgever aannemelijk kan maken dat het ziekteverzuim dusdanig verstoring uitwerkt op het productieproces of een onevenredig zware druk legt op collega's, dat van de werkgever niet in redelijkheid gevergd kan worden de arbeidsrelatie voort te zetten.

Bij de beoordeling moest in elk geval rekening worden gehouden met de volgende punten:

- a. wat is de mate van het verzuim wegens arbeidsongeschiktheid gedurende twee jaren voorafgaande aan de datum van indiening van de ontslagaanvraag?
- b. wat is, voor zover, bekend, de oorzaak van de arbeidsongeschiktheid?
- c. wat is de mate van het overige verzuim wegens arbeidsongeschiktheid binnen de afdeling waar de betrokken werknemer werkzaam is, respectievelijk binnen het bedrijf?
- d. waaruit blijkt de verstoring van het arbeidsproces?
- e. waaruit blijkt dat de andere werknemers te zwaar worden belast?
- f. is het verzuim met de betrokkene besproken?
- g. is er naar oplossingen gezocht, bijvoorbeeld een andere passende functie binnen het bedrijf?
- h. wat is de prognose van het verzuim wegens arbeidsongeschiktheid?
- i. wat is de leeftijd en het aantal dienstjaren van betrokkene?

Deze uitgangspunten blijven ook onder de nieuwe regeling van belang.

Artikel 7.1 Tegengaan discriminatie

Indien de minister bij het beoordelen van een ontslagverzoek vanwege bedrijfseconomische redenen constateert, dat een bepaalde groepering (bijvoorbeeld allochtonen, vrouwen etc.) sterk vertegenwoordigd is, zal hij zich er (nogmaals) van te vergewissen, dat de in de artikelen 5.1 tot en met 6.2 vervatte regels correct zijn toegepast. De minister zal zich hierbij niet lijdelijk opstellen, maar zelfstandig daarnaar een onderzoek instellen. Ook bij ontslagverzoeken vanwege in de persoon gelegen redenen, zal hij alert zijn op de mogelijkheid van discriminatie, waarvoor bijvoorbeeld een klacht over discriminatie of over oververtegenwoordiging van bepaalde groepen een aanwijzing kunnen vormen.

Artikel 8.1 Intrekking Regeling beëindiging arbeidsovereenkomsten BES

Deze bepaling is al in paragraaf 1 van het algemeen deel van de toelichting toegelicht.

Artikel 8.2 Inwerkingtreding

Vanaf 10 oktober 2010 gold de Regeling beëindiging arbeidsovereenkomsten BES waarin al bepalingen opgenomen waren over de ontslagadviescommissie en haar werkwijze, maar waarin nog niet alle onderdelen nader waren uitgewerkt. Zo was bijvoorbeeld de duur van de benoeming van de commissieleden nog niet bepaald.

Feitelijk is de commissie op Bonaire in de afgelopen periode wel al bijeen geweest om de minister in ontslagzaken van advies te dienen. Daarom krijgt de bepaling over de vergoeding van de commissieleden terugwerkende kracht. De leden van de commissie zullen eveneens met terugwerkende kracht worden benoemd.



Artikel 8.3 Citeertitel

In paragraaf 1 van het algemeen deel is al toegelicht waarom gekozen is voor een nieuwe citeertitel.

*De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
H.G.J. Kamp.*