

Succesvol reorganiseren met de OR

Een reorganisatieproces is een complex proces, waarbij veel regelgeving van toepassing is en veel partijen betrokken zijn. Eén van die betrokken partijen is de ondernemingsraad (OR). De OR neemt een belangrijke positie in, wanneer de bestuurder een reorganisatie wil doorvoeren, en moet op basis van de WOR al in een vroeg stadium worden betrokken bij een op handen zijnde reorganisatie. Gedurende het hele traject is communicatie tussen de OR en de bestuurder van groot belang.

In artikel 24 lid 1 van de Wet op de ondernemingsraden (WOR) staat dat in de overlegvergadering ten minste tweemaal per jaar de algemene zaken van de onderneming worden besproken. De bestuurder doet tijdens dit overleg mededelingen over besluiten die hij in voorbereiding heeft over onderwerpen die adviesplichtig zijn of instemming behoeven (art. 25 en 27 WOR).

Adviesplichtig besluit

Een voorgenomen reorganisatie of herstructurering valt onder artikel 25 lid 1 sub e WOR. Daarin is bepaald dat de OR door de bestuurder in de gelegenheid wordt gesteld advies uit te brengen over elk door hem voorgenomen besluit dat leidt tot een belangrijke wijziging in de organisatie van de onderneming en in de verdeling van bevoegdheden binnen de onderneming. Er worden daarbij twee voorwaarden gesteld aan een 'adviesplichtig besluit'. Het moet namelijk gaan om een 'voorgenomen' en 'belangrijk' besluit. Bij het begrip 'voorgenomen besluit' moet het gaan om een voldoende concreet besluit waarvan de gevolgen voldoende bepaalbaar zijn.

Het begrip 'belangrijk' ziet op datgene wat voor de onderneming niet alledaags is. Het gaat dus om een bijzonder besluit. Ook wanneer een relatief klein aantal werknemers wordt ontslagen, kan sprake zijn van een belangrijk en dus adviesplichtig besluit. Een OR moet hier goed opletten: ook ontslag van twee werknemers kan al een belangrijk besluit zijn en daarom adviesplichtig zijn.

Zorgvuldige procedure

Het is van belang dat de OR in een vroeg stadium bij het voorgenomen besluit tot reorganisatie wordt betrokken. De WOR stelt dit vereiste om een zorgvuldige procedure te bewaken. De OR en de bestuurder doen er in dit verband goed aan om een klein comité te vormen, waarin de OR en de bestuurder worden vertegenwoordigd. Dit comité kan informele overlegmomenten hebben om zo de informatie, betrokkenheid en tijdigheid te waarborgen. Ook kan het comité nadere afspraken ma-

ken over onder meer de termijnen, de procedure, tijdpad, communicatie, geheimhouding en vertrouwelijkheid. Het afstemmen van een informeel voortraject creëert vertrouwen en zorgt meestal voor een prettige samenwerking tussen bestuurder en OR. Door op deze wijze aandacht te hebben voor elkaars belangen, weten OR en bestuurder elkaar beter te vinden, waardoor uiteindelijk bij de behandeling van advies- of instemmings-trajecten tijd wordt gewonnen.

Adviesaanvraag

De bestuurder moet zijn adviesaanvraag ter advisering aan de OR voorleggen. In artikel 25 lid 3 WOR staat dat de bestuurder het besluit schriftelijk aan de OR voorlegt. Het advies moet op een zodanig tijdstip worden gevraagd, dat het van wezenlijke invloed kan zijn op het te nemen besluit. De bestuurder en de OR maken met elkaar afspraken maken over onder andere het tijdstip waarop de bestuurder advies vraagt. Het is raadzaam dat de termijn al gedurende het (informele) voortraject of tijdens een reguliere overlegvergadering is afgesproken.

De bestuurder verstrekt bij de adviesaanvraag aan de OR in de eerste plaats een overzicht van de beweegredenen voor het besluit. Ook moet de bestuurder aangeven welke gevolgen het besluit zal hebben voor de binnen de onderneming werkzame personen. Tot slot bericht de bestuurder wat precies de voorgenomen maatregelen zijn. Het is aan de OR om te bepalen welke informatie hij nodig heeft voor een verantwoord advies. De OR heeft op basis van de WOR namelijk informatierecht (artikel 31 WOR). De bestuurder kan hier niet makkelijk onderuit. In het ergste geval start de OR een procedure tot naleving van de WOR.

Sociaal plan

Bij een reorganisatie zijn de te treffen maatregelen om de gevolgen van het voorgenomen besluit tot reorganisatie op te vangen vaak geregeld in een sociaal plan. De OR heeft dan ook de bevoegdheid advies uit te brengen

over het (concept) sociaal plan. In het sociaal plan worden belangrijke zaken voor de werknemers geregeld, zoals outplacement, de hoogte van een eventuele ontslagvergoeding, herplaatsingmogelijkheden, looptijd, vrijstelling werkzaamheden en een tegemoetkoming in de juridische kosten. Een sociaal plan is een eenzijdig voorstel van de werkgever. De voorzieningen die zijn opgenomen in het sociaal plan worden door een rechter als toereikend aangemerkt, wanneer de OR een positief advies heeft gegeven over de inhoud van het sociaal plan én er bovendien overeenstemming is bereikt met de betrokken vakbonden. Een met de OR en vakbonden overeengekomen sociaal plan weegt in de praktijk zwaar, aangezien een rechter een dergelijk sociaal plan zal volgen. Alleen als de bepalingen 'evident onbillijk' zijn in een bepaalde situatie voor een bepaalde werknemer, zal een rechter ervan kunnen afwijken. De betreffende werknemer zal dan een beroep moeten doen op de hardheidsclausule. Als het sociaal plan niet met de vakbonden is overeengekomen, maar alleen met de OR, dan is de individuele werknemer niet gebonden en kan een rechter makkelijker van het sociaal plan afwijken.

Wet melding collectief ontslag

De bestuurder is ook verplicht om met de OR te overleggen en de OR te raadplegen wanneer sprake is van een collectief ontslag. De bestuurder moet ook de werknemersorganisatie (vakbonden) tijdig raadplegen over de omvang van het ontslag en het verzachten van de financiële gevolgen. Daarnaast moet de bestuurder een melding doen aan het UWV die maatregelen kan treffen om werkloosheid te voorkomen.

Van een collectief ontslag is sprake, indien de bestuurder het voornemen heeft om twintig of meer werknemers te ontslaan wegens bedrijfseconomische redenen, de ontslagen binnen een periode van drie maanden plaatsvinden en de ontslagen binnen één werkgebied van UWV Werkbedrijf vallen (één of meer provincies, afhankelijk van de districtsindeling van de Afdeling Arbeidsjuridische Dienstverlening). Bij 'ontslag' gaat het zowel om een UWV ontslagaanvraag, een ontbindingsprocedure bij de kantonrechter, als een vaststellingsovereenkomst tussen werkgever en werknemer om de arbeidsovereenkomst te beëindigen.

tip

KORTE. INFORMELE LIJNEN

Tijdens de adviesprocedure zijn korte en informele lijnen tussen OR en bestuurder van belang. Op deze wijze kan er snel geschakeld worden tussen OR en bestuurder. Wanneer de OR of bestuurder een formele houding aanneemt, zal de andere kant – bestuurder of OR – dit automatisch ook doen. Dit zorgt voor vertraging van het proces, maar ook voor een verslechtering van de relatie tussen OR en bestuurder.

Checklist Adviesaanvraag

Een adviesvraag van de bestuurder aan de OR moet aan een aantal eisen voldoen. De adviesaanvraag moet niet alleen aan een aantal wettelijke vereisten voldoen, ook zijn er aandachtspunten voor de adviesaanvraag op het informele vlak.

Adviesaanvraag – wettelijke eisen:

- De adviesaanvraag moet schriftelijk aan de OR zijn gericht.
- In de adviesaanvraag vermeldt de bestuurder zijn voorgenomen besluit.
- Hij geeft duidelijk zijn beweegredenen voor dit voorgenomen besluit aan
- De adviesaanvraag moet tijdig worden gedaan. De OR kan nog wezenlijke invloed uitoefenen.
- De personele gevolgen voor de organisatie zijn duidelijk aangegeven.

Adviesaanvraag – informeel:

- Van belang is dat bestuurder en OR een duidelijk tijdspad afspreken
- Kom een communicatieplan overeen.
- Maar duidelijke afspraken over geheimhouding.
- Maar afspraken over de onderlinge informatievoorziening.

De WOR en de WMCO hangen nauw met elkaar samen. In de WMCO is een beperktere informatieplicht opgenomen voor de OR ten opzichte van de WOR. Echter, deze beperkte informatieplicht op basis van de WMCO kan worden ondervangen door een beroep te doen op de bredere informatieplicht op basis van de WOR.

Inschakelen deskundigen

Voordat de OR overgaat tot het geven van een advies, stelt hij een onderzoek in naar de voorgenomen reorganisatie. Gelet op de complexiteit van het reorganisatieproces is het voor een OR raadzaam een externe deskundige in te schakelen, bijvoorbeeld een accountant of advocaat. Deskundigen kunnen worden uitgenodigd tot het bijwonen van een OR-vergadering waar de reorganisatie wordt besproken. Tijdens de vergadering kan de deskundige om inlichtingen of adviezen worden gevraagd. Een deskundige kan ook op de achtergrond de OR adviseren. Wel is het raadzaam dat de OR de bestuurder op voorhand informeert over het inschakelen van een deskundige. Hieraan zijn namelijk kosten verbonden die de bestuurder moet dragen. De OR moet de bestuurder van tevoren in kennis stellen van de te maken kosten. Doet de OR dat niet, dan hoeft de bestuurder de gemaakte kosten niet te dragen.

Uitbrengen advies

De OR kan pas een geldig advies uitbrengen aan de bestuurder, nadat overleg heeft plaatsgevonden met de bestuurder over het voorgenomen besluit en het daarover uit te brengen advies. Hierna stelt de OR het advies aan de bestuurder zelfstandig, eventueel met de hulp van de externe deskundige, vast. De OR mag een geclausuleerd advies uitbrengen als hij niet volledig het besluit kan dragen. Dit betekent dat de OR instemmend adviseert, mits de bestuurder aan een aantal voorwaarden voldoet. Dit is de zogenaamde 'ja-mits-variant'. De 'neentenzij-variant' heeft een gelijke strekking. De OR geeft het advies binnen een redelijke termijn nadat de bestuurder het advies heeft gevraagd. De OR heeft verder de plicht om – indien hij bezwaren tegen de voorgenomen reorganisatie heeft – deze bezwaren ook expliciet te noemen in het advies. De bestuurder kan rekening houden met deze bezwaren of suggesties bij het nemen van zijn definitieve besluit, maar hij is daartoe niet verplicht.

Nadat de OR een positief of negatief advies heeft uitgebracht, dient de bestuurder de OR schriftelijk te informeren over het door hem vervolgens te nemen besluit. De bestuurder moet dit zo spoedig mogelijk na dit besluit doen. Indien de bestuurder het advies van de OR niet volgt, dan moet hij concreet in gaan op alle argumenten die de OR tegen het voorgenomen besluit heeft ingebracht. De bestuurder moet gemotiveerd ingaan op de stellingen van de OR.

Mogelijkheid van beroep

Het besluit van de bestuurder kan uiteindelijk afwijken van het advies van de OR. De OR kan in twee gevallen beroep instellen. In de eerste plaats kan de OR beroep instellen als het besluit niet overeen stemt met het advies van de OR. De OR kan ook in beroep gaan als het besluit overeenstemt met het advies, maar nadat het advies is uitgebracht feiten en omstandigheden bekend zijn geworden, die tot een ander advies zouden hebben geleid als deze feiten de OR destijds bekend waren geweest.

De OR kan beroep instellen door het indienen van een verzoekschrift bij de Ondernemingskamer binnen één maand nadat het besluit van de bestuurder schriftelijk aan de OR bekend is gemaakt door de bestuurder. In dit verzoekschrift moet de OR de gronden vermelden waartegen hij bezwaar maakt. De OR kan slechts bezwaren noemen, die ook naar voren zijn gekomen in het advies. Nieuwe bezwaren kunnen alleen worden aangevoerd, indien na het uitgebrachte advies door de OR nieuwe feiten aan het licht zijn gekomen. Grondslag van het beroep is dat de bestuurder bij afweging van de betrokken belangen niet in redelijkheid tot zijn besluit had kunnen komen. De OR zal er dus in zijn advisering goed aan doen om alle bezwaren te vermelden om zo geen rechten te verspelen.

De bestuurder wordt van het beroep in kennis gesteld. Een goede communicatie tussen OR en bestuurder brengt mee dat de OR de bestuurder tegelijkertijd met het indienen van het verzoekschrift bij de Onderne-

Checklist Sociaal Plan

In een sociaal plan zijn de maatregelen opgenomen om de gevolgen van het voorgenomen besluit tot reorganisatie op te vangen. Aan-dachtspunten bij het opstellen van een sociaal plan zijn:

- **Achtergrond reorganisatie**
- **Looptijd**
- **Werkings sfeer**
- **Aanmelden als cao**
- **Definities**
- **Outplacement**
- **Vrijstelling van werkzaamheden**
- **Wijze van beëindiging**
- **Vergoeding**
- **Vergoeding kosten juridische bijstand**
- **Hardheidsclausule**
- **Begeleidingscommissie**
- **Postcontractuele werking (bedingen in de arbeidsovereenkomst, zoals concurrentie- en relatiebeding, geheimhoudingsbeding)**

mingskamer een afschrift van het verzoekschrift toestuur. Doet de OR dit niet, dan zijn daar geen consequenties aan verbonden. Echter, uit oogpunt van een goede verstandsvaardigheid, is dit wel aan te bevelen. Verklaart de Ondernemingskamer het beroep gegrond, dan betekent dit dat de bestuurder bij de afweging van de betrokken belangen niet in redelijkheid tot zijn besluit kon komen. Het besluit en alle uitvoeringshandelingen moeten dan worden teruggedraaid.

Conclusie

De OR neemt een belangrijke positie in, wanneer de bestuurder een reorganisatie wil doorvoeren. De OR moet op basis van de WOR al in een vroeg stadium worden betrokken bij een op handen zijnde reorganisatie. Vervolgens moet de OR in de gelegenheid worden gesteld om advies uit te brengen over het voorgenomen besluit tot reorganisatie en eventueel over het sociaal plan. Ook is de bestuurder verplicht te overleggen met de OR, als sprake is van een collectief ontslag. Gedurende het hele traject is communicatie tussen de OR en de bestuurder van groot belang. Een informele houding, korte lijnen en nadere afspraken over tijdpad, geheimhouding, vertrouwelijkheid, communicatie intern/extern zorgen voor een prettiger samenwerking in een reorganisatietraject. Zo blijft de voortgang geborgd en de relatie tussen OR en bestuurder goed met respect voor elkaars rollen. ■

mr. E.A. Buyink, *De Clercq advocaten notarissen*, www.declercq.com

Wet: art. 16, 22, 25, 26, 31 WOR; art. 3 WMCO

Jurisprudentie: Hof Amsterdam 21-07-1988, nr. 22/88 Ok (NJ 1989/461); Hof Amsterdam 15-04-2004, 238/2004 OK (JOR 2004/165); Hof Amsterdam 10-12-2009, nr. 200.033.437 (LJN: BK8298)

Bron: EK Handelingen 1978/79, p. 1255; J.H. Nieuwenhuis, C.J.J.M. Stolker, W.L. Valk, *Tekst & Commentaar*, Deventer, 2012

De bronnen bij dit artikel zijn te raadplegen via www.loonzaken.nl