

De uitsluiting van OR-werkzaamheden, een overzicht

MR. DR. J. VAN
DRONGELEN & MEVR.
MR. C.P. VAN DEN
EIJNDEN *

** Harry van Drongelen is universitair
hoofddocent Sociaal Recht en Sociale
Politiek aan de Universiteit van Tilburg
en als adviseur verbonden aan De Voort
Advocaten/Mediators in Tilburg. Lieke
van den Eijnden is advocaat bij De Voort
Advocaten/Mediators in Tilburg.*

1 2 M A A R T 2 0 1 5

1. INLEIDING

Niet binnen iedere ondernemingsraad (OR) is het altijd koek en ei. Zo komt het voor dat individuele OR-leden hun boekje te buiten gaan. Denk dan aan bijvoorbeeld het aan derden verstrekken van vertrouwelijke informatie of het naar buiten toe in twijfel trekken van OR-besluiten. Dat een OR-lid kritisch is, is prima; de OR-leden hoeven het niet altijd met elkaar eens te zijn, maar er is een grens. De situatie binnen de OR moet wel werkbaar blijven. Een OR-lid moet de OR-werkzaamheden of het overleg met de bestuurder niet ernstig belemmeren. Als dat wel het geval is, kan de OR of de ondernemer de kantonrechter verzoeken het desbetreffende OR-lid uit te sluiten van alle of bepaalde OR-werkzaamheden.

In deze bijdrage bespreken wij in paragraaf 2 de reikwijdte van artikel 13 Wet op de ondernemingsraden¹ (WOR). In paragraaf 3 wordt de uitsluiting van werkzaamheden in de commissies, groepsondernemingsraad (GOR) of centrale ondernemingsraad (COR) besproken. In paragraaf 4 wordt ingegaan op de toetsingsmaatstaf van artikel 13 WOR, te weten de *ernstige belemmering van werkzaamheden* en de rechtspraak op dit

1. Zie wet van 28 januari 1971, houdende nieuwe regelen omtrent de medezeggenschap van de werknemers in de onderneming door middel van ondernemingsraden, Stb. 1971, 54.

gebied. Vervolgens wordt in paragraaf 5 aandacht besteed aan het schorsen van OR-leden. De bijdrage wordt afgerond met een slotbeschouwing.

2. DE REIKWIJDTE VAN ARTIKEL 13 WOR

De ondernemer of de OR kunnen op grond van artikel 13 lid 1 WOR de kantonrechter verzoeken om een OR-lid uit te sluiten van alle of bepaalde OR-werkzaamheden. De kantonrechter bepaalt daarbij de termijn dat het OR-lid is uitgesloten. Voorafgaand aan het verzoek kan het geschil op basis van artikel 36 WOR voor bemiddeling en advisering worden voorgelegd aan de bedrijfscommissie. Deze bemiddeling en advisering van de bedrijfscommissie is niet (meer) verplicht. De OR kan in zijn reglement bepalen hoe een besluit om een verzoek op grond van artikel 13 WOR te doen bij de kantonrechter tot stand moet komen. Denk dan bijvoorbeeld aan het benodigde aantal stemmen, zoals een gekwalificeerde (tweederde) meerderheid. De OR is niet verplicht dergelijke procedureregels in zijn reglement op te nemen. De WOR kent slechts een formeel (wettelijk) vereiste voordat een verzoek tot uitsluiting van de werkzaamheden kan worden gedaan. Lid 2 van artikel 13 WOR schrijft voor dat het betrokken OR-lid moet worden gehoord door de verzoeker. Dat betekent dat als het verzoek wordt gedaan door de ondernemer hij het OR-lid moet horen. Wordt het verzoek gedaan door de OR, dan moet de OR of een afvaardiging daarvan, het betrokken OR-lid horen.

De kantonrechter kan het OR-lid uitsluiten van alle of bepaalde OR-werkzaamheden. Als de OR het verzoek doet, kan de uitsluiting betrekking hebben op alle OR-werkzaamheden. Als de bestuurder daarentegen verzoekt om een OR-lid van alle OR-werkzaamheden uit te sluiten, dan is er sprake van overvragen. Hij kan dan ook alleen verzoeken om het desbetreffende OR-lid uit te sluiten van deelname aan het overleg, de overlegvergaderingen dus (zie artikel 23 WOR).²

De kantonrechter bepaalt de termijn van de uitsluiting. Deze termijn kan maximaal de resterende tijd van de zittingsperiode van het OR-lid zijn. Deze periode kan gelijk zijn aan de zittingsperiode voor de gehele OR, maar dat hoeft niet. De OR kan op grond van artikel 12 lid 2 WOR er ook voor kiezen om de helft van de OR om de twee jaar te laten aftreden. Overigens blijft betrokkene, ondanks dat hij volledig is uitgesloten van de OR-werkzaamheden, wel lid van de OR en dat betekent dat hij de bescherming van artikel 21 WOR behoudt. Het gaat hier dus nadrukkelijk niet om ontslag, maar uitsluitend om de uitsluiting van de OR-werkzaamheden. Voor de OR heeft dit als consequentie dat er geen vacature ontstaat en hij het tijdens de uitsluiting (tijdelijk) met een persoon minder zal moeten doen.³ Tegen de beslissing van de kantonrechter is hoger beroep bij het Hof en cassatie bij de Hoge Raad mogelijk.

3. NOGMAALS DE REIKWIJDTE VAN ARTIKEL 13 WOR - COMMISSIES, GOR EN COR

Zoals hierboven geschreven bepaalt artikel 13 WOR dat een OR-lid uitgesloten kan worden van de OR-werkzaamheden. Die uitsluiting kan dus ook gelden voor de werkzaamheden die het OR-lid uitoefent in de OR-commissies. Op basis van artikel 15

2. Zie F.W.H. Vink & R.H. van het Kaar, *Inzicht in de ondernemingsraad*, 's-Gravenhage 2014, p. 88.

3. Zie L.G. Verburg, *Rood's Wet op de ondernemingsraden*, Deventer 2013, p. 149-150.

WOR kunnen vaste, onderdeel- en voorbereidingscommissies worden ingesteld. In deze commissies kunnen naast één of meer OR-leden ook andere in de onderneming werkzame personen zitting hebben. Artikel 15 lid 5 schrijft voor dat ook voor deze medewerkers, die geen OR-lid zijn artikel 13 WOR van toepassing is. Als de ondernemer of de OR het commissielid, dat geen OR-lid is, wil uitsluiten van de werkzaamheden, zal ook daarvoor een verzoek kunnen worden gedaan aan de kantonrechter.

In 1997 speelt de volgende zaak.⁴ Een OR vindt dat één van de OR-leden zich zodanig heeft misdragen dat een ordemaatregel nodig is. De OR besluit dat het desbetreffende OR-lid zich voorlopig niet meer mag bemoeien met de door de OR ingestelde commissie Algemene Zaken en de Ideeënbuscommissie. Op de (toen nog verplichte) bemiddelingszitting bij de bedrijfscommissie geeft de OR aan het lid niet te hebben uitgesloten; er zou slechts sprake zijn geweest van een onderlinge ordemaatregel die wordt opgeheven zodra het OR-lid het vertrouwen weer waard is. De bedrijfscommissie besluit zonder succes de partijen drie weken de tijd te geven om tot een oplossing te komen. Uiteindelijk adviseert de bedrijfscommissie dat artikel 13 WOR hier wel degelijk, maar onjuist is toegepast. Als de OR een OR-lid wil uitsluiten van (commissie)werkzaamheden, kan dit alleen door een verzoek om uitsluiting te doen bij de kantonrechter. Zolang dat niet is gebeurd, kan de OR een lid niet uitsluiten van de werkzaamheden. De bedrijfscommissie adviseert de OR dan ook om het lid met onmiddellijke ingang weer toe te laten tot zijn werkzaamheden in de commissies.

Artikel 34 lid 6 verklaart artikel 13 WOR van overeenkomstige toepassing op leden van de COR of GOR. De COR-leden en GOR-leden worden gekozen door de betrokken OR'n uit de leden van elk van die raden. Daarnaast kan het reglement van de COR of GOR bepalen dat ook één of meer vertegenwoordigers van een onderneming in de zin van artikel 1 WOR, die geen OR heeft, in de COR of GOR zitting kunnen hebben. Lid 5 van artikel 34 WOR bepaalt dat de uitsluiting van een OR-lid of GOR-lid op grond van artikel 13 WOR, tot gevolg heeft dat de medewerker ook van deelname aan de werkzaamheden van de COR is uitgesloten. Voor een COR-lid, dat ook deel uitmaakt van een OR of GOR, gelden dus twee uitsluitingsmogelijkheden:

1. het COR-lid is van rechtswege uitgesloten als hij op basis van artikel 13 WOR van deelname aan de werkzaamheden van de OR of GOR wordt uitgesloten⁵; en
2. hij kan uit eigen hoofde als COR-lid worden uitgesloten, waarbij sprake is van één uitsluitingsmogelijkheid.⁶

Dat betekent dat wanneer een medewerker zich in de ondernemingsraad misdraagt en hij door de kantonrechter wordt uitgesloten van de OR-werkzaamheden, dit dus ook geldt voor de COR-werkzaamheden. Als die medewerker zich misdraagt in de COR en hij door de kantonrechter van die werkzaamheden wordt uitgesloten, dan mag hij wel OR-lid blijven.

4. Zie BC Overheid 29 april 1997, LPL 97.009.

5. Zie L.G. Verburg 2013, p. 479; F.W.H. Vink & R.H. van het Kaar 2014, p. 277.

6. Zie L.G. Verburg 2013, p. 479.

4. 'ERNSTIGE BELEMMERING VAN DE WERKZAAMHEDEN'

De norm voor het toewijzen voor een verzoek tot uitsluiting is 'ernstige belemmering van de werkzaamheden'. De minister spreekt over een 'opzettelijke en herhaalde verstoring van de orde'.⁷ De nota naar aanleiding van het verslag spreekt over 'inbreuken op de democratische spelregels'.⁸ In de rechtspraak hebben de navolgende situaties wel en niet tot het oordeel geleid dat er sprake is van een 'ernstige verstoring van de werkzaamheden'.

In een uitspraak van de Kantonrechter Rotterdam⁹ gaat het om de OR van de ondernemingen Oceana en Sealash. Deze OR verzoekt de kantonrechter om uitsluiting van een OR-lid van de OR-werkzaamheden op de grond dat hij het functioneren van de OR ernstig belemmert. Zo zou hij onder meer blijven hameren op al lang afgehandelde punten, hij zou publiekelijk aandringen op het aftreden van de OR en voortdurend beweren dat de notulen niet kloppen. Het desbetreffende OR-lid vindt dat hij een 'dissenting opinion' mag innemen en dat zijn opvattingen niet hoeven te stroken met de overige OR-leden. Daarnaast zouden zijn opvattingen een bepaalde achterban vertegenwoordigen. De kantonrechter stelt voorop dat een OR binnen een onderneming een publieke functie heeft en dat de verschillende groepen van de in de onderneming werkzame personen zoveel mogelijk in de OR vertegenwoordigd zouden moeten worden. Bovendien kan de OR, naast zijn taak van overleg met de ondernemer, ook de functie van specifieke belangenbehartiger van werknemers hebben. Dit brengt met zich dat een kantonrechter grote terughoudendheid moet betrachten bij de inwilliging van een vordering tot uitsluiting van een OR-lid. In de aan hem voorgelegde zaak vindt de kantonrechter dit nog belangrijker, daar het gaat om een verzoek om een voorlopige voorziening op basis van artikel 116 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Hij overweegt verder dat er alleen sprake is van een ernstige belemmering van werkzaamheden van de OR, die uitsluiting van een OR-lid rechtvaardigt, als er een aannemelijke mate van obstructie door het OR-lid aan de orde is, waardoor het overgrote deel van de OR weigert nog langer met hem samen te werken. De kantonrechter vindt dat daarvan in de voorliggende zaak inderdaad sprake is. Toch wordt het desbetreffende OR-lid niet uitgesloten, omdat hij heeft aangegeven zijn leven te willen verbeteren, dit ook concreet heeft gemaakt en de toezeggingen schriftelijk heeft vastgelegd. Daarnaast speelt mee dat het desbetreffende OR-lid bij uitsluiting van de werkzaamheden geen verslag meer zou kunnen doen aan de achterban die hij zegt te vertegenwoordigen, waarmee zijn kansen op herverkiezing aanzienlijk worden verkleind. Het verzoek van de OR om uitsluiting wordt dan ook afgewezen.

De Kantonrechter 's-Gravenhage¹⁰ krijgt ook een verzoek om uitsluiting van een OR-lid. Het verzoek is ingediend door de OR van Hoogwerf Eikelenboom B.V. en heeft betrekking op het uitsluiten van de deelname aan de OR-werkzaamheden voor de duur van de aanhangige de (toen nog verplichte) advies- en bemiddelingsprocedure bij de bedrijfscommissie. Kennelijk was de situatie dusdanig spoedeisend dat de OR voorafgaand aan de procedure bij de bedrijfscommissie een voorlopige voorziening bij

7. Zie Kamerstukken II 1976/77, 13954, 6 (memorie van antwoord), p. 24.

8. Zie Kamerstukken II 1976/77, 13954, 12 (nota naar aanleiding van het eindverslag), p. 8.

9. Zie Ktr. Rotterdam 10 augustus 1992, JAR 1992/122.

10. Zie Ktr. 's-Gravenhage 19 april 1999, ROR 1996/16.

de kantonrechter heeft gevraagd. De OR stelt ter onderbouwing van zijn verzoek dat er inmiddels sprake is van een fundamentele vertrouwensbreuk tussen partijen, in het bijzonder omdat het OR-lid, ondanks schriftelijke waarschuwingen, de tussen partijen afgesproken vertrouwelijkheid over de inhoud van een overleg met de ondernemer zou hebben geschonden. Daarnaast zou het desbetreffende OR-lid de integriteit van de overige OR-leden in twijfel trekken. De OR verzoekt om het OR-lid voor bepaalde tijd uit te sluiten van de OR-werkzaamheden, meer specifiek dat 1. hij niet meer mag deelnemen aan OR-vergaderingen, 2. hij de werkkamer van de OR niet meer mag betreden en 3. hij geen afschriften meer zal ontvangen van inkomende en uitgaande stukken van de OR. Het desbetreffende OR-lid erkent dat hij in bepaalde gevallen zijn standpunt al heeft uitgebracht naar de achterban voordat de aangelegenheid is behandeld in de OR. Daarnaast staat vast dat er in de OR uitdrukkelijk geheimhouding is afgesproken ook wat betreft het zogenoemde 'vooroverleg' met de ondernemer. Gelet op de houding en provocaties van desbetreffende OR-lid bestaat er twijfel of hij wel bereid is om zich aan het geheimhoudingsbeleid van de OR te conformeren. Deze twijfel wordt in zijn nadeel uitgelegd en de kantonrechter wijst dan ook het verzoek tot uitsluiting van alle werkzaamheden voor de duur van de procedure bij de bedrijfscommissie toe.

Een bedrijfscommissie¹¹ moet oordelen of een OR-lid het overleg op clusterniveau ernstig belemmert. In deze zaak is sprake van een overleg met meer dan een laag (verschillende regio's) en bij het overleg op clusterniveau gaat het om het hoogste niveau. De bedrijfscommissie overweegt dat als een OR-lid regelmatig tegendraads is en tijdens het overleg duidelijk van zijn aanwezigheid laat blijken, en dit doet om hem moverende redenen, maar zonder het oogmerk om negatief gedrag ten toon te spreiden, dit onvoldoende reden is om een verzoek op grond van artikel 13 WOR te honoreren. Het overleg op clusterniveau wordt dus niet belemmerd als gevolg van ontoelaatbaar handelen of nalaten door het OR-lid. Hoewel het desbetreffende OR-lid onder andere persoonlijk geadresseerde post heeft geopend, speelt ook mee dat hij door zijn achterban herkozen is voor een tweede termijn en dat dit met zich brengt dat zijn achterban vertrouwen in hem heeft. Kortom, er zijn geen gronden aanwezig voor uitsluiting van de OR-werkzaamheden.

De Kantonrechter Amersfoort¹² gaat in 2006 over tot het uitsluiten van een OR-lid van de GOR van Doornenbal Holding BV in Veenendaal. De OR is eind juni 2005 geïnstalleerd en vanaf oktober 2005 constateert de OR dat het desbetreffende OR-lid met regelmaat zijn geheimhoudingsplicht heeft geschonden of onwaarheden onder het personeel heeft verspreid, waardoor onrust in de organisatie is ontstaan en het vertrouwen in de directie en de OR is beschaamd. De OR heeft (toen nog verplicht) eerst de bedrijfscommissie om bemiddeling en advies gevraagd, maar zonder succes; er is geen basis meer om gezamenlijk tot een werkbare oplossing te komen. Op de OR-vergadering van 18 april 2006, waarbij het desbetreffende OR-lid zelf niet aanwezig is, wordt besloten een verzoek tot uitsluiting in te dienen bij de kantonrechter voor de resterende duur van zijn OR-lidmaatschap. De kantonrechter stelt allereerst vast dat het desbetreffende OR-lid in de gelegenheid is gesteld om te worden gehoord over

11. Zie BC voor de Overheid voor Rijk en Politie 8 februari 2002, RP 2002.078.

12. Zie Ktr. Amersfoort 31 juli 2006, JAR 2006/212.

het voorgenomen OR-besluit. Daarna overweegt de kantonrechter dat de norm voor de beoordeling van het verzoek is of de handelswijze van de werknemer een ernstige belemmering oplevert voor de OR-werkzaamheden. Het gaat hier om een uitzonderlijke situatie en daaronder valt niet de mening van (een gedeelte van) de OR dat een OR-lid een dwarsligger is of dat hij als lastig wordt ervaren. Er kan sprake zijn van een ernstige belemmering bij het herhaaldelijk handelen in strijd met de geheimhoudingsverplichting of het doen van mededelingen met de kennelijke bedoeling de positie en de geloofwaardigheid van de OR te ondergraven. Naar het oordeel van kantonrechter heeft de OR in voldoende mate aangetoond dat het desbetreffende OR-lid bij herhaling zijn geheimhoudingsplicht heeft geschonden. Daarnaast heeft hij zich zodanig opgesteld dat de OR daardoor in zijn werkzaamheden ernstig wordt belemmerd. Dit leidt tot de conclusie dat het betrokken OR-lid voor alle OR-werkzaamheden wordt uitgesloten voor de rest van de periode waarvoor hij is verkozen.

In een advies van de bedrijfscommissie van 2011¹³ gaat het om de OR van het spoorgoederenvervoerbedrijf die (vrijwillig) om bemiddeling en advies verzoekt vanwege het gedrag van een OR-lid. Volgens de OR zou dit lid 1. alleen aan zijn eigen belangen denken, 2. niet bijdragen aan vergaderingen, en 3. niet op de hoogte zijn van wat er speelt. Daarmee wordt de OR belemmerd in zijn werkzaamheden. Het OR-lid vindt dat hij als gekozen lid 1. gewoon zijn werk doet, 2. de belangen van zijn achterban (machinisten) vertegenwoordigt en 3. er tussen hem en de OR een communicatieverschil is, dat wellicht met mediation is op te lossen. Op de bemiddelingszitting blijkt dat de OR met kiesgroepen werkt. Het OR-lid waar het over gaat, vertegenwoordigt de machinisten ('blue colours') en de rest van de OR het kantoorpersoneel ('white colours'). De bedrijfscommissie stelt vast dat de kantonrechters veelal terughoudend met een uitsluitingsverzoek omgaan. In dit geval is er volgens de bedrijfscommissie geen sprake van een ernstige belemmering van de OR-werkzaamheden of het ernstig schaden van het functioneren van de OR. De bedrijfscommissie constateert wel dat er sprake is van miscommunicatie en dat het een en ander schort aan het gezamenlijk optreden en de werkwijze van de OR. Dit kan komen doordat de OR-leden zijn gekozen door een verschillende achterban. De bedrijfscommissie adviseert de partijen om met behulp van een procesbegeleider eerst te investeren in de interne verhoudingen en een gezamenlijk optreden van de OR als één OR van zowel de 'blue' als de 'white colours'. Daarnaast raadt de bedrijfscommissie aan om duidelijk afspraken te maken over de werkwijze. Een verzoek op grond van artikel 13 WOR bij de kantonrechter vindt de bedrijfscommissie op dit moment voorbarig.

5. SCHORSING

Een OR of ondernemer mag niet zelfstandig besluiten tot het schorsen of op non-actiefstelling van een OR-lid voor OR-werkzaamheden. Ook een verzoek tot schorsing moet worden voorgelegd aan de kantonrechter. Daarover wordt door de rechters toch verschillend gedacht.

In de zaak van een werknemer tegen zijn werkgever Stichting Humanitas voor Dienstverlening aan Mensen met een Handicap, procedeert de werknemer tegen het feit dat

13. Zie BC Markt I, oordeel 11.018.

zijn werkgever hem op non-actief heeft gesteld en daarnaast heeft uitgesloten van zijn OR-werkzaamheden. Hieraan zijn verschillende incidenten voorafgaan. Zo zou de werknemer enkele onjuiste uitlatingen hebben gedaan over mogelijk frauduleus handelen van een bestuurder. Daarnaast is de bedrijfsrecherche een onderzoek gestart vanwege een melding van de OR dat de werknemer zich schuldig maakt aan intimiderend gedrag. Vervolgens laat de werkgever aan de werknemer weten dat hij van plan is het dienstverband te beëindigen op grond van disfunctioneren. Enkele weken later wordt aan de werknemer verteld dat hij zal worden ontslagen wegens bedrijfseconomische redenen. Met ingang van 27 september 2012 wordt de werknemer op non-actief gesteld. De werknemer start een voorlopige voorzieningenprocedure en verzoekt wettewerkstelling in zijn functie en toelating tot de OR-werkzaamheden. De Utrechtse Kantonrechter oordeelt in 2012¹⁴ dat voor de werkzaamheden die een werknemer uitoefent voor de OR, geldt dat op grond van artikel 13 WOR alleen de kantonrechter een OR-lid voor een door hem of haar te bepalen termijn kan uitsluiten van alle of bepaalde OR-werkzaamheden. Dat brengt met zich dat de werkgever de werknemer niet op non actief kan stellen voor zijn OR-werkzaamheden zonder toestemming van de kantonrechter. De werknemer moet in ieder geval worden toegelaten tot dit gedeelte van zijn werk, aldus de kantonrechter. Overigens oordeelt de kantonrechter dat de werkgever onvoldoende grond heeft om de werknemer voor zijn 'normale' werkzaamheden die bij zijn functie horen op non-actief te stellen. De werknemer moet dus weer volledig aan het werk.

In dezelfde lijn heeft een bedrijfscommissie in 2002 geadviseerd.¹⁵ Hier gaat het om een werknemer, die ook OR-lid is, waartegen een klacht is ingediend en een ontslagprocedure in gang is gezet. De werknemer vindt dat hij zijn OR-werkzaamheden gewoon kan voortzetten, maar de overige OR-leden denken daarover anders. De OR besluit dan ook om het desbetreffende OR-lid de toegang tot de OR-vergaderingen te weigeren en hem informatie te onthouden. Ook vraagt de OR aan het OR-lid of hij zijn OR-werkzaamheden wil opschorten. Het OR-lid is het met het bovenstaande niet eens en ziet het nut niet in van een vrijwillige terugtrekking, omdat hij een conflict heeft met de werkgever en niet met de OR. Het gaat hier om een persoonlijke zaak, waarmee de OR niets van doen heeft. Daarentegen is de OR van mening dat het geschil en de procedure tussen de werkgever en de werknemer wel degelijk zijn weerslag heeft op de OR en het OR-werk. Het OR-lid vraagt (toen nog verplicht) advies aan de bedrijfscommissie. De bedrijfscommissie oordeelt dat de procedure van artikel 13 WOR niet is gevolgd, wat de OR ook erkent. De bedrijfscommissie benadrukt dat in de WOR is aangegeven dat partijen eerst met elkaar in contact moeten treden om naar mogelijke oplossingen te zoeken. De bedrijfscommissie vindt het betreurenswaardig dat er geen gesprek heeft plaatsgevonden tussen de OR en het OR-lid, zeker nu een en ander niet meer is te herstellen. Aangezien op korte termijn de arbeidsovereenkomst van het OR-lid eindigt, zal het advies/de bemiddeling geen inhoudelijk effect meer hebben.

Een ambtenaar is werkzaam bij de Geneeskundige Gezondheidsdienst van de gemeente Amsterdam en is ook OR-lid. De gemeente schorst de ambtenaar in verband met een

14. Zie Ktr. Utrecht 2 november 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BY4350.

15. Zie P. Maarsen, 'Uitsluitingsprocedure OR-lid moet volgens de regels zijn', RvM 2002.

onderzoek naar zijn betrokkenheid bij de politieke beïnvloeding van een raadslid; er is een vermoeden dat misbruik is gemaakt van dienstmiddelen en dat er sprake kan zijn geweest van belangenverstrengeling. Vanwege de verwevenheid van de OR-werkzaamheden en de gedragingen die aan de ambtenaar worden verweten, vindt de gemeente dat de ambtenaar tijdens de schorsing zijn OR-werkzaamheden niet kan uitvoeren. De ambtenaar stelt bezwaar in tegen dit besluit, dat echter wordt afgewezen. Vervolgens gaat de ambtenaar in beroep bij de rechtbank.¹⁶ Daarbij stelt hij dat de gemeente voorafgaand aan de uitsluiting van de OR-werkzaamheden op grond van artikel 13 WOR een verzoek had moeten indienen bij de kantonrechter. De rechtbank is echter van oordeel dat de uitsluiting van de OR-werkzaamheden op grond van artikel 12 lid 2 Nieuwe Rechtspositieregeling Gemeente Amsterdam mogelijk is, gezien de onlosmakelijke samenhang tussen de hoedanigheid van ambtenaar en de hoedanigheid van het zijn van OR-lid. Om die reden is toestemming van de kantonrechter niet vereist. Bovendien maakt artikel 13 WOR dit volgens de rechtbank niet anders, daar dit artikel alleen ziet op uitsluiting van een OR-lid van zijn OR-werkzaamheden en niet ook op zijn hoedanigheid als ambtenaar. Artikel 13 WOR is geschreven voor de situatie dat een verzoek tot uitsluiting is gebaseerd op het feit dat het OR-lid het overleg met de ondernemer of de werkzaamheden van de ondernemingsraad ernstig belemmert. Die situatie is hier niet aan de orde, aldus de rechtbank. De ambtenaar wordt immers geschorst in verband met een vermoeden van misbruik en belangenverstrengeling. Deze gedragingen zijn bovendien verweven met het werk als OR-lid. Kortom, de rechtbank verklaart het beroep ongegrond.

De Eindhovens Kantonrechter heeft in januari 2015¹⁷ een lid van de OR van de Gemeente Eindhoven uitgesloten van alle werkzaamheden voor de resterende termijn van de zittingsperiode. Hij stelt vast dat er nauwelijks sprake is van samenwerking. Kritisch zijn mag, maar de ambtenaar ondermijnt de samenwerking met andere OR-leden als hij de gemaakte afspraken openlijk afvalt en in feite de integriteit van de OR-leden in twijfel trekt. Een belangrijk verwijt van de OR over het individueel optreden van de ambtenaar en het dwarsbomen van de samenwerking met de OR volgt uit de verklaring die de gemeentesecretaris – de WOR-bestuurder – heeft afgelegd. Zij heeft namelijk verklaard dat het OR-lid in kwestie in overlegvergaderingen opmerkingen heeft gemaakt en vragen heeft gesteld maar op persoonlijke titel, zonder dat dit door de OR als geheel wordt gedragen, zodat de OR niet met een mond spreekt. Ook meldt zij dat de ambtenaar niet als OR-lid maar op persoonlijke titel informatie uit de overlegvergaderingen met het Georganiseerd Overleg en de bestuurders deelt. De kantonrechter twijfelt niet aan de inzet en betrokkenheid van de ambtenaar, maar aan het belemmeren van het functioneren van de OR moet snel een einde worden gemaakt daar de organisatie is geconfronteerd met een ingrijpende reorganisatie. Bovendien heeft het OR-lid zich meer dan eens niet bereid verklaard mee te werken aan mediation waarmee hij aangeeft onvoldoende bereid te zijn om tot een goede samenwerking te komen.

16. Zie Rb. Amsterdam 16 juli 2013, JAR 2013/35.

17. Zie Ktr. Eindhoven 29 januari 2015, ECLI:NL:RBOBR:2015:427.

6. SLOTBESCHOUWING

Indien er onenigheid is binnen een OR, kent de WOR alleen de mogelijkheid om de kantonrechter te verzoeken het OR-lid uit te sluiten van de OR-werkzaamheden. Dit geldt ook voor de GOR, de COR of eventuele ingestelde commissies. Het is niet mogelijk, ook niet gedurende de looptijd van het verzoek, om een OR-lid te schorsen, hem de toegang te ontzeggen tot vergaderingen of hem geen informatie meer te geven. Tot het moment dat de kantonrechter het OR-lid heeft uitgesloten, blijft hij volwaardig OR-lid. Ook na een eventuele uitsluiting is er geen sprake van een ontslag, maar mag een lid zijn werkzaamheden niet langer uitoefenen. Uit rechtspraak blijkt dat er in ieder geval sprake is van een 'ernstige belemmering van de werkzaamheden' als het OR-lid zijn geheimhoudingsplicht schendt of de positie en/of geloofwaardigheid van de OR ondermijnt. Het zijn van een kritisch OR-lid en het niet eens zijn met het meerderheidsstandpunt van de OR is onvoldoende. Ook blijkt dat als OR-leden aangeven hun leven te willen beteren, een kantonrechter niet snel overgaat tot uitsluiting. Als een verzoek tot uitsluiting wordt toegewezen, blijkt dat het meestal gaat om alle werkzaamheden en voor de rest van de zittingsperiode van de OR. Beperkte maatregelen of voor een beperkte duur worden niet snel toegewezen. Opvallend is dat voornamelijk OR'n het verzoek doen tot uitsluiting van de werkzaamheden. Ondernemers doen dit in mindere mate en moeten oppassen dat zij niet 'overvragen'. De ondernemer kan slechts vragen tot uitsluiting van het OR-lid van het overleg met de ondernemer. Kortom, bij de toepassing van artikel 13 WOR waarop niet heel vaak een beroep wordt gedaan, wordt in beginsel een terughoudende, zware toets gehanteerd, wat kantonrechters er overigens niet van weerhoudt om OR-leden uit te sluiten. Uit paragraaf 5 blijkt dat de bestuursrechter met een beroep op een ambtelijke rechtspositieregeling een alternatieve route heeft om een OR-lid uit te sluiten, maar daarmee ten onrechte op eenvoudige wijze de zware toets van artikel 13 WOR ontwijkt.

36

FRAUDEWET

Planning aanpassing Fraudewet en Boetebesluit

Op 9 februari 2015 heeft Minister Asscher van SZW de Tweede Kamer een brief geschreven over zijn planning met betrekking tot de aanpassing Fraudewet en Boetebesluit. Hij heeft daarbij tevens vragen over de opsporing van zorgfraude beantwoord. Aan deze brief¹ is het volgende ontleend.

In het Algemeen Overleg Handhaving van 17 december 2015 en in mijn brief van 16 december 2014² heb ik een aantal aanpassingen van de Wet aanscherping handhaving en sanctiebeleid SZW-wetgeving (Fraudewet) en het Boetebesluit socialezekerheids-wetten aangekondigd. Daarnaast heb ik aangegeven een aantal aanbevelingen van de Nationale ombudsman over de Fraudewet nader te willen bestuderen en heb ik u een aantal toezeggingen gedaan. In deze brief doe ik u een overzicht toekomen van de voorstellen en toezeggingen en de data waarop ik deze aan uw kamer beoog toe te zenden.

Daarnaast heb ik u in het genoemde Algemeen Overleg, op verzoek van mevrouw Schut-Welkzijn, toegezegd schriftelijk een toelichting te geven op de taken die de Inspectie SZW verricht in het kader van de aanpak van zorgfraude. In deze brief geef ik u deze toelichting.

1. Kenmerk 2015-0000011429.

2. Kamerstukken II 2014/15, 17050, 495.