

College voor
Arbeidszaken/VNG

FNV Overheid

CNV Overheid

CMHF

GZD

16.09.2019

0105



MPGZD2019091607470105

LOGA

gzo
→ mail
griffie

Landelijk Overleg
Gemeentelijke
Arbeidsvoorwaarden

Datum

11 september 2019

Kenmerk

TAZ/U201900706/

Lbr. 19/067

LOGAnr 19/08

Telefoon

070-3738393

Bijlage(n)

2

**Brief aan de leden
T.a.v. het college en de raad**

Onderwerp

Cao Ontslagcommissie

Samenvatting

Op 26 oktober 2018 heeft het LOGA afspraken gemaakt over het instellen van een in de Cao Gemeenten geregelde ontslagcommissie; de Cao Ontslagcommissie.

In deze brief wordt u geïnformeerd over:

- De achtergrond van het LOGA-besluit om een Cao Ontslagcommissie in te stellen,
- het toetsingskader dat bij de behandeling van ontslagverzoeken door de commissie zal worden gehanteerd,
- hoe de ontslagcommissie in de cao wordt geregeld,
- de gevolgen van de toepassing van het private ontslagrecht op de lokale afspraken tussen werkgevers en vakbonden, die zijn neergelegd in sociale plannen en – statuten.

College van Arbeidszaken / VNG

Nassaulaan 12 Den Haag | Postbus 30435 | 2500 GK Den Haag

070 - 373 83 93 | info@vng.nl

College voor
Arbeidszaken/VNG

FNV Overheid

CNV Overheid **Aan de leden**

CMHF



Landelijk Overleg
Gemeentelijke
Arbeidsvoorwaarden

Datum

11 september 2019

Kenmerk

TAZ/U201900706/

Lbr. 19/067

LOGAnr 19/08

Telefoon

070-3738393

Bijlage(n)

2

Onderwerp

Cao Ontslagcommissie

Geacht college en gemeenteraad,

Op 26 oktober 2018 heeft het LOGA afspraken gemaakt over de Cao Gemeenten bij de in werking treding van de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren (Wnra) op 1 januari 2020. Eén van die afspraken is om met ingang van die datum een in de cao geregelde ontslagcommissie in het leven te roepen. De Cao Ontslagcommissie zal worden belast met de behandeling van ontslagverzoeken op grond van artikel 7:669 lid 3 onder a van het Burgerlijk Wetboek (BW). Het gaat hierbij om werknemers die om bedrijfseconomische redenen boventallig zijn verklaard en niet herplaatst konden worden.

In deze brief wordt u geïnformeerd over:

- De achtergrond van het LOGA-besluit om een Cao Ontslagcommissie in te stellen,
- het toetsingskader dat bij de behandeling van ontslagverzoeken door de commissie zal worden gehanteerd,
- hoe de ontslagcommissie in de cao wordt geregeld,
- de gevolgen van de toepassing van het private ontslagrecht op de lokale afspraken tussen werkgevers en vakbonden, die zijn neergelegd in sociale plannen en – statuten.

1. Achtergrond van het besluit

Op dit moment is het ontslagrecht voor gemeenteambtenaren nog geregeld in de rechtspositieregeling van iedere afzonderlijke gemeentelijke werkgever, eventueel aangevuld met afspraken in een sociaal plan of statuut. De gemeenteambtenaar kan nu met een besluit van de werkgever, zonder tussenkomst van derden, rechtsgeldig worden ontslagen. Met de inwerkingtreding van de Wnra op 1 januari 2020, wordt het private arbeidsrecht – waaronder het ontslagrecht - van toepassing op de arbeidsverhouding tussen overheidswerkgever en

College van Arbeidszaken / VNG

Nassaulaan 12 Den Haag | Postbus 30435 | 2500 GK Den Haag

070 - 373 83 93 | info@vng.nl

overheidswerknemer. Vanaf dat moment gelden ook voor de sector gemeenten de voor ontslag geldende bepalingen in het Burgerlijk Wetboek (artikel 7:667 t/m 7:686a BW) en de Ontslagregeling.

Ontslag op bedrijfseconomische gronden (reorganisatie-ontslag)

Eén van de gronden waarop een werknemer kan worden ontslagen is het vervallen van arbeidsplaatsen als gevolg van bedrijfseconomische omstandigheden (artikel 7:669 lid 3 sub a BW); in de praktijk ook wel aangeduid als 'reorganisatie-ontslag'.

Onder het private ontslagrecht moet een werkgever die een werknemer om bedrijfseconomische redenen wil ontslaan, daarvoor toestemming vragen aan het UWV; dat is de zgn. 'preventieve ontslagtoets'. Het BW biedt echter de mogelijkheid om in plaats van het UWV een in de cao geregelde ontslagcommissie met de preventieve ontslagtoets te belasten (artikel 7:671a lid 2 BW).

Overgangsrecht

De primaire reden voor het instellen van de Cao Ontslagcommissie is dat werkgevers in de sector gemeenten daardoor gebruik kunnen maken van het in artikel 11.3 van de Aanpassingswet Wnra geregelde overgangsrecht. Dit overgangsrecht betreft de beoordeling van ontslagverzoeken die betrekking hebben op werknemers die vóór 1 januari 2020 boventallig zijn verklaard, en bij wie het niet is gelukt om deze binnen het in hoofdstuk 10d CAR geregelde 'Van werk naar werk-traject' te herplaatsen in een passende of geschikte functie. Gezien de duur van dit traject, kan het gebeuren dat deze werknemers pas na 1 januari 2020 in aanmerking voor ontslag.

Dit overgangsrecht komt er op neer dat ontslagverzoeken voor deze groep werknemers, waarvan de ontslagdatum is gelegen ná 1 januari 2020, worden beoordeeld op basis van de vóór 1 januari 2020 geldende regels in de gemeentelijke rechtspositieregeling en het sociaal plan en/of sociaal statuut.

Een andere reden voor het instellen van de Cao Ontslagcommissie is om ervaring op te doen met een ontslagcommissie, ook voor medewerkers die na 1 januari 2020 boventallig zijn geworden. De Cao Ontslagcommissie wordt in eerste instantie voor een periode van 4 jaar ingesteld, te rekenen vanaf 1 januari 2020. Aan het einde van deze periode zullen LOGA-partijen op basis van een evaluatie beslissen over de voortzetting daarvan.

Voor de bemensing van de ontslagcommissie zullen later dit jaar door de werkgevers- en werknemersgeledingen in het LOGA kandidaten worden voorgedragen, die naast kennis van het ontslagrecht ook kennis hebben van de sector gemeenten.

De instelling en werkwijze van de Cao Ontslagcommissie en de bij een aanvraag voor toestemming voor ontslag in acht te nemen procedures, worden geregeld in een reglement¹. Daarover wordt u op een later moment dit jaar afzonderlijk geïnformeerd.

2. Wettelijk toetsingskader

De cao ontslagcommissie zal de komende jaren binnen onze sector de ontslagverzoeken behandelen van zowel de werknemers die vóór 1 januari 2020 boventallig zijn verklaard (en die nog onder het oude recht vallen), als de werknemers die ná die datum boventallig zijn verklaard. Deze laatste ontslagverzoeken worden getoetst aan de bepalingen van de Ontslagregeling. Aan de hand van de in het verzoekschrift van de werkgever aangeleverde informatie en motivering én het door

¹ Daarvoor is gebruik gemaakt van het 'modelreglement voor de Cao Ontslagcommissie', dat in 2015 door de Vereniging voor Arbeidsrecht is gepubliceerd.

de werknemer gevoerde verweer, beoordeelt de commissie a.) of het voorgenomen ontslag noodzakelijk is én b.) of de voor ontslag voorgedragen werknemer moet worden ontslagen, en niet een ander.

Zoals hiervoor vermeld, worden verzoeken met betrekking tot werknemers die vóór 1 januari 2020 boventallig zijn verklaard, beoordeeld aan de hand van de op het moment van boventallig-verklaring geldende regels. Dit zijn de regels die waren vastgelegd in de rechtspositieregeling van de werkgever, aangevuld met de afspraken die lokaal waren gemaakt en vastgelegd in een sociaal statuut en/of sociaal plan. Ontslagverzoeken met betrekking tot werknemers die ná 1 januari 2020 boventallig zijn geworden, zullen door de cao-ontslagcommissie (in navolging van het UWV) worden getoetst aan de regels van de Ontslagregeling.

Ontslagregeling

De Ontslagregeling is het wettelijk kader waaraan verzoeken om toestemming voor ontslag door het UWV (en in beroepszaken ook de kantonrechter) worden getoetst. Dit geldt met betrekking tot de 'nieuwe gevallen' ook voor de cao ontslagcommissie. De Ontslagregeling is sinds 1 juli 2015 een ministeriële regeling. Voor die datum had deze de status van 'beleidsregels' van het UWV (Beleidsregels ontslagtaak UWV).

Paragraaf 4 van de Ontslagregeling bevat specifieke bepalingen over de te hanteren ontslagvolgorde, als er door reorganisatie arbeidsplaatsen komen te vervallen (bijlage 2).

Deze gaan over:

- Het 'afspiegelen' van werknemers op uitwisselbare functies naar leeftijd (art. 11)
- De peildatum die wordt gehanteerd (art. 12)
- Wat 'uitwisselbare functies' zijn (art. 13)
- Welke uitwisselbare functies bij het 'afspiegelen' moeten worden betrokken (art. 14)
- De berekening van de duur van een dienstverband (art. 15)
- Werknemers die op grond van een cao-bepaling bij afspiegeling buiten beschouwing kunnen worden gelaten (art. 16).

Afwijken Ontslagregeling

Het LOGA heeft besloten dat van artikel 14 van de Ontslagregeling – dat regelt welke uitwisselbare functies bij het vaststellen van de ontslagvolgorde moeten worden betrokken - in de cao wordt afgeweken. Dit betreft een 'afwijking van driekwart dwingend recht'; een wettelijke bepaling waarvan alleen 'bij cao' mag worden afgeweken. Door deze afwijking hoeven werkgevers, bij het vaststellen van de ontslagvolgorde, niet álle met de vervallen arbeidsplaatsen uitwisselbare functies binnen de hele organisatie bij de besluitvorming te betrekken. Op grond van deze afwijkende bepaling kan worden volstaan met de uitwisselbare functies die voorkomen *binnen het bedrijfsonderdeel dat wordt gereorganiseerd*. Hierdoor wordt uitwaaiering van de gevolgen van een reorganisatie over de rest van de organisatie voorkomen. Deze afwijking wordt opgenomen in een nieuw artikel 9.15 lid 6 van de Cao Gemeenten.

De mogelijkheid om bij reorganisatie op grond van artikel 16 van de Ontslagregeling bepaalde medewerkers van ontslag uit te zonderen, wordt niet in de Cao Gemeenten opgenomen. Op deze bepaling kan in voorkomende gevallen dan ook géén beroep worden gedaan.

3. Ontslagcommissie in de Cao Gemeenten

Aan hoofdstuk 9 van de Cao Gemeenten wordt een nieuw artikel 9.15 toegevoegd, waarin het instellen van een landelijke Cao Ontslagcommissie voor de sector gemeenten wordt geregeld.

Artikel 9.15 Cao Ontslagcommissie

1. Partijen bij deze cao hebben op grond van artikel 7:671a lid 2 BW, met ingang van 1 januari 2020 een onafhankelijke ontslagcommissie ingesteld voor de duur van 4 jaar. Na evaluatie van het functioneren van de ontslagcommissie, nemen partijen een besluit over de eventuele voortzetting daarvan.
2. De werkwijze van de Cao Ontslagcommissie, de commissieleden en de bij een aanvraag te volgen procedures zijn geregeld in een reglement. Het reglement is opgenomen in bijlage 4².
3. De Cao Ontslagcommissie is bevoegd om in de plaats van het UWV aan de werkgever toestemming te geven om de arbeidsovereenkomst op te zeggen op grond van artikel 7:669 lid 3, onder a BW.
4. De werkgever die de arbeidsovereenkomst met een werknemer op grond van artikel 7:669 lid 3, onder a BW wil opzeggen, vraagt daarvoor toestemming aan de Cao Ontslagcommissie. De arbeidsovereenkomst kan pas door de werkgever worden opgezegd na ontvangst van de toestemming voor ontslag.
5. De Cao Ontslagcommissie toetst een verzoek om toestemming voor ontslag aan:
 - a. de regels die golden op het moment waarop de werknemer boventallig is geworden, voor de werknemer die voor 1 januari 2020 boventallig is geworden, op grond van artikel 11.3 Aanpassingswet Wnra; of
 - b. de artikelen in de Ontslagregeling voor een werknemer die op of na 1 januari 2020 boventallig is geworden.
6. Bij het vaststellen van de ontslagvolgorde, wordt per groep van uitwisselbare functies uitgegaan van de functies die op de peildatum voorkomen in het organogram van het organisatieonderdeel, dat volgens het reorganisatiebesluit wordt gereorganiseerd. Artikel 14 van de Ontslagregeling is niet van toepassing.

4. Gevolgen normalisering voor sociaal plan en sociaal statuut

De meeste werkgevers in de sector gemeenten hebben aanvullend op het huidige hoofdstuk 10d van de CARUWO op lokaal niveau een sociaalplan en/of sociaal statuut met de vakbonden afgesproken. Dit, om te voorkomen dat bij een reorganisatie rechten van werknemers in het gedrang komen en om de mogelijke gevolgen van die reorganisatie zo goed mogelijk te regelen. Het sociaal statuut bevat doorgaans de kaders voor het beantwoorden van de vraag, hoe de gevolgen van belangrijke wijzigingen in de organisatie worden opgevangen. In een sociaal plan kunnen daarover voor een specifieke reorganisatie óf voor een langere periode aanvullende afspraken worden gemaakt.

Actualisering sociaal plan en statuut

Alleen al vanwege het feit dat verwijzingen in een sociaal plan of statuut naar bepalingen in de huidige gemeentelijke rechtspositieregeling na 1 januari 2020 achterhaald zijn, zullen vrijwel alle werkgevers in de sector gemeenten hun sociale plannen en statuten moeten herzien.

² Met verwijzing naar voetnoot 1; dit reglement wordt als bijlage 4 toegevoegd aan de definitieve versie van de cao.

Daarnaast, en minstens zo belangrijk is, dat de overgang van het publieke ambtenarenrecht naar het private arbeidsrecht met zich mee brengt dat bepalingen in de sociale plannen en statuten van werkgevers in overeenstemming moeten worden gebracht met de regels van het private arbeidsrecht.

Ontslag

Binnen de sector gemeenten gaat het in de meeste sociale plannen en statuten vooral om afspraken over zaken als de (her)plaatsing van werknemers in de nieuwe organisatie, de gevolgen van boventalligheid en de faciliteiten die door de werkgever beschikbaar worden gesteld. De meeste sociale plannen en statuten bevatten geen (nadere) afspraken over het mogelijke ontslag dat het gevolg kan zijn van een reorganisatie. Dat komt door het feit dat de CARUWO, en straks de Cao Gemeenten, bij boventalligheid een *Van werk naar werk-traject* van 2 jaar kennen. In verreweg de meeste gevallen worden boventallige medewerkers in deze periode herplaatst binnen of buiten de organisatie, en komt het niet tot een ontslag waarover een Cao Ontslagcommissie zich hoeft te buigen..

Werkgevers bij wie het sociaal plan en statuut desondanks wél (aanvullende) bepalingen bevatten over het individuele ontslag of het vaststellen van de ontslagvolgorde, moeten er uiteraard goed op letten dat deze bepalingen niet in strijd zijn met de Ontslagregeling.

Plaatsing- en ontslagvolgorde

Een onderdeel in de sociale plannen en statuten waar in vrijwel alle gevallen goed naar zal moeten worden gekeken, betreft *de relatie tussen de plaatsing- en ontslagvolgorde* bij reorganisatie. Indien bij een reorganisatie arbeidsplaatsen komen te vervallen, zijn het vaststellen van de *plaatsingsvolgorde* en het vaststellen van de *ontslagvolgorde* de keerzijden van dezelfde medaille. Temeer omdat er tussen beide momenten de nodige tijd verstrijkt (dat is de tijd tussen het moment waarop duidelijk is dat de werknemer niet kan worden geplaatst en het uiteindelijke ontslagbesluit), is het van groot belang dat de besluitvorming met betrekking tot de plaatsing- en ontslagvolgorde goed op elkaar zijn aangesloten, waardoor er geen werknemers 'tussen de wal en het schip vallen'. Dit kan worden bereikt door bij het vaststellen van de plaatsing- en ontslagvolgorde dezelfde werkwijze en uitgangspunten te hanteren. Concreet betekent dit, dat de regels in het sociaal plan en statuut van de werkgever, in overeenstemming moeten zijn met de regels rond het reorganisatie-ontslag in de Ontslagregeling, inclusief de in de Cao Gemeenten geregelde afwijking.

Als bijlage bij deze brief is er een korte handreiking ten behoeve van de actualisering van het sociaal plan en statuut. Daarin worden de onderwerpen benoemd die in ieder geval moeten worden gecheckt en zo nodig, in overleg met de lokale vertegenwoordigers van de bonden, moeten worden aangepast (artikel 12.2 lid 1 onder b).

Met vriendelijke groet,
Landelijk Overleg Gemeentelijke Arbeidsvoorwaarden



J. Jongepier
Secretaris

Bijlage 1

LOGA Handreiking actualisering sociaal plan en statuut

Doel handreiking

Deze handreiking helpt u de vraag te beantwoorden welke onderdelen van de binnen uw organisatie bestaande sociale plannen en statuten moeten worden aangepast, in verband met de inwerkingtreding van de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren (Wnra) per 1 januari 2020.

De noodzaak van deze 'check' vloeit voort uit het feit dat in het private arbeidsrecht (andere) regels gelden bij reorganisatie, en een eventueel daaruit voortvloeiend ontslag van werknemers.

Sociaal plan en statuut

Om te voorkomen dat bij een reorganisatie de rechten van werknemers in het gedrang komen en om de mogelijke gevolgen daarvan zo goed mogelijk te regelen, hebben de meeste werkgevers in de sector gemeenten daarover afspraken gemaakt met vertegenwoordigers van de vakbonden. Deze afspraken worden vastgelegd in een sociaal plan en/of sociaal statuut.

Doorgaans worden in een *sociaal statuut* de uitgangspunten en principes (kaders) vastgelegd die bij een reorganisatie in acht worden genomen. Deze kunnen vervolgens in een *sociaal plan* worden geconcretiseerd en desgewenst met procedurele regels aangevuld. Daarbij kan het gaan om een sociaal plan dat exclusief betrekking heeft op één concrete reorganisatie, maar er zijn ook organisaties die een sociaal plan hebben met een langere looptijd, dat wordt toegepast op alle reorganisaties die zich binnen die looptijd voordoen.

Handreiking

Als er bij een reorganisatie arbeidsplaatsen komen te vervallen, zijn het vaststellen van de *plaatsingsvolgorde* en het vaststellen van de *ontslagvolgorde* keerzijden van dezelfde medaille. Temeer omdat er als gevolg van het in hoofdstuk 10d CARUWO / hoofdstuk 9 Cao Gemeenten geregelde 'Van werk naar werk-traject', tussen beide momenten de nodige tijd verstrijkt, is het van groot belang dat de besluitvorming met betrekking tot de plaatsing- en ontslagvolgorde goed op elkaar zijn aangesloten waardoor er geen werknemers 'tussen de wal en het schip vallen'. Dit is bijvoorbeeld het geval als een werknemer bij een reorganisatie wordt geplaatst in de nieuwe organisatie, die naar later blijkt voor ontslag moet worden voorgedragen. In dat geval is een andere medewerker ten onrechte niet geplaatst.

Een goede aansluiting kan worden bereikt door bij het vaststellen van de plaatsing- en ontslagvolgorde dezelfde werkwijze en uitgangspunten te hanteren. Dit betekent dat de regels rond (her)plaatsing in het sociaal plan en statuut van de werkgever, overeen moeten komen met de verplichte regels rond het reorganisatie-ontslag die zijn vastgelegd in de Ontslagregeling, inclusief de in artikel 9.15 Cao Gemeenten geregelde afwijking daarvan.

Concreet vloeit uit het voorgaande voort dat de lokale sociale plannen en statuten van gemeentelijke werkgevers op de volgende punten in overeenstemming moeten zijn met de betreffende bepalingen in de Ontslagregeling:

1. Plaatsingsvolgorde

In het geval waarbij in de nieuwe organisatie het aantal te plaatsen (boventallige) werknemers het aantal uitwisselbare functies overstijgt:

Om te voorkomen dat er werknemers in de nieuwe organisatie (ná reorganisatie) worden geplaatst, die – naar later blijkt – op de ontslaglijst (hadden) moeten worden geplaatst, adviseert het LOGA om bestaande sociale plannen en statuten te checken op de volgende definities en uitwerkingen:

- **Uitwisselbare functie:** een eenduidige definitie en correcte toepassing van het begrip 'uitwisselbare functie', die in overeenstemming is met artikel 13 van de Ontslagregeling (zie bijlage).
- **Diensttijd:** een eenduidige definitie en correcte toepassing van het begrip 'diensttijd' of 'duur dienstverband', die in overeenstemming is met artikel 15 van de Ontslagregeling (zie bijlage).
- **Plaatsing na afspiegelen:** een duidelijke instructie met betrekking tot het volgens het afspiegelingsbeginsel in artikel 11 Ontslagregeling, (zie bijlage) plaatsen van werknemers. Omdat het hier in vergelijking met de ontslagvolgorde een omgekeerde volgorde betreft, kunnen we hier spreken van 'omgekeerd afspiegelen'.

Bijvoorbeeld: Per categorie uitwisselbare functies (waarbij werknemers zoals bedoeld in artikel 7:671a lid 5 BW buiten beschouwing worden gelaten¹), worden de werknemers (inclusief payroll-werknemers) ingedeeld in de leeftijdsgroepen 15 tot 25 jaar, 25 tot 35 jaar, 35 tot 45 jaar, 45 tot 55 jaar en 55 jaar en ouder. Vervolgens worden per leeftijdscategorie de werknemers met het langste dienstverband als eerste in een uitwisselbare functie geplaatst (first in, last out).

2. Reikwijdte van de reorganisatie.

Het LOGA adviseert werkgevers om in een (voorgenomen) reorganisatiebesluit altijd een *domeinbepaling* op te nemen, zodat duidelijk is op welk deel van de organisatie de reorganisatie betrekking heeft. Het opnemen van een domeinbepaling heeft als voordeel dat bij het afspiegelen en plaatsen van werknemers (en in een later stadium bij het vaststellen van de ontslagvolgorde), niet alle werknemers hoeven te worden betrokken die werkzaam zijn op met-de-vervallen-arbeidsplaatsen-uitwisselbare-functies binnen de hele organisatie, maar uitsluitend de werknemers op uitwisselbare functies binnen het betreffende bedrijfs onderdeel.

Deze afwijking van artikel 14 Ontslagregeling is geregeld in artikel 9.15 lid 6 Cao Gemeenten.

Aanpassingen van het sociaal plan en/of statuut dienen op grond van artikel 12.2 lid 1 onder b Cao Gemeenten, in overleg met de lokale vertegenwoordigers van de daarbij betrokken vakbonden te worden overeengekomen.

¹ Werknemers waarmee bij reorganisatie volgens het huidig recht het dienstverband als eerste moet worden beëindigd, en *daarom* bij het vaststellen van de plaatsingsvolgorde buiten beschouwing moeten worden gelaten, zijn: werknemers met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, oproepkrachten, externe medewerkers (w.o. uitzendkrachten, gedetacheerden en ZZP-ers) en werknemers die de AOW-gerechtigde leeftijd hebben bereikt.

Bijlage 2

Ontslagregeling

§ 4. Regels met betrekking tot het bepalen van de volgorde van ontslag bij het vervallen van arbeidsplaatsen wegens bedrijfseconomische omstandigheden

(geldend op 9 september 2019)

Artikel 11. Afspiegelingsbeginsel

1 Voor zover het bij de te vervallen arbeidsplaatsen om uitwisselbare functies als bedoeld in artikel 13 gaat, komen per leeftijdsgroep binnen een categorie uitwisselbare functies de werknemers met het kortste dienstverband het eerst voor ontslag in aanmerking, waarbij het aantal werknemers dat per leeftijdsgroep voor ontslag in aanmerking komt, voor zover mogelijk, overeenkomt met de onderlinge verhouding van het aantal werknemers in elk van de leeftijdsgroepen binnen de desbetreffende categorie uitwisselbare functies. De in de eerste volzin bedoelde leeftijdsgroepen zijn de groepen van 15 tot 25 jaar, van 25 tot 35 jaar, van 35 tot 45 jaar, van 45 tot 55 jaar en vanaf 55 jaar.

2 Indien in een categorie uitwisselbare functies werknemers werkzaam zijn van wie de arbeidsrelatie op grond van artikel 671a, vijfde lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek moet worden beëindigd alvorens toestemming voor opzegging van een arbeidsovereenkomst wordt verleend, komen in volgorde van de lengte van het dienstverband achtereenvolgens voor ontslag in aanmerking:

- a. de werknemers, bedoeld in artikel 671a, vijfde lid, onderdeel d, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek;
- b. de werknemers, bedoeld in artikel 671a, vijfde lid, onderdeel b, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek;
- c. de werknemers bedoeld in artikel 671a, vijfde lid, onderdeel a, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.

3 Indien de toepassing van het eerste lid geen uitsluitel geeft over de voor ontslag in aanmerking te brengen werknemers doordat:

- a. op enig moment in de berekening, op grond van het eerste lid, twee of meer leeftijdscategorieën aangemerkt worden, waarbinnen een werknemer voor ontslag in aanmerking komt, worden werknemers uit bedoelde leeftijdscategorieën samengenomen. Van deze werknemers komt de werknemer met het kortste dienstverband voor ontslag in aanmerking.
- b. in een bepaalde leeftijdscategorie, of bij het van toepassing zijn van onderdeel a, de duur van het dienstverband van meerdere werknemers gelijk is, beslist de werkgever welke van deze werknemers voor ontslag in aanmerking komt.

4 Indien de werkgever aannemelijk maakt dat de vervanging van een werknemer die uit hoofde van zijn functie bij een derde te werk is gesteld om onder diens toezicht en leiding werkzaam te zijn, in redelijkheid niet kan worden geëffectueerd, kan deze werknemer bij de toepassing van het eerste lid buiten beschouwing worden gelaten.

5 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 deze werknemer bij de toepassing van het eerste lid buiten beschouwing worden gelaten.

6 Arbeidsbeperkten als bedoeld in artikel 38b, eerste lid, van de Wet financiering sociale verzekeringen kunnen bij de toepassing van het eerste lid buiten beschouwing worden gelaten.

7 Indien een werknemer voor ontslag in aanmerking wordt gebracht wegens het vervallen van een loonkostensubsidie die de werkgever voor die werknemer ontving, is het eerste lid niet van toepassing.

Artikel 12. Peildatum

1 Bij de toepassing van artikel 11 wordt uitgegaan van de werknemers die op het moment waarop het verzoek om toestemming om de arbeidsovereenkomsten te beëindigen wordt ingediend werkzaam waren binnen een categorie uitwisselbare functies.

2 De werkgever kan voor de toepassing van artikel 11, eerste lid, uitgaan van een eerder objectief vast te stellen moment dan het moment, bedoeld in het eerste lid, indien daar een redelijke grond voor is en voor zover dat moment niet gelegen is voor het moment waarop aan de werknemers te kennen is gegeven dat arbeidsplaatsen zouden vervallen.

3 Indien het beëindigen van een inleenopdracht leidt tot het vervallen van één of meer arbeidsplaatsen bij een uitzendwerkgever, wordt, in afwijking van het eerste lid en tweede lid, bij de toepassing van artikel 11 uitgegaan van het moment waarop de inleenopdracht eindigt.

Artikel 13. Uitwisselbare functies

1 Een functie is uitwisselbaar met een andere functie, indien:

- a. de functies vergelijkbaar zijn voor zover het betreft de inhoud van de functie, de voor de functie vereiste kennis, vaardigheden en competenties, en de tijdelijke of structurele aard van de functie; en
- b. het niveau van de functie en de bij de functie behorende beloning gelijkwaardig zijn.

2 De factoren, bedoeld in het eerste lid, worden in onderlinge samenhang beoordeeld.

Artikel 14. In aanmerking te nemen uitwisselbare functies

1 Bij de toepassing van artikel 11 wordt uitgegaan van alle uitwisselbare functies binnen de onderneming van de werkgever, tenzij de arbeidsplaatsen vervallen binnen een bedrijfsvestiging van de onderneming van de werkgever, in welk geval voor de toepassing van dat artikel wordt uitgegaan van alle uitwisselbare functies binnen de bedrijfsvestiging.

2 Indien de redelijke toepassing van het afspiegelingsbeginsel dit, gelet op de omstandigheden, met zich meebrengt, worden, in afwijking van het eerste lid, uitwisselbare functies bij verschillende ondernemingen van de werkgever of onderdelen van een onderneming van de werkgever die worden aangemerkt als bedrijfsvestiging, samengenomen.

3 In afwijking van het eerste lid wordt, bij het vervallen van een inleenopdracht bij een uitzendwerkgever, bij de toepassing van artikel 11 uitgegaan van de inleenopdrachten met uitwisselbare functies bij het bedrijf waar de werknemer laatstelijk werkzaam was en de inleenopdrachten op grond waarvan bij andere bedrijven per bedrijf in totaal vier of meer werknemers werkzaam zijn in uitwisselbare functies, met dien verstande dat van de inleenopdrachten in andere bedrijven, de inleenopdrachten buiten beschouwing blijven waarvan de resterende duur twee maanden of minder bedraagt te rekenen vanaf het moment waarop de inleenopdracht is komen te vervallen.

4 In afwijking van het eerste lid, wordt bij het vervallen van arbeidsplaatsen bij een werkgever in de thuiszorg, de kraamzorg, de jeugdgezondheidszorg, de gehandicaptenzorg, de jeugdhulp, de geestelijke gezondheidszorg met inbegrip van de verslavingszorg, de branche welzijn en maatschappelijke dienstverlening of bij een verpleeg- of verzorgingshuis, uitgegaan van de gemeente waarbinnen arbeidsplaatsen komen te vervallen, tenzij de werkgever:

- a. binnen de betreffende gemeente beschikt over meerdere bedrijfsvestigingen, in welk geval bij de toepassing van artikel 11 wordt uitgegaan van die bedrijfsvestigingen; of
- b. aannemelijk maakt dat vanwege de wijze waarop de werkzaamheden zijn georganiseerd, uitgegaan moet worden van de onderneming of van een bedrijfsvestiging binnen de onderneming.

5 Indien een werknemer in meerdere gemeenten of bedrijfsvestigingen zijn werkzaamheden uitvoert wordt de werknemer bij de toepassing van het eerste en vierde lid toegerekend aan elk van die gemeenten of bedrijfsvestigingen voor het aantal uren waarin de werknemer in een gemeente of bedrijfsvestiging werkzaam is. Indien het aantal uren waarin de werknemer werkzaamheden uitvoerde in een gemeente of bedrijfsvestiging in een periode van ten hoogste zes maanden voorafgaand aan de peildatum, bedoeld in artikel 12, wisselend was, wordt uitgegaan van het gemiddelde aantal uren waarin de werknemer in een gemeente of vestiging werkzaam was in die periode.

Artikel 15. Opvolgende arbeidsovereenkomsten

1 Voor de berekening van de duur van het dienstverband, bedoeld in artikel 11, eerste, tweede en derde lid, onderdeel a, worden een of meer voorafgaande arbeidsovereenkomsten tussen dezelfde partijen, die elkaar met tussenpozen van ten hoogste zes maanden hebben opgevolgd, samengeteld.

2 Voor de toepassing van het eerste lid worden arbeidsovereenkomsten geacht elkaar te hebben opgevolgd, indien de werknemer achtereenvolgens in dienst is geweest bij verschillende werkgevers die, ongeacht of inzicht bestond in de hoedanigheid en geschiktheid van de werknemer, redelijkerwijze geacht moeten worden ten aanzien van de verrichte arbeid elkaars opvolger te zijn.

3 Voor de toepassing van het eerste lid worden arbeidsovereenkomsten geacht elkaar te hebben opgevolgd, indien de werknemer achtereenvolgens in dienst is geweest bij verschillende werkgevers die deel uitmaken van een groep, indien van werknemers die in dienst zijn bij deze werkgevers verwacht wordt dat zij regelmatig binnen deze groep van functie veranderen.

4 In afwijking van het eerste lid worden voorafgaande arbeidsovereenkomsten die voor 1 juli 2015 zijn aangegaan niet samengeteld als zij elkaar hebben opgevolgd met tussenpozen van meer dan drie maanden.

Artikel 16. Alternatief afspiegelingsbeginsel

1 Bij de toepassing van artikel 11 kan ten hoogste 10% van het totale aantal werknemers dat voor ontslag in aanmerking komt buiten beschouwing worden gelaten, indien bij collectieve arbeidsovereenkomst of regeling door of namens een daartoe bevoegd bestuursorgaan is bepaald dat van deze mogelijkheid gebruik kan worden gemaakt.

2 Werknemers kunnen uitsluitend op grond van het eerste lid buiten beschouwing worden gelaten, indien:

- a. aannemelijk is dat de werknemer bovengemiddeld functioneert dan wel naar verwachting in de toekomst zich bovengemiddeld zal ontwikkelen;
- b. de werknemers periodiek zijn beoordeeld, waarbij steeds aangegeven is of een werknemer bovengemiddeld functioneert of zich naar verwachting in de toekomst bovengemiddeld zal ontwikkelen;
- c. voor alle werknemers kenbaar is gemaakt dat werknemers die bovengemiddeld functioneren of waarvan de verwachting is dat zij zich bovengemiddeld zullen gaan ontwikkelen buiten beschouwing gelaten kunnen worden bij de toepassing van artikel 11; en
- d. aan alle werknemers dezelfde mogelijkheden zijn geboden om zich, al dan niet in de toekomst, te ontwikkelen tot een bovengemiddeld functionerende werknemer.

3 Toepassing van het eerste lid is toegestaan, voor zover dit er niet toe leidt dat meer werknemers uit de leeftijdsgroepen van 15 tot 25 jaar en van 55 jaar tot de in artikel 7, onderdeel a, van de Algemene Ouderdomswet genoemde leeftijd voor ontslag in aanmerking worden gebracht dan zonder toepassing van het eerste lid.

4 Het aantal werknemers dat op grond van het eerste lid buiten beschouwing wordt gelaten, wordt naar boven afgerond.