

Ontslagvergunning met voorwaarde

Het arbeidsbureau is begin dit jaar vervangen door het Centrum voor Werk en Inkomen. De ontslagprocedure is daardoor enigszins veranderd, maar inhoudelijk wordt er voor de ontslagvergunning aan dezelfde normen getoetst. Inhoudelijk wel richtinggevend is een actueel arrest van de Hoge Raad over een voorwaarde bij een ontslagvergunning over het in dienst nemen van vervangend personeel.

Mrs. J. Pel en M.J.E. Vink
Advocaten te Amsterdam

Met ingang van 1 januari 2002 heeft door de inwerkingtreding van de Wet Structuur Uitvoeringsorganisatie Werk en Inkomen (SUWI)¹ een wijziging plaatsgevonden in de procedure voor de aanvraag van een ontslagvergunning. De arbeidsbureaus zijn geïntegreerd in de nieuw opgerichte Centra voor Werk en Inkomen (CWI). Naast de taken van de arbeidsbureaus hebben de CWI's ook taken overgenomen van gemeentes en uitvoeringsinstellingen. De gedachte achter de 130 CWI's is dat de ontslagen werknemer zich nog maar aan één loket hoeft te melden. Het doel van deze nieuwe opzet is 'de wereld van de sociale zekerheid overzichtelijker, klantvriendelijker, effectiever en doelmatiger te maken'.

Door de integratie van het arbeidsbureau in het CWI is de functie van de Regionaal Directeur Arbeidsvoorzieningsorganisatie (RDA) komen te vervallen. De afgifte van de ontslagvergunningen is na de inwerkingtreding van de SUWI overgenomen door een functionaris van de afdeling juridische zaken van het CWI. Op zestien locaties van het CWI zal deze functionaris namens het CWI de vergunningaanvragen uit zijn werkgebied behandelen. De werkgebieden van de arbeidsbureaus zoals die tot 1 januari 2002 golden voor het BBA en de Wet Melding Collectief Ontslag, zijn als gevolg van de wetwijziging niet meer van toepassing. Voor de werkgebieden wordt nu aangesloten bij de districtsindeling² van het CWI.

De inhoudelijke toetsing van de aanvraag van een ontslagvergunning door de werkgever is niet gewijzigd. De regels waaraan de

genoemde CWI-functionaris de ontslagvergunningaanvraag toetst staan in het Ontslagbesluit, de opvolger van het in 1998 ingetrokken Delegatiebesluit. Bij het verlenen van een ontslagvergunning wegens bedrijfseconomische reden is het regel dat aan de vergunning de voorwaarde wordt verbonden dat de werkgever niet binnen zes maanden na de bekendmaking van de ontslagvergunning een werknemer in dienst mag nemen voor het verrichten van werkzaamheden van dezelfde aard. Een dergelijke voorwaarde is in overeenstemming met het huidige art. 4:5 van het Ontslagbesluit. De inhoud van dit artikel was overgenomen uit het Delegatiebesluit.

Van nietig naar geldig

Veelal wordt de voorwaarde van de vergunning overeenkomstig de formulering uit het Ontslagbesluit geformuleerd en leidt de uitleg van deze voorwaarde niet tot problemen. In de zaak die leidde tot het arrest van de Hoge Raad van 16 november 2001³ had de RDA aan de ontslagvergunning een voorwaarde verbonden die niet in overeenstemming was met het destijds geldende Delegatiebesluit. In de vergunning was als voorwaarde opgenomen dat de werkgever niet binnen zes maanden na het ontslag van de werknemer een andere werknemer voor soortgelijk werk in dienst mocht nemen. Met andere woorden, de werkingsduur van de voorwaarde was langer dan volgens het Delegatiebesluit was toegestaan. De werkgever nam kort na het ontslag van de werknemer, maar binnen zes maanden na bekendmaking van de ontslagvergunning, een nieuwe werknemer in dienst.

De ontslagen werknemer stelde tegen zijn voormalige werkgever een loonvorde-

ring in wegens de nietigheid van zijn ontslag. De werkgever verweerde zich tegen deze vordering door te betogen dat door de strijdigheid van de voorwaarde met het Delegationbesluit de voorwaarde nietig was en de ontslagvergunning derhalve onvoorwaardelijk door de RDA was gegeven. Door

ingevolge de schakelbepaling van art. 3:59 mogelijke – analogische toepassing in een geval als het onderhavige. Art. 6 BBA strekt ertoe in het belang van zowel de betrokken werknemer als van de Nederlandse arbeidsmarkt sociaal ongerechtvaardigd ontslag te voorkomen: een voorwaarde als de onder-

de nietige voorwaarde van de ontslagvergunning naar een geldige voorwaarde die is toegestaan volgens het Delegationbesluit. De vergunningverlening is weliswaar een bestuursrechtelijke rechtshandeling, maar omdat de vergunning een civielrechtelijke functie heeft, kunnen de artt. 3:41 en 3:42 BW op basis van artikel 3:59 BW naar analogie op deze vergunningverlening worden toegepast. Volgens deze schakelbepaling kunnen de bepalingen van het BW buiten het vermogensrecht worden toegepast 'voorzover de aard van de rechtshandeling of van de rechtsbetrekking zich daartegen niet verzet'.⁴

De voorwaarde die nietig was vanwege de langere werkingsduur dan het Delegationbesluit toestond, wordt door de Hoge Raad geconverteerd in een geldige voorwaarde die is toegestaan volgens het Delegationbesluit

de rechtbank werd in hoger beroep geoordeeld dat de ontslagvergunning slechts op één – deels ondergeschikt – onderdeel niet voldeed aan het Delegationbesluit. De rechtbank stelde vast dat de voorwaarde verbonden aan de ontslagvergunning geacht wordt in stand te zijn gebleven voorzover vallende binnen de grenzen van het Delegationbesluit.

Tegen het vonnis van de rechtbank werd door de werkgever bij de Hoge Raad cassatie ingesteld. De Hoge Raad volgt in zijn arrest de gedachtegang van de rechtbank. In rechtsoverweging 3.4.3 wordt overwogen: 'Nu het hier gaat om een aan de civielrechtelijke opzegging voorafgaande en ingevolge art. 6 BBA vereiste toestemming van de RDA, lenen de artt. 3:41 en 42 zich voor –

havige strekt tot behartiging van deze belangen (HR 3 mei 1991, nr. 14 187, *NJ* 1991, 705). Gelet op deze strekking van art. 6 BBA en van een voorwaarde als hier aan de orde, kan aan de omstandigheid dat de voorwaarde op één onderdeel – het tijdstip van ingang van de zesmaandentermijn – afwijkt van de door het Delegationbesluit 1993 toegestane voorwaarde, niet de conclusie worden verbonden dat de toestemming geldt als onvoorwaardelijk gegeven. Veeleer ligt de conclusie voor de hand – een conclusie die ook door de rechtbank is getrokken –, dat de voorwaarde in zoverre geldig is dat daarop een beroep kan worden gedaan binnen de door het Delegationbesluit 1993 getrokken grenzen.'

De rechtbank en de Hoge Raad converteren

Behalve de gewijzigde gebiedsindeling – ook van belang voor de toepassing van de Wet Melding Collectief Ontslag – brengt de SUWI voor de ontslagprocedure weinig nieuws. Onder het (gewijzigde) Ontslagbesluit kunnen aan de vergunning nog steeds geen andere voorwaarden worden verbonden dan de in het arrest van de Hoge Raad aan de orde zijnde voorwaarde over het in dienst nemen van vervangend personeel. In de tijd waarin ontslag op bedrijfseconomische gronden weer wat vaker voorkomt, is het nuttig dat de Hoge Raad de puntjes op de i heeft gezet. ■

Noten

¹ *Sib.* 2001, 624.

² Zie voor de (tijdelijke) gebiedsindeling art. 7.4 van de Regeling SUWI, *Streef* 3 januari 2002.

³ *NJ* 2002, 44.

⁴ Zie de noot van P.A. Stein onder het arrest.

(advertentie)

UNIT

**Unit is een ondernemingsadviseur
voor ondernemers**

**gratis & typografisch ontwerp, concept, tip
ontwikkeling & internet ontwerp**

u kunt ons mailen voor een presentatie cd-rom
Info@unit-1.nl www.unit-1.nl 070 300 35 01

TOGA'S
So. G. J. Kiebergen
Sinds 1974

Maatregelen na telefonische afspraak

Na ook advocatenlogos voor algemeen gebruik op kantoor!
Compleet met twee heften à € 612,50 (incl. 19% BTW)

Amsteldijk 18 E
1074 HR Amsterdam
Tel./fax: 020-6629514

Heften uit voorraad leverbaar