



Rapport

Datum: 24 maart 2005

Rapportnummer: 2005/087

Klacht

Verzoekster klaagt erover dat de Centrale organisatie werk en inkomen te Rotterdam heeft geweigerd een ontslagvergunning te verlenen voor een tweetal van haar medewerkers, terwijl die beslissing onvoldoende is gemotiveerd. Daarnaast klaagt zij erover dat de CWI de behandelingstermijn heeft overschreden.

Beoordeling

I. Ten aanzien van de weigering om een ontslagvergunning te verlenen aan de heer A.

1. Verzoekster klaagt erover dat de CWI heeft geweigerd een ontslagvergunning te verlenen voor de heer A. (een vertegenwoordiger diamantsieraden), omdat met de aanvraag in strijd zou zijn gehandeld met het anciënniteitsbeginsel. De CWI achtte de functie van betrokkene uitwisselbaar met de functie van de overige vertegenwoordigers (trouwringen). Volgens verzoekster is deze functie niet uitwisselbaar, omdat de vertegenwoordiger in trouwringen veeleer een relatiebeheerder, en een vertegenwoordiger in diamantsieraden meer een echte verkoper is. Er is een duidelijk verschil in aanpak op verkoopgebied.

2. Het redelijkheidsvereiste houdt in dat bestuursorganen de in het geding zijnde belangen tegen elkaar afwegen en dat de uitkomst hiervan niet onredelijk is.

3. Inzake het begrip uitwisselbaar gaat het niet om identieke functies, maar om functies die qua aard, inhoud, niveau, beloning en omstandigheden vergelijkbaar zijn. Verzoekster had als enige argument voor de niet-uitwisselbaarheid van de functie van vertegenwoordiger trouwringen en de functie van vertegenwoordiger diamantsieraden aangevoerd dat er een andere verkoopmethode diende te worden toegepast. Volgens de heer A. was er ook in zijn functie sprake van relatiebeheer. Aannemelijk is dat er ook in de functie van de heer A. in elk geval enige mate van relatiebeheer thuishoort, nu hij ook met regelmaat steeds weer dezelfde juweliers bezocht. Gelet hierop, en op het feit dat het overigens gaat om identieke commerciële functies (namelijk vertegenwoordiger) met een werkveld in dezelfde sector, namelijk de juweliersbranche, kon de CWI in redelijkheid tot de conclusie komen dat er sprake was van schending van het anciënniteitsbeginsel, nu verzoekster geen afweging had gemaakt op basis van de lengte van het dienstverband tussen alle soortgelijke, gelijkwaardige functies.

De onderzochte gedraging is op dit punt behoorlijk.

II. Ten aanzien van de weigering om een ontslagvergunning te verlenen aan de heer W.

1. Verzoekster klaagt er ook over dat de CWI heeft geweigerd een ontslagvergunning te verlenen voor de heer W. (een productmanager/vertegenwoordiger diamant- en

parelsieraden), omdat met de aanvraag in strijd zou zijn gehandeld met het anciënniteitsbeginsel. De CWI achtte de functie van betrokkene uitwisselbaar met de functie van de overige vertegenwoordigers (trouwringen). Volgens verzoekster is deze functie niet uitwisselbaar, omdat de vertegenwoordiger in trouwringen veeleer een relatiebeheerder, en een vertegenwoordiger in diamantsieraden meer een echte verkoper is. Er is een duidelijk verschil in aanpak op verkoopgebied. Daarnaast is de heer W. in de eerste plaats productmanager en verdient hij ongeveer 20% meer dan een vertegenwoordiger.

2. Ook ten aanzien van deze gedraging dient het redelijkheidsvereiste in acht te worden genomen, zie onder I.2.

3. Inzake het begrip uitwisselbaar gaat het niet om identieke functies, maar om functies die qua aard, inhoud, niveau, beloning en omstandigheden vergelijkbaar zijn. Verzoekster had als argument voor de niet-uitwisselbaarheid van de functie van productmanager/vertegenwoordiger diamant- en parelsieraden en de functie van vertegenwoordiger trouwringen aangevoerd dat de functie van de heer W. tevens inkoop inhield en dat hij ongeveer 20% meer verdiende dan een vertegenwoordiger, naast de verschillen in de soort vertegenwoordiger. Dat hij 20% meer verdiende dan een vertegenwoordiger, is door de heer W. niet weersproken. Alleen al op grond van het feit dat de heer W. zo veel meer verdiende, had de CWI zijn functie in redelijkheid niet uitwisselbaar mogen achten met de functie van vertegenwoordiger. De CWI had moeten beoordelen of de functie van de heer W. uitwisselbaar was met de enige andere productmanager/vertegenwoordiger, die volgens verzoekster bij haar werkzaam is. Nu laatstgenoemde volgens verzoekster een veel langer dienstverband had dan de heer W., had het in de rede gelegen dat de CWI verzoekster een ontslagvergunning had verleend inzake de heer W.

De onderzochte gedraging is op dit punt niet behoorlijk.

III. Ten aanzien van de motivering van de weigering

1. Verzoekster klaagt er verder over dat de CWI de weigering om een ontslagvergunning te verlenen, onvoldoende heeft gemotiveerd. In het desbetreffende besluit geeft de CWI ter motivering aan dat in strijd is gehandeld met het anciënniteitsbeginsel, omdat de CWI de twee functies van betrokkenen, in tegenstelling tot de mening van verzoekster, wél uitwisselbaar acht met de functie van de overige vertegenwoordigers bij verzoekster.

2. In reactie op de klacht van verzoekster bij de CWI gaf de CWI aan dat de mate van uitwisselbaarheid met name wordt afgemeten aan de hand van de begrippen aard, inhoud, niveau, beloning en omstandigheden. Verder gaf de CWI aan dat de motivering niet bijzonder uitgebreid was, en meer specifiek had kunnen zijn toegespitst op de concrete feiten en omstandigheden omtrent de veronderstelde uitwisselbaarheid. Uit het dossier moest het echter toch duidelijk zijn geweest welke overwegingen tot de conclusie van de

CWI hadden geleid. In reactie op de klacht bij de Nationale ombudsman deelde de CWI mee dat de werkgever er niet in was geslaagd om onomstotelijk uiteen te zetten dat de functies van vertegenwoordiger in diamantsieraden of vertegenwoordiger in trouwringen niet uitwisselbaar waren. De CWI achtte de argumentatie van de werknemers, dat de functies wel uitwisselbaar waren, plausibel. In beide gevallen betreft het overigens identieke commerciële functies met een werkveld in dezelfde sector, namelijk de juweliersbranche. Slechts de handelswaar maakt naar assortiment een globaal onderscheid, namelijk diamantsieraden dan wel trouwringen. Mogelijke, door de werkgever benadrukte verschillen in verkoopinspanning zouden daarbij kunnen voorkomen, maar dat is van onvoldoende doorslaggevende aard om te concluderen dat beide functies niet onderling uitwisselbaar zijn. Verder bleef de CWI bij haar standpunt dat het partijen uit het uitvoerige dossier voldoende duidelijk had moeten zijn waar het om draaide.

3. Het motiveringsvereiste houdt in dat het handelen van bestuursorganen feitelijk en logisch wordt gedragen door een kenbare motivering. Dit geldt zeker indien de motivering betrekking heeft op een genomen beslissing waarbij het belang van een bij die beslissing rechtstreeks betrokkene in negatieve zin wordt geraakt. In het geval van een weigering om een ontslagvergunning te verlenen betekent dit, dat uit de motivering moet blijken hoe de CWI tot haar beslissing is gekomen.

4. De CWI geeft in de desbetreffende ontslagbeschikkingen zeer summier aan wat de reden van verzoekster is geweest voor het indienen van de ontslagaanvragen voor de betrokken werknemers, en welk verweer de desbetreffende werknemers tegen deze ontslagaanvragen hebben gevoerd. De CWI geeft in de beschikking inzake de heer W. niet aan dat het daar de functie van productmanager/vertegenwoordiger betreft, en niet de functie vertegenwoordiger.

De CWI heeft niet aangegeven welke argumenten voor haar doorslaggevend waren, op welke wijze zij de door verzoekster en de desbetreffende werknemers aangevoerde argumenten heeft beoordeeld en hoe zij tot haar beslissing is gekomen. Een dergelijke motivering heeft de CWI pas gegeven in haar reactie op de klacht richting de Nationale ombudsman. Gelet hierop moet worden geoordeeld dat de ontslagbeschikking van de CWI niet toereikend is gemotiveerd.

De onderzochte gedraging is op dit punt niet behoorlijk.

IV. Ten aanzien van de behandelingstermijn

1. Verzoekster klaagt er ten slotte over dat de CWI de behandelingstermijn voor het afwikkelen van de aanvragen om een ontslagvergunning heeft overschreden. Op 21 november 2003 werden de desbetreffende verzoekschriften ingediend. De daarop volgende besluiten van de CWI zijn gedateerd op 27 januari 2004, maar werden volgens verzoeksters gemachtigde pas op 1 maart 2004 ontvangen door verzoekster.

2. In reactie op de klacht gaf de CWI aan dat de lange behandelingsduur van de zaak was te wijten aan het feit dat het ontslagdossier van een sterk bovengemiddelde omvang was en dat er sprake was van consequente tegenspraak. In het kader van de zorgvuldigheid was het daarom onvermijdelijk dat in dit geval de streeftermijn van vier tot zes weken niet was gehaald. Overigens was de datering van de ontslagbeschikkingen onjuist, de datum had 27 februari in plaats van 27 januari 2004 moeten zijn.

3. Het vereiste van voortvarendheid houdt in dat bestuursorganen slagvaardig en

met voldoende snelheid optreden. Wegens het ontbreken van een bepaling over de beslistermijn in het Ontslagbesluit, geldt voor de CWI de termijn van artikel 4:13 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) (zie Achtergrond, onder 3.). Een beschikking dient op grond van het eerste lid binnen een redelijke termijn na ontvangst van de aanvraag te worden afgegeven. Deze redelijke termijn is op grond van het tweede lid in ieder geval verstreken als binnen acht weken na ontvangst van de aanvraag geen beschikking is afgegeven, of geen kennisgeving is gedaan waarin de aanvrager wordt meegedeeld dat de beschikking niet binnen acht weken kan worden afgegeven en waarin een redelijke termijn wordt genoemd waarbinnen de beschikking wel kan worden afgegeven. In de algemene toelichting bij het Ontslagbesluit (zie Achtergrond, onder 2.) wordt als streeftermijn een behandelingsduur genoemd van gemiddeld circa vier tot zes weken.

4. In deze zaak is zowel de streeftermijn als de in de Awb genoemde termijn overschreden, aangezien de ontslagaanvraag pas met besluiten van 27 februari 2004 werd afgehandeld. Deze overschrijding werd volgens de CWI veroorzaakt door de dikte van het dossier en het feit dat partijen elkaar steeds tegenspraken. Dat de zaak doordat er twee ronden van hoor en wederhoor zijn geweest meer tijd heeft gekost dan de streeftermijn, valt te billijken. Dat het echter nadat op 6 januari 2004 de laatste informatie aan de CWI was verstuurd, nog tot 27 februari 2004 duurde voordat de CWI een beslissing nam, is te lang, zeker in aanmerking genomen het feit dat de streeftermijn al was verstreken. Op deze wijze heeft de CWI onvoldoende het belang van verzoekster als aanvrager in het oog gehouden, en niet het vereiste van voortvarendheid in acht genomen.

De onderzochte gedraging is op dat punt eveneens niet behoorlijk.

Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van de Centrale organisatie werk en inkomen (CWI) te Rotterdam, is

gegrond ten aanzien van:

- de weigering om een ontslagvergunning te verlenen voor de heer W., wegens schending van het redelijkheidsvereiste;

- de motivering van de besluiten, wegens schending van het motiveringsvereiste;
- de behandelingstermijn, wegens schending van het vereiste van voortvarendheid.

niet gegrond ten aanzien van:

- de weigering om een ontslagvergunning te verlenen voor de heer A.

Onderzoek

Op 8 maart 2004 ontving de Nationale ombudsman een verzoekschrift, gedateerd 5 maart 2004, van D. BV te Krimpen aan den IJssel, ingediend door de heer mr. J.W. Loman, advocaat te Den Haag, met een klacht over een gedraging van de Centrale organisatie werk en inkomen (CWI) te Rotterdam.

Uit het verzoekschrift bleek dat verzoeksters gemachtigde de klacht op 4 maart 2004 had voorgelegd aan de CWI. Omdat de behandelingstermijn van de klacht voor de CWI nog niet was verstreken, deelde de Nationale ombudsman verzoeksters gemachtigde op 16 april 2004 mee dat hij deze afwikkeling eerst diende af te wachten. Vervolgens wendde verzoeksters gemachtigde zich op 20 april 2004 opnieuw tot de Nationale ombudsman, naar aanleiding van de reactie van de CWI op de op 4 maart 2004 bij de CWI ingediende klacht. Nadat verzoeksters gemachtigde op 14 juni 2004 nadere informatie had verschaft, werd naar deze gedraging, die wordt aangemerkt als een gedraging van de Raad van bestuur van de Centrale organisatie werk en inkomen te Amsterdam, een onderzoek ingesteld.

In het kader van het onderzoek werd de Raad van bestuur van de Centrale organisatie werk en inkomen verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben. Tevens werd de CWI een aantal specifieke vragen gesteld.

Daarnaast werd de gemachtigde van verzoekster de gelegenheid geboden om op de verstrekte inlichtingen te reageren. De gemachtigde maakte van deze gelegenheid geen gebruik.

Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen. De Centrale organisatie werk en inkomen berichtte dat het verslag haar geen aanleiding gaf tot het maken van opmerkingen. Verzoeksters gemachtigde gaf binnen de gestelde termijn geen reactie.

Bevindingen

De bevindingen van het onderzoek luiden als volgt:

A. feiten

1. Verzoeksters gemachtigde diende op 21 november 2003 bij de Centrale organisatie werk en inkomen (CWI) te Rotterdam een verzoek om toestemming voor ontslag in voor een drietal medewerkers, waaronder de heren A. en W. In het verzoek staat onder meer het volgende vermeld:

"Namens (verzoekster; N.o.), verzoek ik u om aan cliënte toestemming te verlenen voor ontslag van de volgende werknemers:

(drie werknemers, waaronder de heer A. (vertegenwoordiger diamantsieraden) en de heer W (productmanager / vertegenwoordiger diamant- en parelsieraden); N.o.).

Het onderhavige verzoek is gebaseerd op bedrijfseconomische redenen. Ter toelichting geldt het volgende.

1. (Verzoekster; N.o.) is een groothandel in trouwringen (...) en diamantsieraden.
2. (Verzoekster; N.o.) is geconfronteerd met een significante vermindering van de omzet en het resultaat ten aanzien van de handel in diamantsieraden. Ondanks herhaalde initiatieven van (verzoekster; N.o.) om het tij te keren, en gegeven het feit dat de vooruitzichten niet positief zijn, heeft (verzoekster; N.o.) vastgesteld dat voortzetting van de handel in diamantsieraden vanuit bedrijfseconomisch oogpunt niet verantwoord is. Door voortzetting van de handel in diamantsieraden is de continuïteit van de onderneming in het geding.
3. In Bijlage 1 is een toelichting op de voorgenomen reorganisatie verschaft. In Bijlage 2 is een grafiek ten aanzien van teruglopende omzet inzake diamantsieraden vevat, en als Bijlage 3 is het resultaatoverzicht van de handel in trouwringen respectievelijk in diamantsieraden aangehecht. Bijlage 4 bevat een verklaring van Deloitte & Touche over de juistheid van het overzicht.
4. Bij brief van 24 november 2003 worden de betrokken werknemers op de hoogte gesteld van het voorgenomen ontslag (Bijlage 5). Hierbij wordt u uitdrukkelijk verzocht om geheimhouding terzake van de inhoud van die brief tot en met 24 november a.s. In de brief is tevens verwezen naar de toepasselijke afvloeiingsregeling, te weten:

Indien de betrokken werknemers in aanmerking komen voor een WW-uitkering wordt die uitkering gedurende een periode van maximaal 24 maanden aangevuld, en wel als volgt,

(...)
5. Namens (verzoekster; N.o.) wordt u verzocht om het onderhavige verzoek zo spoedig als mogelijk te honoreren."

In de bij het verzoek gevoegde toelichting op de reorganisatie staat onder meer het volgende vermeld:

"(Verzoekster; N.o.) is een groothandel in sieraden, gespecialiseerd in trouwringen, een omzetgroep waarin we met het merk (...) marktleider zijn in Nederland. De omzet in deze groep is redelijk stabiel; mensen blijven trouwen, ongeacht de economische situatie.

Naast de trouwringen worden sinds 1977 ook diamantsieraden verkocht (1977: start van groeidiamant-sieraden, (...); 1980: start van fantasiediamant-sieraden, merkloos). Diamantsieraden is een omzetgroep waarmee wij ons elk jaar opnieuw moeten bewijzen tegenover een groot aantal andere aanbieders.

Vanaf 1999 constateren we helaas een teruggang in omzetten en resultaten van de diamantsieraden. (Het jaar 2000 was een bijzonder jaar; daar wordt later op ingegaan). Er zijn sinds 1999 een aantal initiatieven ontwikkeld om te trachten deze groep wederom winstgevend te maken, doch zonder het gewenste resultaat. Deze initiatieven worden hierna beschreven.

Inmiddels is de situatie ten aanzien van de diamantsieraden zodanig verslechterd, en zijn ook de vooruitzichten onverminderd slecht, dat besloten is te stoppen met de verkoop van deze sieraden teneinde de continuïteit van de goedlopende, relatief stabiele trouwringomzet niet in gevaar te brengen.

Ondernomen activiteiten om de omzet in de diamantsieraden-groep te stimuleren:

(...)

De structurele verliesgevendheid van de diamantsieraden-groep en de sombere vooruitzichten dwingen ons deze groep af te stoten.

Dit heeft consequenties voor de personele bezetting. Op dit moment zijn de volgende medewerkers (vrijwel) uitsluitend werkzaam voor de diamantsieraden-groep:

(de heren A. en W. en mevrouw I.; N.o.)

Zoals eerder gemeld kent (verzoekster; N.o.) binnen de organisatie twee soorten omzetgroepen: de trouwringen en de diamantsieraden; deze twee groepen vergen ieder een andere aanpak op verkoopgebied. Een vertegenwoordiger in trouwringen is veeleer een relatiebeheerder die in samenwerking met de juwelier zorg draagt voor een optimale collectie in de winkel (trouwringen worden per paar gekocht nadat de consumenten bij de juwelier de ringen hebben uitgezocht: de juwelier heeft doorgaans een beperkt aantal modellen in de winkel). Een vertegenwoordiger in diamantsieraden daarentegen moet een echte verkoper zijn: met de koffer met sieraden in de hand de juwelier ervan overtuigen dat hij deze sieraden in zijn winkel móet hebben. Dit duidelijke verschil in karakteristiek van de

vertegenwoordigersfunctie gecombineerd met het feit dat er binnen (verzoekster; N.o.) géén vacatures zijn voor vertegenwoordigers in de trouwringen-sector leidt ertoe dat (verzoekster; N.o.) aan betrokkenen géén andere functie kan aanbieden. Inmiddels is er ook binnen (...), een groep van groothandelaren in sieraden, waar (verzoekster; N.o.) deel van uitmaakt, gezocht naar vacatures, echter zonder resultaat.

Op de afdeling binnendienst verkoop ontstaat eveneens overcapaciteit door het afstoten van de diamantsieraden-groep. Aangezien circa éénvijfde deel van de totale omzet vervalt, betekent dit dat circa één vijfde deel van de medewerkers die dagelijks de orders noteren en verwerken zal moeten verdwijnen. Deze groep bestaat uit 6 medewerkers: in volgorde van datum van indiensttreding zijn dit:

(...)

Met het vertrek van mevrouw D. zal de afdeling binnendienstverkoop zich volledig kunnen richten op de ondersteuning van de trouwringen-groep.

Tenslotte heeft het afstoten van de diamantsieraden-groep gevolgen voor de afdeling administratie. Laatst in dienst getreden als administratief medewerkster is mevr. M. (...) en wel op 1-3-2003 in een parttime dienstverband van 61%. Het dienstverband van mevr. M. van 24 uur per week komt overeen met één vijfde deel van het totaal aantal uren dat gewerkt wordt op de afdeling administratie (126,5 uur) zodat ook hier gesteld kan worden dat de inkrimping van de personeelscapaciteit overeenkomt met de daling van het omzetniveau.

(Verzoekster; N.o.) zal in een zo kort mogelijke periode (maximaal 3 maanden) vanaf begin december 2003 de aanwezige voorraden groei- en fantasiediamant uitverkoopen.

De contracten van mevrouw I. en mevrouw D. zullen op de einddatum niet worden omgezet in dienstverbanden voor onbepaalde tijd. Met beide dames wordt overlegd of zij bereid zijn via een hernieuwd contract voor bepaalde tijd (i.c. 2-3 maanden) te helpen bij de opheffingsuitverkoop van de diamantsieraden.

Ten aanzien van de heren A. en W. alsmede ten aanzien van mevrouw M. is ontslag noodzakelijk."

2. In het namens de heer A. bij de CWI ingediende verweerschrift van 11 december 2003 wordt onder meer het volgende gesteld:

"Voorts stelt A. dat het anciënniteitbeginsel door (verzoekster; N.o.) onjuist wordt gehanteerd. A. werkt reeds sinds 1984 naar volle tevredenheid van beide partijen bij (verzoekster; N.o.). A. beschikt derhalve over zeer veel ervaring en niet slechts als vertegenwoordiger van diamantsieraden. Tot 2000 werden de trouwringencollectie en de diamantcollectie gezamenlijk gepresenteerd op de Jaarbeurs te Utrecht en was hij

aanspreekbaar voor beide collecties door de bezoekende juweliers.

Onbegrijpelijk is voorts waarom (verzoekster; N.o.) aanvoert dat er geen uitwisselbaarheid qua functies zou bestaan tussen de vertegenwoordigers van de trouwringen en van de diamantsieraden. Het zijn in beginsel dezelfde functies, slechts het product verschilt. In beide functies dient een assortiment c.q. een collectie van trouwringen respectievelijk diamantsieraden aan juweliers te worden verkocht. Verkoop geschiedt aan vaste relaties, waarbij een voorname taak is het collectieonderhoud. Dit wil zeggen: aanvulling van de verkochte producten en uitbreiding door nieuwe collecties of uitbreiding van een bestaande collectie. A. verrichtte deze taak ook en wel met de Collectie fantasiediamant, de Huiscollectie en de Groeidiamantcollectie.

Naast het collectieonderhoud en het relatiebeheer is aan de functie van vertegenwoordiger van diamantsieraden een extra aspect verbonden, namelijk het acquireren van extra verkooppunten bij de fantasiecollectie. Echter, gelet op authenticiteit van het product is dit aspect beperkt, aangezien reeds aangesloten juweliers hun merk aan de collectie van groeidiamanten verbinden.

(Verzoekster; N.o.) verzuimt nader te motiveren waarom de verschillen tussen de handel in trouwringen en diamantsieraden dusdanig zijn dat uitwisselbaarheid in functies dient te worden uitgesloten. Doordat A. in de beginfase van zijn dienstverband en gedurende zijn gehele dienstverband op beurzen beide producten heeft verkocht, kan derhalve gesteld worden dat het verschil tussen beide functies niet van dien aard is dat deze niet aangemerkt zouden kunnen worden als uitwisselbaar. Deze constatering is met name van belang voor de toepassing van het dienstjarenbeginsel bij de hierna te noemen vertegenwoordigers van trouwringen bij (verzoekster; N.o.).

Het huidige rayon van A. (Nederland boven de rivieren) betreft hetzelfde rayon als dat van de heer P., die vertegenwoordiger trouwringen is.

A. heeft in ditzelfde rayon dus reeds een jarenlange relatie met de daarin gevestigde juweliers opgebouwd.

De heer P. zal per 1 april 2004 vervroegd uit dienst treden. Diens vervanger zal zijn de heer K., is 3 à 4 jaar geleden in dienst getreden. De heer K. heeft nog niet met de collectie trouwringen gereisd. In afwachting op het vertrek van de heer P. vertegenwoordigt hij een collectie designsieraden (...). Vanaf 1 april 2004 zal de situatie aldus zijn dat bij de handel in trouwringen er vier rayons zijn, met één vertegenwoordiger per rayon die de twee merken trouwringen verkoopt (...) alsmede de collectie (designsieraden; N.o.). Gelet op het anciënniteitsbeginsel dient echter de heer K. in aanmerking te komen voor de boventallig-verklaring en de daaruit voortvloeiende ontslag aanvraag.

In de overige drie rayons zijn er maar liefst twee andere medewerkers (van de drie), die eerder in aanmerking komen voor een boventallig-verklaring, namelijk de heer H. (ongeveer 10 jaar geleden in dienst getreden en sinds ongeveer vier jaar vertegenwoordiger trouwringen) en voorts de heer C. (sinds ongeveer 2 jaar vertegenwoordiger trouwringen).

Het door (verzoekster; N.o.) gestelde dat niet wordt afgeweken van het anciënniteitsbeginsel is derhalve niet juist.

Een ander aspect dat A. wil aanvoeren is dat door (verzoekster; N.o.) - zonder onderliggende bewijsstukken - wordt gesteld dat er binnen de trouwringen-sector van (verzoekster; N.o.) geen vacatures zijn en ook niet binnen de gehele (...) groep. Bij gebrek aan wetenschap en bewijsstukken wordt dit ten stelligste door A. betwist."

3. In het op 15 december 2003 bij de CWI ingediende verweerschrift namens de heer W. staat onder meer het volgende vermeld:

"IV. Verval van de functie van de heer W.

9. Met een beroep op de bedrijfseconomische omstandigheden meent (verzoekster; N.o.) het standpunt in te kunnen nemen dat de arbeidsplaats van de heer W. is komen te vervallen. Op grond van artikel 4:2 van het Ontslagbesluit dient per bedrijfsvestiging en per categorie uitwisselbare functies de werknemers met het kortste dienstverband het eerst voor ontslag in aanmerking gebracht. De heer W. betwist dat het anciënniteitsbeginsel juist is toegepast.

10. Voor de beoordeling van anciënniteit dienen alle productmanager en/of vertegenwoordigers te worden betrokken. Deze functies zijn namelijk uitwisselbaar. De stelling dat de vertegenwoordigers trouwringen niet uitwisselbaar zijn met de vertegenwoordigers diamantsieraden vanwege de andere aanpak op verkoopgebied, raakt kant noch wal. De stelling gaat alleen al niet op nu de heer W. zich niet beperkt tot de verkoop van diamantsieraden en zich evenzeer bezig houdt met de verkoop van parelsieraden en (designsieraden; N.o.) (zoals ook uit de functieomschrijving van (verzoekster; N.o.) zelf blijkt). Ook is hij actief geweest met de verkoop van trouwringen.

12. (Verzoekster; N.o.) heeft verzuimd een overzicht van de productmanagers/ vertegenwoordigers te verstrekken zodat het CWI en de heer W. dat niet goed kan beoordelen. Het ligt op de weg van (verzoekster; N.o.) om het CWI volledig te informeren en die informatie te verstrekken die het CWI nodig heeft een oordeel te geven over de onderliggende aanvraag. Ook de betrokken werknemer dient over de informatie te beschikken teneinde het verzoek van (verzoekster; N.o.) te kunnen beoordelen. (Verzoekster; N.o.) maakt zulks onmogelijk.

11. Voor zover de heer W. weet (en kan overzien) betreft het in ieder geval: de heer K. die per 1 januari 2000 (dus veel later dan de heer W.) in dienst is getreden.

12. Op dit moment is de heer P. nog werkzaam als vertegenwoordiger trouwringen. Volgens de redenering van (verzoekster; N.o.) is deze vertegenwoordiger een relatiebeheerder. De heer K. houdt zich thans uitsluitend bezig met verkoop (designsieraden; N.o.), qua vertegenwoordigertype een "echte verkoper". De heer K. volgt in april 2004 de heer P. op in de "duorol" van trouwringen en finish vertegenwoordiger (een combinatie van "relatiebeheerder" en "echte verkoper"). Hoe (verzoekster; N.o.) dan volhoudt dat een strikte scheiding moet worden aangebracht en de functies niet uitwisselbaar zijn is de heer W. een raadsel. De nieuwe functie komt er per april 2004. Er is feitelijk sprake van uitwisselbare functies. Gelet op het veel langere dienstverband van de heer W. kan ontslag van hem niet aan de orde zijn.

V. Herplaatsingsinspanningen

13. Of er geen sprake is van een passende functie is onduidelijk. Sterker nog, alles wijst erop dat (verzoekster; N.o.) helemaal geen moeite heeft genomen om onderzoek te doen naar een voor de heer W. passend alternatief, net zo min als zij er blijk van heeft gegeven scenario's te hebben uitgedacht waarbij de functie van de heer W. zou kunnen blijven voortbestaan. (Verzoekster; N.o.) stelt ten onrechte dat binnen de (...) -groep gezocht is naar vacatures. Binnen deze groep is er echter zeer recent een vertegenwoordiger (...) en productmanager (...) aangenomen. Daarnaast is bij M. zeer recent een vertegenwoordiger voor R. aangenomen en vertrekt er binnenkort een vertegenwoordiger bij J. Passende functies zijn dan ook aanwezig (geweest). Ook om deze reden verzet de heer W. zich tegen de gevraagde vergunning.

VI. Conclusie

14. Op grond van het voorgaande moet worden geconcludeerd dat (verzoekster; N.o.) niet dan wel volstrekt onvoldoende heeft gemotiveerd dat er een noodzaak is tot het nemen van ontslagmaatregelen en dat als gevolg daarvan de functie van de heer W. komt te vervallen, laat staan dat (verzoekster; N.o.) heeft gemotiveerd waarom de heer W. niet herplaatsbaar zou zijn in een alternatieve, passende functie.

15. Op voormelde gronden verzoekt de heer W. u de door (verzoekster; N.o.) verzochte toestemming om zijn arbeidsovereenkomst te mogen beëindigen te weigeren. Voor het geval u (verzoekster; N.o.) in de gelegenheid stelt schriftelijk te reageren op dit verweerschrift, verzoekt de heer W. u hem in de gelegenheid te stellen op die reactie te kunnen reageren."

4. Ter toelichting op het verzoekschrift ten aanzien van de heer A. deelde verzoeksters gemachtigde op 22 december 2003 het volgende mee aan de CWI:

"...12. Van uitwisselbaarheid van de functies van vertegenwoordiger diamantsieraden en vertegenwoordiger trouwringen is geen sprake. De vertegenwoordiger diamantsieraden bezoekt de juwelier met een telkens wisselende collectie diamantsieraden. De juwelier zoekt sieraden uit en het is de (uitsluitende) taak van de vertegenwoordiger om (dan) zo veel mogelijk diamantsieraden te verkopen. Daarmee is de zaak voor cliënte af: er wordt zelden of nooit nabesteld. Bij een volgend bezoek is de handelwijze niet anders.

13. De vertegenwoordiger trouwringen verkoopt *een merk* (...) en doet aan relatiemanagement. Hij gaat als het ware op de stoel van de juwelier zitten; hij adviseert de juwelier zo goed mogelijk. Het is uitdrukkelijk niet de bedoeling om direct zo veel mogelijk ringen aan de juwelier te verkopen; het komt regelmatig voor dat de vertegenwoordiger trouwringen terugneemt omdat hij tot de conclusie komt dat de voorraad bij de juwelier niet in verhouding staat tot de omzet. Het directe verkoop-aspect staat dus duidelijk op het tweede plan. De adviesfunctie komt op de eerste plaats. Zulks houdt verband met de aard van het product: trouwringen worden - in tegenstelling tot diamantsieraden - niet uit voorraad verkocht; deze producten worden veelal vanuit de brochure van cliënte verkocht. Consumenten zoeken daarin naar een model trouwring dat hen aanstaat. Soms heeft de juwelier dit model in de winkel, maar veelal niet: er zijn honderden modellen en het vergt een tē grote investering van de juwelier om van élk model een exemplaar op voorraad te hebben.

14. Bovendien brengt de toegenomen individualisering mee dat consumenten méér en méér kiezen voor een bepaald model in een afwijkende uitvoering (15-20% van de verkopen); breder of juist smaller, in een andere goudkleur, met een afwijkend motief; soms wil men diamant in de ring gezet hebben, etc. Dit betekent dat de juwelier niet uit zijn winkelvoorraad verkoopt. Hij bestelt de ringen per stuk of per paar, uitgaande van de expliciete wensen van de consument.

15. Omdat de consumenten de ringen doorgaans eerst willen zien alvorens tot aankoop over te gaan, is het zaak voor de juwelier om een collectie in de winkel te hebben die exact aansluit bij de smaak van het publiek dat hij aantrekt. En daar ligt de uiterst belangrijke *adviesfunctie* van de vertegenwoordiger trouwringen: aan de hand van de omzetgegevens van de juwelier zélf (die door ons worden bijgehouden) én van de regio waarin de juwelier zich bevindt, rekening houdend met nieuwe trends, moet hij er voor zorgen dat de winkelcollectie die de juwelier kan tonen, optimaal van samenstelling én grootte is. Daarnaast geeft de vertegenwoordiger adviezen omtrent de presentatie van de collectie in de winkel, de manier van benaderen van potentiële klanten. Op deze wijze tracht cliënte een voorkeursbehandeling te creëren bij de juwelier, zodanig dat hij één van de trouwringenmerken presenteert bij potentiële klanten en niet die van een concurrent. Via deze vorm van *relatiemanagement* tracht cliënte zo veel mogelijk trouwringen te verkopen. Deze aanpak vergt een heel andere benadering door de vertegenwoordigers dan de verkoop van diamantsieraden meebrengt.

16. Niet ondenkbaar is dat A. als vertegenwoordiger voor diamantsieraden bij grote drukte op de jaarbeurs wel eens (incidenteel) is aangesproken door een juwelier voor trouwringen. Maar dat betekent niet dat A. daarmee relevante kennis en ervaring heeft opgebouwd op het gebied van de verkoop van trouwringen. Voor die opbouw is jarenlange praktijkervaring nodig. De relatie met een merk-dealer (voor trouwringen) is significant anders dan de relatie met een juwelier die af en toe sieraden bij een vertegenwoordiger koopt omdat nu juist déze specifieke artikelen (of collectie van artikelen) hem aanstaan.

Geen alternatieve vacatures

17. Er is géén vacature voor trouwringvertegenwoordiger. Dat geldt eveneens voor vacatures binnen de (...)groep waarvan cliënte onderdeel uitmaakt. Overigens is cliënte niet verplicht om te onderzoeken of zich vacatures bij andere (zuster) vennootschappen voordoen. Geheel onverplicht heeft cliënte - zonder succes - derhalve dienaangaande navraag gedaan bij andere groepsmaatschappijen.

18. De verwijzing door A. naar de posities van de heren K., H. en C. is irrelevant. Betrokken werknemers zijn werkzaam als vertegenwoordiger inzake de trouwringen; zulks wordt ook erkend door A. De functie van vertegenwoordiger trouwringen en de functie van vertegenwoordiger diamantsieraden is, zoals uit het voorgaande reeds is gebleken, naar aard niet één op één uitwisselbaar. Een vertegenwoordiger diamantsieraden kan niet zonder meer de functie van vertegenwoordiger trouwringen overnemen.

Omgekeerd is dit eveneens niet mogelijk.

19. De heer K. is momenteel vertegenwoordiger voor de (designsieraden; N.o.)-collectie. Deze collectie wordt op dezelfde wijze behandeld als de trouwringen-groep: er is sprake van een conceptmatige aanpak, waarbij nabestellingen door de juwelier aan de orde van de dag zijn. Daarbij komt dat de heer K. wél beschikt over de relevante kennis en ervaring op het gebied van relatiemanagement, nodig om trouwringen goed te kunnen verkopen. De heer K. heeft bij zijn vorige werkgever ruim 20 jaar gefunctioneerd als vertegenwoordiger in trouwringen. De heer P. was/is de absolute topvertegenwoordiger op het gebied van trouwringen bij cliënte. Met het oog op het vertrek van de heer P. heeft cliënte de heer K. vanwege zijn specialistische kennis en goede reputatie bij de concurrent "losgeweekt" om de voortrekkersrol van de heer P. over te nemen. Thans vervult de heer K. ook deze rol. De functies van A. en K. zijn derhalve evenmin één op één uitwisselbaar.

Conclusie

20. Namens cliënte wordt geconcludeerd dat de stellingen en aanspraken van A. onjuist of onbegrijpelijk zijn c.q. voor afwijzing gereed liggen. Mede gelet daarop verzoek ik u zo spoedig als mogelijk alsnog toestemming voor ontslag van A. te geven ..."

5. Bij brief van 23 december 2003 deelde verzoeksters gemachtigde ter toelichting op het verzoekschrift inzake de heer W. nog het volgende mee aan de CWI:

Verval van de functie

"...12. W. functioneert primair als *productmanager* voor fantasie diamant-sieraden (incl. J. concept) en parelsieraden. Die functie brengt onder meer mee dat leiding wordt gegeven aan vertegenwoordigers, en dat er verantwoordelijkheid is ten aanzien van de betrokken productgroep inzake assortiment, het volgen van trends, de ontwikkeling van de producten qua modellering, kleur, materiaalgebruik e.d. De functie is derhalve wezenlijk verschillend van die van een vertegenwoordiger/verkoper. Zulks komt ook tot uiting in het salaris. Een *productmanager* verdient ca. 20% méér dan een vertegenwoordiger/verkoper. Binnen cliënte zijn in totaal 2 productmanagers werkzaam. Naast W. is mevrouw C. werkzaam als productmanager. Voorzover er taken van W. na de onderhavige sanering overblijven (te denken is aan het productmanagement van parelsieraden), worden deze taken overgenomen door mevrouw C. Mevrouw C. is reeds 27 jaar werkzaam voor cliënte. Parelsieraden worden op dezelfde wijze, door dezelfde vertegenwoordigers verkocht als de diamantsieraden.

13. Door de significante terugval in omzet en de mede daardoor verminderde werkzaamheden op het gebied van productmanagement gedurende de laatste maanden is in overleg met W. aan hem - onder het motto "probeer te redden wat er te redden valt" - verzocht om zich, naast zijn resterende taken op het gebied van productmanagement, te richten op de verkoop van diamant- en parelsieraden aan juweliërs. Het betreft hier evenwel een noodsituatie. Ten onrechte tracht W. aan dit gegeven kennelijk thans een argument te ontleen voor zijn stelling dat sprake is van uitwisselbaarheid van functies. Daarvan is nu juist geen sprake.

14. Een *productmanager* staat aan het begin van het marketing- en verkoopproces; hij is, zoals hierboven reeds aangegeven, verantwoordelijk voor de inkoop van de juiste artikelen, en voortdurend op zoek naar nieuwe collecties en trends. Daarnaast moet een *productmanager* in staat zijn de gevonden nieuwe collecties in te bedden in de organisatie en de vertegenwoordigers aansturen in het verkoopproces. Dat W. in het (verre) verleden werkzaam is geweest als vertegenwoordiger in Nederland en België doet niet af aan het feit dat hij thans (sinds 2000) werkzaam is als productmanager.

15. Voor wat betreft de beweerdelijke uitwisselbaarheid van functies geldt voorts dat cliënte haar stelling handhaaft dat er sprake is van een duidelijk verschil in aanpak op verkoopgebied ten aanzien van trouwringen in vergelijking met diamantsieraden. Een trouwringvertegenwoordiger verkoopt geen artikelen, meer een merk (...); het gaat hier om relatiemanagement. Er moet een voorkeurspositie bij de juwelier worden gecreëerd, zodat de juwelier potentiële klanten voor trouwringen de (...) collectie (van werkgever; N.o.) voorschotelt en niet die van een concurrent. Het volgen van de ontwikkelingen bij de

juwelier, aandacht voor de presentatie van het merk, zorgen dat de optimale collectie in de winkel aanwezig is, zijn belangrijke taakgebieden van deze vertegenwoordiger.

Trouwringen worden per paar verkocht; er zijn honderden modellen opgenomen in de brochures. De gemiddelde juwelier heeft daarvan slechts een klein deel in de winkel (50 paar). De juwelier verkoopt dan ook niet uit voorraad; het komt slechts bij zéér hoge uitzondering voor dat hij precies dát model, in de juiste breedte én de juiste maten in zijn "uitstalcollectie" heeft staan dat de klanten wensen.

De vertegenwoordiger in diamantsieraden daarentegen is veel meer een "ouderwetse verkoper". Deze gaat met een koffer met (merkloze) sieraden op pad en moet door overredingskracht de sieraden zien te slijten aan de individuele juwelier. De diamantsieraden worden door de juwelier ingekocht en uit voorraad doorverkocht aan de klant. Er wordt zelden of nooit nabesteld (met uitzondering van het J. concept). Er wordt op deze wijze géén relatie opgebouwd; de volgende keer moet de vertegenwoordiger weer opnieuw de juwelier zien te overtuigen dat hij de nieuwe collectie diamantsieraden in zijn winkel móet hebben.

16. De verwijzing door W. naar de posities van de heren K. en P. is irrelevant. Betrokken werknemers zijn werkzaam als vertegenwoordiger; zulks wordt ook erkend door W. (...).

17. Ten onrechte stelt W. dat W. zich ook bezighoudt met de verkoop van (design; N.o.) sieraden. Wellicht is dat in het verleden het geval geweest bij een handvol Belgische klanten, maar de laatste jaren is dat niet aan de orde.

Herplaatsing

18. Binnen cliënte is géén sprake van een alternatieve passende functie. Het *productmanagement* van de resterende omzetgroepen is ingevuld. Bij een organisatie van ca. 40 personen is géén uitgebreid onderzoek nodig om tot een dergelijke conclusie te komen. Het primaire standpunt van cliënte is dat bij de herplaatsingsinspanningen slechts behoeft te worden gekeken naar de vestiging waar W. werkzaam is (te Krimpen a/d IJssel). Door W. is ten onrechte gewezen op beweerdelijke alternatieve mogelijkheden bij de moedermaatschappij van cliënte te Zaandam (bij de productgroepen Z. en T.) en bij zustermaatschappijen (...). Slechts ingeval van het productmanagement van T. zou sprake geweest kunnen zijn van een passende functie, zij het dat het ging om een nieuwe, kleine groep, ideaal voor een juniorproductmanager en het simpele feit dat in deze vacature al was voorzien. De productmanager voor T. is in juni van dit jaar aangezocht en i.v.m. een opzegtermijn op 1 augustus 2003 in dienst gekomen. Ruim voordat deze kwestie speelde derhalve.

19. Geheel onverplicht heeft de directie van cliënte geïnformeerd bij zustervenootschappen of er alternatieve passende functies van W. beschikbaar zijn. Daarop is negatief gereageerd. Ten aanzien van de door W. genoemde functies/ vacatures

geldt enerzijds dat er géén sprake was van een passende functie en anderzijds dat de enige vacature voor productmanagement al was ingevuld..."

6. Vervolgens werd namens de heer A. op 6 januari 2004 nog als volgt gereageerd naar de CWI:

"... Onbegrijpelijkerwijs stelt (verzoekster; N.o.) zich op het standpunt - voor het eerst in de gehele loopbaan van A. - dat de functie van vertegenwoordiger diamantsieraden niet zou kunnen worden uitgewisseld met die van vertegenwoordiger trouwringen. A. vervalt wellicht in herhaling, echter hij handhaaft nadrukkelijk zijn standpunt, dat de twee functies volledig uitwisselbaar zijn. De functiebenaming doet alleen als zulks vermoeden: vertegenwoordiger. Een vertegenwoordiger trouwringen is een agent die voor een firma instellingen (i.e. juweliers) bezoekt, bestellingen *trouwringen* noteert en klanten (i.e. juweliers) probeert te werven. Een vertegenwoordiger diamantsieraden is een agent die voor een firma juweliers bezoekt, bestellingen *diamantsieraden* noteert en klanten (i.e. juweliers) probeert te werven. Slechts het product dat de beide vertegenwoordigers proberen te slijten is verschillend.

Zowel de vertegenwoordiger trouwringen als de vertegenwoordiger diamantsieraden heeft een sterk adviserende functie. Verkoop door de juwelier en de daarmee gepaard gaande vervolginkoop vraagt om een intensieve inkoopbegeleiding door de vertegenwoordiger. Ten onrechte wordt door (verzoekster; N.o.) gesteld, dat naar het zoveel mogelijk verkopen van diamantsieraden de zaak voor de vertegenwoordiger dan af is, omdat er zelden of nooit wordt nabesteld. Deze conclusie is een onjuiste. Immers, de reden voor niet nabestellen door juweliers is dat de inkopende juwelier wacht op de nieuwe collectie, waarvan reeds hierboven uiteen is gezet dat deze twee keer per jaar plaatsvindt. Er is derhalve naast intensieve begeleiding dus sprake van een adviserende taak, waardoor het mogelijk is dat een jarenlange relatie wordt opgebouwd. Dit is door A. in zijn verweerschrift ook gesteld en bij nadere motivering door (verzoekster; N.o.) niet betwist, zodat dit standpunt thans niet langer ter discussie staat. A. is reeds jaren actief in het noordelijke rayon en heeft derhalve een uitstekende relatie met vele juweliers op diverse gebieden en met diverse collecties opgebouwd.

A. kent dan ook in het noordelijke rayon de voorkeuren en interesses van elke juwelier en kent ook de afzetmarkt van elke juwelier, zodat hij in staat is en ook altijd is geweest om de juwelier te adviseren in de afname van de sieraden. Hierbij is het om het even of dit diamanten, trouwringen, parels of andere sieraden zijn.

Bovendien is een sterk punt binnen het concept huiscollectie, dat de juwelier de eerder gekochte sieraden kan omruilen voor andere. Bijvoorbeeld bij een order van 1000 stuks mag 20% (200 stuks) retour gegeven worden. Bij de groeidiamant bedraagt het percentage nabestelling zelfs 90% en dit geschiedt naar aanleiding van de specifieke wensen van de klant op basis van de voorbeeldcollectie bij de juwelier. Kortom, de enige conclusie die

getrokken kan worden, is dat zowel trouwringen als de groeidiament zelden uit de voorraad worden verkocht. Immers, de aanwezige collectie is een voorbeeld hiervan.

Praktijkinvulling: juiste ringmaat, diamantgrootte worden per transactie bepaald en besteld.

Het (...) bij de nadere toelichting door (verzoekster; N.o.) gesteld, zijn derhalve ook volledig van toepassing op de verkoop van de groeidiament, het product waar A. mee werkte. De stelling van (verzoekster; N.o.) dat het geen uitwisselbare functie zou zijn, is reeds om deze reden onjuist en niet langer houdbaar. Om de uitwisselbaarheid van functies nog sterker te benadrukken, wijst A. nogmaals op de door de heren C., H. en K. verrichte werkzaamheden in de afgelopen jaren.

Ten eerste de heer C. Na de opheffing van Ro. is vertegenwoordiger C. (goud- en zilvercollectie) probleemloos doorgegaan als vertegenwoordiger trouwringen in het rayon Zuid Nederland. Alhoewel de heer C. geen enkele ervaring had met conceptmatige verkoop werd door (verzoekster; N.o.) destijds in het geheel niet over niet-uitwisselbaarheid van functies gesproken. Reeds enige jaren blijkt C. in staat te zijn om de stap van vertegenwoordiger goud- en zilvercollectie te maken naar vertegenwoordiger trouwringen ondanks de door (verzoekster; N.o.) eerder genoemde "enorme" verschillen tussen deze beide functies.

20. Ook de heer H. is afkomstig van het bedrijf Ro. Destijds Ho. is gestart vanuit de verkoop binnendienst van Ro. en ook hij had geen enkele ervaring met conceptmatige verkoop. Ook voor hem geldt dat hij na opheffing van Ro. de functie van vertegenwoordiger trouwringen is gaan vervullen en wel in het rayon West Nederland. Blijkbaar functioneert ook H. probleemloos in deze functie.

21. Voor de heer K. geldt dat hij net als zijn collega's H. en C. eerst voor Ro. heeft gewerkt en dat na inlijving bij (verzoekster; N.o.) hij daar met de (designsieraden; N.o.)-collectie heeft gereisd. Niet anders. Bij zijn vorige werkgever reisde de heer K. ook slechts met de (designsieraden; N.o.)-collectie. Volledigheidshalve merkt A. op, dat K. niet bij de concurrent is "losgeweekt", echter dat hij zelf de overstap heeft gemaakt naar Ro. op het moment dat hij hoorde dat daar een vacature was. De heer K. heeft sinds zijn indiensttreding nog niet met trouwringen gereisd.

22. Kortom, voor de drie andere medewerkers, die op basis van anciënniteit eerder voor ontslag in aanmerking komen dan A., geldt dat zij ofwel succesvol de overstap hebben gemaakt van een niet-verkoopfunctie naar de functie van vertegenwoordiger trouwringen ofwel dat zij in een verkoopfunctie (**niet** trouwringen) een overstap hebben gemaakt naar de functie van vertegenwoordiger trouwringen. Dit rechtvaardigt de conclusie van A. dat het voor hem met zijn goede reputatie en met zijn ruim 20 jaar ervaring een uitstekende relatie met dezelfde juweliers uit hetzelfde rayon als dat van de heer P. (welke functie vacant komt) geen enkele belemmering is om net zoals zijn collega's een succesvolle overstap te kunnen maken naar de functie vertegenwoordiger trouwringen. Immers, de

functies zijn identiek, slechts het product verschilt.

A. heeft in de afgelopen 20 jaren meerdere veranderingen meegemaakt en heeft zich altijd op uitstekende wijze kunnen aanpassen aan de verkoop van een nieuw product en hij ziet thans derhalve geen enkele aanleiding waarom dit thans anders zou kunnen zijn. A. werkt inmiddels ruim 20 jaar met twee conceptmatige productgroepen, zijnde de huiscollectie en de groeidiament en de laatste jaren is hierbij gekomen het concept parelsieraden.

23. Het bovenstaande leidt tot de conclusie dat de heren K., H. en C. op basis van het anciënniteitbeginsel eerder voor ontslag in aanmerking komen dan A.

(Verzoekster; N.o.) heeft door de ontslagaanvraag aan A. het anciënniteitbeginsel onjuist toegepast..."

7. Namens de heer W. werd op 6 januari 2004 nog het volgende naar voren gebracht richting de CWI:

"...6. W. blijft van oordeel dat het anciënniteitbeginsel onjuist is toegepast. Het CWI

kan zulks ook niet goed beoordelen nu (verzoekster; N.o.) nog steeds niet een overzicht heeft overgelegd van uitwisselbare functies c.q. de productmanagers/ vertegenwoordigers.

7. Voor de beoordeling van anciënniteit dienen alle productmanager/ vertegenwoordigers en/of vertegenwoordigers te worden betrokken. Deze functies zijn namelijk uitwisselbaar. Ook in haar nadere toelichting wringt (verzoekster; N.o.) zich in allerlei bochten om een stricte scheiding aan te brengen tussen de verantwoordelijkheden van productmanagers/vertegenwoordigers en vertegenwoordigers. (Verzoekster; N.o.) verzuimt echter functiebeschrijvingen te overleggen waaruit het verschil in functie blijkt. De strikte scheiding gaat ook geheel niet op. De conclusie is dan ook gerechtvaardigd dat de functie van W. direct uitwisselbaar is met de andere productmanagers/vertegenwoordigers en in ieder geval met de functie van de heer K. (die pas in 2000 bij (verzoekster; N.o.) in dienst is getreden). Dit wordt als volgt toegelicht.

8. Als je naar de kerntaken en samenstel van werkzaamheden kijkt zijn de functies uitwisselbaar. (Verzoekster; N.o.) probeert onder punt 12 van haar nadere toelichting de heer W. ten onrechte als pure productmanager neer te zetten en stelt ten onrechte dat leiding wordt gegeven aan de vertegenwoordigers en verantwoordelijkheid is ten aanzien van de productgroep en inkoop van de juiste artikelen. Dit is absoluut onjuist! Van een leidinggevende taak van de heer W. is geen sprake. Alle productmanagers/vertegenwoordigers rapporteren rechtstreeks aan de verkoopleider. Van een hiërarchische verhouding/aansturing naar de buitendienst is absoluut geen sprake.

9. (Verzoekster; N.o.) doet daarbij ten onrechte voorkomen alsof de heer W. zich in de hoedanigheid van productmanager vooral richt op inkoop van nieuwe collecties en

signalering van trends. Dit is geenszins het geval. Dit blijkt alleen al uit het feit dat de afgelopen jaren de inkoop voor nieuwe sieraden en trends op een zeer laag pitje heeft gestaan. De functie van de heer W. houdt met name de verkoop van diamantsieraden en parelsieraden in. Niet voor niets is begin 2002 de eigen bijdrage voor de auto van de heer W. ingetrokken en wordt dus niet langer betaald en onderstreept dat de heer W. vooral een zeer actieve verkooprol vervult. Zonodig kan dit worden ondersteund met de resultaten uit de verkoop.

10. Onder punt 15 van haar nadere toelichting probeert (verzoekster; N.o.) ten onrechte een beeld te schetsen dat het om verschillende functies gaat nu er sprake zou zijn van een verschil in aanpak op verkoopgebied. Dit is niet alleen onjuist maar ook erg ver gezocht en raakt in ieder geval niet de aard en inhoud van de functie, namelijk het vertegenwoordigen/verkoppen van sieraden van (verzoekster; N.o.).

11. Ook voor groeidiamantsieraden geldt, evenals bij de trouwringcollecties, dat de sieraden als zogenaamde herhaalaankoop bij de juwelier worden gekocht met inruiling van het oude sieraad. De totale collectie bestaat uit circa 950 modelmogelijkheden en wordt gepresenteerd in een brochure. De juwelier heeft slechts een beperkte collectie en bestelt het gewenste sieraad op de juiste maat wanneer de consument de aankoop pleegt. De juwelier verkoopt dan ook nooit uit voorraad. Het komt slechts bij zeer hoge uitzondering voor dat hij precies dat model, in de juiste maat met de juiste diamantgrootte in zijn presentatie collectie heeft staan. De diamantvertegenwoordiger die deze collectie onder zijn hoede heeft is dus een echte relatiebeheerder op de wijze waarop (verzoekster; N.o.) dit zelf terzake van de trouwringvertegenwoordigers voorstelt. Ook hier valt of staat het succes met relatiemanagement. Het volgen van de ontwikkelingen bij de juwelier (zie punt 15 van de nadere toelichting), aandacht voor de presentatie van het merk, zorgen dat de optimale collectie in de winkel aanwezig is, zijn dus voor alle vertegenwoordigers (ongeacht of dit diamantsieraden of trouwringen zijn) belangrijke taakgebieden!

12. Uitsluitend voor (design; N.o.) sieraden geldt dat de vertegenwoordiger misschien meer dan bij de diamantsieraden/trouwringen overredingskracht moet hebben om de collectie die uit voorraad van de juwelier verkocht wordt weer op peil te brengen. Veelal wordt door de juwelier gekozen voor een nieuw model dat niet eerder in de collectie gezeten heeft. Nabestellingen zijn slechts dan wanneer de juiste ringmaat niet bij de juweliers voorradig is. Ook hier geldt echter dat dit aspect de functie naar aard en inhoud uitwisselbaar maakt.

13. Als je naar alle vertegenwoordigers binnen (verzoekster; N.o.) kijkt, vervullen alle vertegenwoordigers (en dus ook de heer W.) deze door (verzoekster; N.o.) voorgestelde duorol van relatiebeheer/rasverkoper. Iedere vertegenwoordiger brengt immers uit beide productgroepen goederen aan de man. (bijvoorbeeld: vertegenwoordiger met combinatie (designsieraden; N.o.)/trouwringen of fantasiediamantsieraden/groeidiamantsieraden).

14. Het valt op dat (verzoekster; N.o.) amper ingaat op de stelling van de heer W. dat de heer K. in april 2004 de heer P. zal opvolgen en zich bezig zal houden met verkoop van trouwringen en (designsieraden; N.o.) (ook weer de duorol van relatiebeheer/rasverkoper). Van een strikte scheiding kan dan ook geen sprake zijn. De heer W. herhaalt dat (verzoekster; N.o.) dus niet kan volhouden dat er een strikte scheiding bestaat en dat daarom de functies niet uitwisselbaar zijn.

15. Als je kijkt naar de kerntaken van de productmanager/vertegenwoordiger en de vertegenwoordiger en het samenstel van werkzaamheden geldt dat deze vergelijkbaar en uitwisselbaar zijn. Gelet op het veel langere dienstverband van de heer W. (12 jaar) ten opzichte van de heer K. (3 jaar) kan van ontslag van de heer W. geen sprake zijn.

IV. Herplaatsingsinspanningen

16. In de ontslagaanvraag van 21 november 2003 is door (verzoekster; N.o.) letterlijk gesteld: *“Inmiddels is er ook binnen de (...) -groep, een groep van groothandelaren in sieraden, waar (verzoekster; N.o.) deel van uitmaakt, gezocht naar vacatures, echter zonder resultaat”*. In de nadere toelichting geeft (verzoekster; N.o.) opnieuw geen inzicht in de inspanningen die zij heeft verricht naar een passend alternatief voor de heer W. (Verzoekster; N.o.) betwist enkel ongemotiveerd dat de door de heer W. reeds genoemde alternatieven passende functies zijn. Zij erkent vervolgens wel dat de functie bij T. een passende functie is, maar *“ideaal”* is voor een juniorproductmanager en in de vacature bovendien is voorzien.

17. De heer W. blijft van oordeel dat deze vacature en de ander genoemde vacatures alle passende functies voor de heer W. betreffen. (Verzoekster; N.o.) heeft zich derhalve volstrekt onvoldoende ingespannen om de heer W. te herplaatsen, zeker nu (verzoekster; N.o.) zelf heeft aangegeven dat de mogelijkheden tot herplaatsing verder reiken dan de grenzen van (verzoekster; N.o.) zelf. Als de mogelijkheden er binnen de groep zijn, heeft (verzoekster; N.o.), naar het oordeel van de heer W. als goed werkgever de plicht deze mogelijkheden ten volle te benutten. Het gaat - in ieder geval - om de volgende alternatieven:

- bij de moedermaatschappij van (verzoekster; N.o.) te Zaandam is voor de productgroep Z. zeer recent een productmanager aangetrokken. Deze functie is een functie die naar aard, inhoud en functieniveau vergelijkbaar is met de werkzaamheden van de heer W. bij (verzoekster; N.o.). Hoe (verzoekster; N.o.) simpel stelt dat dit geen passende functie is, is voor de heer W. echt een raadsel;

- bij de moedermaatschappij van (verzoekster; N.o.) te Zaandam is voor de productgroep T. zeer recent een productmanager aangetrokken. Ook hier geldt dat de functie naar aard, inhoud en functieniveau vergelijkbaar is met de werkzaamheden van de heer W. bij (verzoekster; N.o.). (Verzoekster; N.o.) erkent ook dat dit een passende functie is! De

stelling dat vacature inmiddels is ingevuld, dient voor rekening van (verzoekster; N.o.) te blijven en kan in alle redelijkheid niet opwegen tegen het belang van de heer W. bij behoud van zijn dienstverband. Dat de functie "ideaal" is voor een junior is helemaal niet onderbouwd en komt uit de lucht vallen. Ook deze functie is de heer W. op het lijf geschreven. Ervaring is vereist voor een goede uitoefening van de functie.

- Bij M is recent een vertegenwoordiger voor R aangenomen. Inmiddels is duidelijk dat opnieuw een vacature ontstaat nu het contract van deze medewerker niet wordt voortgezet. Ook dit betreft een functie die naar aard en inhoud volstrekt vergelijkbaar is met de functie van de heer W.

- Daarnaast is er binnenkort een vacature voor de productgroep L bij J. Ook dit betreft een functie die naar aard en inhoud vergelijkbaar is met de functie van de heer W.

- Voorts heeft de heer W. vernomen dat in verband met pensioen van de heer G. bij de moedermaatschappij van (verzoekster; N.o.) er op zeer korte termijn een vacature ontstaat voor de functie van vertegenwoordiger Gouden sieraden. Dit betreft opnieuw een functie die naar aard en inhoud vergelijkbaar is en als passend alternatief moet worden gezien.

18. De conclusie blijft dan ook gerechtvaardigd dat (verzoekster; N.o.) zich helemaal niet van haar herplaatsingsverplichting heeft gekweten en volstrekt ten onrechte stelt dat zij binnen de (...) groep naar vacatures heeft gekeken. De heer W. heeft met het voorgaande voldoende aangetoond dat er de nodige vacatures zijn (geweest) en allen passende functies betreffen, welke mogelijkheden (verzoekster; N.o.) (die overigens zelf aangeeft dat het begin 2003 al "5 voor 12" was) heeft laten lopen. Mede gelet op de lengte van het dienstverband, de slechte positie op de arbeidsmarkt kan van ontslag van de heer W. absoluut geen sprake zijn.

V. Afvloeiingsregeling

19. (Verzoekster; N.o.) heeft een uiterst magere afvloeiingsregeling aangeboden die verre van redelijk is. Als (verzoekster; N.o.) er al in slaagt om aan te tonen dat er ècht geen herplaatsingsmogelijkheden zijn of (verzoekster; N.o.) niet bereid is om deze aan de heer W. aan te bieden, c.q. zich in te spannen om een passend alternatief voor de heer W. te vinden, is (verzoekster; N.o.) minst genomen verplicht een goede afvloeiingsregeling voor haar werknemers te treffen. Nu zij dit heeft nagelaten handelt zij niet als goed werkgever en kan in redelijkheid niet tot de gevraagde toestemming voor ontslag leiden..."

8. Met een besluit, gedateerd op 27 januari 2004, deelde de CWI aan verzoekster mee dat geen toestemming werd verkregen om de arbeidsverhouding met de heren A. en W. te verbreken. In de gelijkkluidende besluiten werd het volgende overwogen door de CWI:

"...Krachtens de bevoegdheid, mij gegeven op grond van artikel 6 van het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945 en het daarop gebaseerde Ontslagbesluit, onthoud ik u

hierbij mijn toestemming de arbeidsverhouding op te zeggen met:

(...)

Ik heb daarbij overwogen, dat door u als ontslaggrond is aangevoerd dat bedrijfseconomische omstandigheden u nopen tot maatregelen in de personele sfeer. De omzet welke u genereert met de handel in diamantsieraden is dusdanig dat u voortzetting van deze handel niet verantwoord acht. U heeft betrokkene voor ontslag voorgedragen omdat met het staken van de handel in diamantsieraden de functie van vertegenwoordiger diamantsieraden komt te vervallen. Uw onderneming kent twee soorten vertegenwoordigers; de andere vertegenwoordigersfunctie betreft vertegenwoordiger trouwringen. Deze functies zijn volgens u niet onderling uitwisselbaar omdat de vertegenwoordiger in trouwringen veeleer een relatiebeheerder is en een vertegenwoordiger in diamantsieraden meer een 'echte verkoper' is die 'met de koffer in de hand' cliënten bezoekt.

Betrokkene heeft zich gemotiveerd tegen ontslag verweerd. Hij betwist daarbij de bedrijfseconomische noodzaak. Voorts geeft hij aan dat hij naast de verkoop van diamantsieraden ook andere producten/merken verkoopt. Hij acht zijn functie uitwisselbaar met de functie van de overige bij u in dienst zijnde vertegenwoordigers.

Uw verzoek is voor advies besproken met de daarvoor in aanmerking komende vertegenwoordigers van de organisaties van werkgevers en werknemers.

Van belang bij de beoordeling van ontslagverzoeken is hetgeen is bepaald in het Ontslagbesluit. Dit door de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid vastgestelde besluit regelt de criteria waaraan ik ontslagaanvragen dien te beoordelen.

(...)

Kom ik thans toe aan de beoordeling van uw verzoek.

Mij is gebleken dat u bij de ontslagvoordracht van betrokken werknemer in strijd met het anciënniteitsbeginsel heeft gehandeld. Ik acht de functie van betrokkene namelijk wel uitwisselbaar met de functie van de overige vertegenwoordigers. Beëindiging van onderhavig dienstverband is op die grond reeds onredelijk. De beoordeling van de bedrijfseconomische noodzaak van het onderhavige verzoek laat ik verder in dit kader dan ook buiten mijn beschouwing daar ik van mening ben reeds op grond van het voorgaande u mijn toestemming te moeten onthouden.

De vraag dient verder overigens in deze kwestie aan de orde te zijn of werkgever zijn probleem niet anderszins dan middels een gedwongen ontslagprocedure tot een oplossing zou moeten kunnen brengen. Ontslag is het ultieme middel. Herplaatsing binnen of buiten uw organisatie zou mijns inziens soelaas kunnen bieden teneinde dit probleem voor alle

partijen naar tevredenheid op te lossen..."

9. Op 4 maart 2004 diende verzoeksters gemachtigde twee klachten in bij de CWI, over de besluiten van de CWI van 27 januari 2004 inzake de heren A. en W. Wat betreft de heer W. wordt het volgende naar voren gebracht:

"...Op 1 maart jl. ontving ik de afwijzende beslissing d.d. 27 januari 2004 in opgemelde zaak. Cliënte is van oordeel dat de beslissing onjuist is. Bovenal is sprake van ondeugdelijke behandeling van de ontslagaanvraag door de CWI door overschrijding van de daarvoor gestelde termijn, en is de beslissing niet of onvoldoende gemotiveerd.

(...)

1. Bij fax en brief van 21 november 2003, dat is 15 (!) weken voordat de beslissing op het verzoek tot toestemming voor ontslag door cliënte is ontvangen, is de betrokken aanvraag bij de CWI ingediend. Door de CWI zijn naar aanleiding van het verzoekschrift geen aanvullende vragen gesteld. Nadat door de CWI bij brief van 17 december 2003 het verweerschrift d.d. 15 december 2003 van de heer W. aan mij was toegezonden, is op 23 december 2003 dezerzijds een Nadere Toelichting verschaft. Bij brief van 14 januari jl. ontving ik van de CWI het zogenaamd aanvullend verweerschrift d.d. 6 januari jl. van de wederpartij. Daarbij merkte de CWI op daarop niet meer behoefde te worden gereageerd, en dat het dossier ter advisering zou voorgelegd aan de Ontslagcommissie. Vervolgens is namens cliënte herhaaldelijk aan de CWI verzocht om duidelijkheid over de datum waarop de beslissing kon worden verwacht. Telkens liet men weten dat de beslissing spoedig kon worden verwacht. Zoals aangegeven werd de beslissing eerst op maandag 1 maart jl. door cliënte en mij ontvangen. Vgl. Gerechtshof 's-Hertogenbosch 7 juli 1998, JAR 1998/112.

2. Daargelaten dat de brief is gedateerd op 27 januari 2004, is sprake van een wel zeer forse en niet-gerechtvaardigde, althans niet gemotiveerde en dus onbegrijpelijke overschrijding van de termijnen die daarvoor staan. De standaardprocedure duurt ongeveer 4 tot 6 weken vanaf de indiening van de ontslagaanvraag (vgl. T&C arbeidsrecht, Kluwer 2002, aant. 9 bij art. 6 BBA, p. 186). Bijzondere omstandigheden of een mogelijk verband met de arbeidsomstandigheden die (op de voet van art. 2:2 lid 3 respectievelijk art. 2:3 van het Ontslagbesluit) verlenging van de termijnen zouden rechtvaardigen, zijn gesteld (in de beslissing van de CWI) noch gebleken.

3. Het afwijzend oordeel is (welhaast) uitsluitend gebaseerd op beweerdelijke strijd met het anciënniteitsbeginsel. Ter kennelijke onderbouwing daarvan is opgemerkt.

Ik acht de functie van betrokkene namelijk wel uitwisselbaar met de functie van de overige vertegenwoordigers.

De "motivering" kan de beslissing niet dragen, niet in de laatste plaats nu juist door cliënte, mede gelet op hetgeen terzake door de wederpartij was gesteld, een (zeer) uitgebreide

toelichting op haar standpunt was verschaft. Daarbij is (temeer) onbegrijpelijk dat het door cliënte toegelichte standpunt over de functie van de heer W. (*Productmanager*; geen verkoper/vertegenwoordiger. Vgl. de Nadere Toelichting, alinea's 12 - 17) eenvoudigweg is genegeerd door de CWI.

4. Dat de beslissing niet kan worden gedragen door hetgeen terzake door de CWI in de beslissing is overwogen, geldt temeer nu over de ontslagvolgorde, inclusief het begrip "uitwisselbaarheid van functies" welhaast per definitie discussie kan ontstaan. In het Ontslagbesluit en de toelichting daarop is immers geen verduidelijking verschaft over dat begrip. Vgl. P.S. van Minnen, "Bedrijfseconomisch ontslag volgens CWI en Ontslagbesluit", *SR* 2003 - 12, p. 383-385. (Indachtig de observaties van Mr. Van Minnen ben ik (overigens) van oordeel dat de wederpartij geen beroep heeft gedaan op het begrip uitwisselbare functie, maar op het uitwisselbaar zijn van *werknemers*.) Bij de interpretatie van het begrip uitwisselbaarheid komt het aan op een inhoudelijke afweging; van die afweging is in de beslissing van de CWI evenmin gebleken.

5. Voorts is het ongemotiveerde oordeel van de CWI over herplaatsingsmogelijkheden onjuist en onbegrijpelijk. Ook hieromtrent is namens cliënte gemotiveerd gesteld dat die mogelijkheden er niet zijn.

6. Dat de beslissing van de CWI deugdelijk moet zijn gemotiveerd volgt (ook) uit art. 4:16 AWB en Nationale Ombudsman 28 november 1996, *JAR* 1997/26; 24 november 1997, *JAR* 1998/1)..."

De klacht inzake de heer A. is vrijwel gelijklopend. In die klacht wordt onder punt 3 het volgende naar voren gebracht:

"...Het afwijzend oordeel is (welhaast) uitsluitend gebaseerd op beweerdelijke strijd met het anciënniteitsbeginsel. Ter kennelijke onderbouwing daarvan is opgemerkt:

Ik acht de functie van betrokkene namelijk wel uitwisselbaar met de functie van de overige vertegenwoordigers.

De "motivering" kan de beslissing niet dragen, niet in de laatste plaats nu juist door cliënte, mede gelet op hetgeen terzake door de wederpartij was gesteld, een (zeer) uitgebreide toelichting op haar standpunt was verschaft. Verwezen wordt naar de aanvraag zelf en met name de Nadere Toelichting..."

10. In reactie op de klachten van verzoeksters gemachtigde deelde de CWI te Zoetermeer bij brief van 9 april 2004 onder meer het volgende mee aan verzoeksters gemachtigde:

"Bestudering van de stukken geeft het volgende te zien.

CWI toetst ontslagaanvragen op bedrijfseconomische grondslag aan de hand van de vraag of de bedrijfseconomische noodzaak van het verval van functie(s) voldoende aannemelijk is gemaakt.

Gelet in casu op het beëindigen van de handel in diamantsieraden zou werkvermindering als bedrijfseconomische grond in dit opzicht nog kunnen gelden.

Vervolgens wordt bezien of de selectie uit het personeelsbestand in lijn is met de (imperatieve) anciënniteitsregel. Deze geldt weer per categorie van *uitwisselbare functies*.

De mate van uitwisselbaarheid wordt met name afgemeten aan de hand van de begrippen aard, inhoud, niveau, beloning en omstandigheden. CWI heeft een eigen taak en verantwoordelijkheid om in het concrete geval, op basis van de door partijen verstrekte informatie, de conclusie te trekken of al dan niet uitwisselbaarheid aan de orde is. CWI laat zich in zijn besluitvorming adviseren door de wettelijke Ontslagadviescommissie, samengesteld uit representanten van werkgevers- en werknemersorganisaties, waarmee het oordeel van CWI een brede maatschappelijke fundering meekrijgt.

In onderhavig geval heeft CWI, na een uitgebreide procedure in twee ronden van hoor- en wederhoor, vastgesteld dat uitwisselbaarheid tussen de twee genoemde vertegenwoordigersfuncties aanwezig was. Dit leidde vervolgens tot het oordeel dat daarmee tevens de anciënniteitsregel geschonden was, en een ontslag "...op die grond reeds onredelijk..." werd bevonden.

Naar mijn oordeel heeft CWI in het kader van de eigen beoordelingsvrijheid deze conclusie in redelijkheid aan de hand van het voorliggende dossier kunnen trekken.

Tevens bleek uit de stukken dat er sprake was (geweest) van herplaatsingsmogelijkheden binnen (het grotere geheel van) de onderneming van uw cliënte. Dit geldt als zodanig ook als een zelfstandige weigeringsgrond.

Alles bijeen genomen vormde dit reden voor CWI om uw cliënte bij wijze van obiter dictum het advies mee te geven de kwestie op andere wijze op te lossen dan door middel van een gedwongen ontslagprocedure.

Gezien voorgaande kan de conclusie mijns inziens niet luiden dat CWI 'onrechtmatig' ten opzichte van uw cliënte zou hebben gehandeld. Integendeel, CWI heeft, in een zorgvuldige procedure van hoor- en wederhoor en binnen de toepasselijke criteria van het Ontslagbesluit, de ontslagaanvraag getoetst en op rechtens verantwoorde gronden afgewezen. De motivering ter zake was - ook naar mijn oordeel - niet bijzonder uitgebreid, en deze had inderdaad meer specifiek kunnen zijn toegespitst op de concrete feiten en omstandigheden omtrent de veronderstelde uitwisselbaarheid. Evenwel meen ik dat vanuit het dossier toch duidelijk moet zijn geweest welke overwegingen tot deze conclusie hebben geleid.

(...)

Overigens is mij niet duidelijk geworden *waardoor* de datering van de beschikking op 27 januari 2004 was gesteld.

Dit had 27 februari 2004 moeten zijn, naar CWI mij rapporteert.

Voor deze administratieve misslag bied ik u mijn verontschuldigen aan.

Voor wat betreft de totale behandelduur merk ik het volgende op. Het streven is om de procedure binnen vier tot zes weken af te wikkelen. Deze termijnen betreffen echter *streeftermijnen* en geen fatale termijnen. Bijzondere omstandigheden, zoals ingewikkeldheid en omvang van het dossier (zoals in casu), kunnen tot overschrijding aanleiding geven. Uiteraard is het streven van CWI om de afhandelduur altijd zo beperkt mogelijk te houden, dit ten einde de onzekerheid voor partijen niet onnodig lang te laten voortduren."

B. Standpunt verzoekster

Voor het standpunt van verzoekster wordt verwezen naar de klachtsamenvatting onder Klacht en naar de onder Feiten vermelde brieven die verzoeksters gemachtigde naar de CWI heeft gestuurd.

C. Standpunt Centrale organisatie werk en inkomen (CWI)

1. De Nationale ombudsman stelde in het kader van het onderzoek de volgende vragen aan de Raad van bestuur van de Centrale organisatie werk en inkomen:

"...In uw brief van 9 april 2004 aan verzoekster geeft u aan dat de motivering van de beschikking niet bijzonder uitgebreid was en meer specifiek had kunnen zijn toegespitst op de concrete feiten en omstandigheden omtrent de veronderstelde uitwisselbaarheid.

1. Acht u verzoeksters klacht op dit punt gegrond?
2. Waarom bent u er niet toe overgegaan in de reactie op de klacht om alsnog deze meer specifieke motivering te geven?
3. Acht u verzoeksters klacht over de behandelingsduur gegrond?
4. Zijn zowel de ingewikkeldheid als de omvang van het dossier debet aan de lange behandelingsduur?
5. Op grond waarvan acht u de functies van vertegenwoordiger trouwringen en vertegenwoordiger diamantsieraden onderling uitwisselbaar?..."

2. In reactie op de klacht en de daarbij gestelde vragen deelde de Raad van bestuur van de Centrale organisatie werk en inkomen de Nationale ombudsman bij brief van 19 juli 2004 het volgende mee:

"...Beoordeling

Zoals u uit de correspondentie tussen (de gemachtigde van verzoekster; N.o.) en de Raad van bestuur kunt opmaken, is al uitvoerig ingegaan op de diverse klachtonderdelen. Ik zou u daar dan ook naar willen verwijzen. In de brief d.d. 9 april jl. aan (de gemachtigde van verzoekster; N.o.) heeft de Raad van bestuur aansprakelijkheid vanwege onrechtmatig handelen gemotiveerd afgewezen.

Tevens blijkt dat (de gemachtigde van verzoekster; N.o.) niet is ingegaan op de uitnodiging voor een hoorzitting.

Om op uw vijf vraagpunten in te gaan het volgende.

1. Ik acht de klacht op het punt van de veronderstelde uitwisselbaarheid van functies ongegrond. Dit is met name ook uitvoerig toegelicht in de eerste helft van blad twee van mijn genoemde brief aan (de gemachtigde van verzoekster; N.o.). Hieraan valt naar mijn oordeel niet veel toe te voegen, behalve dan nog eens te benadrukken dat CWI een eigen verantwoordelijkheid heeft om op basis van de door beide partijen verstrekte informatie te concluderen of er al dan niet sprake is van onderlinge uitwisselbaarheid van functies. Inderdaad heeft (de gemachtigde van verzoekster; N.o.) in de ontslagprocedure uitvoerig betoogd dat er van uitwisselbaarheid geen sprake was; dat standpunt is evenzo door de gemachtigde van de werknemer(s) met klem en kracht van argumenten weersproken.

Ook naar mijn oordeel achteraf heeft CWI - alle argumenten over en weer wegend, en het unaniem advies van de Ontslagadviescommissie volgend - op goede gronden kunnen komen tot het oordeel dat er *wel* sprake was van uitwisselbare functies.

Ik acht de klacht op dit punt dan ook niet gegrond.

2. Naar mijn oordeel was de toelichting op de klacht inzake de uitwisselbaarheid in mijn brief d.d. 9 april jl. aan (de gemachtigde van verzoekster; N.o.) voldoende verhelderend. Als houvast bij de beoordeling van de uitwisselbaarheid wordt gelet op de aspecten *aard, inhoud, niveau, beloning en omstandigheden* van de functies in kwestie. De werkgever was er, ondanks uitvoerige uiteenzettingen, niet in geslaagd om aan te geven dat er een zodanig essentieel onderscheid tussen beide functies bestond, dat niet meer gesproken kon worden van onderlinge uitwisselbaarheid. Dit zou thans niet anders worden gezien.

3. Ten aanzien van behandelduur heb ik klager erop gewezen dat het in deze gaat om *streeftermijnen* en geen fatale termijnen. Uiteraard kunnen bepaalde factoren, zoals ingewikkeldheid en omvang van het dossier zoals in casu leiden tot een langere

behandelduur. Naar mijn oordeel maakt CWI hier al naar gelang de omstandigheden van het geval een eigen weging van prioriteiten, waarbij het aspect van zorgvuldigheid naar partijen niet te veronachtzamen is.

Er was overigens aanleiding om de werkgever excuses aan te bieden voor de administratieve misslag bij de datering van de beschikking, waarvan de oorzaak nadien niet meer te achterhalen was.

4. Zoals hiervoor aangegeven, was het ontslagdossier van een sterk bovengemiddelde omvang en op consequente tegenspraak. Uiteraard leidt een dergelijke dossieropbouw tot een langere behandelduur. Immers de bestudering van omvangrijke en breed beargumenteerde stukken alsmede de behandeling daarvan in de Ontslagadviescommissie neemt uit hoofde van de zorgvuldigheid meer tijd dan gemiddeld in beslag. Het is dan ook onvermijdelijk te noemen dat in een dergelijk geval de streeftermijn van vier tot zes weken niet gehaald wordt.

5. Naar ik hiervoor uiteengezet heb, met verwijzing naar mijn brief d.d. 9 april jl., is de werkgever er niet in geslaagd om onomstotelijk uiteen te zetten dat beide functies *niet* uitwisselbaar waren. CWI achtte daarentegen de argumentatie van de werknemer dat beide functies *wel* uitwisselbaar waren, plausibel. Zoals eerder gesteld, komt aan CWI in deze een eigen beslissingsverantwoordelijkheid toe. In beide gevallen betreft het overigens identieke commerciële functies met een werkveld in dezelfde sector, de juweliersbranche.

Slechts de handelswaar maakt naar assortiment een globaal onderscheid, namelijk diamantsieraden dan wel trouwringen. Mogelijke, door de werkgever benadrukte accentverschillen in verkoopinspanningen zouden daarbij nog aanwezig kunnen zijn.

Naar het zelfstandig oordeel van CWI was dit van onvoldoende doorslaggevende aard om te concluderen dat beide functies *niet* onderling uitwisselbaar waren.

Mijns inziens is deze opvatting van CWI, die na een grondige dossieropbouw is gevormd niet onjuist te noemen. Evenmin is de motivering van de beschikking - die ik inderdaad 'niet bijzonder uitgebreid' heb genoemd - onjuist c.q. onbegrijpelijk. In elk geval zou dit voor de *aard* van de beslissing niet hebben uitgemaakt.

Mede in samenhang met de inhoud van het uitvoerige dossier waarin juist deze discussie speelde, moet het voor partijen voldoende duidelijk zijn geweest waar het hier om draaide.

Ik acht de klacht gezien het voorgaande dan ook ongegrond..."

Achtergrond

1. **Ontslagbesluit** (besluit van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 7 december 1998, nr. AV/RV/98/38505, Stcrt. 238.

§ 2. De procedure

Artikel 2:2

"1. Na ontvangst van een verzoek om toestemming voor opzegging van de arbeidsverhouding doet de Centrale organisatie werk en inkomen de werknemer hiervan onder vermelding van de ontvangstdatum van het verzoek schriftelijk mededeling en stelt hij de werknemer in de gelegenheid om binnen twee weken na deze mededeling verweer te voeren.

2. Na ontvangst van het verweer kan de Centrale organisatie werk en inkomen achtereenvolgens de werkgever en de werknemer in de gelegenheid stellen binnen tien dagen nogmaals hun zienswijze naar voren te brengen.

3. De in het eerste en tweede lid voor de werkgever en werknemer gestelde termijnen kunnen worden verlengd indien bijzondere omstandigheden dit noodzakelijk maken.

4. 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 2:5

"Na ontvangst van het in artikel 2:2, eerste lid, bedoelde verweer van de werknemer dan wel nadat de werkgever en werknemer hun zienswijze krachtens artikel 2:2, tweede lid, artikel 2:3, derde lid, of artikel 2:4 naar voren hebben gebracht, zendt de Centrale organisatie werk en inkomen een afschrift van het verzoek om toestemming en van de daarop betrekking hebbende gegevens en bescheiden voor advies aan de Ontslagadviescommissie."

§ 3. Algemene toetsingsmaatstaf

Artikel 3:1

"De Centrale organisatie werk en inkomen beoordeelt of het voorgenomen ontslag redelijk is. Hij neemt daarbij in aanmerking de mogelijkheden en belangen van de betrokken werkgever en werknemer, en andere belangen voor zover de navolgende regels dit inhouden."

§ 4. Ontslag wegens bedrijfseconomische redenen

Artikel 4:1, eerste lid

"Indien de werkgever aannemelijk heeft gemaakt dat op grond van bedrijfseconomische redenen een of meer arbeidsplaatsen dienen te vervallen, verleent de Centrale organisatie

werk en inkomen toestemming voor opzegging van de arbeidsverhouding van de daarbij betrokken werknemers met inachtneming van de artikelen 4:2 tot en met 4:4."

Artikel 4:2, eerste en vierde lid

"1. Per categorie uitwisselbare functies van de bedrijfsvestiging worden de werknemers met het kortste dienstverband het eerst voor ontslag in aanmerking gebracht.

4. Indien de werkgever aannemelijk maakt dat een werknemer over zodanige bijzondere kennis of bekwaamheden beschikt, dat zijn ontslag voor het functioneren van de onderneming te bezwaarlijk zou zijn, kan de Centrale organisatie werk en inkomen deze werknemer bij de toepassing van het eerste en tweede lid buiten beschouwing laten."

2. Toelichting bij het Ontslagbesluit:

"...3. Proceduretijden

In het algemeen kan de procedure binnen gemiddeld circa vier-zes weken worden afgewikkeld nadat een goed onderbouwde ontslagaanvraag is ingediend.

(...)

4. Artikelsgewijze toelichting

Artikel 2:2

(...)

Uitgaande van een goed onderbouwd verzoek zal in de meeste gevallen na het horen van de werknemer voldoende informatie beschikbaar zijn gekomen. Is dat niet het geval kan op grond van het tweede lid een volgende ronde van hoor en wederhoor worden gevoerd."

3. Algemene wet bestuursrecht

Artikel 4:13

"1. Een beschikking dient te worden gegeven binnen de bij wettelijk voorschrift bepaalde termijn of, bij het ontbreken van zulk een termijn, binnen een redelijke termijn na ontvangst van de aanvraag.

2. De in het eerste lid bedoelde redelijke termijn is in ieder geval verstreken wanneer het bestuursorgaan binnen acht weken na ontvangst van de aanvraag geen beschikking heeft gegeven, noch een kennisgeving als bedoeld in artikel 4:14, derde lid, heeft gedaan."