

# Is het Nederlandse ontslagstelsel nu echt aan verandering toe?

Myrthe Frenk en Gerard Pfann

*De centrale thema's in de onlangs gevoerde discussies over het Nederlandse ontslagstelsel waren de hoge kosten, de dualiteit van het systeem, en de traagheid van ontslagsysteem. Aangenomen werd dat het huidige stelsel een remmend effect heeft op de werking van de arbeidsmarkt. Een enkelvoudig en goedkoper systeem – zonder dualiteit – zou een gunstigere uitwerking hebben op flexibiliteit van de arbeidsmarkt. Wij vinden dat de discussie wordt gevoerd op basis van ongetoetste premissen. Dit geeft ruimte voor stellingname en gesoebat. Voorstellen voor eventuele veranderingen lopen telkens spaak, omdat de te verwachte uitwerking van voorgestelde wijzigingen niet of nauwelijks zijn te verifiëren. In deze bijdrage plaatsen we de discussie over het Nederlands ontslagstelsel in historisch perspectief, stellen wij een aantal prangende vragen om de dynamiek van het duale ontslagstelsel beter te kunnen doorgronden, en introduceren we het idee dat de dualiteit van het Nederlandse ontslagstelsel op zichzelf al een flexibiliteit biedt welke uniek is in de wereld. Hierover zien we echter zelden of nooit iets terug in de debatten over de sociale innovatie van de arbeidsmarkt.*

## 1 Inleiding

Onlangs is er langdurig ophef geweest over de versoepeling van het Nederlandse ontslagrecht. De minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid had ingezet op een herziening van het duale stelsel, want in het bestaande stelsel zou ontslag te moeizaam gaan, en de arbeidsmarkt te stroef zijn. De discussie rondom het ontslagrecht lijkt echter te zijn verstild: het kabinet heeft de politieke impasse overleefd, de Commissie Arbeidsparticipatie heeft in juni vorig jaar haar advies uitgebracht. De minister laat het onderwerp voorlopig rusten, en concentreert zich op het beperken van omvang-

rijk en permanent massa-ontslag. Dit betekent uiteraard niet dat het ontslagrecht er niet meer toe doet. Integendeel.

Dit artikel probeert een objectief-wetenschappelijke bijdrage te leveren aan de discussie over het ontslagstelsel in Nederland. Het is vooral explorerend van aard. Na lezing van de artikelen en de vele discussies die over dit onderwerp zijn verschenen, vinden wij dat met name in de politiek hierover veel is geredetwist. De veranderingen die in het verleden zijn voorgesteld leidden vaak tot heftige debatten. Niet dat we van een loopgravenoorlog kunnen spreken tussen werkgevers en werknemers, maar overeenkomsten, concessies, of compromissen waren zelden het resultaat. Wij zijn van mening dat de oorzaak van deze schijnbare impasse ligt in het feit dat de werking van het stelsel zodanig is, dat het lastig is om aan te geven welke uitwerkingen een bepaalde voorgestelde verandering in het Nederlandse ontslagstelsel zal hebben op de werking van de arbeidsmarkt. Door het stellen van een aantal vragen proberen wij in deze bijdrage de dynamiek van het duale systeem, dat zo karakteristiek is voor de ontslagwetgeving in ons land, beter te kunnen begrijpen.

Het artikel is als volgt samengesteld. De volgende paragraaf geeft een overzicht van de geschiedenis van het Nederlandse ontslagstelsel. Vervolgens maken we een internationale vergelijking en bespreken de plaats die het Nederlandse stelsel inneemt in een groep van 28 OECD landen. Het duale ontslagsysteem blijkt vrij uitzonderlijk te zijn in de wereld en laat zich daarom lastig vergelijken over de landsgrenzen. We bespreken daarom de kenmerken van beide ontslagroutes en ook hoe zij zich tot elkaar in de loop der tijd zijn gaan verhouden. We denken dat dit op zich al een interessant beeld oplevert en sluiten af met het idee dat deze dualiteit op zichzelf een flexibiliteit kenmerkt, die uniek is, en waarvan we de voor- en nadelen zelden of nooit teruzien noch in het politieke en noch in het wetenschappelijke debat over arbeidsmarktflexibilisering.

## 2 De geschiedenis van het Nederlands ontslagstelsel

Een belangrijk vertrekpunt voor de ontwikkelingen in het Nederlandse arbeidsrecht is de invoering van het Burgerlijk Wetboek (BW) in 1838. Ook al was er van arbeidsrecht nog geen sprake, wel bevatte dit wetboek enkele wetsartikelen betreffende de 'huur van dienstboden en werklieden'.<sup>1</sup> Regels inzake de arbeidsrelatie waren opgenomen in het algemene overeenkomstenrecht waarin contractsvrijheid aan de basis stond. Deze contracts-

---

<sup>1</sup> Voor deze wetsartikelen, zie Loonstra en Zondag (2008), p57.

vrijheid hield in dat werknemers niet langer – in tegenstelling tot het eerdere gildensysteem – gebonden waren aan hun werkgevers.<sup>2</sup>

Vanaf de tweede helft van de 19<sup>de</sup> eeuw zou als gevolg van de industriële revolutie het begrip arbeid drastisch veranderen. Om het productieproces in fabrieken gaande te houden was er veel menskracht nodig, zelfs kinderen werden ingezet. De erbarmelijke arbeidsomstandigheden die met deze periode van industrialisatie gepaard gingen vormden de aanleiding voor de totstandkoming van werknemersorganisaties en wettelijke regelingen betreffende de rechten van arbeiders. Zo werd in 1873 de eerste arbeidswet aangenomen. Door de Kinderwet Van Houten werd arbeid door kinderen onder 12 jaar verboden.

De Wet op de Arbeidsovereenkomst van 1907 introduceerde de eerste beschermende ontslagbepalingen ten gunste van de werknemer.<sup>3</sup> Een belangrijk element in deze wet was dat een contract voor onbepaalde tijd niet mocht worden beëindigd zonder inachtneming van een opzegtermijn.<sup>4</sup> Tevens werd in de wet bepaald in welke vorm het loon moest worden uitbetaald. Door de invoering van artikel 1639w (BW) kreeg de rechter de bevoegdheid een arbeidsovereenkomst te ontbinden. Dit kon alleen indien voor ontbinding een gewichtige reden bestond.<sup>5</sup>

Het Nederlandse ontslagrecht bleef op hoofdlijnen ongewijzigd totdat het Duitse bewind in 1940 het Eerste Uitvoeringsbesluit uitvaardigde. Het besluit bevatte een *algemeen eenzijdig ontslagverbod*. Dit hield in dat werkgevers hun werknemers niet mochten ontslaan zonder voorafgaande toestemming van de toenmalige Arbeidsinspectie. Voor ontslag was een redelijke grond noodzakelijk, en toestemming werd alleen gegeven als het ontslag een toetsing op redelijkheid kon doorstaan (preventieve toetsing). Het motief voor de invoering van het ontslagverbod was overigens niet de bescherming van werknemers, maar de regulering van de arbeidsmarkt. De wijziging van 1 maart 1943 met als gevolg dat ook de werknemer toestemming voor ontslag nodig had maakt dat onder meer duidelijk.<sup>6</sup>

<sup>2</sup> De term contractsvrijheid gold misschien wel, in realiteit waren werknemers zeer ondergeschikt aan, en afhankelijk van hun werkgevers (Pennings 2007).

<sup>3</sup> De wet trad in werking op 1 februari 1909.

<sup>4</sup> De opzegtermijn werd gelijk gesteld aan de periode tussen twee opeenvolgende loonbetalingen. Het maximum was zes weken (Loonstra en Zondag 2008). Omdat de meeste arbeiders een weekloon kregen gold in de praktijk vaak dat deze opzegtermijn niet langer was dan een week (Naber 1981).

<sup>5</sup> In het geval dat bijvoorbeeld de werkgever zijn vermogen verloor. Aan het begin van de 20<sup>ste</sup> eeuw was het gebruikelijk dat twee partijen een contract voor bijvoorbeeld drie jaar met elkaar sloten. Voor vroegtijdig ontslag van de werknemer moest de werkgever een schadeloosstelling betalen. De rechter kon de werkgever vrijstelling van betaling geven (Loonstra en Zondag 2008).

<sup>6</sup> Sinds 1999 heeft de werknemer geen toestemming voor ontslag meer nodig.

De Duitse maatregelen werden in 1945 door de Nederlandse regering gecontinueerd in het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen (BBA 1945). Eerst werd de rol van de Arbeidsinspectie overgenomen door het Gewestelijke Arbeidsbureau (GAB), daarna door de Regionaal Directeur Arbeidsvoorziening (RDA). Nu is de Centrale Organisatie voor Werk en Inkomen (CWI), die sinds 1 januari 2009 UWV werkbedrijf is gaan heten, belast met de handhaving ervan.<sup>7</sup> Voor de Tweede Wereldoorlog hoefde een werkgever slechts rekening te houden met de opzegtermijn. Had men hieraan voldaan, dan was de opzegging van een arbeidsrelatie met een werknemer rechtmatig. Een geldige reden was niet vereist (Loonstra en Zondag 2008). Het BBA 1945 is een zeer belangrijke aanvulling op het burgerrechtelijke ontslag geweest. In het bijzonder wordt in artikel 6, lid 1 BBA bepaald dat een werkgever namens de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid toestemming van het UWV werkbedrijf dient te verkrijgen alvorens een arbeidscontract te mogen opzeggen. Ontslagaanvragen voor werknemers in overheidsdienst vallen niet onder de BBA regeling, en ontslagen in proeftijd, op staande voet en als gevolg van faillissement evenmin. Naast de *repressieve toetsing* door de kantonrechter bestaat sinds het BBA 1945 een tweede *preventieve toetsing* door het UWV werkbedrijf voor de naleving van het arbeidsrecht. Hierin ligt de oorsprong van het duale ontslagstelsel in Nederland.

Een wijziging in 1953 van het burgerrechtelijke ontslag geeft tevens de rechter de bevoegdheid om ontslag, zij het achteraf, te toetsen op redelijkheid (artikel 1639s BW). De sanctie op het kennelijk onredelijk verbreken van een arbeidsovereenkomst was schadelichtheid of herstel van het dienstverband.<sup>8</sup> Verder werd artikel 1639w (BW) uitgebreid, met als gevolg dat de bevoegdheid van de rechter om de arbeidsovereenkomst te ontbinden aanzienlijk werd verruimd. Ook de opzegtermijn werd gerelateerd aan de duur van de betrekking in vaste dienst, en er kwamen opzegverboden waarin was opgenomen dat werkgevers werknemers niet mochten ontslaan bij ziekte of bij het verplicht in militaire dienst treden.<sup>9</sup> Later zouden deze opzegverboden nog verder worden uitgebreid.<sup>10</sup>

<sup>7</sup> Sinds 1 januari 2009 is de CWI onderdeel van het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen (UWV). In dit artikel zullen wij verder de naam UWV werkbedrijf gebruiken, tenzij we specifiek naar het verleden refereren.

<sup>8</sup> De redelijkheidstoetsing werd in negatieve woorden in de wet vastgelegd: ontslag mocht niet *kennelijk onredelijk* zijn (Van den Heuvel 1983).

<sup>9</sup> In eerste instantie was de sanctie op de overtreding van een opzegverbod schadelichtheid, vanaf 1976 kon ontslag nietig worden verklaard. Zie ook Pennings (2007); Van Drongelen en Van Rijs (2007); Loonstra en Zondag (2008).

<sup>10</sup> In 1976 kwamen er bijvoorbeeld opzegverboden tijdens zwangerschap, bevallingsverlof en de eerste 6 weken na het ouderschapsverlof (Nyfer 2000).

Het BBA 1945 was geïntroduceerd als een noodplan om chaos op de naoorlogse arbeidsmarkt te voorkomen. Na de wetswijziging van 1953 was men er niet zeker van of de toetsing door de directeur van het GAB moest blijven bestaan. In de loop der jaren had deze namelijk een andere functie gekregen: stond in de eerste jaren na de oorlog het ordenen van de arbeidsmarkt centraal, later was bescherming tegen onrechtvaardige beëindiging van het arbeidscontract de hoofdzaak geworden (Heerma van Voss 1992). Deze bescherming lag nu ook in handen van de rechter en het kon voorkomen dat de redelijkheidstoetsing van het BBA en de kennelijke onredelijkheidstoetsing door de rechter met elkaar in strijd waren.<sup>11</sup> Bovendien bestond het voornemen het BBA 1945 uiteindelijk weer in te trekken, want het was tenslotte van oorsprong een noodplan. Niettemin werd in 1953 de motie gericht op de afschaffing van het BBA 1945 door de Tweede Kamer verworpen. Het oordeel was verdeeld: voorstanders waren van mening dat het BBA 1945 onmiddellijk moest verdwijnen, tegenstanders vonden dat het BBA pas kon worden afgeschaft als de arbeidsbescherming van de werknemer beter was geregeld.<sup>12</sup> De dualiteit van het Nederlandse ontslagstelsel bleef gehandhaafd.

Naar aanleiding van een EG-richtlijn inzake collectief ontslag voor alle lidstaten komt in 1976 de Wet melding collectief ontslag (Wmco) tot stand. Deze wet geldt voor ontslag wegens bedrijfseconomische redenen en, zoals de naam al zegt, is van toepassing in het geval van collectief ontslag.<sup>13</sup> De meldplicht van het ontslag aan het UWV werkbedrijf is een relevant onderdeel van de Wmco. Oorspronkelijk gold het lifo (last in first out) criterium als hoofdregel bij de selectie van bedrijfseconomische ontslagen.<sup>14</sup> Om de diversiteit in het personeelsbestand te bevorderen en de benadeling van bepaalde groepen werknemers zoals jongeren en vrouwen te voorkomen is de werkgever sinds 1 maart 2006 verplicht het afspiege-

---

<sup>11</sup> Ook al had de directeur GAB een ontslagvergunning afgegeven, ontslag kon nog steeds kennelijk onredelijk worden bevonden door de rechter (Van Drongelen en Van Rijs 2008).

<sup>12</sup> De algemene tendens in de Tweede Kamer was dat de beoordeling van ontslag een taak voor de rechter was. De noodvoorziening van art. 6 BBA 1945 diende te verdwijnen, men was het alleen niet eens over het tijdstip waarop. Zie Naber (1981); Van Drongelen en Van Rijs (2008); Van den Heuvel (1983).

<sup>13</sup> De wet is van toepassing wanneer een werkgever de intentie heeft minimaal 20 werknemers, binnen 3 maanden en werkzaam in één werkgebied, te ontslaan.

<sup>14</sup> Bij ontslagen van ten minste 10 werknemers mocht de werkgever ook eerst het afspiegelingsbeginsel hanteren. Het afspiegelingsbeginsel bepaalt dat de leeftijdsopbouw van de ontslagen werknemers in verhouding is met de leeftijdsopbouw van het totale personeelsbestand. Hierbij wordt een onderverdeling gemaakt in vijf leeftijdscategorieën: (15-24 jaar, 25-34 jaar, 35-44 jaar, 45-54 jaar, 55-64 jaar).

lingsbeginsel als hoofdregel te hanteren.<sup>15</sup> Na de ontslagmelding neemt het UWV werkbedrijf een maand wachttijd in acht voordat de ontslagaanvraag wordt behandeld.<sup>16</sup>

Meer dan twintig jaar later wordt in 1999 de Wet flexibiliteit en zekerheid geïntroduceerd. Belangrijk voor de totstandkoming van deze wet was de nota Flexibiliteit en Zekerheid (1995) waarin wordt gepleit voor meer flexibiliteit, maar tevens voor meer zekerheid voor flexibele krachten. Die wet leidde tot een verruiming van de mogelijkheden voor werkgevers voor het sluiten van contracten van bepaalde tijd, en tot de introductie van weerlegbare rechtsvermoedens met betrekking tot het bestaan en de omvang van de arbeidsrelatie.<sup>17</sup> Daarnaast kan de werkgever sinds 1999 bij toestemming volgens art. 6 BBA de opzegtermijn met een maand verkorten mits de resterende termijn minimaal een maand bedraagt. Ook is een verkorte BBA procedure ingevoerd en zijn de wettelijke opzegtermijnen vereenvoudigd en verkort.<sup>18</sup>

Door de jaren heen is gedebatteerd over de dualiteit van het ontslagstelsel. Na 1953 is een aantal pogingen gedaan om het ontslagstelsel fundamenteel te wijzigen, echter zonder veel resultaat. In 1999 wordt de Adviescommissie duaal ontslagstelsel ingesteld. De opdracht luidt een advies te geven over de inrichting van het (duale) ontslagrecht. Het advies van de commissie is om over te gaan tot afschaffing van de preventieve ontslagtoets door een overheidsinstantie en te komen tot de introductie van een zuiver repressief ontslagstelsel. Hiermee zou een einde komen aan de dualiteit van het ontslagstelsel. Na lang beraad wijst de Stichting van de Arbeid op 15 juli 2003 dit advies af en concludeert dat het huidige duale stel-

---

<sup>15</sup> De nieuwe selectieregel geldt overigens voor alle bedrijfseconomische ontslagen, ongeacht het aantal werknemers. Het lifo-criterium wordt toegepast nadat alle werknemers in categorieën zijn onderverdeeld.

<sup>16</sup> Gedurende deze maand heeft de werkgever de tijd om te zoeken naar herplaatsingsmogelijkheden en overlegt hij/zij met de vakbonden en de ondernemingsraad.

<sup>17</sup> Wat betreft rechtsvermoedens met betrekking tot het bestaan van de arbeidsrelatie zie art. 7:610a BW: "Hij die ten behoeve van een ander tegen beloning door die ander gedurende drie opeenvolgende maanden, wekelijks dan wel gedurende ten minste twintig uren per maand arbeid verricht, wordt vermoed deze arbeid te verrichten krachtens arbeidsovereenkomst." Voor rechtsvermoedens met betrekking tot de omvang van de arbeidsrelatie zie art. 7:610b BW: "Indien een arbeidsovereenkomst ten minste drie maanden heeft geduurd, wordt de bedongen arbeid in enige maand vermoed een omvang te hebben gelijk aan de gemiddelde omvang van de arbeid per maand in de drie voorafgaande maanden."

<sup>18</sup> Tot 1 januari 2007 kon de verkorte procedure via de (toenmalige) CWI worden gevoerd wanneer de werknemer bij ontslag wegens bedrijfseconomische geen bezwaar tegen dit ontslag maakte. De wettelijke opzegtermijn is enkel nog afhankelijk van de duur van de dienstbetrekking en bedraagt maximaal 4 maanden. Voorheen was de maximale opzegtermijn 6 maanden.

sel ongewijzigd intact dient te blijven (Stichting van de Arbeid, S.A 03.05978/Ha, p2). De aanbevelingen van de commissie worden terzijde gelegd. Hiermee zou echter de discussie rondom het ontslagrecht niet ten einde zijn.

Op 27 juni 2007 vindt de Participatietop plaats die handelt over de inzet tot het verhogen van de arbeidsparticipatie. Eén van de belangrijkste onderwerpen van de top is een versoepeling van het ontslagrecht. In een adviesaanvraag, gedateerd op 3 juli 2007, brengt de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid de Stichting van de Arbeid op de hoogte van de regeringsplannen voor flexibilisering: “Om het verhogen van de participatie ook daadwerkelijk te kunnen realiseren, acht het kabinet een brede aanpak langs verschillende lijnen noodzakelijk (AV/IR/2007/23064, p1).” In deze context noemt de minister onder andere een verbetering van het ontslagrecht. Het huidige ontslagrecht, dat verschillende ontslagprocedures kent, wordt gekenmerkt als onoverzichtelijk.<sup>19</sup> Dit heeft “geleid tot een steeds verdergaande juridisering van ontslag en tot een vergoedingspraktijk (met soms erg hoge vergoedingen) waarbij vraagtekens kunnen worden gezet (AV/IR/2007/23064, p2).” Het huidige systeem remt de werkgever af in het aannemen van nieuw personeel, meent de minister. Ook hebben de hoge kosten en lasten van ontslag geen positief effect op het “beter functioneren van de arbeidsmarkt”, aldus de adviesaanvraag (AV/IR/2007/23064, p2). Volgens het kabinet moet het Nederlandse stelsel worden vereenvoudigd. Eén van de voorgestelde middelen is een enkelvoudige regeling van het ontslagrecht in het Burgerlijk Wetboek. Ook dient een vernieuwde wetgeving voor vergoedingsregelingen te worden geïntroduceerd. Voor het BBA 1945 zou geen plaats meer zijn (AV/IR/2007/23064, p3). Op 30 augustus 2007 brengt de Stichting van de Arbeid een verdeeld advies uit. Werkgevers zijn in grote lijnen vóór een heroverweging van het ontslagrecht, werknemers zijn faliekant tegen. Ook al is er vanuit verschillende hoeken veel kritiek op de moderniseringsplannen van het kabinet, toch geeft de minister tijdens een CDA congres op 10 november 2007 aan de versoepeling van het ontslagrecht door te willen zetten ([www.nrc.nl](http://www.nrc.nl)).<sup>20</sup>

Deze politieke impasse leidt tot de instelling van de Commissie arbeidsparticipatie (Commissie Bakker) in december 2007. Deze commissie wordt gevraagd te onderzoeken welke maatregelen er nodig zijn om de arbeidsparticipatie in Nederland structureel te verhogen tot 80% in 2016. In het in juni 2008 uitgebrachte rapport wordt over een wijziging van het ontslag-

---

<sup>19</sup> Deze drie verschillende procedures zijn UWV werkbedrijf, kennelijk onredelijk ontslag en de ontbindingsprocedure.

<sup>20</sup> Zie ook Van Drongelen en Van Rijs (2008).

recht nauwelijks meer gesproken. De commissie legt vooral de nadruk op hoe Nederland in de toekomst de kosten van de vergrijzing zal kunnen dragen. De politieke discussie rondom het duale ontslagstelsel lijkt te zijn verstild. Waarom is zeker niet voor iedereen duidelijk.<sup>21</sup>

Op 30 oktober 2008 besluiten de kantonrechters de in 1997 ingevoerde kantonrechtersformule aan te passen.<sup>22</sup> Door deze aanpassing tellen jaren gewerkt op jongere leeftijd minder zwaar mee. De reden van aanpassing is de dalende werkloosheid en de verbeterde arbeidsmarktpositie van jongeren in de voorafgaande periode. In diezelfde maand oktober bereiken het kabinet, de werkgevers en FNV een (voorlopig) akkoord over de maximale ontslagvergoeding van maximaal één jaarsalaris voor werknemers met een inkomen van meer dan €75.000. Volgens het NOS Journaal ziet het kabinet af van verdere ingrepen in het ontslagstelsel ([www.nos.nl](http://www.nos.nl)). Betekent dit dan voorlopig het einde van de strijd om flexibilisering van het ontslagrecht? Neen, want reeds in december 2008 wordt bij ontslagen in de bankensector als gevolg van de kredietcrisis afgeweken van dit akkoord ([www.nrc.nl](http://www.nrc.nl)). Opmerkelijk genoeg gebeurt dit nu juist bij het concern Fortis, dat sinds oktober 2008 onder toezicht staat van de Nederlandse regering.

### 3 Het ontslagstelsel in internationaal perspectief

Hoe functioneert het Nederlandse ontslagstelsel in vergelijking met andere geïndustrialiseerde landen? Is ons systeem één van de meest flexibele, of mag Nederland zich tot de landen rekenen waar ontslag juist uiterst stroef is? Hoe zit het verder met de uniekheid van het duale stelsel?

Het duale ontslagstelsel zoals we dat kennen in Nederland is in internationale context uniek. Wel doet een aantal landen aan preventieve toetsing. In Duitsland wordt preventieve toetsing uitgevoerd door de ondernemingsraad (*Betriebsrat*), maar niet door een overheidsinstantie als het UWV werkbedrijf. De ondernemingsraad dient binnen zeven dagen nadat het voornemen voor ontslag kenbaar is gemaakt een bezwaar in te dienen. Voor ontslag om dringende reden is deze termijn slechts drie dagen. Indien niet aan de termijn wordt voldaan, wordt automatisch aangenomen dat met

<sup>21</sup> Zie bijvoorbeeld Jan Hensius "Schaf preventieve toets ontslag af." Het Financieele Dagblad, 3 juli 2008.

<sup>22</sup> De kantonrechtersformule is als volgt: A (gewogen dienstjaren) x B (bruto maandsalaris + structurele beloningscomponenten) x C (correctiefactor). In de oude kantonrechtersformule tellen dienstjaren gewerkt tot 40 mee als 1, dienstjaren tussen de 40 en 50 als 1.5, en dienstjaren vanaf 50 als 2. Voor de nieuwe kantonrechtersformule zie voetnoot 30. De inwerkingtreding van deze nieuwe formule is 1 januari 2009.



de beëindiging van de arbeidsrelatie wordt ingestemd. Met een geldig bezwaar kan de werknemer de rechter vragen om tewerkstelling. Bedrijven met minder dan vijf werknemer worden niet geacht over een ondernemingsraad te beschikken. In dat geval vindt geen preventieve toetsing plaats. In België wordt een ontslag aanvraag in principe niet vooraf getoetst. Maar er wel bestaat een uitzonderingsregel voor zogenaamde ‘beschermde werknemers’<sup>23</sup> voor wie deze preventieve toetsing kan worden toegepast. Frankrijk kende tot twee decennia geleden een preventieve ontslagtoets. Vanaf de Tweede Wereldoorlog kon ontslag alleen plaatsvinden via toestemming van de *Directeur départemental du travail*. In het geval dat geen toestemming werd verleend, kon de werkgever in hoger beroep gaan bij arbeidsinspectie. Een laatste poging kon worden gedaan bij de federale regering. In 1986 is deze preventieve toetsing afgeschaft. Sindsdien kent Frankrijk, zoals de meeste andere landen, louter een systeem van repressieve toetsing.

### **De EPL-index**

Na publicatie van de studies “*Regulation or deregulation of the labour market. Policy regimes for the recruitment and dismissal of employees in industrialized countries*” van Michael Emerson (1988), “*Job security provisions and employment*” van Ed Lazear (1990), en “*Job security, employment and wages*” van Guiseppa Bertola (1990) ontstaat er een grote interesse bij beleidsmakers om de mate van rigiditeit van ontslagbescherming te determineren. Sindsdien berekent de OECD voor een groot aantal van haar lidstaten een Employment Protection Legislation index (EPL-index). De EPL-index is beschikbaar voor de jaren 1990, 1998 en 2003. Kort samengevat bestaat de EPL-index uit drie componenten: een component gerelateerd aan de bescherming van vaste werknemers tegen (individueel) ontslag; een component gerelateerd aan specifieke regelgeving bij collectief ontslag; en een derde component omvat de voorschriften met betrekking tot tijdelijke vormen van werk.<sup>24</sup> De samengestelde maatstaf tracht de kosten voor ontslag vanuit het perspectief van de werkgever weer te geven, zodat hogere kosten worden geïnterpreteerd als een minder flexibele ontslagregelgeving.

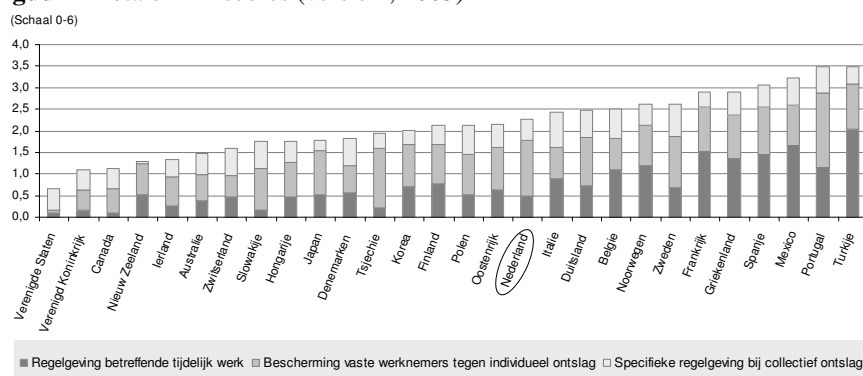
---

<sup>23</sup> Leden van ondernemingsraad of veiligheidscommissie (Heerma Van Voss 2006).

<sup>24</sup> Zie bijvoorbeeld “*Employment regulation and patterns of work in EC countries*” van David Grubb en William Wells (1993) en (OECD 2004). Metingen van de component collectief ontslag zijn alleen beschikbaar vanaf 1998. Daarom zijn er twee versies van de EPL index beschikbaar: versie 1, zonder deze component (beschikbaar voor alle jaren) en versie 2: met de component collectief ontslag (alleen beschikbaar voor 1998 en 2003).

Figuur 1 geeft een overzicht van OECD landen en de bijbehorende totale EPL-index. Hoe hoger de score, des te strikter de mate van ontslagbescherming in termen van ontslagkosten. Belangrijk is te begrijpen dat de plaats op de EPL rangorde geen maatstaf is voor het functioneren van de arbeidsmarkt van een bepaald land, maar een vergelijking van samengestelde kosten bij verschillende vormen van ontslag.

**Figuur 1** Totale EPL scores (versie 2, 2003)

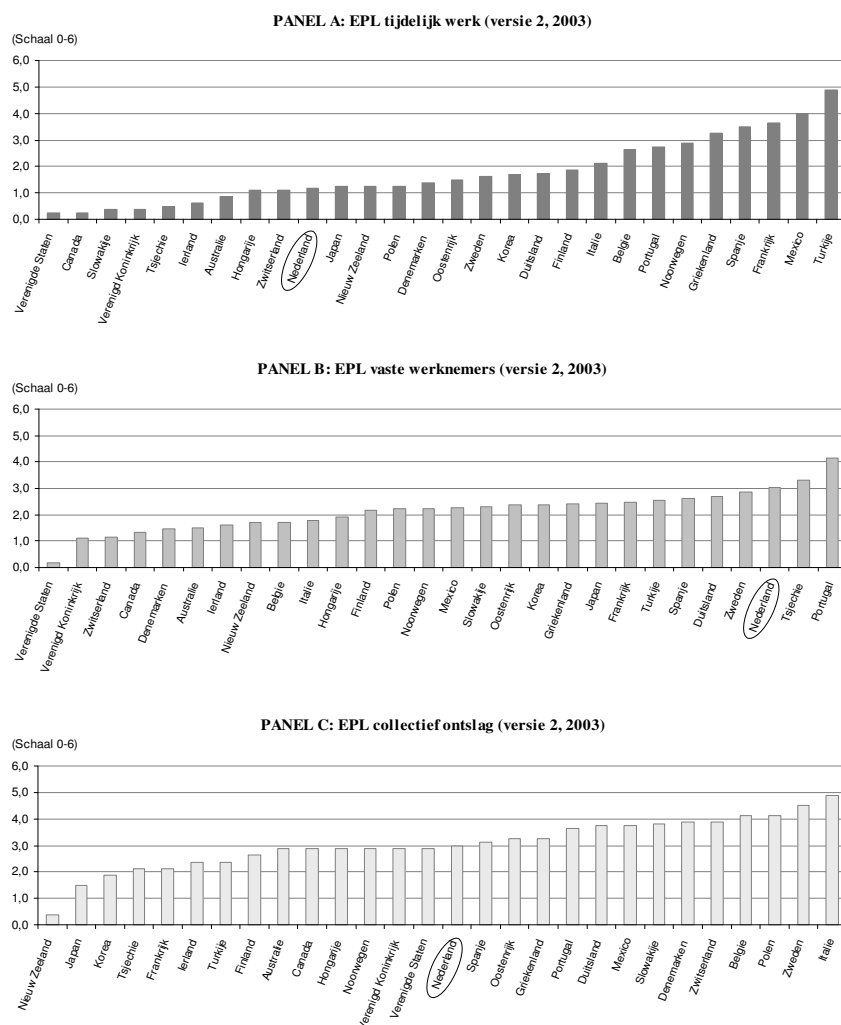


Bron: OECD data uit Online OECD Employment Database ([www.oecd.org](http://www.oecd.org)).

De totale scores lopen uiteen van 0.65 voor de Verenigde Staten – geheel links op de horizontale as – tot 3.49 voor Turkije dat zich uiterst rechts op deze as bevindt. Nederland heeft een score van 2.27 en bevindt zich rechts van het midden, tussen de landen met relatief lage ontslagkosten, zoals de Verenigde Staten, het Verenigd Koninkrijk en Canada, en landen met relatief hoge kosten voor ontslag, zoals Portugal en Turkije. Wanneer we in Figuur 2 de totale EPL-index opsplitsen in de drie eerdergenoemde losse componenten, zien we dat Nederland een relatief liberaal beleid voert ten opzichte van werknemers met een tijdelijk contract (Panel A).<sup>25</sup> In landen als Nieuw-Zeeland, Japan en Denemarken, die op basis van de totale EPL-index in Figuur 1 als flexibeler dan Nederland worden gekarakteriseerd, is ontslag gerelateerd aan tijdelijke vormen van werk strikter.

<sup>25</sup> Om tot de totale EPL-index te komen weegt de OECD de drie losse ontslagcomponenten als volgt: 5/12 maal de component gerelateerd aan de vaste bescherming van werknemers, 5/12 maal de component gerelateerd aan tijdelijke vormen van werk en 2/12 maal de component gerelateerd aan collectief ontslag.

**Figuur 2** De drie losse componenten van de EPL-index.



Bron: OECD data uit Online OECD Employment Database ([www.oecd.org](http://www.oecd.org)).

Daar staat tegenover dat de EPL component betreffende vaste werknemers in Nederland hoog is, alleen in Portugal en Tsjechië zijn de ontslagkosten voor werknemers met een vast contract hoger (Panel B). Wat betreft de mate van striktheid voor collectief ontslag bevindt Nederland zich met een score van 3.00 ongeveer in het midden op de horizontale as, direct rechts

van de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk die beide een 2.88 scoren (Panel C).

De EPL component voor tijdelijk werk heeft de grootste invloed op de rangorde zoals weergegeven in Figuur 1. Tabel 1 laat zien dat de correlatie coëfficiënt voor deze component en de totale EPL score gelijk is aan 0.892. Hierdoor scoren landen als Mexico en Turkije relatief hoog op de totale EPL-index. Op basis van het beleid ten opzicht van vaste werknemers en collectief ontslag zouden zij niet als zodanig strikt worden aangeduid. De correlatie tussen de EPL component voor vaste werknemers en de totale EPL score is 0.727. De correlatie tussen EPL component voor collectief ontslag en de totale EPL score is het laagst en bedraagt 0.284. Interessant is de minieme correlatie tussen de EPL component voor collectief ontslag enerzijds en de EPL componenten voor vast en tijdelijk werk anderzijds. Blijkbaar varieert de regelgeving voor collectieve ontslagen per land zodanig van de regelgeving voor individuele ontslagen, dat een vergelijking op internationaal niveau praktisch ondoenlijk is.

**Tabel 1:** Correlatie coëfficiënten

	EPL score	Component bescherming vaste werknemers	Component collectief ontslag	Component regelgeving tijdelijk werk
EPL score	1	0.727**	0.284	0.892**
Component bescherming vaste werknemers		1	0.021	0.409*
Component collectief ontslag			1	0.083
Component regelgeving tijdelijk werk				1

\* Correlatie is significant ( $p < 0.05$ ), \*\* Correlatie is significant ( $p < 0.01$ )

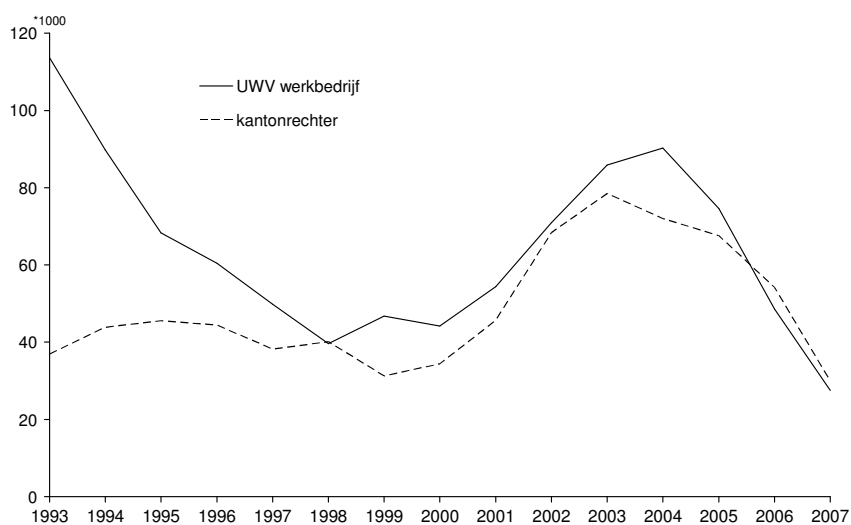
#### 4 Een evenwicht tussen de twee beëindigingroutes

In de internationale vergelijking valt vooral de hoogte van de EPL component op voor werknemers in vaste dienst. Tevens hebben we vastgesteld dat het duale stelsel in internationale context uniek is. De dualiteit van het Nederlandse ontslagstelsel is gericht op werknemers met een vast arbeidscontract. Het houdt in dat een werkgever bij het beëindigen van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd kan kiezen tussen het indienen van een verzoek:

- I. aan het UWV werkbedrijf tot het verlenen van een ontslagvergunning (art. 6 BBA); of
- II. aan het kantonrecht tot ontbinding wegens gewichtige redenen (art. 7:685 BW).<sup>26</sup>

Als een werkgever heeft gekozen voor route I en het UWV werkbedrijf geen toestemming verleent, kan hij/zij zich altijd nog wenden tot de kantonrechter, en vice versa.<sup>27</sup>

**Figuur 3** Aantal ontslagaanvragen en aantal ontbindingsverzoeken<sup>a</sup>



<sup>a</sup> Ontslagaanvragen bij het UWV werkbedrijf zijn uitgedrukt in aantallen werknemers. Ontbindingsverzoeken bij het kantonrecht zijn uitgedrukt in ontslagzaken.

Bronnen: CPB 135 – Employment Protection Legislation – november 2006, Ontslagstatistieken, 2006-2007

De vraag is nu hoe de ontslagroute via het UWV werkbedrijf en de route via de kantonrechter zich tot elkaar verhouden? Figuur 3 laat zien dat in de

<sup>26</sup> Per 1 april 1997 zijn de ontslagbepalingen in Burgerlijk Wetboek (BW) overgeheveld naar het nieuw Burgerlijk Wetboek, hierdoor kreeg de meerderheid van de oude wetsartikelen een nieuw nummer. Art. 7:685 (nieuw) BW was eerder art. 1639w (oud) BW (Loonstra en Zondag 2008).

<sup>27</sup> Behalve de ontslagaanvraag via het UWV werkbedrijf en het ontbindingsverzoek via de kantonrechter zijn er nog andere manieren waarop een arbeidscontract kan eindigen. Deze zijn de beëindiging van een uitzendcontract, ontslag tijdens proeftijd, ontslag met wederzijds goed vinden, ontslag op staande voet, en de beëindiging van een contract van rechtswege, zoals het niet verlengen van een arbeidscontract van bepaalde tijd, het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd, of het overlijden van een werknemer. Deze vallen buiten het duale stelsel (Ontslagstatistiek 2007).

periode 1993 tot 1998 de route via het UWV werkbedrijf in populariteit daalt. In 1993 verliep ongeveer 75% van de ontslagaanvragen via het UWV werkbedrijf, in 1998 was dit ongeveer 50%. Sinds 1998 lijkt dit evenwicht tussen beide routes behouden te zijn gebleven, hoewel de som van beide routes kleiner is geworden.

Voor beide ontslagroutes kunnen drie belangrijke kosten van beëindiging worden onderscheiden: de ontslagduur, de ontslagvergoeding en de kans op afwijzing van ontslag. *De ontslagduur*: De ontslagduur kan worden onderverdeeld in de behandelingsduur van het ontslag en de opzegtermijn. De behandelingsduur bij het UWV werkbedrijf bedraagt gemiddeld 4 tot 6 weken, de ontbindingsprocedure is doorgaans sneller. De wettelijke opzegtermijn voor de werkgever bedraagt minimaal 1 maand en loopt op tot maximaal 4 maanden, afhankelijk van de duur van de dienstbetrekking (art 7:672 lid 2 BW).<sup>28</sup> Wanneer het UWV werkbedrijf toestemming heeft verleend voor ontslag, mag de werkgever de arbeidsovereenkomst opzeggen en gaat de opzegtermijn in. Ter compensatie van de relatief lange behandelingsduur kan deze opzegtermijn met één maand worden verkort mits de resterende termijn nog minimaal één maand bedraagt (art 7:672 lid 4 BW). Na toestemming tot ontbinding van het arbeidscontract bepaalt de kantonrechter wanneer de arbeidsovereenkomst eindigt (art 7:685 lid 7 BW). Hierbij hoeft geen rekening te worden gehouden met de opzegtermijn. *De ontslagvergoeding*: Het UWV werkbedrijf stelt geen ontslagvergoeding vast.<sup>29</sup> Bij ontbinding via de kantonrechter wordt de hoogte van de vergoeding bepaald via de zogenaamde kantonrechtersformule:  $A \times B \times C$ . Factor A staat voor het aantal gewogen dienstjaren, factor B voor het bruto maandsalaris plus andere structurele beloningscomponenten en factor C voor een correctiefactor die door de kantonrechter wordt vastgesteld.<sup>30</sup> *De kans op afwijzing*: Naar schatting wordt ongeveer 2% van de ontbindingsverzoeken bij de kantonrechter af-

<sup>28</sup> Bij schriftelijke overeenkomst kan deze opzegtermijn worden verlengd. Bij een collectieve arbeidsovereenkomst kan deze opzegtermijn worden verkort (art 7:672 lid 5 BW).

<sup>29</sup> Wel kan in een sociaal plan dat is opgesteld bij collectief ontslag een ontslagvergoeding worden vastgesteld.

<sup>30</sup> Factor A (gewogen dienstjaren): Dienstjaren gewerkt tot 35 jaar tellen als 0.5. Dienstjaren van 35 jaar tot 45 jaar tellen als 1. Dienstjaren van 45 jaar tot 55 jaar tellen als 1.5. Dienstjaren vanaf 55 jaar tellen als 2. De factor C (correctiefactor) is gelijk aan 1 in het geval van een neutrale ontbinding. Bij een neutrale ontbinding kan geen van beide partijen verwijt worden gemaakt voor beëindiging van de arbeidsrelatie. Een factor C van minder dan 1 wordt gehanteerd bij verwijtbaar gedrag van de werknemer, een waarde hoger dan 1 komt voor bij verwijtbaar gedrag van de werkgever (Loonstra en Zondag 2008).

gewezen. Bij het UWV werkbedrijf geldt een afwijzingspercentage van ongeveer 8%.<sup>31</sup>

Sommige onderzoeken stellen dat uit overwegingen van economische efficiëntie kan worden verwacht dat een werkgever de ontslagroute kiest met de laagste verwachte kosten (Hassink et al. 1998). Het meten van de kosten van elk van de twee ontslagroutes blijkt in de praktijk echter een buitengewoon lastige zaak. Indien het economische principe juist is, dan kan op basis van Figuur 3 worden geconcludeerd dat de kosten navenant gelijk zijn, en dat werkgevers *indifferent* zouden zijn welke route te bewandelen. De paar onderzoeken die er bestaan naar de kosten van beide vormen van ontslag laten echter een heel ander beeld zien. Zowel Hassink et al. (1998) als Knecht en Tros (2007) concluderen dat de gemiddelde kosten van ontslag via de kantonrechter hoger liggen dan de gemiddelde kosten via het UWV werkbedrijf. Maar de vraag luidt dan hoe het is te verklaren dat beide routes ongeveer even populair zijn sinds de laatste 10 jaar?

De discussies over het duale stelsel zijn niet bepaald laconiek te noemen noch van de kant van de werkgevers, noch van werknemerszijde. Om een genuanceerder beeld te krijgen van de hele discussie rondom de herziening van het ontslagstelsel is het van belang een beter inzicht te krijgen in de redenen waarom er voor een bepaalde route wordt gekozen. Pas dan kunnen wij beantwoorden wie er het minste, maar ook wie er het meeste baat zouden hebben bij een eventuele herziening. Nu is dat onbekend. De vragen die hierbij gesteld moeten worden zijn de volgende:

1. *Waarom zien we na 1997 een evenwicht tussen beide routes ontstaan? Hoe kan het voortduren van dit evenwicht worden verklaard?*  
Vanuit een kostenperspectief zou men verwachten dat een meerderheid van de werkgevers van de UWV werkbedrijf route gebruik zou maken. In het geringe onderzoek dat bestaat mag dan aangetoond zijn dat de route via het UWV werkbedrijf gemiddeld genomen de goedkopere route van de twee is, op individueel niveau en bij specifieke redenen van ontslag hoeft dit niet altijd het geval te zijn. Volgens Hassink et al. (1998) spelen niet-observeerbare ontslagkosten hierin een grote rol. Hoe schat een werkgever bijvoorbeeld de kans op afwijzing via één van beide routes in?
2. *Welke type bedrijf kiest voor de UWV werkbedrijf route en welk type bedrijf maakt gebruik van de route via de kantonrechter? Welke werknemers zijn betrokken bij beide vormen van ontslag? Wat zijn de redenen achter het ontslag via beide routes?*

---

<sup>31</sup> Zie Ontslagstatistiek (2007).

Deze vragen zijn sterk gerelateerd aan vraag 1. Aannemelijk is dat verschillende typen werkgevers verschillende afwegingen maken bij een verzoek om ontslag. Ook het type werknemer dat betrokken is en de ontslagreden spelen een rol in de keuze voor één van beide routes. Wanneer bijvoorbeeld een verstoorde arbeidsrelatie ten grondslag ligt aan een verzoek tot opzegging zal de werkgever moeten aantonen dat de relatie “ernstig en duurzaam is verstoord”. Bovendien moet hij aannemelijk maken dat herstel van de relatie, eventueel door middel van het overplaatsen van de werknemer binnen de organisatie, onmogelijk is (art 5:1 lid 4 Ontslagbesluit). Kleinere werkgevers zonder extra filialen zullen weinig moeite hebben het UWV werkbedrijf ervan te overtuigen dat overplaatsing van de werknemer niet mogelijk is. Voor grotere werkgevers met meerdere filialen is dit waarschijnlijk minder gemakkelijk. Deze laatste groep werkgevers kiest daarom eerder voor ontbinding via de kantonrechter omdat deze sneller (dan het UWV werkbedrijf) geneigd is de arbeidsovereenkomst wegens een verstoorde arbeidsrelatie te ontbinden.

3. *Waarom wordt de som van beide routes kleiner? Betekent dit dat er in totaal minder arbeidsovereenkomsten worden beëindigd of maakt men gebruik van andere manieren van beëindiging (zie voetnoot 27)?*

Aannemelijk is dat de wijziging in de verwijtbaarheidstoets met betrekking tot het veilig stellen van de ww-uitkering een invloed heeft gehad op de afname van het aantal verzoeken tot opzegging.<sup>32</sup>

4. *Welke werkgevers doen een beroep op de kantonrechter als het UWV werkbedrijf geen ontslagvergunning afgeeft? En andersom? Wat betekent dit voor het evenwicht tussen beide routes?*

We weten niet hoeveel, maar ook niet welke werkgevers een beroep doen op de kantonrechter als het UWV werkbedrijf geen toestemming heeft gegeven, en vice versa. Het volgen van beide routes leidt vanzelfsprekend tot een verhoging van de ontslagkosten. Zijn alle werkgevers ertoe bereid deze kosten te dragen, of zullen sommige werkgevers besluiten de bij het ontslag betrokken werknemer(s) toch in dienst te houden?

---

<sup>32</sup> In oktober 2006 is de verwijtbaarheidstoets met betrekking tot het recht op een ww-uitkering gewijzigd. Wanneer een werknemer zich neerlegt bij zijn ontslag wordt hem dit niet langer aangerekend. Als gevolg van deze wijziging zullen pro-forma procedures, met als doel het recht op een uitkering te behouden, overbodig zijn geworden. (Bij een pro forma procedure zijn beide partijen het al eens over de voorwaarden waarop de arbeidsovereenkomst eindigt.) Werknemer en werkgever zullen aannemelijk vaker met wederzijds goedvinden uit elkaar gaan.



Dit zijn veel relevante vragen waarop de bestaande wetenschappelijke literatuur niet of nauwelijks antwoord geeft. Niet alleen voor economen is een gebalanceerde keuze voor de één of andere route een indicatie dat beide routes van evenredig belang zijn in de uitkomsten van contractbeëindiging. Deze keuzemogelijkheid is op zichzelf al een voorbeeld van arbeidsmarktflexibiliteit. Indien één van de twee routes zou worden afgeschaft, houdt dit in dat de arbeidsmarkt minder flexibel wordt, omdat dan keuzen moeten worden gemaakt onder stringentere voorwaarden.

## **5 Verdeeldheid over de effecten van flexibilisering: Is er eigenlijk wel een antwoord?**

In het huidige Nederlandse stelsel, zoals eerder beschreven, is het ontslagrecht vastgelegd in het BBA 1945 (de UWV werkbedrijf route) maar ook in het Burgerlijk Wetboek (de kantonrechter route). Het kabinet wil, althans volgens de adviesaanvraag aan de Stichting van de Arbeid van 3 juli 2007, overgaan naar een enkelvoudige regeling in het Burgerlijk Wetboek. Het uitgangspunt van de regeling is dat de werkgever de arbeidsovereenkomst kan opzeggen om in de persoon van de werknemer gelegen redenen, op bedrijfseconomische gronden, of wegens een verstoorde arbeidsrelatie:

- Zonder voorafgaande toestemming van een derde partij (de kantonrechter of het UWV werkbedrijf), maar onder de verplichting tot het betalen van een wettelijke vergoeding.
- Bij redenen van bedrijfseconomische aard, met voorafgaande toestemming van het UWV werkbedrijf, maar zonder de verplichting tot het betalen van een ontslagvergoeding.

De werkgever moet altijd een reden voor opzegging hebben, opzegging zonder gegronde reden is niet mogelijk of resulteert in een strafvergoeding (AV/IR/2007/23064, p7). Volgens het kabinet zullen de kosten van ontslag over het algemeen dalen.<sup>33</sup>

Er bestaat grote verdeeldheid tussen werkgevers en de vakbonden betreffende de versoepeling van het ontslagrecht. Werkgevers willen van de hoge ontslagkosten af en zien wel een relatie tussen versoepeling en participatie. Vakbonden zouden het liefst de plichten van de werkgever vergroten en vinden het afschaffen van de voorafgaande toetsing door een derde onacceptabel (De Volkskrant 2007; Het Vrije Volk 2007). Bovendien kunnen de politieke partijen het maar niet eens worden. In december 2007

---

<sup>33</sup> Enkele zinnen/zinsdelen in deze paragraaf zijn letterlijk overgenomen uit de Adviesaanvraag.

leidde de discussie over het ontslagrecht zelfs bijna tot de val van het kabinet.

Een groot deel van het probleem – naast het feit dat werknemers bang zijn hun verworven rechten te verliezen – bestaat uit de onenigheid over het antwoord op de vraag of de hoge kosten en de lange duur van de ontslagprocedure in het huidige ontslagstelsel leiden tot een afname van de werkgelegenheid en productiviteit, of juist tot een verhoogde werkgelegenheid en een stijging in de productiviteit. De argumenten ten nadele van het huidige stelsel zijn:

- Hoge ontslagkosten leiden tot een gemiddeld lagere vraag naar arbeid en dus tot minder werkgelegenheid.
- Hoge ontslagkosten maken ontslag moeilijker waardoor werknemers minder hun best zullen doen en dus minder productief zullen zijn.

Anderzijds, de argumenten ten faveure van het huidige stelsel zijn:

- Hoge ontslagkosten leiden in tijden van recessie tot minder ontslagen en dus tot een hogere werkgelegenheid.
- Hoge ontslagkosten maken ontslag moeilijker waardoor werkgevers meer in hun werknemers zullen investeren (bijvoorbeeld in de vorm van scholing) waardoor de productiviteit stijgt.

Theoretisch en empirisch onderzoek over de effecten van ontslagwetgeving op arbeidsmarktwerking geeft geen eenduidig inzicht in het complexe vraagstuk tussen de relatie van bescherming van werk, participatie en productiviteit. In de empirische literatuur bestaan er zowel studies op micro-niveau als studies op macroniveau. Uit resultaten van macrostudies zoals o.a. uitgevoerd door Lazaer (1990), Bentolila en Bertola (1990), Grubb en Welsch (1993), Nickell (1997), en de OECD (1999) is het effect van ontslagbescherming op diverse arbeidsmarktuitskomsten moeilijk interpreteerbaar. Het overzicht door Addison en Teixeira (2003) maakt duidelijk hoe verward men zou raken als alle gepubliceerde resultaten over het effect van EPL voor waar aangenomen zouden worden. Een reden voor deze grote diversiteit in resultaten is dat de manier waarop ontslagbescherming wordt gemeten niet eenduidig is. Ook de gebruikte methodologie verschilt per studie. Een bijkomende uitdaging in macrostudies is het aantonen van een causaal verband. Betekent een significante correlatie tussen EPL en werkgelegenheid dat EPL een direct effect heeft op werkgelegenheid, of is het juist andersom? Het is mogelijk dat landen die te maken hebben met een zeer lage werkgelegenheid hierop reageren door middel van aanpassingen in hun EPL. Ook ziet men vaker in macrostudies dat het significante effect van EPL wordt gedreven door verschillen tussen landen (cross-

country effect). Maar landen zijn onderling vaak zo verschillend in tal van factoren dat het lastig is het pure effect van EPL te meten. Om een beter beeld te krijgen van het effect van EPL zijn studies die gebruik maken van micro-data inzichtelijker. Autor et al. (2006) bestuderen een EPL wijziging in de VS die niet gelijktijdig door alle staten is ingevoerd. Hierbij wordt niet alleen gebruik gemaakt van de variatie in EPL in één land over tijd, maar worden tevens controlegroepen gedefinieerd. Dit stelt hen in staat te controleren voor externe beïnvloedende factoren en wordt getracht causaliteit aan te tonen. Pfann (2006) gebruikt personeelsdata van vliegtuigbouwer Fokker om het effect aan te tonen van de hoogte van ontslagkosten op de kans voor individuele werknemers te worden geselecteerd voor het doorstartbedrijf dat wordt opgericht door de curatoren. Hij vindt een sterk positief significant effect van de hoogte van de ontslagkosten op de kans te worden verkozen. Omdat deze kosten samenhangen met de loonhoogte heeft bij onderling vergelijkbare werknemers de persoon met het hoogste uurloon de laagste kans op ontslag. Toch is het ook niet eenvoudig wijzer te worden van microstudies. De gebruikte methodes en de metingen van ontslagbescherming wijken nogal eens van elkaar af. Bovendien zijn verschillende staten het onderwerp van studie of een enkel bedrijf. Hierdoor zijn uitkomsten moeilijk te generaliseren.

## **6 De toegevoegde waarde van het Nederlandse duale ontslagstelsel**

In de politieke discussie rondom het versoepelen van het ontslagrecht wordt vooral de nadruk gelegd op de negatieve aspecten van het duale ontslagstelsel. Het zou te complex en te onoverzichtelijk zijn. Bovendien zijn de kosten hoog en duren de ontslagprocedures lang. Het huidige stelsel zou geen positief effect hebben op het verhogen van de participatiegraad. Ook is voor bepaalde groepen toetreding tot de arbeidsmarkt relatief lastig (AV/IR/2007/23064, p2). Met andere woorden, het Nederlandse ontslagrecht is te stroef, het moet flexibeler worden. Aan de positieve aspecten van het duale ontslagstelsel wordt niet of nauwelijks aandacht besteed. Toch zijn er een aantal positieve aspecten aan het huidige duale ontslagstelsel die zeker van belang kunnen zijn.

Een al eerder genoemde toegevoegde waarde van huidige duale ontslagstelsel is dat het de flexibiliteit van ontslag bevordert. Werkgevers zijn vrij te kiezen voor één van beide ontslagroutes en doen dit weloverwogen. De voorgestelde regeling van het kabinet ontnemt werkgevers voor een groot deel deze keuzevrijheid. Het ontnemen van deze vrijheid kan o.a. leiden tot

hogere ontslagkosten voor sommige werkgevers (het kabinet geeft op pagina 12 van de Adviesaanvraag ook aan dat de wettelijke vergoedingsregeling in sommige gevallen kostenverhogend zal werken (AV/IR/2007/23064)), aangezien de UWV werkbedrijf route bij ontslag van niet-bedrijfseconomische aard geen optie meer is. Voor ontslag van niet-bedrijfseconomische aard dient een vergoeding betaald te worden. Een ander positief aspect van het huidige duale stelsel ten opzichte van de beoogde regeling is de voorafgaande toetsing van ontslag op redelijkheid. De nieuwe regeling maakt opzegging zonder voorafgaande toestemming van een derde mogelijk. Het wordt dus gemakkelijker voor de werkgever een werknemer te ontslaan, mits hij maar betaalt. Los van alle discussies dat een te strikt ontslagrecht mogelijk zou leiden tot een minder dynamische arbeidsmarkt, is het de vraag of dit de weg is welke Nederland in zou willen slaan? Immers, het opheffen van de dualiteit ten faveure van de UWV werkbedrijf procedure zou betekenen dat verantwoordelijkheid voor de toetsing van ontslag komt te liggen bij de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, en de controle bij de Tweede Kamer. Wordt daarmee een honderdjarig algemeen rechtsbeginsel ingeruild voor een strikt bureaucratische regeling in handen van de overheid waarvan we niet weten wat het effect zal zijn?

## 7 Conclusie

Er is geen regel noch empirisch bewijs dat laat zien dat hogere ontslagkosten automatisch leiden tot lagere participatie, lagere lonen, lagere arbeidsvraag, of lagere productiviteit. Ontslagkosten zijn niet alleen op internationaal niveau moeilijk vergelijkbaar, zelfs op nationaal niveau blijkt meetbaarheid een lastige zaak. Eigenlijk komt het erop neer dat we niet weten of een geringere bescherming leidt tot hogere participatie en lagere kosten. Het gelijk van het kabinet staat in ieder geval niet onomstotelijk vast. Integendeel. Wel hebben we vastgesteld dat het duale ontslagstelsel een aantal positieve aspecten met zich mee brengt. Bovendien hebben we gezien dat er een evenwicht bestaat tussen de gekozen ontslagroutes via het UWV werkbedrijf en via de kantonrechter. Objectief gezien lijkt het dan ook een onjuiste beslissing het duale ontslagstelsel te herzien zonder dat er meer inzicht is verkregen in de dynamiek achter dit evenwicht. Het zou tenslotte evengoed waar kunnen zijn dat het Nederlandse duale ontslagstelsel een *“blessing in disguise”* blijkt, en als voorbeeld kan dienen voor de andere OECD landen. Het is de taak van de wetenschap om op de

vele gestelde vragen eenduidige antwoorden te vinden en te formuleren. Deze uitdaging gaan wij graag aan.

### Auteurs

Myrthe Frenk is verbonden aan de Vakgroep Organisatie & Strategie, Faculteit der Economische Wetenschappen en Bedrijfskunde, Universiteit Maastricht. Email: [m.frenk@maastrichtuniversity.nl](mailto:m.frenk@maastrichtuniversity.nl)

Gerard Pfann is verbonden aan de Vakgroep Organisatie & Strategie / Vakgroep Kwantitatieve Economie, Faculteit der Economische Wetenschappen en Bedrijfskunde, Universiteit Maastricht. Email: [g.pfann@maastrichtuniversity.nl](mailto:g.pfann@maastrichtuniversity.nl)

### Literatuur

- Addison, J.T. en P. Teixeira, 2003, The economics of employment protection, *Journal of Labor Research*, vol. 24 (1): 85-129.
- Autor, D.H., J.J. Donohue en S.J. Schwab, 2006, The costs of wrongful discharge laws, *Review of Economics and Statistics*, vol. 88(2): 211-231.
- Bentolila, S. en G. Bertola, 1990, Firing costs and labour demand: How bad is Eurosclerosis?, *Review of Economic Studies*, vol.57(3): 381-402.
- Bertola, G., 1990, Job security, employment and wages, *European Economic Review*, vol. 34(4): 851-86.
- CPB, 2006, EPL lessons from theoretical and empirical studies for the Dutch case, CPB Document 135.
- Drongelen, J. van en A.D.M van Rijs, 2008, *De ontslagpraktijk van de CWI*, Kluwer, Deventer.
- Emerson, M., 1988, Regulation or deregulation of the labour market?, *European Economic Review*, vol. 32(4): 775-817.
- Grubb, D. en W. Wells, 1993, Employment regulation and patterns of work in EC countries, *OECD Economic Studies*, vol. 21(winter): 7-58.
- Hassink, W.H.J., A.M. Reitsma en W.B. Roorda, 1998, Gedwongen ontslag via kantonrechter of RDA; een economische analyse, *SMA*, nr. 10: 440-48.
- Heerma Van Voss, G.J.J., 2006, Ontslagstelsels in Frankrijk, België en Duitsland. Nederlands ontslag is duur, *Zeggenschap – Tijdschrift over arbeidsverhoudingen*, vol. 17(2).
- Heerma Van Voss, G.J.J., 1992, *Ontslagrecht in Nederland en Japan*, Kluwer, Deventer.
- Heuvel, L.H. van den, 1983, *De redelijkheidstoetsing van ontslagen*, Kluwer, Deventer.
- Knegt, R. en F.H. Tros, 2007, *Ontslagkosten voor werkgevers*, Hugo Sinzheimer Instituut, Universiteit van Amsterdam.

- Lazear, E.P., 1990, Job security provisions and employment, *Quarterly Journal of Economics*, vol. 105(3): 699-726.
- Loonstra, C.J. en W.A. Zondag, 2008, *Arbeidsrechtelijke themata*, Derde druk, Boom Juridische uitgevers, Den Haag.
- Naber, H., 1981, *Van een preventief ontslagverbod terug naar een repressief ontslagrecht?*, Kluwer, Deventer.
- Nickell, S., 1997, Unemployment and labor market rigidities: Europe versus North America, *Journal of Economic Perspectives*, vol. 11(3): 55-74.
- NOS, 2008, Akkoord Donner met FNV en VNO-NCW, [www.nos.nl](http://www.nos.nl), retrieved from the World Wide Web, 9 december 2008.
- NRC Handelsblad, 2007, Donner krijgt groen licht plannen ontslagrecht, [www.nrc.nl](http://www.nrc.nl), retrieved from the World Wide Web, 12 december 2008.
- NRC Handelsblad, 2008, Fortis-cao botst met ontslagrecht, [www.nrc.nl](http://www.nrc.nl), retrieved from the World Wide Web, December 12th, 2008.
- Nyfer, 2000, *Bescherming en Economische Efficiëntie: Een alternatief ontslagstelsel*, Nyfer, Breukelen.
- OECD Employment Outlook 1999, Parijs.
- OECD Employment Outlook 2004, Parijs.
- Ontslagstatistiek, Jaarrapportages 2008, Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, Directie arbeidsverhoudingen.
- Pennings, F.J.L., 2007, *Nederlands arbeidsrecht in een internationale context*, Kluwer, Deventer.
- Pfann, G.A., 2006, Downsizing and Heterogeneous Firing Costs, *Review of Economics and Statistics* vol. 88(1): 158-70.
- Stichting van de Arbeid, 2003, Publicatienr. 7/03. Kenmerk S.A. 03.05978/Ha. Advies inzake het rapport van de Adviescommissie Duaal Ontslagstelsel, SER.
- De Volkskrant, 2007, Bonden verwachten tienduizenden bij protest ontslagrecht, [www.volkskrant.nl](http://www.volkskrant.nl), retrieved from the World Wide Web, 9 december 2008.
- Het Vrije Volk, 2007, Ontslagrecht maakt ons arm, 2007, [www.hetvrijevolk.com](http://www.hetvrijevolk.com), retrieved from the World Wide Web, 9 december 2008.