

DE KROMME RIJN

OR speelt vaak grote rol bij afsluiten sociaal plan

“Wij willen een goed sociaal plan!”

Een belangrijke reorganisatie is altijd ingrijpend voor de mensen, zeker als er ontslagen vallen. Om de gevolgen dan zo goed mogelijk op te vangen, ‘moet’ er een sociaal plan komen. Maar is een sociaal plan wel wettelijk verplicht? Speelt uw OR hierbij een rol of moet u dit aan vakbonden overlaten? En hoe zorgt u ervoor dat u zo veel mogelijk invloed kunt uitoefenen op de inhoud? Kortom: hoe zorgt u ervoor dat er een zo goed mogelijk sociaal plan komt?



In een sociaal plan wordt geregeld hoe de gevolgen van een reorganisatie voor de mensen worden opgevangen. In zo'n plan zijn regelingen opgenomen voor de mensen die moeten vertrekken, zoals de ontslagvolgorde, een afvloeiingsregeling, werk-naar-werk-regelingen en omscholing. Maar ook voor de ‘blijvers’ wordt er vaak van alles geregeld, zoals verhuisregelingen, reiskostenvergoedingen, omscholing en soms zelfs aspecten van pensioenen en arbeidsvoorwaarden.

Overigens is er – hoe vreemd dit ook lijkt – geen enkele wet die de ondernemer voorschrijft om een sociaal plan af te sluiten als er ontslagen gaan vallen. Maar bijna iedere bestuurder vindt het nodig om bij een reorganisatie een sociaal plan af te sluiten, al heeft men vaak wel andere bedragen in het hoofd. Verder verwacht ook de rechter dat er fatsoenlijk wordt omgegaan met de nare gevolgen van een reorganisatie.

Wie onderhandelt?

In theorie kan iedereen een sociaal plan afsluiten. Het is niet verplicht dat de vakbonden dit doen. De ondernemingsraad

mag het ook doen, of de bonden en de ondernemingsraad tezamen. Meestal zijn de bonden de meest voor de hand liggende partij, maar niet altijd. Wel is het zo dat als een ontslagen collega naar de rechter stapt omdat hij geen genoeg neemt met de wijze waarop het sociaal plan voor hem uitpakt, de uitspraak van de rechter mede afhankelijk kan zijn van wie het plan heeft afgesloten. De keuze voor de ene of de andere onderhandelaar heeft dus consequenties.

De bonden als onderhandelaar

In sommige cao's staat dat een sociaal plan moet worden afgesloten door de vakbonden. Uw OR kan dat dan niet doen. In organisaties met een sterke vakbondvertegenwoordiging is het vanzelfsprekend dat de bonden het sociaal plan uitonderhandelen, ook als de cao hierover niets voorschrijft.

Voordelen van de bonden

Het kan belangrijke voordelen hebben om een sociaal plan door de bonden te laten afsluiten. Vakbondsbestuurders zijn niet afhankelijk van de onderneming en kunnen

dus ook niet persoonlijk onder druk gezet worden. De belangrijkste onderhandelaar van de OR kan in de positie terechtkomen dat hem gesuggereerd wordt dat hij zijn eigen baan kan redden door genoeg te nemen met een minder sociaal plan. Daarnaast kunnen vakbonden tot actie oproepen en daarbij zelfs de stakingskas openen. Bovendien beschikken de bonden over kennis van zaken op dit gecompliceerde terrein.

De rol van de OR

Tijd voor een kort juridisch college. Als uw directeur wil reorganiseren, moet hij een adviesaanvraag bij u indienen. In artikel 25 lid 3 WOR staat dat hij hierin moet aangeven welke gevolgen zijn besluit heeft voor de werknemers en hoe die gevolgen worden opgevangen. Meestal komt de directie dan met een concept sociaal plan. Als de vakbonden vervolgens de onderhandelingen op zich nemen, speelt de OR wel degelijk een belangrijke rol! Hierbij worden in de praktijk cruciale fouten gemaakt, die u absoluut moet vermijden.

Fout 1: niet adviseren

Stel dat de vakbonden en directie niet tot een akkoord komen. Dan is er geen overeengekomen sociaal plan. Er zijn wel ondernemingsraden geweest die om die reden geen advies uitbrachten. Dit moet u echter nooit doen, want daarmee geeft u uw invloed volledig weg. Als u geen advies uitbrengt, kunt u nooit een procedure starten bij de Ondernemingskamer. Dus ook als u boos of gefrustreerd bent, moet u toch altijd advies uitbrengen. Zo houdt u uw positie bij de Ondernemingskamer overeind.

Fout 2: uzelf buitenspel zetten

Stel: uw OR heeft aan het begin van het proces aan de bestuurder meegedeeld dat u de onderhandelingen overlaat aan de bonden. Vervolgens komt er geen sociaal plan tot stand. Om die reden brengt u een negatief advies uit. De bestuurder voert zijn besluit toch uit, waarna u naar de Ondernemingskamer kunt stappen. U zult hier echter nul op het rekest krijgen! De Ondernemingskamer zal oordelen dat u er zelf voor heeft gekozen om de onderhandelingen aan de bonden over te laten. Daarmee legt u zich bij voorbaat neer bij de uitslag van die onderhandelingen. U heeft zichzelf buitenspel gezet!

Om dit te voorkomen moet u uw bestuurder direct na ontvangst van de adviesaanvraag schriftelijk laten weten dat u vindt dat er een sociaal plan moet komen en dat de werkgever hierover primair moet onderhandelen met de vakbonden. Geef aan dat u geïnformeerd wilt worden over de voortgang, dat u de uitkomst van de onderhandelingen bij uw advies zult betrekken én dat u de onderhandelingen zelf zult gaan voeren als de directie en de bonden er samen niet uitkomen. Zo voorkomt u dat de Ondernemingskamer uw OR kan verwijten uw onderhandelingspositie uit handen te hebben gegeven. En zo behoudt u uw juridische positie.

Kantonrechtersformule

De zogeheten kantonrechtersformule wordt bij ontslagprocedures door kantonrechters gebruikt om de hoogte van de ontslagvergoeding vast te stellen. Ook bij het opstellen van een sociaal plan wordt deze formule gebruikt, maar dan voor de berekening van het totaalbedrag dat beschikbaar is om de werknemers die moeten vertrekken te compenseren.

De kantonrechtersformule luidt: $a \times b \times c$. De letters a tot en met c staan voor:

- a: het aantal gewogen dienstjaren van de werknemer;
- b: de hoogte van het bruto salaris (inclusief vakantiegeld, dertiende maand, vaste ploegentoeslag en structurele overwerkvergoeding);
- c: de zogeheten correctiefactor. In ontslagzaken wordt deze factor op 1 gesteld als werkgever en werknemer beiden evenveel schuld hebben aan het ontslag. Ligt de meeste schuld bij de werknemer, dan is de c-factor meestal lager dan 1. Is de werkgever de boosdoener, dan is de c-factor juist hoger.

Bij het berekenen van de factor a (het aantal gewogen dienstjaren), wordt sinds 1 januari 2009 het volgende gewicht toegekend aan de dienstjaren van een werknemer:

Dienstjaren	Gewicht
tot 35 jaar	0,5
tussen 35 en 45 jaar	1
tussen 45 en 55 jaar	1,5
55 jaar en ouder	2

Vóór 2009 viel de uitkomst van de kantonrechtersformule een stuk hoger uit, aangezien toen nog de volgende wegingsfactoren golden:

Dienstjaren	Gewicht
tot 40 jaar	1
tussen 40 en 50 jaar	1,5
50 jaar en ouder	2

Voor een werknemer maakt het nogal wat verschil of de oude of de nieuwe kantonrechtersformule wordt gebruikt. Want een 53-jarige werknemer met twintig dienstjaren en een bruto maandsalaris van € 3.000 krijgt – bij een correctiefactor van 1 – onder de nieuwe kantonrechtersformule een vertrekvergoeding van € 69.000. Bij het gebruik van de oude formule krijgt hij een ontslagvergoeding van € 84.000. Dat is een verschil van € 15.000.

Dit betekent dat het van belang is of in het sociaal plan de oude of nieuwe kantonrechtersformule wordt gebruikt. Want waar onder de oude formule een correctiefactor van 1 acceptabel kan zijn, ligt het voor de hand om bij het gebruik van de nieuwe formule een correctiefactor van 1,2 te eisen om ervoor te zorgen dat de uitkomst in grote lijnen gelijk is.

Op www.dekrommerijn.nl vindt u meer informatie over de kantonrechtersformule en de WW-rechten (zie pagina 3), inclusief meer rekenvoorbeelden.

De OR als onderhandelaar?

Hoewel het voordelen heeft om de onderhandelingen door de vakbonden te laten voeren, komt het toch voor dat ondernemingsraden ervoor kiezen om dit zelf te doen. In de praktijk gebeurt dit alleen bij ondernemingen met weinig of geen vakbondsleden. In zo'n situatie moet u als ondernemingsraad een keuze maken. Er kunnen verschillende redenen zijn om het zelf te doen. Soms dringt de directie hierop aan. Directies die helemaal niet op de vakbond zitten te wachten, doen de OR wel eens informeel de toezegging dat de OR een beter sociaal plan kan krijgen dan de bonden. Ook gebeurt het dat de leden van de ondernemingsraad niets op hebben met de bonden. Ten slotte zijn er wel eens bezwaren tegen de interne vakbondsdemocratie. Die schrijft voor dat het de leden zijn die stemmen over een sociaal plan en niet het voltallige personeel. Als er weinig leden zijn, wil de OR zich daar nogal eens niet afhankelijk van maken.

Juridische verschillen

Bij uw keuze tussen de vakbonden of zelf doen, moet u er rekening mee houden dat de rechten van individuele werknemers in beide gevallen verschillend zijn. Stel dat één van uw collega's ontevreden is over het sociaal plan en naar de kantonrechter stapt om een betere regeling te eisen. Als het sociaal plan door de vakbonden is afgesloten, zal de rechter het plan niet toetsen. Hij zal uw collega met lege handen naar huis sturen. Is een sociaal plan door de ondernemingsraad afgesloten, dan zal de rechter het sociaal plan wel toetsen. Hij zal nagaan of u zich van voldoende adviezen heeft voorzien en of u de achterban voldoende heeft geraadpleegd. Hij zal afwegen of het plan voldoet aan maatschappelijk aanvaarde normen, dus bijvoorbeeld wat in de branche gebruikelijk is of wat eerder in het contern of bij uw eigen bedrijf is afgesloten.

Het opzeggen van jaarcontracten

In barre tijden komt het nogal eens voor dat werkgevers proberen om tussentijds afscheid te nemen van werknemers met een jaarcontract. Een tijdelijk contract kan alleen tussentijds worden opgezegd als deze mogelijkheid expliciet in het arbeidscontract is opgenomen. In dat geval moet de werkgever bovendien de wettelijke opzegtermijn in acht nemen en de normale ontslagprocedure volgen.

Onderhandelingen

Als u besluit om de onderhandelingen over het sociaal plan zelf te voeren, moet u dit aan de bestuurder laten weten. Ga niet zelf lopen 'pionieren'; sociale plannen kunnen ingewikkeld zijn zonder dat u dit doorheeft. Bovendien ligt het lot van veel mensen voor een belangrijk deel in uw handen. Haal er daarom een ervaren onderhandelaar bij. Onderhandel met een klein team, dus nooit met de gehele OR, en zorg dat in dit team OR-leden zitten die niet makkelijk onder druk kunnen worden gezet, zoals mensen die onmisbaar zijn of desnoods gemakkelijk elders aan de slag kunnen. Zet geen mensen met duidelijke deelbelangen in uw onderhandelingsteam.

Druk uitoefenen

U heeft zelf weinig mogelijkheden om druk uit te oefenen; de directie heeft die echter wel. Dit kan bijvoorbeeld als volgt klinken:

- "Elke maand die jullie langer doen over het uitbrengen van een positief advies, gaat van de vergoeding van de mensen af."
- "Als jullie niet akkoord gaan met ons voorstel, doen we het wel zonder jullie."
- "Als jullie hier niet mee akkoord gaan, komt er geen sociaal plan."
- "Als jullie hier niet mee akkoord willengaan, sluiten we de tent."

Zelf kunt u enige druk uitoefenen door aan het begin van de onderhandelingen te laten weten dat u, als u er niet uit komt, alsnog de bonden zult inschakelen. Schakel daarnaast uw achterban in, bijvoorbeeld door middel van enquêtes en raadplegingen, en leg de geboekte resultaten altijd aan de achterban voor. Ten slotte heeft u altijd nog juridische hulpmiddelen.

Bonden én OR als onderhandelaars

Het gebeurt in de praktijk regelmatig dat de vakbonden en de ondernemingsraad gezamenlijk optrekken. In dat geval zitten niet alleen de vakbondsbestuurders aan tafel om over het sociaal plan te gaan onderhandelen, maar zijn aan die delegatie ook enkele OR-leden toegevoegd. De bonden doen dan de feitelijke onderhandelingen, maar de OR-leden zitten overal bij en brengen als 'insiders' belangrijke informatie over de onderneming en de medewerkers mee. Ook kunnen zij andere prioriteiten inbrengen. Zo kan een sociaal plan er uiteindelijk door de inbreng van de OR heel anders uit komen te zien.

Achterbanraadpleging

Als alles goed verloopt, stelt de delegatie op een bepaald moment vast dat het maximaal haalbare is bereikt. Dan wordt de achterban geraadpleegd. Als het resultaat voldoende is, wordt het positief voorgelegd. Als het 'erom hangt' kunnen de bonden het voorlopige resultaat 'neutraal' voorleggen aan de achterban. Dit houdt in dat de bonden bereid zijn om zich terug te laten sturen naar de onderhandelingstafel. Als het resultaat onvoldoende is, zullen de bonden wellicht acties voorstellen. Het voorleggen aan de achterban gebeurt meestal in een personeelsvergadering, waarin iedere werknemer welkom is. In deze bijeenkomst geeft de OR-voorzitter uitleg over het advies dat is uitgebracht – mits dit al is gebeurd – en beantwoordt hij eventuele vragen. Vervolgens geven de bonden een toelichting op het sociaal plan en hun beoordeling daarvan. Daarna wordt er gestemd. Hoewel alleen de vakbondsleden mogen stemmen, werkt dit model vaak heel goed.

Het advies

Het is juridisch gezien niet nodig dat er een geaccordeerd sociaal plan op tafel ligt om te kunnen adviseren. Daar kunt u zich, anders dan vaak wordt gedacht, niet op beroepen. Wel is de bestuurder verplicht om in zijn adviesaanvraag aan te geven hoe hij de gevolgen voor de mensen gaat opvangen. Doet hij dit niet, dan heeft hij niet voldaan aan zijn wettelijke verplichting om aan te geven hoe de onderneming de gevolgen voor de mensen zal opvangen. Hij is dan in verzuim.

U heeft dan alle redenen om negatief te adviseren, waarbij het verstandig is om zelf een sociaal plan op te stellen en dit in te dienen. De Ondernemingskamer heeft verschillende malen een besluit van een ondernemer vernietigd wegens dit verzuim.

Eenzijdige vaststelling

Er is ook nog een andere mogelijkheid. Stel: de directeur heeft bij zijn voorgenomen besluit wel degelijk een sociaal plan meegestuurd. Hij wil echter niet onderhandelen en stelt het plan dus eenzijdig vast. Aan uw OR wordt advies gevraagd over zijn voorgenomen besluit en dus ook over zijn sociaal plan. Is het een goed sociaal plan, dan is er niets aan de hand, behalve dat het vervelend is om zo behandeld te worden. Maar voldoet het niet aan de algemeen aanvaarde maatschappelijke normen, dan brengt u op dat punt een negatief advies uit, voorzien van argumenten. Kom dan zelf met een plan dat wel in orde is. Op deze manier behoudt u uw procedurele mogelijkheden bij de Ondernemingskamer.

Tot slot: de Ondernemingskamer

In dit artikel wordt veel verwezen naar de manier waarop de Ondernemingskamer en de kantonrechter kijken naar besluiten waarmee gevolgen voor werknemers moeten worden opgevangen. Niemand heeft veel zin in al het gedoe dat een dergelijke procedure met zich meebrengt. Bovendien vatten de meeste directies dit op als een oorlogsverklaring en dan kan uw directie u misschien wel helemaal met lege handen willen laten staan. Het is veel belangrijker dat u weet en duidelijk maakt wat de regels zijn. Als het erom gaat spannen, zal de advocaat van uw directie altijd adviseren om volgens de regels te werken. Als u volgens de regels van de Ondernemingskamer werkt, zal de gang hiernaar u meestal bespaard blijven.

WW-rechten

Enkele feiten over de WW-uitkering:

- Werknemers die op straat komen te staan, bijvoorbeeld door een reorganisatie, hebben gedurende minimaal 3 maanden en maximaal 38 maanden recht op een WW-uitkering.
- Wie in de 36 weken voordat hij werkloos werd minimaal 26 weken heeft gewerkt, heeft recht op een uitkering van 3 maanden (wekeneis).
- Een werknemer die in de 5 jaar voordat hij werkloos werd minimaal 4 jaar voldoende heeft gewerkt (minimaal 52 werkdagen per jaar), heeft recht op een WW-uitkering die langer duurt dan 3 maanden, tot een maximum van 38 maanden. De exacte duur van de uitkering is afhankelijk van het totale arbeidsverleden.
- De hoogte van de WW-uitkering bedraagt in de eerste twee maanden 75% van het loon. Daarna bedraagt de uitkering 70% van het loon. De hoogte van de WW-uitkering is wel gebonden aan een maximumdagloon van € 185,46. De maximumuitkering is de eerste twee maanden 75% en daarna 70% van het dagloon.