

RECHTSPRAAK

OR-lid/AB Vakwerk Groep B.V.

Arbeidsrecht, medezeggenschap, artikel 13 lid 1 WOR. Verzoeken van ondernemer en OR tot uitsluiting van OR-lid in hoger beroep alsnog afgewezen. Uitsluiting alleen als ultimum remedium. Vereiste van proportionaliteit bij bepaling duur en, in geval van OR-verzoek, omvang van de sanctie.

Feiten

Werknemer is sinds augustus 1979 als bedrijfsverzorger in dienst van AB Vakwerk Agri B.V. Eind 2011 is werknemer toegetreden tot de OR. Dit lidmaatschap eindigt op 1 maart 2019. Werknemer en OR-lid B vormen samen de financiële commissie van de OR. Naast zijn lidmaatschap van de OR is werknemer actief kaderlid van FNV. Op 8 maart 2017 hebben AB Vakwerk en de OR schriftelijk aan werknemer meegedeeld dat zij voornemens zijn een verzoek ex artikel 13 lid 1 WOR in te dienen om te bewerkstelligen dat hij niet langer werkzaamheden voor de OR verricht en hem in de gelegenheid gesteld hierover op de voet van artikel 13 lid 2 WOR te worden gehoord. Op 28 maart 2017 is werknemer gehoord. AB Vakwerk en de OR hebben de kantonrechter gezamenlijk verzocht werknemer uit te sluiten voor alle werkzaamheden van de OR voor de rest van de periode waarvoor hij is verkozen, althans voor een door de kantonrechter te bepalen periode, kosten rechtens. De kantonrechter heeft het primaire verzoek van AB Vakwerk c.s. toegewezen, overwogen dat het verzoek van werknemer om de duur van uitsluiting te matigen wordt afgewezen en de kosten van de procedure gecompenseerd. Tegen dit oordeel keert werknemer zich in hoger beroep.

Oordeel

De sanctie van uitsluiting alleen mag worden toegepast indien dit onontkoombaar is, dus als ultimum remedium, en de proportionaliteit dient in acht genomen te worden bij bepaling van de duur en, in het geval van een OR-verzoek, ook bij de omvang van de sanctie. AB Vakwerk heeft als reden voor haar weigering om na 1 december 2016 nog overlegvergaderingen in aanwezigheid van werknemer te voeren in haar brief genoemd: een vertrouwensbreuk, waarbij de emmer is volgelopen met (a) insinuaties dat zij een onbetrouwbare werkgever zou zijn en met (b) het aan de orde stellen van zaken die niet in het belang van de organisatie zijn. De druppel die deze emmer heeft doen overgelopen is (c) de discriminerende opmerking die werknemer heeft gemaakt ('*toch goed dat er zwarten zijn om ons te helpen*'). Ten aanzien van de insinuaties overweegt het hof dat het begrijpt dat AB Vakwerk dit soort uitlatingen stuitend

vindt. AB Vakwerk mag verlangen dat de aanwezigen bij overlegvergaderingen fatsoenlijk en dus met respect met elkaar omgaan, ongeacht zakelijke verschillen van inzicht. Ook als er rekening mee wordt gehouden dat werknemers die met de voeten in de klei staan misschien minder gepolijst praten dan hooggeschoolden, dan hoeft de ondernemer niet te accepteren dat hij bij bijeenkomsten met de OR voor graaier wordt uitgemaakt. Maar ook hier geldt dat AB Vakwerk niet eerder heeft laten weten dat zij bij herhaling zal overgaan tot het staken van overleg in aanwezigheid van werknemer. Ten aanzien van de discriminerende opmerking overweegt het hof dat het wel wil geloven dat werknemer geen kwade bedoeling had, maar de opmerking is, om het zacht uit te drukken, ongelukkig. De opmerking past ook bij de klacht die beide verzoekers hebben over het algemene optreden van werknemer als ongeleid projectiel. Maar wat daarvan ook zij, dit incident kort voor aanvang van de overlegvergadering rechtvaardigt niet de conclusie dat werknemer *het overleg* ernstig heeft belemmerd. Het incident had als zodanig geen betrekking op belemmering van het overleg met de OR. Daarmee was het incident niet van dien aard dat het rechtvaardigde dat AB Vakwerk, zonder nog een laatste waarschuwing, de samenwerking met werknemer als lid van de OR definitief zou opzeggen. Met betrekking tot het verzoek van de ondernemer moet de conclusie daarom zijn dat de beschikking van de kantonrechter wordt vernietigd. De ondernemer had op 1 december 2016, zonder een duidelijke laatste waarschuwing, nog niet voldoende grond voor het verwijt dat werknemer het overleg ernstig heeft belemmerd. Het door artikel 13 lid 2 WOR verplichte horen vooraf kan niet als een dergelijke laatste waarschuwing worden gezien. Ook met betrekking tot het verzoek van de OR is de conclusie dat het nog (iets) te vroeg was om te kunnen vaststellen dat werknemer de werkzaamheden van de OR ernstig heeft belemmerd en daarom uitgesloten moest worden van alle of bepaalde werkzaamheden van de OR gedurende de resterende zittingsperiode. Op 29 mei 2017, gedurende de periode waarin hij al feitelijk was uitgesloten, heeft werknemer openlijk uitlatingen gedaan waarmee hij het vertrouwen in zijn functioneren als lid van de OR (verder) heeft geschaad. Werknemer dient echter de kans te krijgen dit recht te zetten gedurende het beperkte restant van zijn huidige zittingstermijn als OR-lid.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-10-2018

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2018:9257

Zaaknummer: 200.225.903/01

Rechters: O.E. Mulder, J.A. Gimbrère en M.E.L. Fikkers

Advocaten: A.A.W. Terpstra en E.W. Kingma

Wetsartikelen: 13 WOR