

RECHTSPRAAK

Ondernemingsraad A/A

Oprichten COR daags voor voorgenomen sluiting onderdeel van de groep vormt geen misbruik van recht. Sluiting van een van de vennootschappen op instigatie van de andere vennootschap maakt niet dat geen sprake meer is van een gemeenschappelijk belang.

C is bestuurder van A en B. A en B vormen tezamen de Groep. De Groep is sinds 1989 actief als loonverpakker in opdracht van farmaceutische bedrijven van geneesmiddelen in de apotheek- en ziekenhuisbranche. De Groep heeft thans twee productielocaties. Op de vestiging in Emmen zijn circa 65 personen werkzaam en die vestiging wordt in stand gehouden door A; op de vestiging in Etten-Leur zijn circa 105 personen werkzaam en die vestiging wordt in stand gehouden door B. Bij zowel A als B is een ondernemingsraad ingesteld. In 2011 is een verdeling van type werkzaamheden gemaakt, die uiteindelijk voor A slecht uitpakt. Op 28 oktober 2014 wordt een COR ingesteld. Op 29 oktober 2014 vraagt B advies over het voorgenomen besluit A te sluiten. De COR adviseert uiteindelijk positief. De OR A maakt bezwaar tegen het voorgenomen besluit. Het besluit tot sluiting en overheveling had moeten worden voorgelegd aan de ondernemingsraad en niet aan de COR. Van een gemeenschappelijk belang is geen of onvoldoende sprake. Bovendien is de instelling van de COR aangewend als middel om de ondernemingsraad buiten spel te zetten bij het adviestraject ten aanzien van het bestreden besluit. Dat vormt misbruik van recht, aldus de OR.

De Ondernemingskamer oordeelt als volgt. Weliswaar zijn de gevolgen van dit besluit voor de medewerkers van de vestiging Emmen verstrekkender dan die voor de medewerkers van de vestiging in Etten-Leur, maar de Ondernemingskamer volgt de ondernemingsraad niet in zijn stelling dat er van een gemeenschappelijk belang onvoldoende sprake is. Niet ter discussie staat immers dat de Groep kampt met steeds teruglopende omzetcijfers, dat ter waarborging van de continuïteit van de Groep verdere kostenbesparingen noodzakelijk zijn, en dat de bundeling van de activiteiten op één productielocatie een structurele besparing oplevert van, volgens een bijlage bij de adviesaanvraag naar verwachting van A Emmen, ongeveer € 955.000 op jaarbasis, exclusief reorganisatiekosten. Gelet hierop en in aanmerking genomen dat sluiting van de vestiging te Emmen tevens een aanzienlijke uitbreiding van activiteiten en medewerkers (circa 40 fte op een huidig bestand van circa 100 medewerkers te Etten-Leur) in de vestiging te Etten-Leur meebrengt, acht de Ondernemingskamer het bestreden besluit een aangelegenheid die van gemeenschappelijk belang is voor de gehele Groep. Ingevolge artikel 35 lid 2 WOR komt de adviesbevoegdheid derhalve in beginsel slechts toe aan de COR. Het voorgaande neemt niet weg dat zich omstandigheden kunnen voordoen waarin ten aanzien

van het onderdeel van een voorgenomen besluit dat strekt tot sluiting van een onderneming, niettegenstaande de aanwezigheid van een COR, ook afzonderlijk advies dient te worden gevraagd aan de ondernemingsraad van die onderneming, maar ten aanzien van de aanwezigheid van dergelijke omstandigheden heeft de ondernemingsraad onvoldoende gesteld.

Ten aanzien van het standpunt van de ondernemingsraad over misbruik van recht geldt het volgende. Weliswaar is de COR mede met het oog op de uitoefening van medezeggenschap bij de besluitvorming over de onderhavige reorganisatie ingesteld, hetgeen A ook niet heeft betwist, maar niet valt in te zien waarom de instelling van de COR en de daaropvolgende indiening van de adviesaanvraag bij de COR over het voorgenomen besluit tot sluiting van een van beide vestigingen en centralisatie van de bedrijfsactiviteiten, misbruik van recht zou opleveren. Instelling van een COR en het aan hem voorleggen van voorgenomen besluiten over aangelegenheden die van gemeenschappelijk belang zijn voor de door de ondernemer in stand gehouden ondernemingen is een in de WOR voorziene wijze van invulling van het recht op medezeggenschap. Het is onvoldoende aannemelijk geworden dat de COR is opgericht met het doel om de positie van de ondernemingsraad en het recht op medezeggenschap in het algemeen binnen de Groep te ondermijnen, of is opgericht voor een ander doel dan waarvoor de bevoegdheid tot oprichting van een COR is gegeven. De Ondernemingskamer overweegt in dit verband nog dat niet valt in te zien dat door de medezeggenschapsstructuur zoals die bij de Groep is ingericht – onder meer de instelling van en advisering door een COR – het recht op medezeggenschap is geschaad. Ook de samenstelling van de COR uit twee leden van de ondernemingsraad en drie leden uit de ondernemingsraad van de vestiging te Etten-Leur, laat dat onverlet. Die samenstelling acht de Ondernemingskamer overigens – gelet op de verdeling van de aantallen werkzame personen over de twee vestigingen – niet onbegrijpelijk.

Aan de ondernemingsraad moet wel worden toegegeven dat vraagtekens kunnen worden gesteld bij het door de Groep met de COR doorlopen medezeggenschapstraject, in het bijzonder bij het beperkte inzicht dat de adviesaanvraag biedt in de voorgenomen maatregelen ten aanzien van de gevolgen van het besluit voor de medewerkers en bij het late tijdstip waarop de COR het concept sociaal plan heeft ontvangen. Daar komt bij de tegen de wil van de COR gehandhaafde geheimhoudingsplicht, die heeft verhinderd dat de COR de medewerkers, in het bijzonder die van A Emmen, met het oog op de gevolgen van het voorgenomen besluit voor de medewerkers en de naar aanleiding daarvan voorgenomen maatregelen heeft geconsulteerd over het concept sociaal plan. Verder wijst de Ondernemingskamer op de (tijds)druk die gedurende het adviestraject op de COR is gelegd om advies te geven, in het bijzonder ook nadat FNV Bondgenoten op 4 december 2014 in weerwil van de door de Groep opgelegde geheimhouding kennis had genomen van het voorgenomen besluit. Tot slot constateert de Ondernemingskamer dat de niet consistente visie van de Groep, in de adviesaanvraag en daarna, over de rol- en bevoegdheidsverdeling tussen ondernemingsraad en vakbond bij totstandkoming van een sociaal plan tot verwarring en (verdere) onenigheid tussen de COR en de ondernemingsraad enerzijds en de Groep anderzijds heeft geleid. Bij dit alles geldt echter dat de COR daarover – wellicht – had kunnen

klagen, maar dat daarvoor in deze door de ondernemingsraad aanhangig gemaakte procedure geen plaats is. Bovenstaande opmerkingen ten overvloede kunnen dan ook niet tot een ander oordeel leiden.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 18-06-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:2662

Zaaknummer: 200.161.880/01 OK

Rechters: P. Ingelse, M.M.M. Tillema, G.C. Makkink, R.A.H. van der Meer en M.A. Scheltema

Advocaten: C. Schimmel-Blom en U. Aloni

Wetsartikelen: 24 WOR, 25 WOR en 35 lid 1 WOR