

Ter visie

## Kroniek van een aangekondigde dood

Op 29 september 2005 heeft Minister de Geus de Tweede Kamer laten weten dat hij het wetsvoorstel Wet Medezeggenschap Werknemers (WMW) intrekt. Sinds het indienen van het wetsvoorstel op 5 oktober 2004 zijn hierop de nodige commentaren vanuit de praktijk, wetenschap en politiek gekomen, waarbij met name opviel dat niemand zich echt enthousiast achter dit wetsvoorstel schaarde.

Nadat de SER in december 2003 een krachteloos, op bijna alle punten verdeeld, advies had uitgebracht, was het afwachten welke kant het kabinet zou opgaan. De mededeling in het persbericht van 28 mei 2004 dat het kabinet had besloten de WOR te vervangen door de WMW kwam als een verrassing omdat de adviesaanvraag aan de SER niet het voorstel tot het vervangen van de WOR door een andere wet bevatte. De verwachtingen over dit nieuwe wetsvoorstel waren hoog door de in het persbericht geformuleerde doelstellingen: a. de kwaliteit van de medezeggenschap verbeteren door meer maatwerk mogelijk te maken; b. de betrokkenheid bij het werk van de ondernemingsraad (OR) vergroten; c. de regelgeving eenvoudiger en toegankelijker maken.

Deze hooggespannen verwachtingen heeft het nieuwe wetsvoorstel vanaf het moment van openbaar worden niet kunnen waarmaken. De twee belangrijkste voorstellen ten aanzien van de eerste doelstelling om meer maatwerk te creëren hebben veel kritiek gekregen.

Ten eerste het voorstel om het wettelijk minimumkarakter van de WOR te laten vervallen door de mogelijkheid op te nemen dat ondernemer en OR afspreken dat de OR minder advies- en instemmingsrechten zal hebben: met name van werknemerszijde was er kritiek op het laten vervallen van het wettelijk minimum. Hiermee zou de positie van de OR in het overleg met de ondernemer te veel aangetast worden. Van met name werkgeverszijde was kritiek te horen op de te geringe flexibiliteit. De door de minister in eerste instantie aangedragen onderbouwing bij dit voorstel heeft de zaak ook weinig goed gedaan. Het accent werd door de minister vooral gelegd bij de (startende) OR voor wie de hoeveelheid wettelijke verplichtingen te veel zou kunnen zijn. De mogelijkheid werd geboden om taakverlichting te creëren door maatwerkafspraken. Aan de behoefte aan werkgeverszijde om de last van de medezeggenschapswetgeving te verminderen werd geen aandacht besteed. In de memorie van toelichting is te weinig aandacht besteed aan het feit dat het wettelijk reguleren van bevoegdheden van de OR een functie heeft in de machtsverdeling binnen de arbeidsverhoudingen.

Daarnaast was er ook de nodige kritiek op de technische kant van dit onderdeel van het wetsvoorstel. De minister heeft bij de behandeling van het wetsvoorstel aangegeven dat de afspraken niet zover mochten gaan dat het advies- of instemmingsrecht volledig ter zijde zou worden geschoven. Een passend pakket aan advies- en instemmingsrechten dient gehandhaafd te blijven. Waar de bodem komt te liggen, dient de praktijk maar uit te zoeken. Hiermee wordt de rechter met de moeilijke taak opgezegd om de grens te gaan trekken, omdat de wetgever verzuimt heldere normen te stellen.

Ook het tweede voorstel om meer maatwerk mogelijk te maken, een afwijkende medezeggenschapsstructuur afspreken bij CAO, stuitte op kritiek. De kritiek hield in dat alleen bij CAO en niet bij ondernemingsovereenkomst deze wijziging mogelijk zou worden. De onderbouwing van de minister daarvoor bracht ook een belangrijke inconsistentie in de gedachtegang lag aan het licht. De minister gaf aan dat alleen bij CAO de mogelijkheid wordt geboden om de medezeggenschapsstructuur te wijzigen, omdat de vakorganisatie voldoende counter vailing power bezit om over zo een belangrijk onderwerp te kunnen onderhandelen (*Kamerstukken II 2004/05, 29818, nr. 6, p. 24*). De OR ontbeert blijkbaar voldoende counter vailing power. Anderzijds wordt echter de OR wel als voldoende volwaardige onderhandelaar beschouwd om te onderhandelen over de vermindering van zijn

eigen bevoegdheden. Voorts werd de vraag opgeworpen of de WOR op dit punt niet reeds een voldoende flexibel wettelijk kader bevat.

De tweede doelstelling, het vergroten van de belangstelling voor het OR-werk, bracht eveneens een innerlijke tegenstrijdigheid in het wetsvoorstel aan het licht. Voorgesteld werd onder meer om landelijke OR-verkiezingen te gaan organiseren gedurende een nog te bepalen week ieder jaar waarin de verkiezingen zouden plaats vinden voor alle ondernemingsraden waarvan de zittingstermijn in dat jaar zou verstrijken. Dit was een van de voorstellen om er voor te zorgen dat de instellingsgraad van het aantal ondernemingsraden gaat stijgen en om de lege zetels binnen ondernemingsraden aan te pakken. Dit voorstel staat op gespannen met de andere twee doelstellingen van het wetsontwerp: meer flexibiliteit en minder regelgeving. De praktijk wordt wat betreft de verkiezingen in een wettelijke keurslijf gedwongen. Een nadeel van de keuze voor jaarlijkse verkiezingen is echter dat te zeer op twee gedachten wordt gehinkt. Landelijke OR-verkiezingen die eens in de drie jaar voor alle ondernemingsraden zullen plaatsvinden, zullen meer publiciteit krijgen en daardoor beter aansluiten bij het doel dat wordt nagestreefd. De frequentie van de verkiezingen wordt dan echter wettelijk bepaald, hetgeen de praktijk in een strak keurslijf plaatst. De voorgestelde variant van jaarlijkse OR-verkiezingen verzacht deze bezwaren voor de ondernemingen enigszins, maar tast het publicitaire effect van het middel van landelijke OR-verkiezingen in ernstige mate aan. Jaarlijks zullen immers slechts een deel van de ondernemingsraden worden gekozen.

Ook de voorstellen om de relatie tussen OR en achterban te versterken, door de OR te verplichten in het reglement te regelen op welke wijze werknemers agendapunten op de OR-vergadering kunnen plaatsen en de onderwerpen waarover en de wijze waarop de achterban zal worden geraadpleegd, bevatten deze zelfde tegenstrijdigheid. Op het punt van het vergroten van belangstelling voor het OR-werk heeft het instrument van wetgeving zijn beperkingen. De wet dient de randvoorwaarden te scheppen, hetgeen reeds in de WOR is geschied. Problemen bij de toepassing daarvan zitten vaak op een ander vlak dan de inhoud van de wettelijke regelingen, hetgeen overigens ook door het ministerie van SZW wordt onderkend. Het ministerie initieert en ondersteunt ook een aantal activiteiten om de belangstelling voor de OR te vergroten, zowel bij ondernemers als bij werknemers, bijvoorbeeld door het opzetten van een ambassadeursnetwerk.

De derde doelstelling van minder en eenvoudiger regelgeving is met name reden geweest om in de WMW de WOR te herschrijven. De WMW is voor een groot deel een redactionele wetgevingsexercitie geweest. Kijkend naar de kritiek die daarop is gekomen, heeft de minister onderschat welk belang in de praktijk gehecht wordt aan het (blijven) werken met een wet die reeds geruime tijd bestaat (in hoofdlijnen in de huidige vorm sinds 1979) en die inmiddels voldoende vertrouwd is. Het is ook niet zozeer de redactie van de WOR, die leidt tot problemen bij de toepassing. Vragen als wanneer moet besluitvorming binnen een concern aan de moederonderneming worden toegerekend of wanneer er sprake is van medeondernemerschap, wanneer een besluit als belangrijk aangemerkt kan worden en waar de grens ligt van de bevoegdheden van de OR bij primaire arbeidsvoorwaarden, zijn voorbeelden van problemen die de toepassing van de wet in praktijk kan oproepen. De gewijzigde redactie van de WMW maakt de antwoorden op deze vragen niet eenvoudiger of anders.

Ook op het deregulerend karakter van de WMW is kritiek geleverd. Enerzijds dat het schrappen van bepaalde overlegverplichtingen -en frequentie te lichtvaardig is geschied, dan wel onvoldoende is toegelicht. Bijvoorbeeld dat te weinig aandacht is besteed aan de ontwikkelingen op het terrein van corporate governance en de daarin toegenomen rol voor het toezichthoudend orgaan. Anderzijds de kritiek dat de WMW nog teveel voorschriften bevat en te weinig ruimte biedt voor flexibiliteit en maatwerk.

Door verschillende Tweede Kamerleden zijn vervolgens amendementen ingediend, waarin voorgesteld is de belangrijkste inhoudelijke wijzigingen die de WMW aanbrengt ten opzichte

van de WOR terug te draaien. Een aantal van deze amendementen zou op een kamermeerderheid kunnen rekenen. Daarmee zou de WMW hoofdzakelijk gaan neerkomen op een herschrijving van de WOR.

Aan de vooravond van het plenaire debat in de Kamer hebben vier kamerfracties (PvdA, VVD, D'66 en GroenLinks) in een persbericht kenbaar gemaakt dat zij tegen het wetsvoorstel zouden gaan stemmen: de aankondiging van de dood van het wetsvoorstel. Dit was voor de minister reden om aanhouding van de plenaire behandeling te vragen en vervolgens om over te gaan tot intrekken van het wetsvoorstel. De minister geeft aan dat hij heeft geconstateerd dat het maatschappelijk debat over de medezeggenschap sinds de indiening van het wetsvoorstel pas echt op gang is gekomen. Het heeft geleid tot nieuwe inzichten in de samenleving, het medezeggenschapsveld en in de Kamer, die voor de minister reden zijn om zich te bezinnen op de in 2002 gekozen uitgangspunten en om in de loop van 2006 aan te geven welke richting hij voor ogen heeft met de medezeggenschap van werknemers in ondernemingen. Het is jammer dat het kamerdebat niet heeft plaatsgevonden. Juist omdat de tegenstand die geleid heeft tot de dood van het wetsvoorstel WMW, gebaseerd lijkt te zijn op uiteenlopende motieven, had het debat tot meer inzicht in de gewenste toekomstige ontwikkelingen kunnen leiden.

Het gehele wetgevingstraject van de WMW overziend, wil ik daarbij tot slot de navolgende kanttekeningen maken:

1. Allereerst de constatering dat de WOR zo gek nog niet is. Deze wettelijke regeling bevat veel meer flexibiliteit zowel in de inhoud van de regelgeving als in de wijze waarop deze wordt toegepast, dan wordt aangenomen. Deze wettelijke regeling biedt een basis voor de counter vailing power van de OR binnen de onderneming. De knelpunten bij het medezeggenschapsoverleg hangen van veel factoren af, waarvan een groot aantal nu juist niet of in beperkte mate door (verdere) wetgeving zijn te beïnvloeden. Te denken valt bijvoorbeeld aan de houding van de bestuurder versus medezeggenschap, de opstelling van de OR in het overleg, de samenstelling van de OR, de relatie tussen OR en achterban. Via andere activiteiten op het terrein van voorlichting, scholing en faciliteiten kunnen deze knelpunten beter worden aangepakt dan via de weg van wetgeving.
2. Uit de evaluatie van de WOR bleek een grote mate van tevredenheid met de WOR. De OR heeft zijn plaats gevonden. Medezeggenschap heeft bestaansrecht en de vormgeving daarvan is ook redelijk uitgekristalliseerd. Daarmee is medezeggenschap, om in modern politiek jargon te spreken, geen 'sexy' onderwerp. Dat zou ook moeten betekenen dat de wetgever niet met cosmetische ingrepen de medezeggenschapswetgeving tracht te verjongen. Tenzij er echt fundamentele andere politieke keuzes worden gemaakt, liggen aanpassingen binnen de kaders van de WOR meer voor de hand dan het invoeren van een nieuwe wet. De bekendheid met de WOR binnen de medezeggenschapspraktijk is een belang dat de wetgever niet lichtvaardig terzijde moet schuiven.
3. Het adviestraject bij de SER is er een van gemiste kansen geweest. Enerzijds omdat de minister de plannen om met een nieuwe medezeggenschapswet te komen niet ter advies aan de SER heeft voorgelegd. Het idee daartoe is bij de minister ook pas ontstaan, nadat het SER-advies was uitgebracht. Indien de discussie over een nieuwe wet onderdeel geweest zou zijn van de SER-adviesaanvraag, was misschien in een eerder stadium het belang van het handhaven (met een aantal aanpassingen) van de WOR naar boven gekomen. Anderzijds heeft de SER een grote kans laten liggen om een richtinggevende invloed uit te oefenen op het wetgevingsproces. Dit zal voor een groot deel te maken hebben met de uiteenlopende opvattingen die leven binnen de SER over de medezeggenschap, maar het SER-advies straalt ook niet echt uit dat getracht is tegenstellingen te overbruggen om tot een eensluidend advies te komen. Bij andere adviezen die de SER de afgelopen periode heeft uitgebracht, is men er wel in geslaagd om tegenstellingen te overbruggen om op die manier met een advies te komen dat wel een belangrijke rol speelt.
4. Bij de toekomstige discussie over de richting van de medezeggenschap binnen ondernemingen dient een aantal aspecten belicht te worden:

- Flexibiliteit en maatwerk: in welke mate ontleent de OR zijn counter vailing power aan de wetgeving en op welke wijze dient maatwerk meer mogelijk te worden. Over welke onderwerpen kunnen OR en ondernemer afwijkende afspraken maken en welke onderwerpen behoren bij CAO-partijen. Moet maatwerk vooral binnen de wettelijke kaders worden gezocht of moet ook de mogelijkheid worden geboden om deze terzijde te schuiven? Moeten afspraken over andere bevoegdheden op ieder moment kunnen worden gemaakt of alleen op bepaalde momenten, zoals geregeld bij de Europese Ondernemingsraad.
- De verschillen in medezeggenschapspraktijk in kleine en grote ondernemingen en de wijze waarop daaraan inhoud moet worden gegeven in de wettelijke regeling.
- De medezeggenschap binnen internationaal opererende ondernemingen.
- De rol van de OR in relatie tot het toezicht binnen de onderneming. Te denken valt aan de relatie tussen OR en toezicht houdend orgaan, de Corporate Governance, het enquêterecht.
- De rol van de OR op het terrein van de arbeidsvoorwaarden mede in relatie tot het primaat van de bevoegdheden van de vakbonden bij dit onderwerp.
- Het vergroten van de betrokkenheid bij medezeggenschap.
- De medezeggenschap bij de overheid met name in relatie tot het primaat van de politiek.
- Actualisering van de bevoegdheden van de OR, door bijvoorbeeld aan te geven welke bevoegdheden de OR heeft ten aanzien van recent wettelijk geregelde onderwerpen als kinderopvang en levensloop.

Dit zijn allemaal onderwerpen die in meer of mindere mate in het wetgevingstraject van de WMW aandacht hebben gekregen. Het intrekken van de WMW betekent niet dat de discussie over deze onderwerpen dient te verstommen of op de lange baan te worden geschoven. De WMW is nu dan wel bijgeschreven in de annalen van de geschiedenis, maar daarmee is de discussie over medezeggenschap voorlopig niet beëindigd, zoals de minister in zijn brief naar de Kamer ook al aangeeft.

Prof. mr. L.C.J. Sprengers is redacteur van dit tijdschrift