

OR & de toepassing van het afspiegelingsbeginsel



Een werkgever die om bedrijfseconomische redenen afscheid wil nemen van werknemers is niet geheel vrij om te kiezen welke medewerker hij ontslaat. Bij ontslag van meerdere werknemers in eenzelfde functie(categorie) moet hij het afspiegelingsbeginsel toepassen. Daardoor blijven de leeftijdsverhoudingen binnen de organisatie ook na ontslag zo veel mogelijk gelijk. Voor uw OR-werk is het goed om te weten in welke gevallen en hoe uw werkgever het afspiegelingsbeginsel moet toepassen.

Bij ontslag om bedrijfseconomische redenen moet een werkgever aannemelijk maken dat hij de juiste werknemer voor ontslag voorgedraagt. Daarbij moet hij eerst vaststellen of er sprake is van uitwisselbare functies en in welke functies of categorieën van deze uitwisselbare functies hij werknemers voor ontslag kan aandragen.

De werkgever is verplicht om eerst afscheid te nemen van externe werknemers

Uitwisselbaar

Om te bepalen of functies uitwisselbaar zijn, is het de vraag of de functies vergelijkbaar zijn op de volgende punten:

- de inhoud van de functie;
- de vereiste kennis, vaardigheden en competenties;
- de tijdelijke of structurele aard;
- het niveau;
- de beloning.

Let op! Het gaat om de uitwisselbaarheid van de inhoud van de functie. Of de werknemer die de functie vervult ook in staat is om een andere functie te vervullen, is dus níet van belang.

De werkgever kan eerst werknemers voor ontslag voordragen die als enige binnen de organisatie een functie hebben die uniek is en niet uitwisselbaar. Is er wél sprake van uitwisselbare functies, of zijn er meerdere werknemers werkzaam in een bepaalde functie waarin ontslagen moeten vallen, dan moet de werkgever het afspiegelingsbeginsel toepassen om te bepalen welke werknemer voor ontslag in aanmerking komt.

De werkgever is verplicht om in de functie(categorie) waarin ontslagen zullen vallen eerst afscheid te nemen van externe werknemers zoals gedetacheerden, uitzendkrachten en zelfstandigen. Alleen als hij daarmee de gewenste personeelsreductie in een bepaalde functie(categorie) niet kan realiseren, is het afspiegelingsbeginsel aan de orde.

Nieuwe functies door reorganisatie

Bij een reorganisatie ontstaan vaak ook nieuwe functies. Is die nieuwe functie uitwisselbaar met een functie waarin werknemers boventallig worden, dan kan de werkgever de boventallige werknemers niet automatisch ook voor ontslag voordragen. De functie blijft immers bestaan. De werkgever moet dan de werknemer wiens huidige functie uitwisselbaar is op de nieuwe functie plaatsen. Zijn er in de nieuwe functie minder arbeidsplaatsen beschikbaar dan in de oude, dan moet de werkgever met het afspiegelingsbeginsel bepalen wie hij ontslaat. In feite past hij het beginsel dan omgekeerd toe: de werknemer die als laatste voor ontslag zou moeten worden voorgedragen, heeft recht op de nieuwe functie.

Berekening

Bij de toepassing van het afspiegelingsbeginsel deelt de werkgever de werknemers in een functiecategorie per leeftijdsgroep in: tot 25 jaar, van 25 tot 35 jaar, van 35 tot 45 jaar, van 45 tot 55 jaar en van 55 jaar en ouder. Vervolgens verdeelt hij het aantal te vervallen arbeidsplaatsen gelijk over de leeftijdscategorieën om tot de gewenste reductie te komen.

Dat gaat als volgt. De werkgever deelt per functiecategorie, per leeftijdsgroep het aantal werknemers in die leeftijdsgroep door het totaal aantal werknemers in de functiecategorie en vermenigvuldigt de uitkomst met het aantal werknemers waarvan hij afscheid moet nemen. Deze berekening resulteert in een getal per leeftijdsgroep, dat aangeeft van hoeveel werknemers moeten vertrekken. Daarbij telt het cijfer voor de komma.

Volstaat dat niet om tot voldoende reductie te komen, dan telt het eerste cijfer achter de komma en zo verder. Vervolgens moet de werkgever eerst afscheid nemen van werknemers die de AOW-gerechtigde leeftijd hebben bereikt, werkzaam zijn op basis van een nulurencontract en werknemers met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd dat nog ten hoogste 26 weken voortduurt.

Is dat nog niet voldoende voor de beoogde reductie, dan is per leeftijdscategorie de werknemer met het kortste dienstverband aan de beurt. Een rekenvoorbeeld uit de Uitvoeringsregels van UWV ziet u in het kader hieronder.

Alleen als een onverkorte toepassing van het afspiegelingsbeginsel in specifieke situaties zou leiden tot onoverkomelijke roosterproblemen, kan uw bestuurder afwijken van het afspiegelingsbeginsel en ook deeltijdontslag aan twee of meer werknemers in de functiegroep verlenen.

Voorbeeld toepassing afspiegelingsbeginsel

Stel, in de categorie uitwisselbare functie 'Verkoper' werken 12 werknemers. Uw bestuurder wil afscheid nemen van vier van deze werknemers.

Voor toepassing van het afspiegelingsbeginsel moet uw bestuurder de 12 werknemers eerst indelen in één van de vijf leeftijdsgroepen (zie eerste tabel hieronder). Vervolgens moet hij een berekening maken per leeftijdsgroep. De uitkomst daarvan bestaat uit de verdeling van de ontslagen over de verschillende leeftijdsgroepen. Die uitkomst ziet u in de tweede tabel hieronder.

| Leeftijdscategorie | 15-24 jaar | 25-34 jaar | 35-44 jaar | 45-55 jaar | Vanaf 55 jaar | totaal |
|--------------------|---------------|---------------|---------------|---------------|------------------|--------|
| aantal werknemers | 3 | 4 | 0 | 2 | 3 | 12 |

| Leeftijdscategorie | 15-24 jaar | 25-34 jaar | 35-44 jaar | 45-55 jaar | Vanaf 55 jaar | totaal |
|----------------------|---------------------|--------------------------|---------------------|--------------------------|---------------------|--------|
| aantal werknemers | $3/12 \times 4 = 1$ | $4/12 \times 4 = 1,3333$ | $0/12 \times 4 = 0$ | $2/12 \times 4 = 0,6666$ | $3/12 \times 4 = 1$ | |
| Totaal voor de komma | | | | | | |
| aantal werknemers | 1 | 1 | 0 | 0 | 1 | 3 |
| Hoogste na de komma | | | | | | |
| aantal werknemers | 0 | 0 | 0 | 1 | 0 | 1 |
| Totaal | | | | | | |
| aantal werknemers | 1 | 1 | 0 | 1 | 1 | 4 |

Onderdelen

De hoofdregel is dat de werkgever het afspiegelingsbeginsel toepast op alle uitwisselbare functies binnen de gehele organisatie. Bestaat de organisatie uit meerdere bedrijfsonderdelen, locaties of vestigingen die als zelfstandige bedrijfsvestiging kunnen worden aangemerkt, dan kan de werkgever van deze hoofdregel afwijken. De werkgever kijkt de uitwisselbaarheid van functies dan niet binnen de gehele organisatie, maar binnen de specifieke bedrijfsvestiging.

Dat is bijvoorbeeld wenselijk voor een organisatie met vestigingen in Amsterdam, Enschede en Eindhoven waarbij de werkgever uitsluitend binnen de vestiging Amsterdam afscheid wil nemen van twee verkopers. Het zou onwenselijk zijn als de werkgever dan op basis van het afspiegelingsbeginsel

één werknemer uit Enschede en één uit Eindhoven voor ontslag zou moeten voorgedragen.

Deze optie om een uitzondering te maken op de toepassing van het afspiegelingsbeginsel geldt niet als dat tot onredelijke uitkomsten leidt. Dat kan bijvoorbeeld aan de orde zijn als werknemers regelmatig uitgewisseld worden tussen verschillende vestigingen.

Ook voor werkgevers in de sector zorg, welzijn en maatschappelijke dienstverlening gelden andere regels. Daar wordt het afspiegelingsbeginsel als uitgangspunt toegepast binnen de gemeente waarin de arbeidsplaatsen komen te vervallen.

In de cao kan een uitzondering op het afspiegelingsbeginsel opgenomen zijn

Afwijking

De mogelijkheden om af te wijken van de toepassing van het afspiegelingsbeginsel zijn beperkt.

Afwijken is mogelijk als:

- een werknemer werkzaam is onder toezicht en leiding van een derde en vervanging niet kan worden verlangd;
- een werknemer onmisbaar is vanwege bijzondere kennis en bekwaamheden die normaal niet behoren tot de vereiste kennis of bekwaamheid van de functie en het ontslag van deze werknemer te bezwaarlijk is voor het functioneren van de onderneming;
- het gaat om een werknemer met een arbeidsbeperking.

Daarnaast kan in de cao die van toepassing is op de organisatie een uitzondering op het afspiegelingsbeginsel opgenomen zijn. In dat geval verloopt het ontslag niet via UWV, maar via een speciaal daarvoor opgerichte commissie.

Ten slotte kan zich de situatie voordoen waarin ook buitenlandse werknemers werkzaam zijn in de categorie uitwisselbare functies waarin ontslagen moeten vallen. Als het Nederlandse (ontslag)recht niet op de buitenlandse werknemer van toepassing is, hoeft de werkgever deze werknemer niet te betrekken bij de toepassing van het afspiegelingsbeginsel.

Dit verdiepingsartikel is geschreven door Juultje van der Zanden, advocaat bij [Taylor Wessing](#), e-mail: j.vanderzanden@taylorwessing.com

Dit is een artikel van de redactie van OR Rendement

OR Rendement is dé informatiebron voor leden van de ondernemingsraad (OR) of de personeelsvertegenwoordiging (PVT), ambtelijk secretarissen, vakbondsbestuurders en externe adviseurs. Wat zijn de voor de medezeggenschap relevante wijzigingen in wet- en regelgeving, en hoe kunt u dit op beleidsmatig en strategisch niveau uitwerken? Daarnaast moet u op de hoogte zijn van de klassieke OR-thema's, zoals de OR-verkiezingen, het OR-jaarverslag, het instemmingsrecht en communicatie met de achterban.

De onafhankelijke en ervaren redactie van OR Rendement zit bovenop het nieuws en vertelt u als eerste wat de ontwikkelingen zijn. Altijd in heldere taal en met een praktische insteek, zodat u de informatie direct kunt vertalen naar uw eigen werksituatie. OR Rendement is daarnaast multimediaal. De voor uw vakgebied relevante informatie verschijnt:

- ✓ dagelijks op het digitale platform Rendement Online, waar u onder meer het laatste nieuws, checklists, rekentools, maatwerkbrieven en verdiepingsartikelen tot uw beschikking heeft;
- ✓ wekelijks gebundeld in een e-mailnieuwsbrief;
- ✓ maandelijks in het vakblad OR Rendement, boordevol nieuws en achtergrondartikelen, digitaal en op de mat;
- ✓ tweemaandelijks in een handzaam themadossier: een pocketboekje dat iedere editie een complex onderwerp uitdiept.



Rendement is een succesvolle uitgeverij van met name praktische vakbladen en digitale ondersteuning.

Het assortiment bestaat uit een crossmediaal portfolio: van printuitgaven zoals magazines en themadossiers tot online ondersteuning in de vorm van digitale naslagwerken, e-nieuwsbrieven, een vragenservice en tools.

www.rendementuitgeverij.nl