



DE REIKWIJDTE VAN HET OPZEGVERBOD VOOR OR-LEDEN

DE VOORT ADVOCATEN | MEDIATORS

GEPUBLICEERD: 6 JUNI 2016

Genieten OR-leden ontslagbescherming als de ondernemingsraad niet voldoet aan de vereisten die de Wet op de ondernemingsraden (WOR) daar aan stelt? Deze vraag is al vaker in de rechtspraak aan de orde gekomen. In april van dit jaar boog de Hoge Raad zich daar over.

Werknemers die zich bezig houden met medezeggenschapsactiviteiten genieten rechtsbescherming om zoveel mogelijk te stimuleren dat zij hun mening onafhankelijk kunnen uiten. Dit zou zonder die bescherming in de verdrinking kunnen komen vanwege de afhankelijke positie waarin de werknemer zich jegens de werkgever bevindt, bijvoorbeeld vanwege angst voor 'vergeltingsmaatregelen' van werkgeverskant.

De rechtsbescherming van werknemers die zich bezig houden met medezeggenschapsactiviteiten is wettelijk verankerd in de WOR en het Burgerlijk Wetboek. Artikel 21 WOR bepaalt (kortweg) dat de ondernemer ervoor moet zorgen dat leden van de ondernemingsraad niet worden benadeeld vanwege hun OR-werkzaamheden. Het Burgerlijk Wetboek bevat in art. 7:670 lid 4 en lid 10 ontslagbescherming in de vorm van een opzegverbod. Deze ontslagbescherming door middel van een opzegverbod blijkt in de praktijk regelmatig vragen op te roepen. Eén van die vragen is: genieten OR-leden ontslagbescherming als de ondernemingsraad niet voldoet aan de vereisten die de WOR daar aan stelt?

De Hoge Raad beantwoorde deze vraag in april van dit jaar. Wat was er in die zaak aan de hand?

De casus

Een werknemer wordt in het jaar 2000 verkozen tot OR-lid. In 2003 verstrijkt de zittingsduur. De verkiezingen vinden geen doorgang wegens gebrek aan kandidaten. De ondernemingsraad zet zijn werkzaamheden, ondanks de verstreken zittingsduur, voort. Dit deelt de ondernemingsraad ook mee in zijn nieuwsbrief. In 2006 voert de ondernemingsraad overleg met de directie, onder meer over scholing. Er wordt gesproken over het feit dat de ondernemingsraad niet volgens de regels is samengesteld en dat er verkiezingen zullen worden gehouden. Later dat jaar meldt de ondernemingsraad in zijn nieuwsbrief dat er zich voor de verkiezingen slechts twee personen kandidaat hebben gesteld en dat de ondernemingsraad weer compleet is. In 2007 laat een van de OR-leden weten dat er niemand is die de

SAMEN UITBLINKEN

Onze advocaten en het ondersteunend personeel vormen een sterk, gedreven team. Samen werken we snel, accuraat en doelgericht om onze klanten maximaal te ondersteunen. **Samen uitblinken** is waar we voor staan.

CONTACTGEGEVENS

De Voort Advocaten | Mediators
Professor Cobbenhagenlaan 75
5037 DB Tilburg
Telefoon: [013 466 88 88](tel:0134668888)
Fax: [013 466 88 66](tel:0134668866)
E-mail: advocaten@devoort.nl

POSTADRES

Postbus 414
5000 AK Tilburg

ondernemingsraad wil voortzetten. Toch voert de directie tot 2009 met de ondernemingsraad overleg over onderwerpen die tot het domein van de ondernemingsraad behoren. Ook vraagt de directie de ondernemingsraad om advies over een voorgenomen reorganisatie in 2009. Dit gaat gepaard met het ontslag van meer dan twintig werknemers. De ondernemingsraad brengt daarop in maart 2009 een positief advies uit.

Vervolgens vraagt de werkgever vanwege de reorganisatie een ontslagvergunning aan bij het UWV voor de eerdergenoemde werknemer. Nadat het UWV toestemming verleent, zegt de werkgever de arbeidsovereenkomst op tegen 4 december 2009. De werknemer vernietigt deze opzegging met een beroep op de ontslagbescherming die hij geniet als lid van een medezeggenschapsorgaan. Er ontstaat dan discussie over de vraag of er wel of niet een ondernemingsraad bestaat. Om het zekere voor het onzekere te nemen verzoekt de werkgever de kantonrechter om toestemming tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Met toestemming van de kantonrechter en het UWV zegt de werkgever de arbeidsovereenkomst op tegen 30 juli 2010.

De werknemer vordert vervolgens loon tot 30 juli 2010. De werkgever daarentegen is van mening dat het dienstverband op 4 december 2009 rechtsgeldig is beëindigd.

Zowel de kantonrechter als het gerechtshof oordelen dat de werknemer in dit geval ontslagbescherming toekomt, ongeacht of de ondernemingsraad voldoet aan de eisen uit de Wet op de ondernemingsraden. De werkgever heeft de ondernemingsraad namelijk steeds behandeld als zijnde ondernemingsraad. Het dienstverband is dus op 30 juli 2010 rechtsgeldig geëindigd.

Oordeel Hoge Raad

Werknemers die lid zijn van de ondernemingsraad of korter dan twee jaar geleden lid zijn geweest van een ondernemingsraad komt ontslagbescherming toe. Deze werknemers moeten worden beschermd tegen benadeling als gevolg van hun medezeggenschapsactiviteiten. Ook moet worden gewaarborgd dat zij de onafhankelijke positie hebben die voor de uitoefening van de medezeggenschapstaken nodig is.

Onder omstandigheden geldt deze ontslagbescherming ook als de desbetreffende ondernemingsraad niet in alle opzichten voldoet aan de eisen die de Wet op de ondernemingsraden daar aan stelt. Zoals door het achterwege blijven van de voorgeschreven periodieke verkiezingen. Het oordeel van het hof in deze zaak geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is ook niet onbegrijpelijk. Kortom, de werknemer komt ontslagbescherming toe.

Let op

Het opzegverbod is met de inwerkingtreding van de Wet werk en zekerheid per 1 juli 2015 ingrijpend gewijzigd. Een grote wijziging is dat er bij bedrijfseconomische omstandigheden een ruimere uitzondering op het opzegverbod geldt. Het is

SAMEN UITBLINKEN

Onze advocaten en het ondersteunend personeel vormen een sterk, gedreven team. Samen werken we snel, accuraat en doelgericht om onze klanten maximaal te ondersteunen. **Samen uitblinken** is waar we voor staan.

CONTACTGEGEVENS

De Voort Advocaten | Mediators
Professor Cobbenhagenlaan 75
5037 DB Tilburg
Telefoon: [013 466 88 88](tel:0134668888)
Fax: [013 466 88 66](tel:0134668866)
E-mail: advocaten@devoort.nl

POSTADRES

Postbus 414
5000 AK Tilburg

een sprookje dat werknemers die actief zijn op het terrein van de medezeggenschap niet kunnen worden ontslagen.

Naar mijn mening heeft dit arrest van de Hoge Raad door de wijziging per 1 juli 2015 niet aan waarde ingeboet. Ook onder het nieuwe recht kan er immers discussie ontstaan over het bestaan van een ondernemingsraad. De Hoge Raad bevestigt dat de formele vereisten uit de Wet op de ondernemingsraden niet doorslaggevend zijn. Er wordt gekeken naar de feitelijke situatie. De werkgever werkte in dit geval met de ondernemingsraad samen alsof het een reglementaire ondernemingsraad was. De werkgever wist ook dat de ondernemingsraad niet meer was samengesteld volgens de wettelijke regels. In dit geval functioneerde de betreffende werknemer dan ook feitelijk als OR-lid. Daarom geniet hij ontslagbescherming.

Hoge Raad 8 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:604

Een andere versie van dit artikel is gepubliceerd in het tijdschrift Rechtspraak voor Medezeggenschap, mei 2016.



DE VOORT ADVOCATEN | MEDIATORS

Advocaat

advocaten@devoort.nl

013-4668888

SAMEN UITBLINKEN

Onze advocaten en het ondersteunend personeel vormen een sterk, gedreven team. Samen werken we snel, accuraat en doelgericht om onze klanten maximaal te ondersteunen. **Samen uitblinken** is waar we voor staan.

CONTACTGEGEVENS

De Voort Advocaten | Mediators
Professor Cobbenhagenlaan 75
5037 DB Tilburg
Telefoon: [013 466 88 88](tel:0134668888)
Fax: [013 466 88 66](tel:0134668866)
E-mail: advocaten@devoort.nl

POSTADRES

Postbus 414
5000 AK Tilburg