

Vergaderjaar 1986–1987

19810

Wijziging van het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

1. Inleiding

Op 20 maart 1985 is aan de Sociaal-Economische Raad (SER) gevraagd zijn visie te geven over voorstellen tot herziening van het ontslagrecht. Vooruitlopend op een meer algemene herziening van het ontslagrecht achten wij om ondervermelde redenen wijziging van onderdelen van het ontslagrecht op korte termijn gewenst.

Allereerst stellen wij voor het discriminerend karakter te ontnemen aan artikel 2, eerste lid, onder d, van het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945 (BBA) waarbij vrouwelijk huishoudelijk personeel van de werking van het BBA wordt uitgezonderd. Deze bepaling is in strijd met de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 9 februari 1976 inzake de gelijke behandeling van mannen en vrouwen en dient derhalve te worden aangepast.

Voorts beogen wij te voorkomen dat een ontslagvergunningsprocedure moet worden doorlopen in gevallen waarin het ontslag voortvloeit uit faillissement en derhalve onvermijdelijk is. In verband hiermee wordt voorgesteld het toestemmingsvereiste ingevolge artikel 6, eerste lid, BBA, te laten vervallen in geval van faillissement. Dit was ook één van de aanbevelingen die de commissie Deregulering, onder voorzitterschap van prof. mr. W. C. L. van der Grinten, heeft gedaan naar aanleiding van een verzoek na te gaan welke dereguleringsmogelijkheden ten aanzien van het ontslagrecht denkbaar zijn.

Tenslotte wordt uit doelmatigheidsoverwegingen voorgesteld de taak van de dienst van de Arbeidsinspectie te beperken. De Stichting van de Arbeid heeft bij brief van 26 oktober 1984 met een beperking ingestemd, ervan uitgaande dat de Arbeidsinspectie wel zal worden betrokken bij ontslagzaken waarbij de arbeidsomstandigheden van werknemers in het geding zijn.

Dit uitgangspunt van de Stichting is in het wetsvoorstel tot uitdrukking gebracht.

2. Huishoudelijk personeel

Vrouwelijke werknemers, die uitsluitend of in hoofdzaak huishoudelijke of persoonlijke diensten verrichten, zijn ingevolge het huidige artikel 2, eerste lid, onder d, van het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen

1945 (BBA), uitgezonderd van de door dit besluit geboden ontslagbescherming.

Voor de beperking van deze uitzondering tot werknemers van het vrouwelijk geslacht kan geen redelijke grond worden aangevoerd. Artikel 2, eerste lid, onder d, van het BBA is dan ook discriminerend naar geslacht en derhalve in strijd met de richtlijn van de Raad der Europese Gemeenschappen van 9 februari 1976 inzake gelijke behandeling van mannen en vrouwen. De voorgestelde wetwijziging strekt ertoe het discriminerend karakter aan deze bepaling te ontnemen door de beperking van de uitzondering tot werknemers van het vrouwelijk geslacht op te heffen.

Wij menen overigens dat een beperkte uitzondering voor de arbeidsverhouding van de (mannelijke en vrouwelijke) werknemer die in de huishouding van een natuurlijk persoon doorgaans op minder dan drie dagen per week zijn diensten verricht, wenselijk blijft. Dit omdat het belang van bescherming van deze arbeidsverhouding, mede gezien de relatief geringe arbeidsduur, niet opweegt tegen de administratieve lasten en de inmenging in de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen die aan een effectieve ontslagbescherming van deze arbeidsverhouding verbonden zouden zijn. Indien het gaat om een arbeidsverhouding die inhoudt dat doorgaans op drie dagen of meer per week wordt gewerkt, achten wij evenwel het belang van ontslagbescherming voldoende zwaarwegend om het BBA op deze arbeidsverhouding van toepassing te doen zijn.

Door de beperking tot werknemers die op minder dan drie dagen per week hun diensten verrichten sluit de uitzondering van huishoudelijk personeel goed aan op de analoge uitzonderingen voor deze bijzondere groep in het kader van de sociale verzekeringswetgeving (artikel 6, eerste lid, onder c, van de Werkloosheidswet artikel 6, eerste lid, onder c, van de Ziektewet, artikel 6, eerste lid, onder c, van de Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering).

3. Faillissement

In geval van faillissement kan de curator ingevolge artikel 40, derde lid, van de Faillissementswet, de dienstbetrekking van werknemers, die in dienst zijn van de gefailleerde, opzeggen op een termijn van zes weken, welke termijn overeenkomstig artikel 1639j, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek wordt verlengd voor werknemers in de leeftijdscategorie van 45 tot 65 jaar. De werknemer kan derhalve in geval van faillissement worden ontslagen op een kortere termijn dan uit de overeenkomst of de wettelijke termijnen van opzegging voortvloeit. Deze regeling is getroffen teneinde te vermijden dat de boedelschulden ten nadele van de overige faillissementscrediteuren zouden oplopen tot een door de wetgever niet verantwoord geachte hoogte. De in artikel 40, derde lid, van de Faillissementswet neergelegde regeling berust derhalve op een afweging van het belang van de betrokken werknemers en dat van de faillissementscrediteuren. Dit neemt niet weg dat het in artikel 6, eerste lid, BBA, vervatte verbod om zonder toestemming van de Directeur van het Gewestelijk Arbeidsbureau (G.A.B.) een arbeidsverhouding te beëindigen ook geldt voor het geval een curator een arbeidsverhouding wenst op te zeggen overeenkomstig het bepaalde bij artikel 40 van de Faillissementswet. De Hoge Raad heeft in dit verband evenwel beslist (HR, 5 december 1975, NJ 1976, nr. 269) dat een redelijke uitoefening van de in artikel 6 BBA aan de Directeur G.A.B. gegeven bevoegdheid meebrengt dat in geval een faillissementscurator toestemming verzoekt tot een door hem in het belang van de boedel voorgenomen ontslag, bij de afweging van de daarbij in aanmerking komende belangen met het bepaalde in artikel 40 van de Faillissementswet wordt rekening gehouden en van de daarin neergelegde belangenafweging wordt uitgegaan.

In ontslagzaken waarbij geen sprake is van faillissement heeft de Directeur van het G.A.B. in het algemeen als taak bij het al dan niet verlenen van een ontslagvergunning vooral de belangen van de bij de arbeidsverhouding betrokken partijen – werkgever en werknemer – af te wegen. De in artikel 40 van de Faillissementswet neergelegde belangenafweging past niet bij deze taak.

Dit heeft er in de praktijk toe geleid dat in gevallen van faillissement op verzoek van de curator door de Directeur G.A.B. altijd de vereiste toestemming wordt verleend. Het verbod van artikel 6, eerste lid, BBA, mist in die gevallen derhalve praktische betekenis. Het voorgestelde artikel 6, tweede lid, onderdeel d van het BBA, strekt ertoe dit verbod in die gevallen op te heffen, zodat onnodige administratieve belasting van het G.A.B. wordt weggenomen.

In het kader van het door de SER op 15 november 1985 uitgebrachte advies over de werkingssfeer van de wet overgang van ondernemingen (Stb. 1981, 400) heeft een deel van de Raad (alle werknemersleden en 5 onafhankelijke Kroonleden) zich uitgesproken tegen het voornemen van het kabinet om artikel 6 BBA in geval van faillissement buiten toepassing te verklaren. Dit voornemen is vermeld in de adviesaanvraag aan de Raad inzake herziening van het ontslagrecht van 20 maart 1985. Dit raadsdeel acht het behoud van de preventieve ontslagtoets in geval van faillissement een belangrijke waarborg voor de door de curator ter zake van voorgenomen ontslagen in acht te nemen zorgvuldigheid. Blijkens het vorenstaande kan ik mij met dit standpunt niet verenigen.

Het nieuwe onderdeel d treedt in de plaats van de in het aanvankelijke onderdeel d opgenomen bepaling waardoor beëindiging van de arbeidsverhouding van vrouwelijke werknemers, die na 9 mei 1940 zijn aangeworven in de plaats van mannelijke werknemers, van de ontslagvergunningseis wordt uitgesloten. Deze bepaling heeft feitelijk zijn betekenis verloren en is in strijd met het thans geaccepteerde uitgangspunt van gelijke behandeling van mannen en vrouwen.

4. Taak van de Arbeidsinspectie

Alvorens een beslissing te nemen omtrent het al dan niet verlenen van toestemming voor het beëindigen van een arbeidsverhouding treedt de Directeur van het G.A.B., ingevolge het huidige artikel 6, vierde lid, van het BBA, in overleg met de dienst van de Arbeidsinspectie, die ter zake vertegenwoordigers van de in aanmerking komende organisaties van werkgevers en van werknemers hoort.

In de praktijk vindt het overleg met de Arbeidsinspectie en het horen van de werkgevers- en werknemersorganisaties in de meeste gevallen gelijktijdig plaats in de bijeenkomsten van de zogenaamde «kleine ontslagcommissie». Daarnaast wordt een klein deel van de aanvragen voor een ontslagvergunning door de Directeur van het G.A.B. via de Arbeidsinspectie voorgelegd aan bedrijfstakinggewijs ingestelde, zogenaamde «vertrouwensinstanties», waarin organisaties van werkgevers en van werknemers vertegenwoordigd zijn.

Bij de besluitvorming van de Directeur G.A.B. in ontslagzaken bestaat vooral behoefte aan de bijdrage van de Arbeidsinspectie in het geval dat uit de door de Directeur van het G.A.B. verzamelde gegevens blijkt dat nadere informatie nodig is over de arbeidsomstandigheden. Tegen deze achtergrond is het uit een oogpunt van doelmatigheid wenselijk dat de directeur uitsluitend in bovengeschetste situaties in overleg treedt met de Arbeidsinspectie. Uit dit overleg zal moeten blijken of een onderzoek in het betrokken bedrijf gewenst is en op welke wijze en door wie dit zal worden uitgevoerd. De interne richtlijnen van het Directoraat-Generaal voor de Arbeidsvoorziening zullen voorzien in werkafspraken hieromtrent. Hierbij zal tevens een instructie worden uitgevaardigd dat de directeur verzoeken van een of beide vertegenwoordigers van de werkgevers- en werknemersorganisaties tot verzameling van die gegevens, zal honoreren.

In de nieuwe opzet zal de Arbeidsinspectie voorts haar contacten met de vertrouwensinstanties beëindigen. Het ligt in de rede dat de Directeur van het G.A.B. voortaan rechtstreeks contact onderhoudt met de vertrouwensinstanties.

De vraag of en op welke wijze de vertrouwensinstanties betrokken moeten worden bij ontslagzaken is overigens thans onderwerp van discussie in de Centrale Commissie van Bijstand en Advies van het Directoraat-Generaal voor de Arbeidsvoorziening.

De beoogde beperking van de taak van de Arbeidsinspectie brengt een aanzienlijke vermindering van de werklust van deze dienst met zich mee, omdat die taak momenteel alle aspecten van alle ontslagvergunningaanvragen omvat. De verwachting is dat de nieuwe opzet slechts circa 0,5 à 1% van de buitendienstcapaciteit van de Arbeidsinspectie zal vragen (is thans 5 à 6%).

Het wetsvoorstel is getoetst aan de aanwijzingen inzake terughoudendheid met regelgeving. De gemaakte keuzen vinden in belangrijke mate hun grondslag in de wens tot beperking van onnodige administratieve lasten.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
J. de Koning

De Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
L. de Graaf