



# Rapport

**Datum: 6 april 2006**

**Rapportnummer: 2006/134**

## Klacht

Verzoeker klaagt erover dat de Centrale organisatie werk en inkomen, district Zuidoost Nederland te Maastricht (CWI) zijn werkgever bij beslissing van 23 november 2004 toestemming heeft verleend de arbeidsverhouding met hem wegens bedrijfseconomische redenen te beëindigen. In het bijzonder klaagt verzoeker erover dat de CWI geen rekening heeft gehouden met zijn verweer dat er sprake was van een conflictsituatie tussen hem en zijn werkgever alsmede dat de CWI het anciënniteitsbeginsel onjuist heeft toegepast.

## Beoordeling

### I. Bevindingen

1. De werkgever van verzoeker diende op 12 augustus 2004 bij de Centrale organisatie werk en inkomen, district Zuidoost Nederland te Maastricht (hierna: de CWI) een ontslagaanvraag in voor drie medewerkers, waaronder verzoeker, wegens bedrijfseconomische redenen.

Werkgever gaf in zijn aanvraag onder meer het volgende aan.

Verzoeker was sinds 26 januari 1999 in dienst bij werkgever en vervulde de functie van constructiebankwerker. De reden van het verzoek was gelegen in de bedrijfseconomische noodzaak, welke voortvloeide uit een aanzienlijke werkvermindering door het wegvallen van diverse opdrachtgevers en het uitblijven van investeringen. Werkgever was actief binnen de metaalbranche, een sector die vrijwel alleen industriële goederen produceert en om die reden erg conjunctuurgevoelig is. De bedrijfsresultaten voor werkgever waren na een sterke omzetzakking in 2002 (circa 30%) en een gelijkblijvende omzetontwikkeling in 2003, in zwaar weer terechtgekomen en lieten vanaf 2002 negatieve cijfers zien. Het jaar 2003 liet een negatief saldo zien van € 164.742 en de financiële prognose voor 2004 was € 100.000 negatief. Ter staving waren financiële gegevens waaronder financiële verslagen over 2002 en 2003 bijgevoegd, alsmede de prognose voor 2004.

2. Verzoeker liet de CWI via zijn gemachtigde in zijn nadere schriftelijke reactie van 9 september 2004 weten dat werkgever de bedrijfseconomische redenen onvoldoende had onderbouwd. Ook had werkgever nagelaten aan te geven welke concrete maatregelen hij had genomen om de orderportefeuille te verbeteren, indien daartoe de noodzaak al mocht bestaan. Verzoeker gaf verder aan dat hij tot op dat moment nog niet verlegen had gezeten om werk en dat het tijdelijk dienstverband van een andere medewerker met zes maanden was verlengd. Ook zou de functie van constructiebankwerker uitwisselbaar zijn met die van montagebankwerker. De montagebankwerkers zouden regelmatig werkzaam zijn op de werkplaats. En in het verleden was aan diverse constructiebankwerkers gevraagd om op montage te werken. Verzoeker had in het verleden bij andere werkgevers vaker montagewerkzaamheden verricht. Voorts had werkgever het anciënniteitsbeginsel

niet juist toegepast. Hij was al sinds 23 november 1998 in dienst in plaats van 26 januari 1999, omdat ook de periode waarin hij voor het uitzendbureau werkzaam was geweest bij werkgever meegeteld moest worden. Tevens was er een medewerker, de heer B., na verzoeker aangenomen als constructiebankwerker. Deze medewerker kwam eerder voor ontslag in aanmerking dan verzoeker. Ook hield het feit dat ieder personeelslid ander werk deed niet in dat de werkzaamheden niet onderling uitwisselbaar zouden zijn, aldus verzoeker.

Verzoeker merkte verder op zich niet aan de indruk te kunnen onttrekken dat de ontslagaanvraag voor hem een rechtstreeks gevolg was van de problemen die de werkgever in het verleden met hem had gehad.

3. Werkgever deed de CWI op haar verzoek op 24 september 2004 kopieën van de arbeidsovereenkomsten van haar medewerkers toekomen. Uit deze arbeidsovereenkomsten bleek dat werkgever in de onderscheidenlijke arbeidsovereenkomsten wel degelijk differentiatie in de functies had aangebracht.

Verder erkende werkgever dat verzoeker in eerste instantie via een uitzendbureau bij het bedrijf werkzaam was geweest. Gelet daarop was verzoeker vanaf 23 november 1998 werkzaam voor werkgever.

Werkgever ontkende dat de functie van montagebankwerker en constructiebankwerker tweezijdig uitwisselbaar zouden zijn. De montagebankwerker werkte op locatie en als uitzondering op de werkplaats.

Werkgever had toen het slechter ging met het bedrijf lang gewacht om tot ontslag over te gaan. Dit feit mocht werkgever echter niet worden tegengeworpen. Werkgever had een aantal besparingen doorgevoerd. Echter gelet op de relatief kleine organisatie was werkgever beperkt in het terugbrengen van kosten. Ook had werkgever verzoeker lang aan het werk weten te houden door het aannemen van werk onder de kostprijs. Deze mogelijkheid kon werkgever echter niet langer volhouden.

Uit het bijgevoegde personeelsoverzicht bleek dat werkgever zes constructiebankwerkers in dienst had. Van deze zes constructiebankwerkers werden er twee voor ontslag voorgedragen, waaronder verzoeker. Van de overige vier constructiebankwerkers hadden er drie een langer dienstverband dan verzoeker. De andere constructiebankwerker de heer C., met een korter dienstverband dan verzoeker, had een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd tot 23 september 2004. Voorts was er een leerling constructiebankwerker in dienst. Deze had een tijdelijk dienstverband tot 6 augustus 2004.

De constructiebankwerkers waren ingedeeld in functiegroep 4 en de montagebankwerkers waren ingedeeld in functiegroep 6. Uit de bijgevoegde omschrijving van de functiegroepen bleek dat de verschillende functiegroepen van elkaar verschilden wat betreft de

complexiteit, zelfstandigheid, afbreukrisico en fysieke aspecten.

4. Verzoeker merkte via zijn gemachtigde in zijn nader verweerschrift van 8 oktober 2004 op dat werkgever in onvoldoende mate had aangetoond welke recente maatregelen hij had genomen om de bedrijfseconomische situatie van het bedrijf te verbeteren. Tevens had werkgever, ondanks het feit dat het slecht ging met het bedrijf, in 2001 twee nieuwe medewerkers in dienst genomen, had hij in 2002 een tijdelijk contract omgezet in een vast dienstverband, en had werkgever ook in 2003 nog een nieuwe medewerker in dienst genomen.

Verzoeker wees er in dit verband op dat het inhuren van tijdelijk personeel goedkoper was dan het aannemen van nieuw personeel. Dit omdat ingehuurd tijdelijk personeel alleen voor het aantal uren betaald moet worden waarvoor het is ingehuurd, in tegenstelling tot eigen vast personeel.

Verzoeker wees er verder op dat werkgever tezamen met een aantal medewerkers privé werkzaamheden had verricht aan zijn te verbouwen boerderij en nieuwbouw van zijn ouders. Werkgever had die tijd beter kunnen gebruiken om nieuwe opdrachten te verwerven, aldus verzoeker.

Volgens verzoeker had werkgever geen antwoord gegeven op de vraag waarom de functies van montagebankwerker en constructiebankwerker niet onderling uitwisselbaar waren. Ook had werkgever hem direct na een conflictsituatie voor twee maanden uitgeleend aan een ander bedrijf. Verzoeker had hierdoor sterk de indruk dat werkgever hem kwijt wilde. Bij dit andere bedrijf had verzoeker montagewerkzaamheden verricht. Hieruit bleek dat verzoeker wel degelijk in staat was montagewerkzaamheden te verrichten, en door werkgever ook in staat werd geacht deze werkzaamheden te verrichten.

Voorts stond op het personeelsoverzicht van werkgever dat de heer B. als gecertificeerd lasser/RVS (roestvrijstaal)-bankwerker sinds 16 augustus 1999 in dienst was. Volgens verzoeker verrichtte de heer B. echter dezelfde werkzaamheden als verzoeker.

Ook had werkgever de conflictsituatie die eind 2002, begin 2003 tussen verzoeker en werkgever was ontstaan zo lang mogelijk laten voortduren en had werkgever geweigerd de adviezen en dergelijke van derden, waaronder de Arbodienst, om het conflict op te lossen op te volgen. Werkgever had zelfs letterlijk tegen verzoeker gezegd "Ik krijg jou nog wel te pakken." Het conflict was uiteindelijk opgelost doordat verzoeker eieren voor zijn geld had gekozen en weer aan het werk was gegaan.

Verzoeker bleef dan ook van mening dat de conflictsituatie met werkgever de daadwerkelijke reden was voor zijn ontslagaanvraag.

5. Daarnaast gevraagd deed werkgever op 30 oktober 2004 de CWI kopieën toekomen uit de CAO van het overzicht van de functiefamilies. Uit dit overzicht bleek dat de functie constructiebankwerker hoorde tot de functiefamilie 22A en de functie constructiebankwerker op locatie = montagebankwerker behoorde tot de functiefamilie 37A. Het feit dat de CAO onderscheid maakte tussen de functie van constructiebankwerker en montagebankwerker gaf volgens werkgever aan dat er geen sprake was van een wederkerige uitwisselbaarheid, aldus werkgever.

Tevens deelde werkgever de CWI mee dat verzoeker het afgelopen jaar geen montagewerk had verricht. Het laatste half jaar was verzoeker werkzaam geweest in de werkplaats met constructiebank. Daarnaast was er in de werkplaats voor de opvang van de leegloop ook veelvuldig onderhouds- en poetswerk verricht.

Ten aanzien van de heer B. merkte werkgever op dat de heer B. als lasser was aangenomen en als zodanig met name RVS-laswerk verrichtte. Omdat dit geen volledige dagtaak was binnen de kleine organisatie van werkgever, was hij ook ingezet bij RVS-constructiewerk. Werkgever kon de heer B. als enige lasser echter niet missen. De heer A., lasser, had op afroep gewerkt en werd niet meer opgeroepen. Voorts kon werkgever extern personeel niet per uur inlenen maar alleen voor een bepaalde periode. Het inlenen van extern personeel was overigens duurder dan de loonkosten van eigen medewerkers.

Het was mogelijk dat in het verleden verzoeker een enkele dag ter ondersteuning als montagebankwerker had gewerkt. Dit betrof dan ondersteunende taken voor de montagebankwerker en niet een zelfstandige opdracht.

Werkgever stelde dat de aanvraag van een ontslagvergunning niet was gebaseerd op niet goed functioneren dan wel een meningsverschil tussen werkgever en verzoeker, maar op objectief vaststelbare bedrijfseconomische feiten.

6. Verzoeker deelde de CWI via zijn gemachtigde in zijn nadere schriftelijke reactie van 11 november 2004 mee dat de CAO niet aantoonde dat de functies niet onderling uitwisselbaar waren. Het enige dat de CAO aantoonde was dat de werkzaamheden van bankwerker zowel in een werkplaats als op locatie kunnen worden uitgevoerd met de daaraan gekoppelde werkzaamheden. Nergens stond dat een en dezelfde werknemer niet en in de werkplaats (dus als constructiebankwerker) en op locatie (dus als montagebankwerker) werkzaam kon zijn. Realiteit was dat bij veel (veelal kleine) werkgevers een en dezelfde persoon beide functies uitoefende. Verzoeker erkende dat hij het afgelopen jaar geen montagewerkzaamheden had verricht. Dit viel hem echter niet te verwijten omdat werkgever hem daarom niet had verzocht. Volgens verzoeker waren de werkzaamheden bij werkgever niet van dien aard dat er een lasser werkzaam hoefde te zijn. Verzoeker kon goed genoeg lassen om alle laswerkzaamheden bij werkgever te verrichten. Voorts verrichtte de heer B. net zoveel laswerkzaamheden als verzoeker en alle

andere constructiebankwerkers die bij werkgever in dienst waren.

Voorts handhaafde verzoeker zijn eerder ingenomen standpunt dat de reden dat hij voor ontslag was voorgedragen lag in een in het verleden ontstane conflictsituatie. Dankzij de houding van verzoeker was dit conflict uiteindelijk niet verder geëscaleerd. Sindsdien was er sprake van een zakelijke verstandhouding tussen verzoeker en werkgever.

7. De CWI verleende werkgever bij beslissing van 23 november 2004 toestemming om de arbeidsverhouding met verzoeker te beëindigen wegens bedrijfseconomische redenen. De CWI overwoog in haar beslissing onder meer:

“Overwegingen en conclusie

Bedrijfseconomische motieven liggen ten grondslag aan het verzoek. Meer specifiek zijn deze redenen gelegen in de slechte financiële resultaten welke het bedrijf behaalt sedert 2002. Ook over 2004 wordt een negatief resultaat verwacht. Deze stelling wordt door werkgever middels verstrekking van officiële cijfergegevens voldoende aannemelijk gemaakt. In deze slechte bedrijfsresultaten is de noodzaak gelegen tot het doorvoeren van bezuiniging op de personeelskosten. Werkgever heeft de noodzaak tot het verval van arbeidsplaatsen voldoende aannemelijk gemaakt.

De door werknemer op dit punt ingebrachte bezwaren hebben mij niet kunnen overtuigen van het ontbreken van een economische noodzaak.

Bij ontslag op economische gronden dient het anciënniteitsbeginsel te worden toegepast binnen naar aard, inhoud, functieniveau, omstandigheden en beloning tweezijdig uitwisselbare functies. In het kader van dit anciënniteitsbeginsel is het niet relevant welke functie werknemer zegt te kunnen of willen doen of ooit te hebben gedaan.

Werkgever heeft besloten om binnen de functie van Constructiebankwerker twee arbeidsplaatsen te laten vervallen. In dergelijke keuze is werkgever vrij aangezien dit valt onder de beleidsvrijheid van werkgever, waarin dezerzijds niet kan worden getreden. Voldoende aannemelijk is geworden dat de functie Constructiebankwerker niet tweezijdig uitwisselbaar is met enig andere functie binnen de onderneming, derhalve ook niet met de functie Montagebankwerker. Dit standpunt wordt ingenomen op grond van het feit dat de functies Constructiebankwerker en Montagebankwerker naar aard, inhoud en omstandigheden al niet gelijk zijn (montagewerk houdt o.a. in het werken bij de klant, vereist daarom meer zelfstandigheid, meer klantencontact, het werken in slechtere omstandigheden bijv. buiten/klimmen/kruipen etc.), daarnaast maakt de CAO reeds een onderscheid tussen deze functies. Tevens wordt in de arbeidsovereenkomsten met werknemers strikt onderscheid gemaakt tussen Montagebankwerkers en Constructiebankwerkers. Ook blijkt voldoende enerzijds dat er binnen het bedrijf een strikt onderscheid is tussen bankwerkers in de werkplaats en bankwerkers op montage en

anderzijds dat er niet structureel onderling wordt uitgewisseld. Werknemer heeft mij met de door hem ingebrachte bezwaren niet kunnen overtuigen van de wederzijdse uitwisselbaarheid van deze twee functies.

Wat betreft het beroep van werknemer op anciënniteit m.b.t. de heren B. en A. kan derhalve worden geteld dat dit beroep onterecht is. Dhr. B. heeft een arbeidsovereenkomst als Lasser/RVS bankwerker en verricht deze werkzaamheden ook daadwerkelijk (in ieder geval al anderhalf jaar). Dhr. A. is Lasser (niet wederzijds uitwisselbaar) en zal niet meer worden opgeroepen.

Hierbij wordt vermeld dat kennis is genomen van de toezegging van werkgever dat de dienstverbanden van de heren C. (constructiebankwerker; N.o.), D. (leerling constructiebankwerker; N.o.) zijn beëindigd en dat dhr. A. (lasser; N.o.) niet meer zal worden opgeroepen.

Er kan niet anders worden geconcludeerd dan dat werkgever het anciënniteitsbeginsel correct heeft toegepast bij de voordracht voor ontslag van werknemer, ook met zijn datum van indiensttreding van 23-11-1998.

Dat het ontslag van werknemer een gevolg is van een conflict in het verleden is niet aannemelijk geworden.”

8. Verzoeker kon zich met het verlenen van de ontslagvergunning voor hem niet verenigen en diende hierover via zijn gemachtigde bij brief van 10 december 2004 een klacht in bij de CWI. Volgens verzoeker is, ook al wordt de slechte financiële situatie door werkgever duidelijk gemaakt, de CWI aan zijn argumenten betreffende het wanbeheer van werkgever voorbij gegaan. Ook had de CWI het anciënniteitsbeginsel niet juist toegepast. Verzoeker wees er in dit verband onder meer op dat de heer B. na hem in dienst was getreden en dat verzoeker en de heer B. exact dezelfde werkzaamheden verrichtten. Volgens verzoeker verrichtte de heer B. absoluut geen laswerkzaamheden, en had dat in het verleden ook nooit gedaan, maar verrichtte hij constructiebankwerkzaamheden. Tevens ontkende verzoeker dat de functies constructiebankwerker en montagebankwerker niet onderling uitwisselbaar zouden zijn. Voorts wees verzoeker er nogmaals op dat de CWI voorbij was gegaan aan zijn verweer dat de werkelijke reden voor zijn ontslagaanvraag was gelegen in de conflictsituatie die er was geweest tussen hem en werkgever.

9. De CWI antwoordde verzoeker op 9 maart 2005 onder meer het volgende:

“Bij ontslag op bedrijfseconomische gronden dient, conform de artikelen 4:1 en 4:2 van dit Ontslagbesluit (zie Achtergrond, onder 1.; N.o.), te worden getoetst of een economische noodzaak tot het verval van arbeidsplaatsen aannemelijk is gemaakt en of het anciënniteitsbeginsel correct is toegepast.

Aan de hand van de door werkgever ingebrachte informatie is voldoende aannemelijk geworden dat er een economische noodzaak is om arbeidsplaatsen te laten vervallen. Dit is als zodanig ook weergegeven in de beschikking. Het feit dat deze economische noodzaak, zoals uw cliënt in zijn verweerschrift heeft aangegeven, een gevolg is van mismanagement, wanbeleid, slecht werkgeverschap e.d. maakt dat dit uw cliënt, heel begrijpelijk, het gevoel geeft dat het ontslag onrechtvaardig is en voorkomen had kunnen worden, doch neemt niet weg dat de situatie is zoals die is.

Zodra een economische noodzaak tot het verval van arbeidsplaatsen aannemelijk is gemaakt dient te worden getoetst of werkgever bij zijn keuze wie voor ontslag dient te worden voorgedragen op een correcte wijze het anciënniteitsbeginsel heeft toegepast. Dit anciënniteitsbeginsel dient te worden toegepast binnen functies welke naar aard/ inhoud, functieniveau, omstandigheden en/of beloning tweezijdig uitwisselbaar zijn. Voor een juiste toepassing van dit anciënniteitsbeginsel maakt het niet uit welke functie werknemer zegt te kunnen doen, te willen doen of ooit te hebben gedaan. Met betrekking tot de tweezijdige uitwisselbaarheid dienen functies te worden vergeleken en niet (de kennis en kunde van) mensen!

Uit het verweer van werknemer is duidelijk gebleken dat werknemer van mening is dat de functies montagebankwerker en constructiebankwerker tweezijdig uitwisselbare functies zijn. Dit standpunt wordt door het CWI niet gedeeld. In de beschikking wordt naar mijn mening voldoende beargumenteerd waarom de functies als niet tweezijdig uitwisselbaar worden beschouwd.

In zijn verweer beroept werknemer zich eveneens op anciënniteit met betrekking tot dhr. B., welke naar zijn mening is aangenomen als constructiebankwerker en een korter dienstverband heeft dan hij.

Vast is komen te staan, middels het opvragen van de arbeidsovereenkomst van dhr. B., dat deze niet is aangenomen als constructiebankwerker maar als Lasser/RVS bankwerker. Dat dhr. B. mogelijk minder of geen laswerk (meer) verricht omdat er geen laswerk (meer) te verrichten is maakt niet dat hij daarmee geen lasser is. Hij verricht in ieder geval wel, en dit al zeker de laatste 18 maanden, RVS-werkzaamheden, iets waarvoor hij eveneens, blijkens zijn arbeidsovereenkomst, specifiek is aangenomen. Zodra er weer laswerk te verrichten is kan dhr. B. dit gaan uitvoeren. Overigens wordt door werknemer gesteld dat dhr. A., welke als Lasser op oproepbasis laswerk (heeft) verricht, nog steeds regelmatig op het werk verschijnt. Blijkbaar is er dus wel nog laswerk te verrichten, waarvoor dhr. B. ingezet kan worden.

Daar waar discussie ontstaat over de exacte functie van mensen en de feitelijke werkzaamheden en partijen lijnrecht tegenover elkaar staan in hun beweringen dient er door het CWI toch een standpunt te worden ingenomen. Bij deze standpuntbepaling speelt in ieder geval een rol voor welke functie iemand blijkens zijn arbeidsovereenkomst is



aangenomen! Dit is de reden waarom voor alle werknemers, dus ook de werknemers waarvoor geen toestemming tot ontslag is gevraagd, de arbeidsovereenkomst is opgevraagd.

Aan de hand van het complete dossier is voldoende aannemelijk geworden dat de functies van uw cliënt en dhr. B. eveneens niet tweezijdig uitwisselbaar zijn. Ook dit standpunt wordt voldoende in de beschikking weergegeven.

Als werknemer gelijk heeft wat betreft het willens en wetens verstrekken van foutieve informatie door werkgever, zoals door hem tijdens het mondeling onderhoud aangegeven, dan ligt het in de rede werkgever hierop, eventueel in rechte, aan te spreken.

Wat betreft het door uw cliënt beweerde causale verband tussen zijn voordracht voor ontslag en conflicten met zijn werkgever in het verleden kan worden opgemerkt dat van deze bewering kennis is genomen, hetgeen moge blijken uit het feit dat dit is weergegeven in de beschikking. Het is heel begrijpelijk dat uw cliënt deze "link" legt, maar het CWI heeft op basis van het dossier (aannemelijk gemaakte economische noodzaak en correcte toepassing anciënniteitsbeginsel) geen verband tussen een en ander kunnen leggen. Meer dan dat kon dan ook niet in de beschikking worden vermeld.

(...)

Concluderend kan daarom worden gesteld dat deze kwestie op correcte wijze is behandeld en is afgesloten met een juiste beslissing. Uw klacht dient dan ook als ongegrond te worden beschouwd.”

10. Verzoeker kon zich met deze reactie van de CWI op zijn klacht niet verenigen en wendde zich bij brief van 18 maart 2005 tot de Nationale ombudsman met het verzoek zijn klacht in onderzoek te nemen.

11. De Raad van bestuur van de CWI deelde Nationale ombudsman in reactie op de klacht van verzoeker bij brief van 7 juni 2005 het volgende mee:

“...Klachtonderdeel 1

CWI is niet voorbij gegaan aan het verweer van verzoeker dat sprake zou zijn van een conflictsituatie tussen verzoeker en werkgever. In haar beschikking d.d. 23 november 2004 (...) heeft CWI Juridische Zaken Maastricht hierover opgemerkt dat het beweerdelijk verband tussen de ontslagaanvraag en een conflictsituatie uit het verleden niet aannemelijk is gemaakt. (...)

In aanvulling op het voorgaande merk ik op dat, voorzover in het verleden tussen werkgever en verzoeker sprake is geweest van een conflictsituatie, dit aspect los staat van de bedrijfseconomische redenen op grond waarvan werkgever voor drie werknemers (dus

niet alleen voor verzoeker!) de ontslagaanvraag heeft ingediend. Het is dan ook dat op basis van de artikelen 4:1 en 4:2 van het Ontslagbesluit de ontslagaanvraag dient te worden én is getoetst. Het is met toepassing van het anciënniteitsbeginsel dat de keuze voor ontslag (onder andere) op verzoeker is gevallen. Op de toepassing van het anciënniteitsbeginsel wordt nader ingegaan bij de behandeling van het tweede klachtonderdeel.

Gelet op het voorgaande acht ik dit klachtonderdeel ongegrond.

#### Klachtonderdeel 2

Verzoeker klaagt er over dat het anciënniteitsbeginsel onjuist zou zijn toegepast.

Allereerst wordt opgemerkt dat met het anciënniteitsbeginsel, ook in geval bij ontslagen op grond van bedrijfseconomische redenen, een zo objectief mogelijk criterium wordt gehanteerd om werknemers te selecteren voor ontslag. Dit geschiedt, behoudens in het Ontslagbesluit toegestane uitzonderingen, zonder aanzien des persoons en zonder te leiden tot bevoordeling of benadeling van een bepaalde werknemer. Van belang is op te merken dat het gaat om de uitwisselbaarheid van *functies* en niet de uitwisselbaarheid van medewerkers. De toets op uitwisselbaarheid is daarmee objectief opgehangen aan de functie en niet subjectief aan de werknemer. Niet relevant is derhalve welke functie / werkzaamheden verzoeker zegt te kunnen, willen verrichten dan wel ooit te hebben verricht.

Ten aanzien van de uitwisselbaarheid van functies heeft een behandelend CWI-consulent een zelfstandige toets; de functie-eisen en functiebeschrijvingen dienen te worden vergeleken. De vergelijking vindt plaats aan de hand van staving van feiten uit het dossier. Daarbij ligt het op de weg van partijen, in deze werkgever en verzoeker, om aannemelijk te maken dat bepaalde functies juist wel of niet onderling uitwisselbaar zijn. Daar waar discussie ontstaat over de exacte functie en de feitelijke werkzaamheden van werknemer(s) en waar partijen in hun beweringen lijnrecht tegenover elkaar staan dient CWI zelfstandig een standpunt in te nemen.

CWI Juridische Zaken Maastricht heeft haar standpunt over de toepassing van het anciënniteitsbeginsel in haar beschikking d.d. 23 november 2004 uiteengezet. In de klachtreactie d.d. 9 maart 2005 heeft CWI Juridische Zaken Maastricht haar standpunt (...) nogmaals uiteengezet.

(...)

Eén van de aan werkgever gestelde vragen betrof de door verzoeker in het laatste half jaar verrichte werkzaamheden. De Ontslagadviescommissie vond het derhalve wenselijk een op dit punt nadere reactie van werkgever te verkrijgen. Een andere vraag betrof een reactie op het (op dat moment laatste) verweer van verzoeker. Deze nadere vragen zijn

allen vanuit het oogpunt van zorgvuldigheid en volledigheid gesteld. Deze brief, alsmede de reactie van werkgever daarop, is vervolgens (...) ter reactie aan verzoeker voorgelegd. Na bestudering van de nadere informatie van werkgever en de reactie daarop van verzoeker heeft de Ontslagadviescommissie vervolgens geoordeeld over alle voor een advies benodigde informatie te beschikken. De Ontslagadviescommissie heeft vervolgens unaniem geadviseerd de ontslagvergunning te verlenen. De Ontslagadviescommissie was derhalve eveneens van oordeel dat het anciënniteitsbeginsel op een juiste manier was toegepast.

Alle feiten en omstandigheden in het ontslagdossier in ogenschouw nemende, concludeer ik dat CWI Juridische Zaken Maastricht het anciënniteitsbeginsel op een juiste manier heeft toegepast. Het standpunt van verzoeker deel ik derhalve niet.”

12. Verzoeker verwees in zijn schriftelijke reactie van 14 juli 2005 naar zijn eerder ingenomen standpunt.

## **II. Beoordeling**

1. Ingevolge het bepaalde in artikel 3:1 van het Ontslagbesluit (zie Achtergrond, onder 1.) dient de Centrale organisatie werk en inkomen (CWI), indien aan haar een ontslagaanvraag is voorgelegd, te beoordelen of een voorgenomen ontslag redelijk is. De belangen en mogelijkheden van de betrokken werkgever en werknemer moeten daarbij in aanmerking worden genomen. Van de CWI mag worden verwacht dat zij haar beslissing zorgvuldig voorbereidt. Dit houdt onder meer in dat zij zich dient te overtuigen van de juistheid/aannemelijkheid van de aangevoerde argumenten. Indien zij van mening is dat deze argumenten de afgifte van de ontslagvergunning niet kunnen rechtvaardigen, dient zij in beginsel negatief te beslissen op de ontslagaanvraag.

2. Wanneer een ontslagvergunning om bedrijfseconomische redenen wordt aangevraagd, dient de CWI ingevolge artikel 4:1 van het Ontslagbesluit (zie Achtergrond, onder 1.) te beoordelen of de werkgever aannemelijk heeft gemaakt dat uit bedrijfseconomisch oogpunt een of meer arbeidsplaatsen dienen te vervallen. De CWI dient tevens na te gaan of een juiste toepassing is gegeven aan het anciënniteitsbeginsel. Dit houdt in dat per categorie uitwisselbare functies van de bedrijfsvestiging de werknemer met het kortste dienstverband als eerste voor ontslag in aanmerking dient te worden gebracht. Bij de beoordeling van het verzoek gaat de CWI ervan uit dat aan de werkgever een zekere mate van ondernemingsvrijheid toekomt.

3. Verzoeker klaagt erover dat de CWI, district Zuidoost Nederland te Maastricht bij beslissing van 23 november 2004 zijn werkgever toestemming heeft verleend de arbeidsverhouding met hem wegens bedrijfseconomische redenen te beëindigen. Volgens verzoeker heeft de CWI bij het nemen van haar beslissing geen rekening gehouden met zijn verweer dat er sprake was van een conflictsituatie tussen hem en zijn werkgever.

Tevens is verzoeker van mening dat de CWI het anciënniteitsbeginsel onjuist heeft toegepast. Volgens verzoeker was zijn functie van constructiebankwerker wederzijds uitwisselbaar met de functie van montagebankwerker. Dit omdat montagebankwerkers regelmatig in de werkplaats werkzaam waren en in het verleden constructiebankwerkers gevraagd was om montagebankwerkzaamheden te verrichten. Verzoeker had in het verleden ook zelf montagebankzaamheden verricht. Voorts was er na hem een medewerker in dienst getreden, weliswaar in de functie van lasser, die volgens verzoeker geen laswerkzaamheden verrichtte maar constructiebankwerkzaamheden. Verzoeker wees er in dit verband op dat hij ook in staat was om de bij werkgever voorkomende laswerkzaamheden te verrichten.

4. De CWI merkte op dat aan de hand van de door werkgever ingebrachte informatie voldoende aannemelijk was geworden dat er een bedrijfseconomische noodzaak was om arbeidsplaatsen te laten vervallen. Dat verzoeker, al dan niet terecht, van mening is dat deze slechte bedrijfseconomische situatie te wijten was aan mismanagement, wanbeleid et cetera deed er niet aan af dat er sprake was van een slechte bedrijfseconomische situatie op grond waarvan er arbeidsplaatsen dienden te vervallen.

Dat er zich in het verleden mogelijk een conflictsituatie tussen verzoeker en de werkgever had voorgedaan, stond naar het oordeel van de CWI los van de bedrijfseconomische redenen op grond waarvan de werkgever voor drie werknemers de ontslagaanvraag had ingediend.

De CWI merkte verder op dat vervolgens door de CWI was getoetst of werkgever bij zijn keuze wie voor ontslag diende te worden voorgedragen op een correcte wijze het anciënniteitsbeginsel had toegepast. Dit anciënniteitsbeginsel dient te worden toegepast binnen de functies welke naar aard/inhoud, functieniveau, omstandigheden en/of beloning tweezijdig uitwisselbaar zijn. Voor een juiste toepassing maakt het niet uit welke functie werknemer zegt te kunnen doen, te willen doen of ooit te hebben gedaan. Met betrekking tot de tweezijdige uitwisselbaarheid dienen functies te worden vergeleken en niet (de kennis en kunde van) mensen. Werkgever had aan de hand van de met de werknemers gesloten arbeidsovereenkomsten, en de omschrijving in de CAO van de verschillende functies bij werkgever voldoende aannemelijk weten te maken dat zowel de functie van constructiebankwerker en montagebankwerker als de functie constructiebankwerker en lasser niet tweezijdig uitwisselbaar waren.

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

Werkgever heeft wegens bedrijfseconomische redenen een ontslagaanvraag voor verzoeker ingediend. Zoals hiervoor onder 2. is opgemerkt, dient de CWI bij de beoordeling van het verzoek ervan uit te gaan dat aan de werkgever een zekere mate van ondernemingsvrijheid toekomt. Dat werkgever er voor heeft gekozen om door middel van

ontslagen de continuïteit van zijn bedrijf te waarborgen behoort tot de ondernemingsvrijheid van werkgever.

Gezien de aard van de door de CWI uit te voeren toetsing kan niet worden gesteld dat de CWI, op basis van de door de werkgever verstrekte informatie, niet in redelijkheid heeft kunnen oordelen, dat als gevolg van een bedrijfseconomische noodzaak er arbeidsplaatsen kwamen te vervallen. Gelet op de door werkgever aangetoonde verschillen tussen de verschillende functies binnen het bedrijf, kan voorts niet worden geoordeeld dat de CWI niet in redelijkheid tot de conclusie heeft kunnen komen dat er geen sprake was van onderling uitwisselbare functies en dat verzoeker dus conform het anciënniteitsbeginsel voor ontslag in aanmerking kwam. Niet is daarbij gebleken dat de CWI bij het komen tot deze beslissing geen rekening heeft gehouden met het verweer van verzoeker.

6. Voor zover verzoeker van mening is dat werkgever hem voor ontslag heeft voorgedragen vanwege een in het verleden tussen werkgever en hem ontstane conflictsituatie wordt het volgende opgemerkt. Werkgever verzocht de CWI om een ontslagvergunning vanwege bedrijfseconomische redenen. Artikel 4:1, eerste lid van het Ontslagbesluit stelt slechts als voorwaarde dat de werkgever aannemelijk maakt dat op grond van bedrijfseconomische redenen een of meer arbeidsplaatsen dienen te vervallen. Zoals hiervoor onder 5. is aangegeven, kan de CWI in haar standpunt worden gevolgd, dat gelet op de slechte bedrijfseconomische situatie van werkgever, deze aannemelijk had weten te maken dat er arbeidsplaatsen dienden te vervallen. De CWI wijst er terecht op dat vervolgens met toepassing van het anciënniteitsbeginsel de keuze voor ontslag (onder andere) op verzoeker is gevallen. Een eventuele conflictsituatie tussen verzoeker en werkgever staat hier los van.

De onderzochte gedraging is behoorlijk.

## **Conclusie**

De klacht over de onderzochte gedraging van de Centrale organisatie werk en inkomen, district Zuidoost Nederland te Maastricht, is niet gegrond.

## **Onderzoek**

Op 8 februari 2005 ontving de Nationale ombudsman een verzoekschrift van de heer V. te Heerlen, met een klacht over een gedraging van de Centrale organisatie werk en inkomen, district Zuidoost Nederland te Maastricht.

Naar deze gedraging, die wordt aangemerkt als een gedraging van de Raad van bestuur van de Centrale organisatie werk en inkomen te Amsterdam, werd 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.

Vervolgens werd verzoeker in de gelegenheid gesteld op de verstrekte inlichtingen te reageren.

Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen.

Het raad van bestuur van de CWI berichtte dat het verslag hem geen aanleiding gaf tot het maken van opmerkingen.

Verzoeker gaf binnen de gestelde termijn geen reactie.

#### Informatieoverzicht

De bevindingen van het onderzoek zijn gebaseerd op de volgende informatie:

1. Verzoekschrift van 18 maart 2005.
2. De stukken uit het ontslagdossier en overige correspondentie tussen de CWI en verzoeker.
3. Reactie op de klacht van de Raad van bestuur van de CWI, gedateerd 7 juni 2005.
4. Reactie van verzoeker op de reactie van de Raad van bestuur van de CWI, gedateerd 14 juli 2005.

## Bevindingen

Zie onder Beoordeling.

## Achtergrond

1. Ontslagbesluit (besluit van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 7 december 1998, nr. AV/RV/98/38505, Stcrt. 238; zoals gewijzigd bij besluit van 12 maart 2002, nr. AV/IR/2002/18553, Stcrt.53)

§ 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 lid

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

#### 2. Toelichting bij het Ontslagbesluit:

##### " Artikel 4:1

Dit artikel stemt overeen met artikel 9, eerste lid, van het Delegatiebesluit 1993 en heeft betrekking op ontslag wegens bedrijfseconomische redenen. Deze categorie omvat bedrijfsorganisatorische redenen alsmede technologische wijzigingen in het productie-proces. Ingevolge artikel 4:1 is het voldoende dat werkgever aannemelijk maakt dat een doelmatige bedrijfsvoering het verval van arbeidsplaatsen met zich mee brengt en dat personeelsverloop of overplaatsing geen oplossing bieden..."