

Collectief ontslag en cao in Werk en Zekerheid

VVA

Amersfoort

donderdag 22 mei 2014

mr.dr. Willem Plessen

Opzet presentatie

- de driekwartdwingend recht paradox
- overzicht (semi) wettelijke regelingen driekwart dwingend ontslagrecht
- onderhandelingspositie
- inhoudelijke toets door rechter
- binding en rechter
- conclusies

Intro, de “driekwartdwingend recht”-paradox

- 1953 eerste driekwartdwingend recht bepaling, geleidelijke stijging aantal
- F@Z: explosie: 628, 668a etc
- W@Z : inperking hyperflex (met name 628 en 668a bij cao), maar
- ontslagrecht deels driekwartdwingend!!!
- DUS: afkalven organisatiegraad, maar meer driekwartdwingend recht (ook internationaal!)
- de “vermolmde stoel” (Antoine Jacobs) en de “dikke dame” (Jaap van Slooten, TRA 2013/10)
- of ontslagrecht als boost voor cao's?

Wettelijk kader per 1.7.2015

- artikel 669 lid 3 onder a BW: “vervallen van arbeidsplaatsen als gevolg van beëindiging ... “of een toekomstige periode van ten minste 26 weken bezien noodzakelijkerwijs vervallen van arbeidsplaatsen als gevolg van.....”
- art. 7:669 lid 5 onder b (o.a.) “nadere regels voor volgorde”, AMvB, zie sheet 5
- art. 7:669 lid 6 “ ... niet van toepassing indien bij cao andere regels volgorde van opzegging” en mits voorzien in “onafhankelijke commissie als bedoeld in art. 7:671a lid 2”

Vervolg wettelijk kader

Art. 7: 671a lid 2 BW

- cao (NB art. XXI aanpassing WAVV →5 jaar)
- gesloten door vakbond(en) met leden in bedrijf(stak), belangenbehartiging werkzame werknemers, 2 jaar rechtspersoonlijkheid (vgl. WOR en WMCO)
- toestemming door “een van de werkgever onafhankelijke commissie” (zie inl Berkhout)
- mits eisen (weder)hoor, vertrouwelijkheid en redelijke termijn (weder)hoor en beslissing

Vervolg “wettelijk” kader, AMvB

MvT max 10% buiten beschouwing bij afspiegeling indien:

- > objectieve criteria (nader in te vullen) én
- > niet extra < 25 – en 55 +

NB geen nadere repre-eisen cao-partij

Vervolg wettelijk kader

- 7: 673 BW Transitievergoeding (hoogte, zie lid 2)
- 7:673b leden 1 en 2 BW 673 “niet van toepassing indien in een cao... een gelijkwaardige voorziening is opgenomen, gericht op het voorkomen van werkloosheid of het bekorten van de periode van werkloosheid”.
- vakbond(en), repre-eis, zie sheet 4
- MvT passim: scholing niet gericht op huidige functie, maar extern; wrsl van tevoren afspraak inzake compenseren kosten

Cao/onderhandelingsposities

- Optie 1: 10 % (AMvB) buiten beschouwing voldoende? Let op eisen AMvB, transparant! cao noodzakelijk
- Optie 2: Meer maatwerk gewenst? Best for the job? Andere kwalitatieve normen? Onderscheid naar personeelsgroepen?
 - dekingsgraad cao (zie sheet 11)
 - vakbeweging: afspiegeling/last in first out, relevante focus belang achterban
 - ruilmiddelen? ‘n kantonrechttersformule? Transitievergoeding plus? Afkoop “muizengaatje”? Want ivm “opzegging” steeds gang naar kantonrechter door werknemer mogelijk
- tenzij arbitragebeding: HR 17.1.2003, NJ 2004/280_b

Inhoudelijke toets cao door rechter

- inhoudelijk toets rechter mogelijk; b.v. “ van de werkgever onafhankelijk” , “redelijke termijn” én transitievergoeding en “gelijkwaardige voorziening” + repre - eisen aan vakorganisaties;
- gevaar: één negatieve kantonrechter = één steen uit cao-muur
- invalshoek kantonrechter, zie Parallel Entry/KLM (JAR 2004/68), vrijheid van collectief onderhandelen, afstand
- extreme situaties: Rb. H’sum, 1.2.2006, JAR 2006/57, cao “buiten toepassing”; NB: Yellow Unions! Geen beginsel van representativiteit in ons cao-recht; én nu aparte begripsomschrijving in BW

Vervolg inhoudelijke toets rechter

- transitievergoeding en cao: lastige toets voor rechter; voorbeeld verlengde opzegtermijn/kosten in MvT
- voorbeeld cao-tekst: “cao-partijen zijn van opvatting dat hiermee een gelijkwaardige voorziening als bedoeld in artikel in artikel 7:673b lid 1 BW is gerealiseerd”.

Binding en rechter + AVV

- binding en art. 14 WCAO
- Bollemeier/TPG; uitleg
- incorporatie; welke cao is geïncorporeerd? Mi aanloopprobleem
- wegvallen in reeks niet-gebondene Verweer volgende: “niet mijn probleem”
- cao terugwerkende kracht: MvA EK, pag. 19: moment verzoek doorslag
- PM nawerking CAO

Vervolg binding en rechter

- AVV cao; geen AVV bij strijd met de Wet! Dus: AVV-cao niet inhoudelijk toetsbaar door rechter
- PM nawerking AVV, AVV-loos tijdperk en niet-georganiseerde

Conclusie

- er zijn voetangels en - klemmen
- maar: rechter inhoudelijk op afstand
- en w.b. “binding” : problemen anders dan nu????
NB: dekkinggraad cao's 85%
- dus: driekwart dwingend ontslagrecht serieuze optie; probleem juristen, geen “echt” probleem.
- En: nieuwe markt yellow unions