

Bedrijfseconomisch ontslag in het primair onderwijs

Met de invoering van de Wet Werk en zekerheid is er voor het bijzonder onderwijs veel veranderd als het gaat om bedrijfseconomisch ontslag. Voor het bijzonder onderwijs heeft ook de laatste cao-wijzigingen met zich mee gebracht, met name als het gaat om de fasering van de verschillende processtappen in de tijd. In dit artikel zal, na een beknopte introductie, allereerst ingegaan worden op het proces van bedrijfseconomisch ontslag in het bijzonder primair onderwijs. In de tweede plaats gaan we na hoe dit proces eruit ziet in het openbaar primair onderwijs. Tot slot wordt ingegaan op de mogelijkheden van vergoeding van de met ontslag gepaard gaande uitkeringslasten.

Van bedrijfseconomisch ontslag is sprake wanneer arbeidsplaatsen structureel vervallen. De aanleiding voor het verval van deze arbeidsplaatsen kan verschillend zijn. Te denken valt onder meer aan een slechte financiële positie van de onderwijswerkgever, werkvermindering, het sluiten van bepaalde onderdelen van de schoolorganisatie of veranderingen in de organisatie van de werkgever. Binnen het primair onderwijs zal doorgaans de daling van de leerlingenaantallen en de daarmee verminderende bekostiging aanleiding vormen voor het ontslag.

1. BEDRIJFSECONOMISCH ONTSLAG IN HET BIJZONDER ONDERWIJS

Bedrijfseconomisch ontslag is terug te vinden als ontslaggrond in artikel 7:669 lid 3 sub a BW. De regels rondom bedrijfseconomisch ontslag zijn verder uitgewerkt in onder meer de Ontslagregeling en in beleidsregels van het UWV. In de cao Primair Onderwijs wordt in aanvulling op het wettelijk stelsel van regels, werknemers extra rechtsbescherming geboden. Hiertoe zijn in de cao twee stelsels van regels ontwikkeld: het ontslagbeleid en het werkgelegenheidsbeleid. Meer nog dan de regeling ontslagbeleid staat het werkgelegenheidsbeleid in het teken van werkgelegenheidsbehoud. Dit komt onder meer tot uitdrukking in de verplichting van werkgevers met werkgelegenheidsbeleid tot het in DGO (decentraal georganiseerd overleg tussen werkgever en bonden) overeenkomen van een sociaal plan. Ongeacht of gekozen is voor de regeling ontslagbeleid of werkgelegenheidsbeleid, is voor de opzegging van de dienstverbanden in het bijzonder onderwijs een ontslagvergunning noodzakelijk als een werknemer niet wil meewerken aan een beëindiging van de arbeidsovereenkomst in overleg.

Ontslagvergunning

Wanneer werkgevers tot een vermindering van personele inzet moeten komen, dan zal getracht worden dit formatieve probleem door vrijwillig en natuurlijk verloop van medewerkers op te lossen. Werknemers in het onderwijs hebben een bestuursbenoeming. Er zal dus altijd op bestuursniveau bekeken moeten worden of er nog voldoende formatie is om alle werknemers in hun eigen functie aan het werk te houden. Helaas is gedwongen ontslag in sommige gevallen onvermijdelijk.

Om dienstverbanden voor onbepaalde tijd wegens bedrijfseconomische redenen eenzijdig te kunnen beëindigen, is voor onderwijswerkgevers in het bijzonder primair onderwijs een ontslagvergunning van het UWV vereist. Met deze vergunning kan het dienstverband met de betreffende werknemer worden opgezegd met inachtneming van de opzegtermijn en onder toekenning van de transitievergoeding. Om te bepalen welke medewerkers voor ontslag in aanmerking komen, dient de werkgever sinds invoering van de Wet Werk en Zekerheid het afspiegelingsbeginsel toe te passen. Met toepassing van dit beginsel wordt beoogd de afvloeiing binnen een categorie uitwisselbare functies – dat wil zeggen een clustering van functies die gelijkwaardig zijn naar inhoud, kennis, niveau, competenties en salariëring – zo te laten plaatsvinden dat de relatieve leeftijdsopbouw binnen deze functiecategorie voor en na de ontslagronde zoveel als mogelijk gelijk blijft.

Uitgangspunt van het UWV is dat bij afspiegeling wordt uitgegaan van alle uitwisselbare functies *binnen de rechtspersoon*. Dit kan anders zijn als een rechtspersoon meerdere bedrijfsvestigingen heeft. Bij schoolbesturen met meerdere scholen kan het daarom soms lastig zijn om te bepalen of op schoolniveau of op bestuursniveau afgespiegeld moet worden. Het UWV hanteert daarbij de volgende definitie: bedrijfsvestiging is een onderdeel van de onderneming van de werkgever dat in de maatschappij als zelfstandige eenheid te herkennen is en een interne zelfstandige bedrijfsvoering heeft. In de [Ontslagregeling](#) wordt dit verder uitgewerkt en toegelicht.

Bij de beoordeling of hiervan sprake is wordt bijvoorbeeld gekeken naar hoe de vestiging zich naar buiten toe presenteert: is de vestiging apart bij de Kamer van Koophandel geregistreerd, hebben ze een eigen adres, eigen klantenkring, eigen naam, eigen website en eigen briefpapier etc.? Ook wordt gekeken of de vestiging intern zelfstandig optreedt: is sprake van een aparte rechtspersoon, eigen financiële rapportage, eigen management, eigen medezeggenschap, autonomie bij aanname personeel, enz? Afhankelijk van bovenstaande punten zal dus afgespiegeld moeten worden op schoolniveau dan wel op bestuursniveau. Dit kan bij elk schoolbestuur weer anders uitpakken.

Is vastgesteld of op bestuurs- dan wel op schoolniveau afgespiegeld moet worden, dan is de vervolgstap dat de werknemers binnen de categorie uitwisselbare functies waarin afgevloeid moet worden, ingedeeld worden in leeftijdscohorten. Vervolgens wordt de omvang van de afvloeiing per cohort naar rato van de omvang van het cohort bepaald. Binnen de aangewezen leeftijdscohorten komen de werknemers met het kortste dienstverband bij de werkgever het eerst voor ontslag in aanmerking. In de '[Uitvoeringsregels ontslag om bedrijfseconomische redenen](#)' van het UWV wordt uitgebreid uitgewerkt en toegelicht hoe vastgesteld moet worden welke werknemers voor ontslag in aanmerking komen. Ook heeft het UWV [een tool](#) waarmee uitgerekend kan worden wie als eerste voor ontslag in aanmerking komt.

Het verzoek bij het UWV tot verkrijging van ontslagvergunningen is uitsluitend digitaal mogelijk. Een vergunning wordt alleen verkregen wanneer een opzegverbod niet aan de orde is. Daarnaast geldt de voorwaarde dat er binnen een redelijke termijn (26 weken) geen passende vacature beschikbaar komt. De verkregen vergunning is vier weken geldig. De termijn voor het in behandeling nemen van de ontslagaanvraag mag van door de werkgever in acht te nemen opzegtermijn worden afgetrokken, mits er ten minste één maand overblijft.

Bedrijfseconomisch ontslag en ontslagbeleid

Het stelstel van regels zoals dit onder de noemer van ontslagbeleid in de cao is opgenomen, biedt werknemers aanvullende rechtszekerheid. Dienstverbanden voor onbepaalde tijd kunnen namelijk niet worden opgezegd, alvorens de functies van deze medewerkers een jaar in het zogenoemde risicodragende deel van de formatie (rddf) hebben gestaan. Rddf-plaatsing geschiedt per 1 februari van enig jaar, welk tijdstip tevens te gelden heeft als peildatum voor toepassing van het afspiegelingsbeginsel. Een jaar later kan op 1 februari het ontslag plaatsvinden als de betreffende vergunning hiervoor door het UWV is verstrekt.

Rddf-plaatsing geschiedt op basis van het bestuursformatieplan. De PMR dient in te stemmen met de inhoud van dit plan. De consequentie van een rddf-plaatsing is derhalve dat in het schooljaar waarin de rddf-plaatsing geschiedt, het bestuursformatieplan eerder klaar moet zijn dan de gebruikelijke datum van 1 mei. Wanneer sprake is van de noodzaak tot rddf-plaatsing, doen schoolbesturen er verstandig aan om in december of uiterlijk in januari het bestuursformatieplan ter goedkeuring aan de PMR voor te leggen. In het formatieplan wordt de noodzaak van bezuiniging op personele inzet onderbouwd, evenals de reden waarom het ontslag in de gegeven personeelscategorie(en) moet plaatsvinden. De geprognoseerde resultaatontwikkeling bij ongewijzigd beleid kan daarbij ter onderbouwing worden

gebruikt. Deze onderbouwing kan ook worden aangewend bij de aanvraag van een ontslagvergunning bij het UWV.

Reeds een jaar voordat de functies van werknemers in het rddf worden geplaatst, moeten de Po-Raad en vakbonden op de hoogte worden gebracht over het op handen zijnde bedrijfseconomisch ontslag. Een te late melding leidt overigens niet tot een latere ontslagdatum. Ook deze melding moet worden onderbouwd met een vastgesteld bestuursformatieplan en – indien er sprake is van dreigende afvloeiing in verband met leerlingending - de meest recente continuïteitsparagraaf van het jaarverslag.

Indien een functie van een werknemer op 1 februari in het rddf is geplaatst, wordt diegene per 1 augustus van dat jaar met behoud van salaris vrijgesteld van werk. De werknemer kan zich zodoende volledig richten op het vinden van een nieuwe baan elders. De door de werknemer te ondernemen acties in het kader van de zoektocht naar een nieuwe baan worden door de werknemer uitgewerkt in een plan. Tevens heeft de werknemer recht op scholing. In het kader van de rddf-plaatsing kan de werkgever de werknemer een sollicitatieplicht opleggen. Verder heeft de werknemer de plicht om zich als werkzoekende bij het UWV Werkbedrijf in te schrijven.

Is de noodzaak tot bedrijfseconomisch ontslag het gevolg van een reorganisatie, dan geldt dat de werkgever over de rechtspositionele gevolgen hiervan te allen tijde DGO moet voeren, ook als de werkgever ontslagbeleid hanteert. Dit kan tot gevolg hebben dat ondanks de keuze voor ontslagbeleid werkgevers in deze situatie met bonden een sociaal plan overeen moeten komen.

Bedrijfseconomisch ontslag en werkgelegenheidsbeleid

In het geval van werkgelegenheidsbeleid zijn de inspanningen van de werkgever in de eerste plaats gericht op werkgelegenheidsbehoud. Wanneer uit de meerjarenbegrotingen blijkt dat op de lange termijn de werkgelegenheid in gevaar komt, wordt van de werkgever extra inspanningen verwacht om gedwongen ontslag te voorkomen. Gerichte inzet van personeelsinstrumenten als mobiliteit, opleiding etc. kunnen hieraan een bijdrage leveren.

Als de werkgelegenheid niet langer kan worden gegarandeerd en gedwongen ontslag onvermijdelijk blijkt, doet de werkgever hiervan melding aan de vakbonden. In DGO wordt een sociaal plan overeengekomen. Ook bij toepassing van werkgelegenheidsbeleid is uitgangspunt dat ontslag plaatsvindt per 1 februari van enig jaar. Het sociaal plan bestaat daarbij uit twee fasen. In de eerste – ofwel vrijwillige - fase, die twee jaar voorafgaand aan de afvloeiing een aanvang neemt, worden vrijwillige maatregelen genomen ter voorkoming van gedwongen ontslag. Deze maatregelen kunnen gelden voor alle medewerkers. Het doel daarvan is om met voor de werknemer interessante faciliteiten, uitstroom te stimuleren. Denk daarbij aan zaken als detachering (met het oogmerk om eventueel definitief over te stappen naar een andere werkgever), vertrekpremies (let op het risico van RVU) en extra (om)scholingsfaciliteiten. De tweede fase – de gedwongen fase - van het sociaal plan start 15 maanden voorafgaand aan de datum van afvloeiing. Dit is ook het moment dat wordt bepaald welke werknemers boventallig worden verklaard. Bepaling wie van de medewerkers boventallig zijn, vindt plaats aan de hand van het afspiegelingsbeginsel, waarbij de te hanteren peildatum in DGO wordt bepaald. In de gedwongen fase worden maatregelen afgesproken die specifiek zijn bedoeld voor de groep van boventallige werknemers.

Uiteraard kunnen er zich situaties voordoen die het onmogelijk maken om een sociaal plan voor (minimaal) twee jaar af te spreken. In dat geval geeft de cao de mogelijkheid om in DGO af te wijken van deze termijnen.

Melding collectief ontslag

Indien de afvloeiing leidt tot het ontslag van meer dan 20 werknemers binnen een periode van drie maanden binnen een werkgebied van het UWV, dan moet de werkgever op grond van de Wet Melding Collectief ontslag een melding doen bij het UWV. Bij ontslag wordt hierbij tevens bedoeld op de beëindiging met wederzijds goedvinden.

2. BEDRIJFSECONOMISCH ONTSLAG IN HET OPENBAAR ONDERWIJS

De aanstellingen in het openbaar onderwijs zijn geen arbeidsovereenkomsten naar burgerlijk recht. De werkgever heeft als gevolg hiervan niet te maken met een preventieve ontslagtoets en hij hoeft voor de eenzijdige beëindiging van arbeidsovereenkomsten in verband met bedrijfseconomische redenen dan ook geen ontslagvergunning aan te vragen bij het UWV. Het besluit tot ontslag van werknemer betreft een besluit in de zin van de Awb (algemene wet bestuursrecht). Bij het verlenen van ontslag gelden de gebruikelijke regels rondom het nemen van besluiten zoals neergelegd in de Awb en dient de voornemensprocedure zoals omschreven in hoofdstuk 4 van de cao in acht genomen te worden.

Ook werkgevers in het openbaar onderwijs hebben de keuze tussen een van de twee stelsels van regelingen rondom bedrijfseconomisch ontslag zoals hierboven uitgewerkt. Dezelfde processtappen dienen door werkgevers in het openbaar onderwijs gevolgd te worden, met dit verschil dat voor het nemen van het daadwerkelijke ontslagbesluit dus geen vergunning van het UWV nodig is. Anders dan voor het bijzonder onderwijs, geldt voor het openbaar onderwijs dat het ontslag plaatsvindt per 1 augustus van enig jaar. Bij toepassing van ontslagbeleid geschiedt een rddf-plaatsing per 1 augustus, en wel een jaar voor de daadwerkelijke afvloeiing. Bij werkgelegenheidsbeleid vindt boventalligheidsverklaring plaats bij de start van de verplichte fase van het sociaal plan, maar in ieder geval voor aanvang van de zomervakantie.

Bij de bepaling wie van de medewerkers het eerst voor ontslag in aanmerking komen, geldt voor werkgevers in het openbaar onderwijs die ontslagbeleid hanteren, het afvloeiingscriterium zoals die gold op 31 juli 2006. Op basis van deze afvloeiingsregeling worden per categorie personeel geactualiseerde afvloeiingslijsten gehanteerd. Daarbij wordt onderscheid gemaakt tussen de categorieën onderwijzend personeel, onderwijsondersteunend personeel, directie, participatiebanen en werknemers die zijn benoemd op projectformatie. Het is mogelijk om de afvloeiingslijst verder op te splitsen naar verschillende functies, voor zover deze niet uitwisselbaar zijn. Het bestuur is bevoegd deze opsplitsing te maken, na instemming van de P(G)MR (artikel 12, sub o. WMS). Wanneer een bestuur een andere dan de geldende regeling wil toepassen, moet daarover overleg worden gevoerd in het Decentraal Georganiseerd Overleg (DGO). Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer het bestuur het algemeen geldende afvloeiingscriterium 'onderwijsdiensttijd' wil wijzigen in 'diensttijd bij het bevoegd gezag'.

Werkgevers die werkgelegenheidsbeleid hanteren overleggen in het kader van het sociaal plan ook met de bonden over te hanteren afvloeiingscriterium.

3. ONTSLAG EN EIGENRISICODRAGERSCHAP UITKERINGEN

Na ontslag kan een ex-werknemer in principe in aanmerking komen voor een werkloosheidsuitkering en een bovenwettelijke uitkering op grond van de WOPO. De duur van deze uitkeringen is afhankelijk van het gehele arbeidsverleden van de werknemer. Voor deze uitkeringslasten zijn onderwijswerkgevers primair eigenrisicodragers. Onder voorwaarden worden deze lasten gedragen door het Participatiefonds.

Bij werkgevers die ontslagbeleid hanteren, bepaalt de omvang van de ontslagruimte of de uitkeringslasten van een ontslagen werknemer door het Participatiefonds worden gedragen. De ontslagruimte wordt gevormd door de omvang van de teruggang in bekostiging. Het reglement geeft nadere aanwijzingen ten aanzien van de componenten van bekostiging die in de bepaling van de ontslagruimte betrokken dienen te worden. De uitkeringslasten van een op grond van

bedrijfseconomische redenen ontslagen werknemer worden vergoed wanneer de teruggang in de bekostiging groter dan of gelijk is aan de loonkosten van de ontslagen werknemer (inclusief werkgeverslasten). Natuurlijk verloop van werknemers voorafgaand aan de ontslagdatum van de werknemer verminderen de omvang van de ontslagruimte. Het reglement van het Participatiefonds is overigens nog niet aangepast op de nieuwe ontslagdatum van 1 februari van enig jaar (voor totstandkoming van de cao PO 2016-2017 werd uitgegaan van een ontslagdatum van 1 augustus). Voor nu wordt aangenomen dat de teruggang in bekostiging per 1 augustus van het kalenderjaar waarin het ontslag plaatsvindt, leidend is bij de toetsing van het verzoek tot vergoeding van uitkeringslasten. Om voor vergoeding van de lasten in aanmerking te komen geldt tevens dat de werkgever de werknemer bij het ontslag een outplacementtraject aanbiedt. Het is voorts de verwachting dat deze wijze van toetsing van ontslagen op bedrijfseconomische gronden in de toekomst zal wijzigen. De inhoud van deze toetsing stamt nog uit een periode dat er voor onderwijswerkgevers nog geen preventieve ontslagtoets (bij bedrijfseconomisch ontslag vindt deze toetsing dus plaats door het UWV) gold.

Voor werkgevers die werkgelegenheidsbeleid hanteren is de toetsing door het Participatiefonds minder stringent. Wanneer de werkgever aantoont dat in DGO een sociaal plan is overeengekomen en dat de reden voor het bedrijfseconomisch ontslag is gelegen in de daling in de bekostiging met ingang van de datum van ontslag of in een of meer achterliggende schooljaren, dan is hiermee de noodzaak van het ontslag aangetoond. Het sterk kwantitatieve element in de toetsing – zoals die geldt voor werkgevers met ontslagbeleid – ontbreekt in deze wijze van toetsing. Dit kwantitatieve element ontbreekt ook als de aanleiding voor het bedrijfseconomisch ontslag is gelegen in reorganisatie. Hierbij geldt dan wel als voorwaarde dat in het kader van de reorganisatie een sociaal plan is overeengekomen.

Bovenstaand artikel kwam tot stand in samenwerking met de juridische helpdesk van de ISBO, VBS, Verus, VGS en de Onderwijsjuristen van VOS/ABB. Al enige tijd werken voornoemde besturen met elkaar samen om ervaringen uit te wisselen en kennis te delen met het doel om onze kwaliteit en eenduidigheid van adviezen te waarborgen. Deze bijdrage is de vierde bijdrage in de reeks en is verzorgd door René Tromp van de VGS. Mocht u naar aanleiding hiervan vragen hebben, schroom dan niet om contact met ons op te nemen.