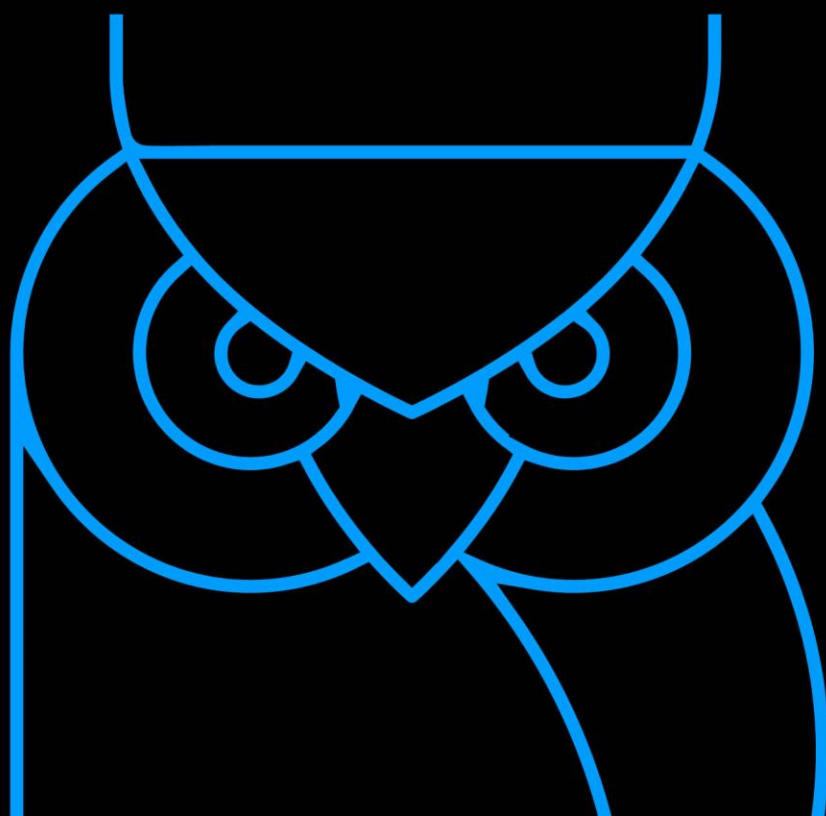
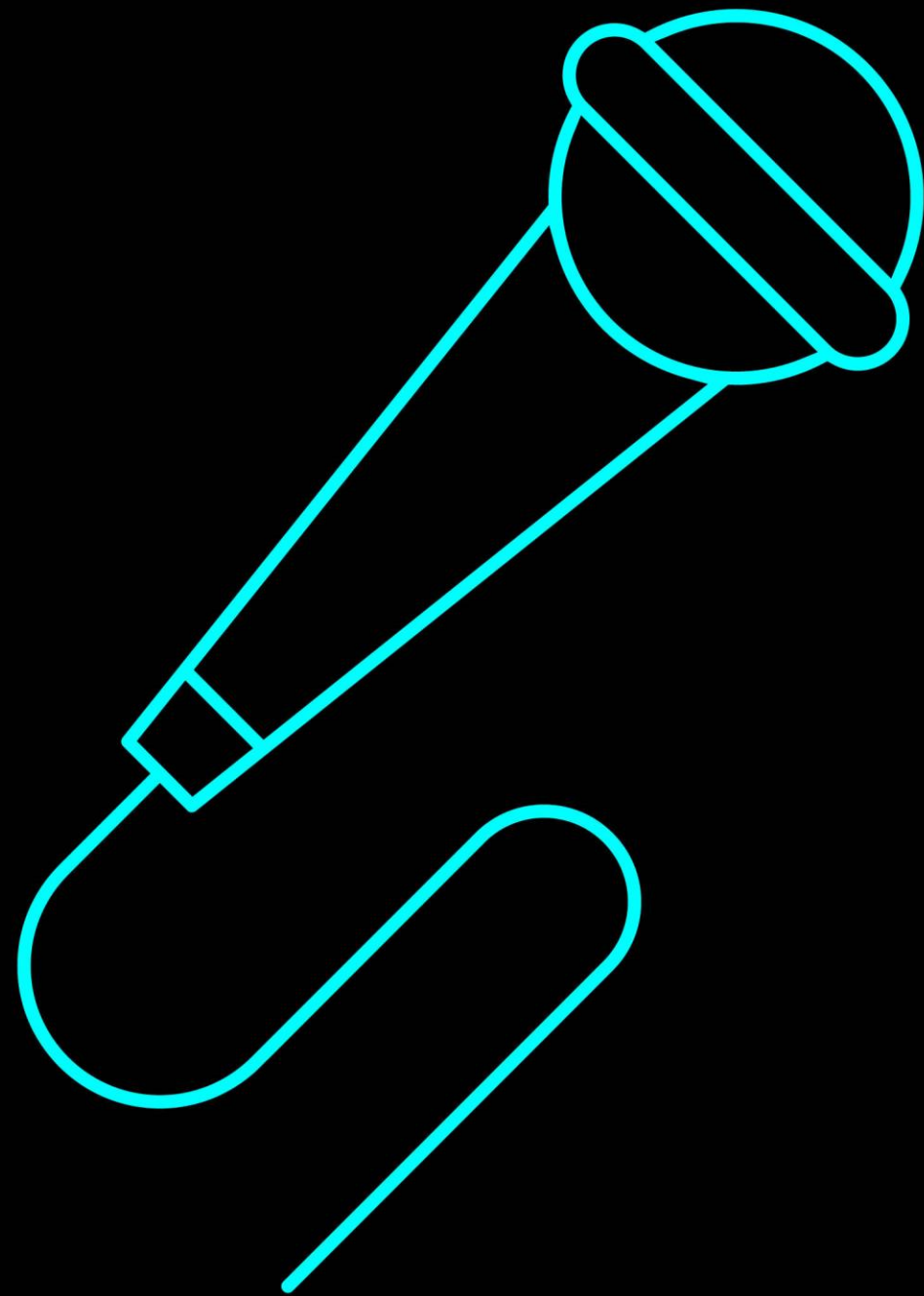


21 nov 2019
DeFabrique

Labour Lawlands



Collectief ontslagrecht: een verdieping



Collectief ontslag: achtergrond

Akzo 1973: 5.00(0) ontslagen noodzakelijk binnen de groep.

Beleid Akzo: waar was collectief ontslag goedkoop/makkelijk?

Dat bleek in België, dus daar vielen de ontslagen.

Maatschappelijke en politieke reactie: onwenselijk!

Dus kwam er een richtlijn voor:

- *Bescherming van de werknemer;*
- *Bescherming van de arbeidsmarkt door introductie 'wachttijd';*
- *Uniformering recht lidstaten*

Collectief ontslag

Wet melding collectief ontslag ("WMCO")

Slechts 12 wetsartikelen in een overzichtelijke volgorde.

Maar vergeet niet:

- *Richtlijnen (m.n. EG 98/59)*
- *BW*
- *Ontslagregeling*
- *Regeling UWV ontslagprocedure*
- *Wet Cao /Wet Avv*
- *WOR/WEOR*
- *Nationale en internationale rechtspraak*

Welke vraagstukken?

1. *Reikwijdte WMCO*
2. *Timing en samenloop met andere informatie- en consultatiebepalingen*
3. *Strategie en sociaal plan*

Kernbepaling: art. 3 WMCO

Art. 3 lid 1 WMCO:

"Een werkgever die voornemens is de arbeidsovereenkomsten van ten minste twintig werknemers, werkzaam in één werkgebied, op een of meer binnen een tijdvak van drie maanden gelegen tijdstippen te beëindigen, meldt dit ter tijdige raadpleging schriftelijk aan de belanghebbende verenigingen van werknemers (...)" (...en UWV).

Casus (1)

Giga NV: leiding en groepsbrede ondersteuning

- 8 werknemers, incl. RvB

Giga Bouw: Bouwbedrijf

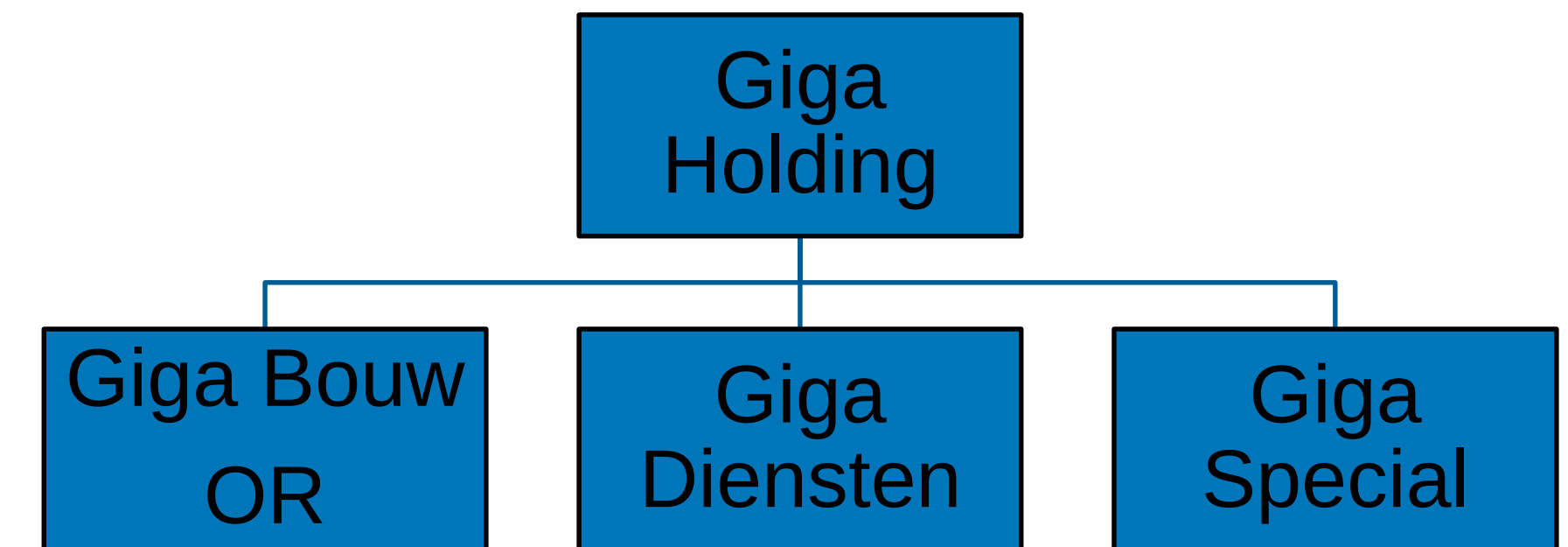
- 200 werknemers, bouwvakkers
- 25 zzp-ers
- 6 payrollers
- 15 bouwvakkers in opleiding (leer- werkovereenkomst)
- OR en cao Bouw & Infra

Giga Diensten: Advieswerk rondom bouw

- 12 werknemers, adviseurs en tekenaars
- 1 stagiaire

Giga Special: Internationale projecten, paradepaardje

- 30 (dure) werknemers



Casus (2)

Giga NV:

- 2 groepsbrede ondersteuners weg vanwege krimp bij dochters

Giga Bouw:

- 12 arbeidsovereenkomsten bepaalde tijd niet verlengen
- 15 werknemers weg (hopelijk) door middel van vrijwillige vertrekregeling (initiatief werkgever)
- 3 werknemers weg door ontslag in proeftijd
- 4 wns weg door aangedraaide duimschroeven in verbetertraject
- 5 zzp-ers weg
- 3 payrollers weg
- 5 bouwvakkers in opleiding minder
- 3 werknemers hebben de balen van de reorganisatie en zeggen zelf op

Giga Diensten:

- 2 werknemers ontslaan vanwege krimp in activiteiten

Giga Special

- Halveren salaris, anders werknemer op eigen initiatief weg met vrijwillige vertrekregeling
- 20 weg, 10 akkoord met halvering

Allemaal binnen drie maanden, binnen een werkgebied

WMCO – wanneer van toepassing? (1)

Personele werkingssfeer werknemerszijde

- *De arbeidsovereenkomst ex art. 7:610 BW (art. 1 en 3 WMCO)*
- *Gelijkstellingsregeling payrollwerknemers: art. 1 lid 2 WMCO en art. 27 Ontslagregeling*
- *Maar misschien breder door Richtlijnconforme interpretatie?*
- *Geen zzp-ers, maar:*
 - *Echte zzp-ers NL recht? (dwingende werking van art. 7:610 en vermoeden art. 7:610a BW)*
 - *Geen werknemers EU-recht? Communautair werknemersbegrip in de zin van Danosa! Zie HvJ 13 februari 2014, C-596/12, Commissie/Italië en ook HvJ 9 juli 2015, C-229/14, Balkaya*
- *Bouwvakkers in opleiding (HvJ 9 juli 2015, C-229/14, Balkaya):*
 - *het begrip werknemer in het Unierecht strekt zich uit tot personen die een voorbereidende stage of een leertijd voor een beroep doorlopen, welke als een praktische voorbereiding op de eigenlijke uitoefening van het betrokken beroep kan worden aangemerkt, wanneer deze periode ten gunste en onder gezag van een werkgever wordt doorlopen onder de voorwaarden die voor reële en daadwerkelijke arbeid in loondienst gelden*
 - *HvJ heeft aangegeven dat aan die conclusie niet afdoet dat de productiviteit van de betrokkene gering is, dat hij geen volledige taak verricht en bijgevolg maar een klein aantal uren per week werkt en dat hij daardoor slechts een geringe beloning ontvangt*

WMCO – wanneer van toepassing? (2)

Personele werkingssfeer werkgeverszijde

- *Groep? WMCO koppelt aan bij de ‘werkgever’. Zo ook de Uitvoeringsregels UWV*
- *HvJ doet dat ook. Zie met name: HvJ 10 september 2009, C-44/08, Fujitsi Siemens*

WMCO – wanneer van toepassing? (3)

Materiële werkingssfeer

- *Welke ontslagreden: art. 2 WMCO: géén redenen die uitsluitend de persoon van de werknemer betreffen*
- *Ontslagmethodiek sinds 1 maart 2012 irrelevant ('elke beëindiging op initiatief werkgever'), maar:*
 - *Ontslag tijdens proeftijd uitgezonderd in art. 2 lid 1 sub b WMCO*
 - *M.i. in strijd met de Richtlijn: ontslag is 'elke beëindiging van de arbeidsovereenkomst die de werknemers niet heeft gewild en waarmee hij dus niet heeft ingestemd'. HvJ C-55/02, Commissie/Portugal*
- *Ontslag werknemer: initiatief werkgever i.b. vereist. Zie art. 3 lid 1 en 5a WMCO en HvJ 12 februari 1985, C-284/83, Nielsen*
- *Einde van rechtswege telt niet mee (artikel 1 lid 2 Richtlijn, HvJ 13 mei 2015, C-392/13, Canas én tekst artikel 3 lid 1 WMCO: 'beëindigen')*
- *Wijziging arbeidsvoorwaarden, met als alternatief ontslag op eigen initiatief*
 - *Ontslag omvat de situatie dat 'een werkgever eenzijdig en ten nadele van de werknemer overgaat tot een substantiële wijziging van essentiële elementen van diens arbeidsovereenkomst om redenen die geen betrekking hebben op de persoon van deze werknemer'. HvJ 11 november 2015, C-422/14, Rivera Gestora Clubs*

Timing en rollen (1)

Hoofdregel

- *Overleg met vakbonden, met doel aantal boventalligen verminderen en gevolgen verzachten (artikel 3 lid 2 WMCO)*
- *Let op mogelijkheid aanvullende voorwaarden in cao*

Voornemen

- *Start verplichtingen gekoppeld aan voornemen (artikel 3 lid 1 WMCO)*
- *Samenloop met WOR: ook gekoppeld aan voornemen. Norm: wezenlijke invloed*
- *Maar conform artikel 4 lid 4 WMCO opgave aan UWV van: ‘het tijdstip waarop de ondernemingsraad over het betrokken besluit is of **zal worden** geraadpleegd (...)’*
- *HvJ: raadpleging, zodra de werkgever een strategische of commerciële beslissing heeft genomen die hem ertoe noopt ontslag te overwegen of te plannen (HvJ 10 september 2009, C-44/08, Akavan)*

Timing en rollen (2)

Samenloop met WOR

- *Streng UWV wacht op afronding OR-traject: 'zodra de ondernemingsraad een advies heeft uitgebracht, is hij geraadpleegd. Dit geldt ook als de ondernemingsraad van zijn adviesrecht afziet.'*
- *Als het gevraagde advies nog niet is gegeven: de ondernemer en de ondernemingsraad kunnen een uiterste datum afspreken waarop het advies dient te worden uitgebracht. Als deze datum is verstreken en tevens blijkt dat ten minste eenmaal overleg is gepleegd in een overlegvergadering over het voorgenomen besluit, dan wordt ervan uitgegaan dat de ondernemingsraad is geraadpleegd. Als nog geen datum is afgesproken en/of het genoemde overleg in een overlegvergadering niet heeft plaatsgevonden, wordt de ondernemingsraad geacht niet te zijn geraadpleegd*

Timing en rollen (3)

Toepassing Richtlijn

- *Artikel 1 lid 2 Richtlijn EG 98/59: De richtlijn is niet van toepassing op: (...) b) werknemers bij de overheid of bij plaatselijke eenheden van publiekrechtelijke aard (of, in lidstaten die dit begrip niet kennen, bij gelijkwaardige lichamen)*
- *Maar HvJ 21 september 2017, C-149/16, Socha: Een lidstaat mag een ruimere werking hanteren*
- *Zie ook artikel 5 Richtlijn: gunstigere bepalingen*

Primaat van de politiek

- *Artikel 46d WOR*
- *Rol ondernemingsraad na verval Georganiseerd Overleg*

Strategie en sociaal plan (1)

Verklaring vakbonden

- *Verklaring vakbonden afzien maand opzegtermijn (artikel 5a WMCO)*

Sociaal Plan (juridische punten)

- *Sociaal plan is niet wettelijk geregeld, is een standaard plan handig?*
- *Belang Ontslagcommissie (artikel 7:671a lid 2 BW)?*
- *Daaraan gekoppeld: belang afwijkende ontslagregels (artikel 7:669 lid 6 BW)?*
- *Belang gelijkwaardige voorziening (artikel 7:673b BW)?*

Strategie en sociaal plan (2)

Proces

- *Een goede voorbereiding, is het halve werk*
- *Welke verplichtingen over treffen over (overleg over) sociaal plan staan in cao?*
- *Betrek vakbonden en ondernemingsraad tijdig voor meer draagvlak sociaal plan*

Inhoud

- *Maak duidelijke bepalingen om uitlegproblemen te voorkomen.*
- *Let op heldere formulering definities, werkingssfeer, werkingsduur en fasering in sociaal plan*
- *Herhaal niet in sociaal plan wat ergens anders al is geregeld: er is veel in de wet en in de cao geregeld*
- *Sluit aan bij begrippen in de wet of de cao*