

Vergaderjaar 2011–2012

**26 448**

## **Structuur van de uitvoering werk en inkomen (SUWI)**

**Nr. 469**

### **VERSLAG VAN EEN SCHRIFTELIJK OVERLEG**

Vastgesteld 31 oktober 2011

De vaste commissie voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid<sup>1</sup> heeft een aantal vragen voorgelegd aan de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid naar aanleiding van de brief van 7 september 2011 inzake de uitvoeringsinstructie UWV (Kamerstuk 26 448, nr. 468). De minister heeft deze vragen beantwoord bij brief van 31 oktober 2011. Vragen en antwoorden zijn hierna afgedrukt.

De voorzitter van de commissie,  
Van Gent

De adjunct-griffier van de commissie,  
Lips

<sup>1</sup> Samenstelling:

Leden: Azmani, M. (VVD), Lodders, W.J.H. (VVD), Huizing, M.E. (VVD), Straus, K.C.J. (VVD), Dijkgraaf, E. (SGP), Koolmees, W. (D66), Jong, L.W.E. de (PVV), Besselaar, I.H.C. van den (PVV), Klaver, J.F. (GL), Vermeij, R.A. (PvdA), Karabulut, S. (SP), Ulenbelt, P. (SP), Ouweland, E. (PvdD), Ortega-Martijn, C.A. (CU), Spekman, J.L. (PvdA), Dijck, A.P.C. van (PVV), ondervoorzitter, Koşer Kaya, F. (D66), Hijum, Y.J. van (CDA), Omtzigt, P.H. (CDA), Smeets, P.E. (PvdA), Sterk, W.R.C. (CDA), Hamer, M.I. (PvdA) en Gent, W. van (GL), voorzitter.

Plv. leden: Aptroot, Ch.B. (VVD), Neppéus, H. (VVD), Houwers, J. (VVD), Harbers, M.G.J. (VVD), Staaij, C.G. van der (SGP), Pechtold, A. (D66), Klaveren, J.J. van (PVV), Mos, R. de (PVV), Sap, J.C.M. (GL), Dijsselbloem, J.R.V.A. (PvdA), Gesthuizen, S.M.J.G. (SP), Kooiman, C.J.E. (SP), Thieme, M.L. (PvdD), Schouten, C.J. (CU), Çelik, M. (PvdA), Fritsma, S.R. (PVV), Dijkstra, P.A. (D66), Biskop, J.J.G.M. (CDA), Smilde, M.C.A. (CDA), Klijnsma, J. (PvdA), Uitslag, A.S. (CDA), Heijnen, P.M.M. (PvdA) en Voortman, L.G.J. (GL).

**Antwoorden op de vragen en opmerkingen van de vaste commissie voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid naar aanleiding van de tekst van de Uitvoeringsinstructie UWV**

1

*De leden van de PvdA-fractie vragen wat er door de aanvulling van de uitvoeringsinstructie UWV praktisch voor de werknemer verandert, als het geen inhoudelijke wijziging van de bestaande beleidsregels is. Indien het de interpretatie van het ontslagrecht zou verbeteren, welke ongewenste interpretatie wordt er naar de mening van de regering dan nu onmogelijk gemaakt, zo vragen deze leden.*

De instructie is geen inhoudelijke wijziging van de bestaande beleidsregels, maar een aanvulling daarop voor situaties die relatief nieuw zijn en om de uniformiteit in de uitvoering te bevorderen. De instructie komt er in feite op neer dat de toetsing van ontslagaanvragen ook in de daarin geschetste situaties moet geschieden aan de hand van de gebruikelijke regels voor de toetsing van ontslag om bedrijfseconomische redenen. Zoals eerder aangegeven, is de aanleiding voor het schrijven van de instructie de constatering dat de regionale uitvoeringspraktijk op onderdelen niet uniform was. Datzelfde geldt voor de advisering aan UWV door de regionale ontslagadviescommissies (bestaande uit vertegenwoordigers van werkgevers en werknemersorganisaties) die tot verschillende adviezen kwamen. Dit zal als gevolg van de instructie wijzigen en in zoverre zal er in de praktijk soms sprake zijn van een wijziging en soms ook niet omdat al overeenkomstig de instructie werd gehandeld. Het antwoord op de vraag welke ongewenste interpretatie nu onmogelijk wordt gemaakt, is elke interpretatie die niet strookt met de uitleg over de toepassing van de regels zoals die is gegeven in de instructie.

2

*De leden van de PvdA-fractie hebben voorts opmerkingen bij de criteria ter beoordeling van ontslagaanvragen voor vaste werknemers, vanwege fluctuaties in het werkaanbod (leegloopuren), waarbij het bestand flexibele werknemers hetzelfde blijft of zelfs groter wordt. De leden vragen waarom de regering slechts gekozen heeft voor de periode van een half jaar. Hoeveel procent van de bedrijven hebben wel eens te maken gehad met fluctuaties in het werkaanbod gemeten over een periode van een half jaar? Behoren fluctuaties in het werkaanbod gemeten over een half jaar niet tot het ondernemersrisico? Zo nee, waarom niet?*

De periode van zes maanden is de normale periode die in acht wordt genomen om te beoordelen of er sprake zal zijn van een structurele werkvermindering die leidt tot het verval van arbeidsplaatsen. In de instructie wordt hierbij aangesloten voor de beoordeling of de fluctuaties in het werkaanbod in de toekomst zullen leiden tot structurele werkvermindering voor vaste werknemers. Dat blijkt ook uit het van overeenkomstige toepassing verklaren van hoofdstuk 7, paragraaf 4b en hoofdstuk 8, paragraaf 1, van de reeds bestaande beleidsregels. Daarenboven zal de werkgever aannemelijk moeten maken dat de fluctuaties in het werkaanbod en daarmee de kosten van leegloop niet langs andere weg zijn op te vangen. Als dat niet aannemelijk wordt gemaakt, zal geen vergunning worden verleend. Als de werkgever dat wel aannemelijk maakt en tevens aan de overige criteria die in de instructie worden gesteld, wordt voldaan, dan kan wel een vergunning worden verleend. In dat geval worden de kosten van leegloop niet beschouwd als behorend tot het normale ondernemersrisico, net zo min als dat het geval is in andere gevallen waarin er sprake is van structurele werkvermindering.

Over het aantal zaken waar deze problematiek speelt, zijn in het verleden geen cijfers bijgehouden. Exacte aantallen zijn dan ook niet te geven, maar zullen worden verkregen uit de aan de Kamer toegezegde monitor. Zoals eerder in de Kamer opgemerkt, wordt het aantal werknemers waar een vergunning voor wordt gevraagd vanwege fluctuaties in het werkaanbod en uitbesteding van werk aan zelfstandigen geschat op 200 per jaar.

3

*De leden van de PvdA-fractie vragen waarom er met deze nieuwe uitvoeringsconstructie ook afscheid kan worden genomen van vaste krachten zonder dat aannemelijk is gemaakt dat de flexibele schil zo beperkt als noodzakelijk is ingericht? Wordt het afspiegelingsbeginsel, namelijk dat eerst overeenkomsten met flexibele werknemers moet worden beëindigd voordat een werkgever overgaat tot ontslag van vaste werknemers, met deze nieuwe instructie niet ontweken?*

Het antwoord op beide vragen is ontkenkend, zoals ook uit de instructie blijkt. In de instructie wordt uitdrukkelijk gesteld dat voor vaste werknemers geen vergunning wordt verleend als door een andere inrichting van de werkzaamheden kosten van leegloop kunnen worden voorkomen (interne flex gaat voor op externe flex). Voorts wordt gesteld dat als dat (geheel of gedeeltelijk) niet mogelijk blijkt te zijn, de werknemers die voor ontslag in aanmerking komen eerst een aanbod moet worden gedaan om eventuele resterende piekwerkzaamheden te gaan verrichten, ook als dat ten koste gaat van bijvoorbeeld uitzendkrachten. Laatstgenoemden zullen moeten wijken voor werknemers waar geen regulier werk meer voor is. Verder wordt in de instructie uitdrukkelijk gesteld dat het uitgangspunt dat wordt gehanteerd bij de toepassing van het afspiegelingsbeginsel ook hier geldt, namelijk dat een werkgever eerst afscheid moet nemen van gedetacheerden, ingehuurd personeel van andere vestigingen, uitzendkrachten en tijdelijke werknemers met een dienstverband korter dan 26 weken. Afwijking van dit uitgangspunt kan alleen in de in de instructie geschetste situatie waar de werkgever voor het opvangen van pieken in de productie al gebruik maakt van uitzendkrachten, de arbeid niet (of niet in voldoende mate) anders georganiseerd kan worden om leegloop te voorkomen en de voor ontslag voorgedragen werknemers niet zijn ingegaan op het aanbod van de werkgever om bij hem werkzaam te blijven om deze resterende piek-werkzaamheden te verrichten.

4

*De leden van de PvdA-fractie vragen voorts of de regering van mening is dat op grond van deze beleidsregels aan de werknemer voor wie een ontslagvergunning is aangevraagd een overzicht dient te worden overgelegd van de inzet van flexibele krachten in de onderneming, opdat de werknemer in het kader van zijn verweer kan beoordelen of de grond, die voor zijn ontslag wordt gegeven noodzakelijk is, of wanneer dat niet het geval is, (kennelijk) onredelijk is? Verder vragen zij welke zwaarwegende redenen een werkgever moet aanvoeren voordat het belang van de werknemer voor zwaarwegende redenen van de werkgever dient te wijken en op welke wijze een werknemer voor wie een ontslagvergunning is gevraagd, dan wel is verkregen, kan achterhalen of de voorwaarden van de wederindiensttrekingsvoorwaarde zijn ingetreden?*

Het antwoord op het eerste onderdeel van de vraag luidt bevestigend. Dit is al geregeld in paragraaf 5 van hoofdstuk 10 van de UWV beleidsregels. Daarin is voorgeschreven dat bij het indienen van ontslagaanvragen de werkgever een overzicht van het totale personeelsbestand van de

bedrijfsvestiging dient te verstrekken. Dat overzicht bestaat uit alle werknemers die in of vanuit de bedrijfsvestiging werkzaam zijn waar de ontslagen vallen. Dit is inclusief arbeidsongeschikte werknemers, uitzendkrachten, gedetacheerden, ingeleende werknemers van een andere bedrijfsvestiging en werknemers met een tijdelijk dienstverband. Ook de werknemers voor wie een ontslagvergunning wordt aangevraagd, ontvangen dit overzicht.

Voor het antwoord op het tweede onderdeel van de vraag wordt verwezen naar de hiervoor gegeven antwoorden (en de instructie) waaruit blijkt dat bij een ontslagaanvraag wegens fluctuaties in het werkaanbod niet zomaar tot het verlenen van een ontslagvergunning wordt overgegaan. De fluctuaties dienen structureel en substantieel te zijn en andere oplossingen om kosten van leegloop (geheel of gedeeltelijk) tegen te gaan, dienen niet mogelijk te zijn. Als dat het geval is (en ook aan de overige criteria wordt voldaan), dan zijn er zwaarwegende redenen voor het verlenen van een ontslagvergunning (wegens structurele werkvermindering voor vaste werknemers) waarvoor het belang van de betreffende werknemers moet wijken.

Over de wederindienststredingsvoorwaarde merk ik op dat het niet aan UWV is om na te gaan of deze voorwaarde door de werkgever wordt nageleefd. Gegeven het aantal vergunningen is dat ook niet doenlijk. De werknemer dient hier zelf alert op te zijn en zelf actie te ondernemen als hij ziet dat de werkgever zich niet aan de voorwaarde houdt. Wat betreft het op de hoogte zijn van deze voorwaarde geldt dat de werknemer een kopie ontvangt van de ontslagbeschikking. Daarin wordt hij erop attent gemaakt dat de vergunning onder deze voorwaarde is verleend en wordt uitgelegd wat die voorwaarde inhoudt. De werkgever mag binnen 26 weken na de bekendmaking van de toestemming voor ontslag geen werknemer in dienst nemen voor het verrichten van werkzaamheden van dezelfde aard dan nadat hij de ontslagen werknemer in de gelegenheid heeft gesteld zijn vroegere werkzaamheden te hervatten op de bij de werkgever gebruikelijke voorwaarden. Via de UWV-beleidsregels en de website van UWV worden werknemers verder geïnformeerd over de werking van de voorwaarde. Daarnaast kan iedere werknemer gratis telefonisch informatie inwinnen over de werking van de voorwaarde. Er mag derhalve van worden uitgegaan dat werknemers voldoende op de hoogte (kunnen) zijn.

5

*In het verlengde van het bovenstaande zetten de leden van de PvdA-fractie vraagtekens bij de definitie van flexibele werknemers, die als gevolg van de nieuwe instructie is gewijzigd. Tot nu toe ging het om werknemers, die op basis van de daadwerkelijke behoefte van een bedrijf kunnen worden ingezet. Nu zijn het medewerkers die ervoor zorgen dat een personeelsbestand kan uitbreiden of inkrimpen afhankelijk van de marktontwikkelingen. De noodzakelijkheid van een daadwerkelijke behoefte van een bedrijf is niet meer leidend. Is dit geen verruiming van de definitie van flexibele werknemers, waardoor er minder gewicht wordt toegekend aan de noodzakelijkheid van het flexbestand voor de gezonde bedrijfsvoering bij een beoordeling van een ontslagaanvraag?*

Het betreft hier slechts een tekstuele aanpassing ten opzichte van de eerder aan de Kamer toegezonden concept-uitvoeringsinstructie waarmee geen enkele inhoudelijke wijziging is beoogd en die ook geen gevolgen heeft voor de wijze van toetsing van ontslagaanvragen als hier aan de orde. Voor de beoordeling van dergelijke aanvragen is onder meer leidend dat interne flex voorgaat op externe flex. De werkgever zal eerst aanneemelijk moet maken dat een andere inrichting van de werkzaamheden geen

of onvoldoende soelaas biedt voor de problemen waarmee hij wordt geconfronteerd alvorens toegekomen wordt aan het verlenen van een vergunning. Voor het verlenen daarvan dient vervolgens ook aan de overige in de instructie genoemde voorwaarden te zijn voldaan.

6

*De leden van de PvdA-fractie constateren dat de nieuwe uitvoeringsinstructie ingaat op de vraag hoe om te gaan met fluctuaties in het werkaanbod. Er wordt gespecificeerd dat «een werkgever eerst al het mogelijke moet doen om dergelijke fluctuaties door een andere organisatie van de werkzaamheden op te vangen voordat kan worden toegekomen aan het ontslag van vaste werknemers». Welke acties of aanbiedingen van een werkgever betreffende een andere organisatie van de werkzaamheden aan de vaste werknemer oordeelt het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen (UWV) als voldoende en welke acties of aanbiedingen als onvoldoende? Hoe oordeelt het UWV over het aanbod van een flexcontract in plaats van een vast contract als invulling van de herplaatsingsverplichting? Moet een werkgever bijvoorbeeld aan het UWV aangetoond hebben dat de werkgever bereid is flexibele werknemers zoals uitzendkrachten en tijdelijke contracten op te zeggen zodat de vaste werknemer zijn baan kan behouden? De leden van de PvdA-fractie vinden deze voorwaarden niet terug in de instructie. Deze leden vragen voorts waarom in de wederindienststredingsvoorwaarde niet is opgenomen dat het in plaats van de werknemers aannemen van een zelfstandige zonder personeel (zzp'er) hier ook onder valt.*

Het is aan de werkgever om aannemelijk te maken dat er geen andere mogelijkheden zijn om de fluctuaties in het werkaanbod en daarmee de kosten van de leegloop op te vangen. Gelet op de grote diversiteit aan ondernemingen (kleine bedrijven tot multinationals) is geen algemene regel te geven voor de wijze waarop de werkgever dit aannemelijk moet maken. Als de werkgever in de ontslagaanvraag helder uiteenzet in welke mate zich binnen zijn bedrijf fluctuaties in het werkaanbod voordoen (en zullen voordoen) en aannemelijk kan maken dat zijn vaste mensen deze fluctuaties niet op kunnen vangen door hen meer te laten werken tijdens pieken en minder te laten werken in rustige(r) periodes, dan wel dat hij deze pieken bijvoorbeeld alleen kan opvangen door de vaste werknemers meer dan de (door de Arbeidstijdenwet) toegestane hoeveelheid uren per week te laten werken, dan is dat voldoende. Uiteraard zal de werkgever ook aannemelijk moeten maken dat de vaste werknemers, die voor ontslag worden voorgedragen, het aanbod om volgens een ander rooster te werken, hebben geweigerd, dan wel (als dat niet mogelijk is) het aanbod voor het verrichten van eventuele resterende piekwerkzaamheden hebben afgewezen. Verwezen wordt in dit verband naar wat is opgemerkt in de instructie onder punt 3 bij de criteria voor de toetsing van ontslagaanvragen wegens fluctuaties in het werkaanbod. Daaruit blijkt ook, alsook uit de tekst van de instructie volgend op voorbeeld 3, dat geen ontslagvergunning wordt verleend als niet is voldaan aan het uitgangspunt (waar deze leden aan refereren) dat wordt gehanteerd bij de toepassing van het afspiegelingsbeginsel. Dat uitgangspunt is dat een werkgever eerst afscheid moet nemen van gedetacheerden, ingehuurd personeel van andere vestigingen, uitzendkrachten en tijdelijke werknemers met een dienstverband korter dan 26 weken alvorens een ontslagvergunning kan worden verleend. Bij de antwoorden op vraag 3 en 4 is hier reeds op ingegaan.

Wat betreft de vraag naar de wederindienststredingsvoorwaarde in relatie tot het in dienst nemen van zelfstandigen zonder personeel, moet onderscheid worden gemaakt tussen echte zelfstandigen en schijnzelfstandigen. Op grond van artikel 4:5 van het Ontslagbesluit geldt dat UWV

aan een ontslagvergunning wegens bedrijfseconomische redenen de voorwaarde kan verbinden dat de werkgever binnen 26 weken na het verlenen van die vergunning geen *werknemer* in dienst zal nemen voor het verrichten van werkzaamheden van dezelfde aard, dan nadat hij de degene voor wie de vergunning is verleend in de gelegenheid heeft gesteld zijn vroegere werkzaamheden te hervatten. Onder werknemer wordt hier verstaan (zie artikel 1:1 van het Ontslagbesluit jo. artikel van het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945) de werknemer, bedoeld in artikel 610, eerste lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek *en* degene die persoonlijk arbeid verricht voor een ander, tenzij hij dergelijke arbeid in de regel voor meer dan twee anderen verricht of hij zich door meer dan twee andere personen, niet zijnde zijn echtgenoot of geregistreerde partner of bij hem inwonende bloedverwanten of aanverwanten of pleegkinderen, laat bijstaan of deze arbeid voor hem slechts van bijkomstige aard is. Hieruit volgt dat de wederindiensttredingsvoorwaarde zowel betrekking heeft op het aannemen van werknemers als op het aannemen van schijnzelfstandigen. Voor zover dit onvoldoende blijkt uit de beleidsregels van UWV zullen deze hierop worden aangepast. De wederindiensttredingsvoorwaarde heeft geen betrekking op het inhuren van echte zelfstandigen (personen die in fiscale zin als zelfstandige kunnen worden aangemerkt). Echte zelfstandigen dienen (in de regel) meer dan twee opdrachtgevers te hebben om als zodanig te kunnen worden aangemerkt. Het uitbesteden van werk aan echte zelfstandigheden als de werkzaamheden onverwacht aantrekken (binnen de hiervoor genoemde periode van 26 weken) was en is dus niet in strijd met de hiervoor genoemde voorwaarde.

7

*De leden van de D66-fractie constateren dat de regering bij brief van 5 september 2011 (TK 2010/11, 29 544, nr. 335) schrijft dat geen sprake is van een wijziging of materiële verruiming van het ontslagrecht. Verder staat in die brief dat de nieuwe uitvoeringsinstructie geen inhoudelijke wijziging van bestaande beleidsregels betreft, maar een aanvulling daarop. De leden van de D66-fractie vragen of en hoe de praktijk verandert door de nieuwe instructie. Kan de regering dit nader toelichten?*

Voor het antwoord op deze vraag wordt verwezen naar het antwoord op vraag 1 van de leden van de PvdA-fractie.

8

*De leden van de D66-fractie merken op dat de nieuwe uitvoeringsinstructie betrekking heeft op de gevallen waarin vaste werknemers worden vervangen door zzp'ers of flexibele arbeidskrachten. Bij welke instantie werden dit soort zaken in de regel tot nu toe voorgelegd: bij het UWV of bij de kantonrechter? Hoeveel zaken kwamen er bij het UWV terecht en hoeveel bij de kantonrechter?*

Zoals hiervoor bij het antwoord op vraag 2 van de PvdA-fractie is aangegeven, betreft het een gering aantal zaken van het totale aantal dat door UWV wordt behandeld. Het aantal zaken wordt geschat op 200 per jaar. Exacte gegevens hierover ontbreken maar zullen worden verkregen uit de aan de Kamer toegezegde monitor. Het aantal zaken dat bij de kantonrechter aanhangig is gemaakt, is onbekend omdat door de Raad voor de rechtspraak geen gegevens worden bijgehouden over de inhoud van de bij de kantonrechter gevoerde procedures.

9

*De leden van de D66-fractie vragen voorts hoe het UWV voor publicatie van deze nieuwe uitvoeringsinstructie handelde als een dergelijke zaak werd voorgelegd.*

*Verleende het UWV indien vaste werknemers werden vervangen door zzp-ers of flexibele arbeidskrachten een ontslagvergunning of niet? Zal het UWV anders gaan handelen door deze nieuwe uitvoeringsinstructie? Is het mogelijk dat door de nieuwe uitvoeringsinstructie – bijvoorbeeld doordat de uitkomst beter voorspelbaar is geworden – er vaker naar het UWV zal worden gegaan dan naar de kantonrechter?*

Voor het antwoord op de eerste twee vragen over de handelwijze van UWV voorafgaand aan de nieuwe instructie en in de toekomst, wordt verwezen naar het antwoord op vraag 1 van de PvdA-fractie. Of werkgevers als gevolg van de nieuwe instructie vaker naar UWV zullen gaan is niet met zekerheid te beantwoorden. De instructie biedt werkgevers de mogelijkheid vooraf beter in te schatten of zij aan de voorwaarden voor het verkrijgen van een ontslagvergunning van UWV kunnen voldoen. Als zij die mogelijkheid als gering inschatten dan kunnen zij afzien van hun voornemen of zich wenden tot de kantonrechter. De kantonrechter is formeel niet gebonden aan het Ontslagbesluit of de beleidsregels. In de praktijk blijken het Ontslagbesluit en de beleidsregels wel reflexwerking te hebben. Dat wil zeggen dat de kantonrechter deze vaak als richtsnoer hanteert.

10

*De leden van de ChristenUnie-fractie vragen hoe het UWV de feitelijke toets gaat uitvoeren om vast te stellen of er sprake is van schijnzelfstandigheid. Houdt dit in dat het UWV bij elke ontslagaanvraag gaat controleren of de zelfstandige over een Verklaring Arbeidsrelatie Winst uit Onderneming beschikt? Deze leden willen daarnaast weten op welke wijze erin wordt voorzien dat een vaste werknemer, die wordt ontslagen, een beroep kan doen op de wederindiensttreddingsvoorwaarde als blijkt dat het werk wordt overgenomen door een schijnzelfstandige.*

Bij het uitbesteden van werk aan een zelfstandige zal UWV toetsen of beschikt wordt over een relevante Verklaring arbeidsrelatie Winst uit onderneming (VAR-wuo), of aannemelijk is dat de betreffende persoon in fiscale zin als ondernemer kan worden aangemerkt (wat kan blijken uit door de werkgever te overleggen bescheiden van de Belastingdienst over zijn fiscale status) en of betrokkene is ingeschreven bij de Kamer van Koophandel. Personen die op basis van een overeenkomst van opdracht voor een opdrachtgever willen werken en niet beschikken over een relevante VAR-wuo beschouwt UWV (behoudens tegenbewijs) niet als echte zelfstandigen, maar als schijnzelfstandigen. Als in de praktijk blijkt dat de werkgever toch gebruik maakt van schijnzelfstandigen, dan kan een beroep worden gedaan op de wederindiensttreddingsvoorwaarde zoals hiervoor in antwoord op vraag 6 van de PvdA-fractie is aangegeven.

11

*De leden van de ChristenUnie-fractie vragen om een toelichting van de regering waarom onder punt 1 in de Uitvoeringsinstructie in de eerste plaats wordt gesteld dat de werkgevers aannemelijk moeten maken dat het werkaanbod en de behoefte aan personeel structureel fluctueert, terwijl het structureel fluctueren van het werkaanbod niet per definitie gelijk staat aan een totaal structureel lager werkaanbod. Waarom heeft de regering niet gekozen voor een formulering waarin het aantonen van een totaal structureel lager werkaanbod direct benoemd wordt? Biedt de gekozen formulering zo toch niet de mogelijkheid om vaste krachten te verwisselen voor flexkrachten?*

In de instructie wordt aangegeven dat er sprake moet zijn van een structurele werkvermindering voor vaste werknemers als gevolg van

fluctuaties in het werkaanbod en dat voor het aannemelijk maken hiervan de beleidsregels die betrekking hebben op structurele werkvermindering van overeenkomstige toepassing zijn. Als hiervan sprake is en er geen andere oplossingen mogelijk zijn om de kosten van leegloop tegen te gaan, kan een vergunning worden verleend als ook aan de overige in de instructie genoemde voorwaarden is voldaan. De gekozen formulering biedt als zodanig dan ook niet de mogelijkheid om vaste krachten te verwisselen voor flexkrachten, zoals mogelijk door deze leden wordt verondersteld. Voor de goede orde wordt hierbij nog het volgende opgemerkt. Het is juist dat in de instructie niet wordt gesproken over een structurele werkvermindering in absolute zin. In de praktijk zal bij fluctuaties in het werkaanbod hier al snel sprake van zijn, maar in theorie kan zich de situatie voordoen dat ondanks fluctuaties in het werkaanbod over een langere periode bezien er geen sprake is van een structurele werkvermindering in absolute zin. Als dit zich al zou voordoen dan zal door een andere organisatie van de werkzaamheden een oplossing gevonden kunnen worden en er geen reden zijn voor het vragen of het verlenen van een ontslagvergunning.