

Wegwijs in de Wet op de ondernemingsraden

een leidraad voor de praktijk

dr Jan Ekke Wigboldus

Omslagontwerp: Hans Groen
Vormgeving binnenwerk: Hans Groen
Drukwerk: Ridderprint

Copyright © J.E. Wigboldus 2020, Muntslag 13, 3991WS Houten

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave verveelvoudigd, in enig gegevensbestand opgeslagen of openbaar gemaakt, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de auteur.

Woord vooraf

Je bent lid van de ondernemingsraad geworden om iets te betekenen voor je collega's. Uit betrokkenheid bij het bedrijf. Om de directie te helpen met uitvoerbare plannen waarvoor draagvlak bestaat. Om een brug te slaan tussen de top en de werkvloer. Om beter te begrijpen hoe plannen tot stand komen. Of waarschijnlijk om een combinatie van deze redenen.

Dat daar zo iets als een Wet op de ondernemingsraden aan te pas komt, wist je waarschijnlijk wel. Maar wat er in die wet staat en hoe je daarmee omgaat, dat is een nieuw terrein. Voor het gemak schrijven we in dit boek 'de wet' als we de Wet op de ondernemingsraden bedoelen.

Dit boek is bedoeld voor hen die nieuw zijn in de ondernemingsraad of die hun kennis en inzicht van de wet willen opfrissen. De bedoeling is om te ontdekken wat met de vaak complexe zinnen en juridische termen bedoeld wordt.

We hebben gekozen voor een thematische behandeling in plaats van het toelichten van elk wetsartikel afzonderlijk. Daarmee ontstaat een beeld van de samenhang van verschillende artikelen.

Dankzij het commentaar van een aantal ervaren OR-leden is de volledigheid, kwaliteit en leesbaarheid van het boek aanzienlijk vergroot. Jimmy van der Have (Exact Group), Mieke Jetten (Aspen Oss) Dirk Malda (DTN), Jean Moens (Center Parcs Europe) en Henk Zuiddam (KLM) – hartelijk dank.

Hoofdstuk 1 gaat in op verschillende visies op de wet en op de geschiedenis van de wet. In hoofdstuk 2 behandelen we het proces van oprichting van een ondernemingsraad; hierbij komt ook een aantal keuzes rond de verkiezing en samenstelling van de OR aan de orde. Dit hoofdstuk is ook interessant voor een verkiezingscommissie.

Hoofdstuk 3 is gewijd aan de rol van de ondernemingsraad als vertegenwoordiger van de medewerkers, waarna het overleg met de bestuurder in hoofdstuk 4 wordt behandeld.

Informatieverstrekking en geheimhouding vormen de inhoud van hoofdstuk 5.

Daarna worden het adviesrecht in hoofdstuk 6 en het instemmingsrecht in hoofdstuk 7 uitgelegd.

Hoofdstuk 8 gaat over de bijzondere taken die de wet aan de ondernemingsraad opdraagt.

In hoofdstuk 9 komt een groot aantal praktische regelingen uit de wet aan de orde, waaronder faciliteiten, rechtsbescherming en toekenning van extra bevoegdheden.

In hoofdstuk 10 behandelen we verschillende organen voor medezeggenschap zoals de personeelsvertegenwoordiging, de onderdeelcommissie en de centrale ondernemingsraad.

Tot slot gaat hoofdstuk 11 over de geschillenregelingen rond het adviesrecht, het instemmingsrecht en andere zaken waarover ondernemingsraad en bestuurder een geschil hebben.

De volledige tekst van de Wet op de ondernemingsraden is als bijlage in dit boek opgenomen. Informatie over de Sociaal Economische Raad en de bedrijfscommissies is eveneens een bijlage. Een overzicht van nuttige en aangehaalde bronnen, een trefwoordenlijst en een kort overzicht van OR-jargon sluiten het boek af.

Houten, mei 2020

dr Jan Ekke Wigboldus

Inhoud

Werken met de wet	7
1.1 Visies op de wet	7
1.2 Korte geschiedenis van de wet	9
1.3 Waarom een ondernemingsraad?	11
De oprichting van een ondernemingsraad	15
2.1 De verplichting tot het oprichten van een OR	15
2.2 De voorbereidingscommissie	16
2.3 Keuzes bij het maken van het voorlopig reglement	17
2.4 De eerste verkiezingen	21
2.5 Starten met de ondernemingsraad	23
De ondernemingsraad als vertegenwoordiger van de medewerkers	25
3.1 Wie worden door de OR vertegenwoordigd?	25
3.2 Wettelijke eisen aan communicatie door de OR	26
3.3 Raadpleging van medewerkers	26
Het overleg van ondernemingsraad en bestuurder	29
4.1 Betrokkenen bij de overlegvergadering	29
4.2 Regelingen voor de overlegvergadering	30
4.3 Onderwerpen op de agenda	31
4.4 De bespreking van de algemene gang van zaken	31
4.5 Initiatiefvoorstellen van de OR	32
Informatie en geheimhouding	35
5.1 Basisregels over informatie voor de OR	35
5.2 Specifieke voorschriften voor informatieverstrekking	36
5.3 Regels voor geheimhouding	38
Het adviesrecht van de ondernemingsraad	41
6.1 Wanneer geldt het adviesrecht?	41
6.2 Politiek primaat	43
6.3 Toerekening van het besluit	44
6.4 Fasen in het proces	45
6.5 De adviesaanvraag	47
6.6 Adviesrecht benoeming of ontslag van een bestuurder	48
Het instemmingsrecht van de ondernemingsraad	49
7.1 Wanneer geldt het instemmingsrecht?	49
7.2 Beperking van het instemmingsrecht	51
7.3 Fasen in het proces	52

7.4 De instemmingsaanvraag	53
7.5 Bijzondere situaties	53
Bijzondere taken van de ondernemingsraad	55
8.1 Controlerende taken	55
8.2 Bevordering van participatie	56
8.3 Bevordering van sociaal beleid	56
8.4 Stimulering van milieubeleid	56
Praktische regelingen	57
9.1 Aantal OR-leden	57
9.2 Reglement	58
9.3 Afspraken tussen ondernemingsraad en bestuurder	58
9.4 Commissies	59
9.5 Faciliteiten en kosten	60
9.6 Tijd voor OR-werk	61
9.7 Deskundigen	61
9.8 Scholing en vorming	62
9.9 Rechtsbescherming	63
9.10 Toekenning van extra bevoegdheden	63
9.11 Uitsluiting van een OR-lid	64
Afwijkende en aanvullende regelingen voor de medezeggenschap	65
10.1 Regeling voor kleine ondernemingen	65
10.2 Gemeenschappelijke ondernemingsraad	66
10.3 Onderdeelcommissie	67
10.4 Centrale ondernemingsraad	67
10.5 Groepsondernemingsraad	68
10.6 Tijdelijke ondernemingsraad	68
10.7 Europese ondernemingsraad	69
Geschillenregelingen	71
11.1 Geschillen met betrekking tot het adviesrecht	71
11.2 Geschillen met betrekking tot het instemmingsrecht	73
11.3 Overige geschillen	73
11.4 De ondernemingsraad en rechtsgedingen	74
Nawoord	77
Bijlage 1: tekst van de Wet op de ondernemingsraden (geldend op 1 mei 2020)	79
Bijlage 2: SER en bedrijfscommissies	111
Geraadpleegde en andere bronnen	113
Over de auteur	114
Trefwoordenlijst	115
Het OR-jargon	117

Werken met de wet

In dit hoofdstuk gaan we eerst in op verschillende visies die er zijn op de Wet op de ondernemingsraden en leggen we uit vanuit welke visie dit boek is geschreven.

Daarna wordt de geschiedenis van de wet behandeld. Eerst worden de voorlopers van de ondernemingsraad geschetst om vervolgens de ontwikkeling van de wet van 1950 tot aan de laatste wijzigingen te bespreken.

Tot slot besteedt dit hoofdstuk aandacht aan de vraag waarom er zo iets als een ondernemingsraad zou moeten worden ingesteld.

1.1 Visies op de wet

Ondernemingsraadsleden kunnen heel verschillende visies hebben op de wet.

Zo zijn er nieuwe OR-leden die verwachten dat de wet heel precieze antwoorden zal bevatten op alle vragen waar zij tegenaan lopen. Al snel wordt duidelijk dat de wet de ondernemingsraad weliswaar een positie verschaft, maar dat er veel wordt overgelaten aan de OR zelf en aan de discussie tussen ondernemingsraad en directie. Nee, de wet is bepaald geen kookboek met grammen en minuten.

Dan zijn er in OR-land degenen die de wet op een voetstuk plaatsen, die alles afmeten aan de vraag of het volgens de wet is toegestaan en die het naleven van de wet lijken te zien als het hoogste doel van de OR. In hun zienswijze bepaalt de wet wat kan en wat niet kan; wat niet wettelijk geregeld is, is niet mogelijk.

En weer een andere visie hebben degenen die de wet helemaal niet zo belangrijk vinden. Ze tonen een mengeling van een anti-autoritaire houding en van een optimistisch geloof in de spelers van het overlegspel. Zij zien de wet als een stadium waar je zo snel mogelijk bovenuit moet stijgen, aangezien het niet om wettelijke regels gaat, maar om relaties en processen.

Mijn persoonlijke opvatting is dat de wet vooral als een gereedschapskist gezien kan worden. Het gereedschap is noodzakelijk om iets te kunnen bouwen. Het draait echter niet om de scherpe beitel of de handzame waterpas, maar om wat je ermee kunt maken. De gereedschapskist moet je leren kennen en je moet gaan onderscheiden welk gereedschap op welk moment het beste werkt. Daarmee onderschrijf ik het belang van de wet, maar maak ik de wet ook ondergeschikt aan het doel dat daarmee gediend kan worden.

Veel ondernemingsraden aarzelen om van wettelijke mogelijkheden gebruik te maken. En daarmee doen ze zichzelf én hun kansen op invloed tekort. Dat heeft volgens mij drie oorzaken.

Ten eerste zijn veel mensen – en Nederlanders in het bijzonder – bang voor het verwijt van formalisme. Letterknecht en vooral kommaneuker horen bij de ergste scheldwoorden die je over je heen kunt krijgen. En als je het waarom van een wettelijke regel niet goed kunt uitleggen, pas je wel op om de bestuurder daarop aan te spreken.

Ten tweede zie ik dat sommige regels in eerste instantie weerstand oproepen, terwijl ze na enige tijd inslijten en zelfs gewaardeerd worden. Een goede invulling van het artikel 24-overleg en ook de informatie op grond van artikel 31d (Wet Harrewijn) horen daarbij; deze artikelen komen later in dit boek aan bod. De OR moet soms dus een iets langere adem hebben en niet verwachten dat de bestuurder zich spontaan braaf aan een regel houdt. Ten derde is er op bepaalde terreinen simpelweg te weinig kennis bij veel ondernemingsraden. Dan denk ik vooral aan de gebrekkige kennis van de CAO, de Arbeidstijdenwet, de bedrijfsregelingen en andere regelgeving waarin de OR een controlerende rol heeft. Regels die je niet kent, kun je ook niet benutten.

8

De wet biedt zicht op wat er mogelijk is, op het gereedschap dat de OR tot zijn beschikking heeft. Zo kan de ondernemingsraad, maar ook de bestuurder, zich een beeld vormen van hoe je het spel van medezeggenschap kunt invullen.

Ook geldt dat de wet de OR helpt om voor elkaar te krijgen waar de bestuurder (aanvankelijk) niet veel zin in heeft. Wetten zijn uiteindelijk ook bedoeld om af te dwingen wat men niet spontaan doet. Dat geldt voor verkeerswetten, maar ook voor sociale wetgeving zoals de Wet op de ondernemingsraden.

Verder verkrijgt de OR dankzij de wet een positie tegenover tegenspelers die alleen respect hebben voor wetten en advocaten. Vooral in buitenlandse concerns is dat een belangrijke functie, want in veel landen bestaat meer respect voor een wetboek dan voor de steekhoudende argumenten van een ondernemingsraad.

En laten we niet vergeten dat de wet ook een referentiekader biedt waardoor het mogelijk is te bepalen in welke opzichten OR en bestuurder het juist anders willen regelen. Juist doordat de wet bepaalde keuzes maakt, kunnen de overlegpartners nagaan of het in hun situatie wellicht beter anders geregeld kan worden.

Bij het omgaan met de wet is het van groot belang om de logica achter de regels te zien. Zo kun je het voorschrift uit artikel 25 dat een adviesaanvraag minimaal één keer in een overlegvergadering moet zijn geagendeerd, zien als een nutteloze regel. Maar de overweging is dat de wetgever zo aanstuurt op een mondelinge gedachtenwisseling tussen bestuurder en OR in plaats van een schriftelijke correspondentie. Ook kan het opzetten van informatie over beloning en ontwikkelingen daarin – voortkomend uit art. 31d – afgedaan worden als bureaucratie en papierwerk, maar alleen door een deugdelijk systeem van gegevens kan de OR werkelijk volgen of er sprake is van een evenwichtige beloning van medewerkers, directie en commissarissen.

Kortom, is de Wet op de ondernemingsraden belangrijk? Jazeker, maar als instrument en

niet als doel op zich. Voor de ondernemingsraad is het een bron van invloed en voor OR én bestuurder een oriëntatiepunt hoe de wetgever de medezeggenschap in Nederland heeft bedoeld. In plaats van welles-nietes discussies over de toepasselijkheid van een bepaalde regel zouden overlegpartners wat vaker kunnen bespreken wat eigenlijk de bedoeling van die regels is geweest. Daar kan het overleg nooit slechter van worden.

1.2 Korte geschiedenis van de wet

De vertegenwoordiging van medewerkers binnen de onderneming bestaat al langer dan het fenomeen ondernemingsraad.

Enerzijds bestonden er al sinds eind van de 19e eeuw vakbonden die gaandeweg over steeds meer mogelijkheden beschikten om hun leden te vertegenwoordigen, inclusief wettelijke regelingen voor de CAO. Deze vertegenwoordiging maakt geen deel uit van de onderneming; dat is waarom die ook wel als ‘extern overleg’ wordt aangeduid.

Anderzijds kenden vooruitstrevende bedrijven als de zogenaamde ‘kern’ of ‘personeelskern’. Dit was een vrijwillige en dus niet wettelijk verankerde vorm van vertegenwoordiging van de medewerkers. De Nederlandsche Gist- en Spiritusfabrieken en de machinefabriek Gebroeders Stork & Co zijn pioniers op dit gebied. Gaandeweg werden steeds meer kernen opgericht als gevolg van CAO's in allerlei industriële bedrijven, havens en banken. De leden van een kern waren als regel vakbondslid en alleen als er onvoldoende vakbondskandidaten waren, kon een ‘ongeorganiseerde’ gekozen worden.

Bij de overheid bestonden er vanaf 1918 al dienstcommissies als personeelsvertegenwoordiging zoals bij de Gemeentelijke Telefoon dienst in Den Haag. Uit deze tijd stamt een pleidooi voor medebeslissingsrecht voor ambtenaren dat in de grond veel zegt over het waarom van medezeggenschap en daarom ook nu nog interessant is: "Door den ambtenaar niets te zeggen te geven, maakt men hem onverschillig voor zijn werkkring, ongeneegen zich ook maar enigszins meer in te spannen dan strikt noodzakelijk is. Zoo wordt een conservatief formalisme, een bureaucratie gekweekt, omdat niemand zich ervoor interesseert anders te doen dan altijd gedaan is, omdat ieder denkt 'laat lopen wat loopt, 'k zal mijn tijd wel uitdienen'" (Algra, 39)

De eerste versie van de Wet op de ondernemingsraden dateert van 1950. Een enkele onderneming in Nederland heeft vanaf dit jaar altijd een OR gekend; bij KLM bestaat zelfs al vanaf 1949 een ondernemingsraad!

De wet van 1950 is onvergelijkbaar met die van nu. Zo was in die tijd de directeur de voorzitter van de ondernemingsraad (wat tot 1979 zo bleef) en was de OR vooral een orgaan voor informatieverschaffing. De wet gold voor de particuliere sector en wel voor bedrijven vanaf 25 kiesgerechtigde medewerkers. In eerste instantie mochten alleen NVV, KAB en CNV kandidaten stellen; slechts met goedkeuring van de minister konden ongeorganiseerden

en leden van ongewenste vakbonden zoals de EVC kandidaten stellen. De taak van de ondernemingsraad was 'naar vermogen bij te dragen aan een zo goed mogelijk functioneren van de onderneming, zulks onder erkenning van de zelfstandige functie van de ondernemer'. Van behartiging van personeelsbelangen was geen sprake.

Bedrijven die een kern hadden, zagen de ondernemingsraad vaak niet als verbetering.

In 1971 werd een begin gemaakt met de democratisering van het bedrijfsleven. De ondernemingsraad werd nu ook beschouwd als een orgaan voor behartiging van de personeelsbelangen. Informatierechten werden vastgelegd. Ook werd een adviesrecht ingevoerd, deels voor zaken die ook nu adviesplichtig zijn, deels voor zaken die inmiddels instemmingsplichtig zijn. Voor een beperkt aantal regelingen werd instemmingsrecht ingevoerd. Belangrijk is daarbij het recht van een ondernemer om op grond van zwaarwegende belangen genoemde rechten buiten werking te stellen. Er kwam een regeling voor rechtsbescherming en scholingsrechten. Ook bood de wet de mogelijkheid van een voor-vergadering van de gekozen medewerkers (dus zonder directeur). Het aantal ondernemingsraden begon nu snel te stijgen, van nog geen 50% in 1972 naar 75% in 1974.

De belangrijkste wijzigingen in de wet vonden plaats in 1979, maar wel na langdurige discussie in maatschappij en parlement. Het adviesrecht en het instemmingsrecht werden sterk uitgebreid en voor adviesplichtige zaken werd beroep bij de Ondernemingskamer van het Gerechtshof aan de wet toegevoegd. Ook werd de OR een zelfstandig orgaan met alleen medewerkers en een gekozen voorzitter; het overleg met de leiding van de onderneming vond vanaf deze wetswijziging plaats in een aparte overlegvergadering. Het delicate compromis dat de nieuwe wet was, moest enerzijds ondernemers geruststellen die over alle adviesplichtige besluiten het laatste woord behielden en anderzijds kwam het de vakbeweging (met name de FNV) tegemoet door het primaat van de CAO boven het instemmingsrecht en door vakbonden een versterkte positie bij kandidaatstelling voor de OR te geven.

De wet gold vanaf 1979 voor ondernemingen vanaf 100 medewerkers. Vanaf 1981 gold een beperkt pakket van bevoegdheden voor de ondernemingsraad in kleine ondernemingen, tussen 35 en 100 medewerkers ('100-min' genoemd). Later is dit verschil verdwenen toen de grens op 50 medewerkers werd gesteld, wat in Europa inmiddels de gangbare drempel was.

Veel directeurs vreesden dat de verzelfstandiging zou leiden tot polarisatie tussen werkgever en werknemers. Daarvan was in sommige bedrijven ook wel sprake van. De jaren 80 en 90 waren qua arbeidsverhoudingen een stuk roziger dan de jaren in het nieuwe millennium. Het was de tijd van bedrijfsbezettingen om sluiting te voorkomen, discussies over arbeidstijdverkorting en 'herbezetting' om daadwerkelijk nieuwe banen te scheppen, veel rechtszaken door ondernemingsraden om de grenzen en interpretatie van de wet duidelijker te krijgen en aangevochten ontslagen van OR-leden.

In deze periode kenden verschillende maatschappelijke sectoren hun eigen vorm van