

OR en gefaseerde besluitvorming

In geval van een gefaseerd besluitvormingsproces is het niet altijd duidelijk wanneer de OR om advies moet worden gevraagd en wanneer de OR een advies moet geven. Van sommige besluiten wordt bovendien pas in een later stadium duidelijk, wat de uitwerking daarvan is. Dit maakt het voor de OR complex om een advies uit te brengen. Op de ondernemer rust de verantwoordelijkheid om de medezeggenschap in een dergelijk complex proces te bewaken.

In geval van voorgenomen belangrijke besluiten van strategische aard moet de ondernemingsraad om advies worden gevraagd. Voorbeelden van dergelijke besluiten zijn fusies, reorganisaties, beëindiging van werkzaamheden van de onderneming, bedrijfsverplaatsingen, enzovoort. Artikel 25 WOR bevat een uitputtende lijst met adviesplichtige besluiten. Uitgangspunt daarbij is dat de ondernemingsraad wordt gevraagd zijn advies uit te brengen op het moment dat dit advies nog van wezenlijke invloed kan zijn op het voorgenomen besluit.

In veel gevallen zal er sprake zijn van één voorgenomen besluit en zal ook duidelijk zijn wanneer advies aan de ondernemingsraad moet worden gevraagd. Sommige besluitvormingstrajecten zijn echter aanmerkelijk complexer en gaan gepaard met verschillende met elkaar samenhangende besluiten, die op zichzelf allemaal adviesplichtig kunnen zijn. Ook zal van sommige besluiten pas in een later stadium duidelijk worden, wat de uitwerking daarvan is. Artikel 25 WOR kent geen speciale

regeling voor gefaseerde besluitvorming, zodat de reguliere systematiek van toepassing is. In lid 5 is weliswaar een regeling opgenomen voor uitvoeringsbesluiten, maar bij gefaseerde besluitvorming gaat het veelal om deelbesluiten die zelfstandig adviesplichtig zijn. Als algemeen uitgangspunt geldt dat de medezeggenschap de zeggenschap volgt. Anders gezegd: het medezeggenschapstraject moet aansluiten bij het besluitvormingstraject.

In geval van gefaseerde besluitvorming is de gebruikelijke gang van zaken, dat de ondernemer eerst een besluit op hoofdlijnen neemt, waarna er vervolgens allerlei deelbesluiten volgen waarin de diverse aspecten van het besluit op hoofdlijnen wordt uitgewerkt. Dergelijke besluitvormingstrajecten zijn veelal dermate complex en onoverzichtelijk, dat zowel de ondernemer als ook de ondernemingsraad niet altijd door hebben wanneer advies gevraagd dan wel geclaimd moet worden. Hier kleven zowel voor de ondernemer, als ook voor de ondernemingsraad diverse risico's aan. Zo loopt de ondernemer het risico dat hij een adviesplichtig besluit vernietigd ziet worden door de Ondernemingskamer van Hof Amsterdam, omdat ten onrechte geen advies is gevraagd. Anderzijds bestaat het risico dat de adviesaanvraag als prematuur wordt aangemerkt, indien de ondernemer te vroeg is met zijn adviesaanvraag. De ondernemingsraad loopt op zijn beurt het risico adviesmogelijkheden te missen. In een vroegtijdig stadium zal onvoldoende informatie bekend zijn, waardoor alleen een advies in hoofdlijnen kan worden gegeven, met het risico dat de OR in een later stadium daarop niet meer kan terugkomen. Bij advies in een later stadium is de vraag of het advies nog van wezenlijke invloed is op alle aspecten van het besluit. Om te voorkomen dat hierdoor geschillen ontstaan, is het aan te raden duidelijke afspraken te maken over de wijze van besluitvorming en de rol van de ondernemingsraad daarbij en de timing daarvan. Onlangs deed de Ondernemingskamer uitspraak in een zaak tussen de ondernemingsraad van de NCRV en de NCRV waarin deze problematiek centraal stond. Er bleken in deze zaak geen duidelijke afspraken te zijn



gemaakt tussen de NCRV en haar ondernemingsraad.

Fusie NCRV en KRO

De zaak betrof de wijze en het tijdstip waarop de NCRV haar ondernemingsraad in een fusietraject met de KRO had betrokken. De ledenraden van beide omdoepen hadden de fusie al goedgekeurd, maar de ondernemingsraad adviseerde negatief en stelde beroep in bij de Ondernemingskamer, omdat er naar zijn mening onvoldoende informatie was verstrekt en de gevolgen voor het personeel nog niet voldoende duidelijk waren. De ondernemingsraad was van mening dat om die reden niet was voldaan aan de wettelijke vereisten waaraan een adviesaanvraag volgens artikel 25 lid 3 WOR moet voldoen. Daarbij stelt de ondernemingsraad dat hij nooit had ingestemd met een gefaseerd besluitvormingstraject en dat hij van het begin af aan bezwaar heeft gemaakt, dat slechts op hoofdlijnen om advies werd gevraagd. De ondernemingsraad heeft tevergeefs gevraagd om een nadere uitwerking van de plannen en om meer informatie.

Hoe moet gefaseerde besluitvorming plaatsvinden?

De Ondernemingskamer gaat in haar beschikking uitgebreid in op de verantwoordelijkheid van de ondernemer in het geval van gefaseerde besluitvorming. De Ondernemingskamer vindt het belangrijk dat de ondernemer het medezeggenschapstraject bewaakt. Onduidelijkheden of communicatieproblemen tussen de ondernemer en de ondernemingsraad worden in het algemeen de ondernemer aangerekend. Bij een gefaseerde besluitvorming is de kans op onduidelijkheden groter en rust op de ondernemer een zwaardere verplichting om deze onduidelijkheden te voorkomen en de medezeggenschap, ondanks de gefaseerde besluitvorming, te waarborgen. Concreter: fasering mag er niet toe leiden dat de ondernemer zich in de eerste fase van de besluitvorming op het standpunt stelt dat bedenkingen van de ondernemingsraad tegen het voorgenomen besluit of vragen met betrekking tot dit besluit 'te vroeg' naar voren worden gebracht en in een later stadium aan de ondernemingsraad tegenwerpt dat die bedenkingen of vragen 'te laat' komen, aldus de Ondernemingskamer. De NCRV verwees volgens de Ondernemingskamer te veel naar een later stadium van besluitvorming en advisering. De besluiten waarvan de ondernemingsraad vond, dat hij daarover een advies moest kunnen uitbrengen, terwijl de NCRV zich op het standpunt stelde dat dit later aan de orde zou komen, hadden onomkeerbare gevolgen zodat de medezeggenschap ook op dát moment haar werking moet kunnen hebben. Voordat de ondernemingsraad van de benodigde informatie was voorzien en hij desgevraagd een advies heeft kunnen geven, kon volgens de Ondernemingskamer nog niet verder worden gegaan met het besluitvormingsproces.

Terugkomen op eerder advies

Het uitgangspunt is dat de ondernemingsraad niet kan terugkomen op een eerder gegeven advies. Dit is mede veroorzaker van het dilemma dat zich bij gefaseerde

Praktische tips

- **Maak een inventarisatie van de belangrijkste hoofd- en deelbesluiten en ga na of deze adviesplichtig zijn.**
- **Maak een tijdslijn met de verschillende momenten waarop het besluit moet worden genomen, het advies binnen moet zijn en de adviesaanvraag naar de ondernemingsraad moet worden verzonden.**
- **Houd daarbij een realistische planning aan en houd er rekening mee dat de ondernemingsraad meer tijd nodig heeft om tot zijn advies te komen.**
- **Laat in de overlegvergadering zien welke besluiten waarschijnlijk zullen worden genomen en geef aan dat sommige besluiten pas op een later moment kunnen worden genomen omdat ze dan pas duidelijk zijn.**
- **Maak duidelijke afspraken over wanneer het advies van de ondernemingsraad gevraagd gaat worden en leg ook vast hoeveel tijd de ondernemingsraad daar in beginsel voor krijgt.**
- **Stel deskundigen zo spoedig mogelijk beschikbaar voor de ondernemingsraad.**
- **Vergeet niet om over zelf in te huren externe deskundigen een advies te vragen voor zover de deskundige adviseert over een besluit dat advies van de ondernemingsraad behoeft.**

besluitvorming voordoet en dat hierboven is besproken. Uit de jurisprudentie van de Ondernemingskamer volgt overigens, dat de ondernemingsraad onder bijzondere omstandigheden wel terug kan komen op een eerder gegeven positief advies, in het geval getwijfeld kan worden aan de aanvaardbaarheid van een eerder genomen besluit.

Conclusie en lessen

Van belang is dat de medezeggenschap haar werk kan doen in volle omvang. De ondernemer dient dit te bewaken. Fasering van besluitvorming is op zichzelf mogelijk en soms zelfs noodzakelijk, omdat nog niet alle informatie aan het begin van het traject bekend is of omdat het ene (adviesplichtige) besluit voortvloeit uit het andere besluit. Fasering van besluitvorming mag de medezeggenschap echter niet in de weg staan. Daarom is het verstandig goede afspraken te maken over het besluitvormingstraject en over de momenten waarop de ondernemingsraad om advies gevraagd zal worden. Dit past ook binnen de verplichting tot het voeren van overleg en het aankondigen van de adviesplichtige besluiten die het komende (half) jaar gepland staan, zoals die voortvloeit uit artikel 24 lid 1 WOR. Te allen tijde moet worden voorkomen dat onduidelijkheid over de adviesmomenten ontstaat, want het is de ondernemer die dit aangerekend zal worden en voor een langdurige vertraging in het gehele traject kan zorgen. Dat is de les die de Ondernemingskamer met de NCRV-beschikking nog maar een keer duidelijk heeft omgeroepen. ■

mr. B.A. Smits, *De Clercq Advocaten Notarissen*, www.declercq.com

Wet: art. 24, 25 WOR

Jurisprudentie: Hof Amsterdam 19-04-2013, 200.118.094/01 OK (ECLI:NL:GHAMS:2013:BZ9689); Hof Amsterdam 8-08-2002, nr. 418/2002 OK (JAR 2002/276); Hof Amsterdam 13-12-2001, 831/2001 OK (JAR 2002/14)

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