

Instemmingsrecht OR over keuze preventiemedewerker: vloek of zegen?

De regering vindt het belangrijk dat werknemers niet alleen weten wie de preventiemedewerker is, maar ook dat de preventiemedewerker toegankelijk is en het vertrouwen van de werknemers geniet. Om de betrokkenheid van de medewerkers bij de preventie en het draagvlak voor de preventiemedewerker te vergroten, is het de bedoeling dat de ondernemingsraad ook een instemmingsrecht krijgt over de keuze en het functioneren van de preventiemedewerker. Dit zou enerzijds de positie, het draagvlak van de preventiemedewerker versterken. Anderzijds betekent dit een verruiming van de medezeggenschap.

Als de ondernemingsraad daadwerkelijk een instemmingsrecht krijgt over de aanstelling van de preventiemedewerker heeft dit voor de bestaande praktijk aanzienlijke gevolgen.

I. De ondernemingsraad heeft niet ingestemd met de door de ondernemer voorgestelde preventiemedewerker

Het instemmingsrecht is, naast het adviesrecht, één van de sterkste rechten die een ondernemingsraad op grond van de WOR heeft. Als de ondernemer een instemmingsplichtig besluit uitvoert zonder de ondernemingsraad om instemming te vragen of zonder instemming van de ondernemingsraad te hebben verkregen, dan kan de ondernemingsraad de nietigheid van het besluit invoeren. De ondernemer mag zijn besluit dan niet uitvoeren. De ondernemer zijnerzijds kan de kantonrechter om 'vervangende toestemming vragen. De kantonrechter zal vervangende toestemming alleen verlenen als de beslissing van de ondernemingsraad om geen instemming te verlenen onredelijk is of als de ondernemer zwaarwegende bedrijfseconomische, bedrijfsorganisatorische of sociale redenen heeft om het besluit toch te willen doorvoeren. De rechter zal dan de belangen van de ondernemer afwegen tegen die van de ondernemingsraad.

Als het gaat om een instemmingsrecht over de keuze en het functioneren van de preventiemedewerker kan dit betekenen dat de kantonrechter zal moeten beoordelen of de door de ondernemer voorgedragen persoon in redelijkheid de functie van preventiemedewerker kan uitoefenen. Dat zou betekenen dat eerst de ondernemingsraad en daarna eventueel een rechter moeten oordelen over de keuze en geschiktheid van de voorgestelde preventiemedewerker. Wie durft zich dan nog beschikbaar te stellen voor de rol van preventiemedewerker? Als de ondernemingsraad niet instemt, getuigt dit al van weinig vertrouwen en een slechte start van de samenwerking. Dit moet worden voorkomen.

II. De preventiemedewerker als lid van de VWGM-commissie

Daarnaast is het niet ongebruikelijk dat ondernemingsraden voor arbozaken een vaste commissie hebben ingesteld, een zogenaamde VGWM-commissie. Deze commissie is een commissie van en voor de ondernemingsraad, die tot taak heeft het arbobeleid van de onderneming te toetsen. In een dergelijke commissiekunnen naast OR-leden ook andere in de onderneming werkzame personen zitting nemen. In het instellingsbesluit draagt de ondernemingsraad bevoegdheden over aan de commissie. De commissie zal de medezeggenschapstaken op het gebied van arbeidsomstandigheden en arbobeleid uitoefenen. De ondernemingsraad geeft er de voorkeur aan commissieleden te benoemen die specialistische kennis hebben op dit gebied. Zo komt het vaak voor dat de preventiemedewerker lid is van de VGWM-commissie. .

Het is echter de vraag of dit welwenselijk is. De preventiemedewerker moet immers onafhankelijk kunnen functioneren en ongevraagd zowel het management als de ondernemingsraad adviseren. Als de ondernemingsraad een instemmingsrecht krijgt over de keuze en het functioneren van de preventiemedewerker is het nagenoeg onmogelijk als preventiemedewerker ook lid van de ondernemingsraad of de VWGM-commissie te zijn. De onafhankelijkheid van de preventiemedewerker komt dan in het geding én de ondernemingsraad zou over het functioneren van een eigen lid moeten oordelen. Dit achten wij onwenselijk.

III. Overgangsrecht ontbreekt

Tot slot is nog onduidelijk wat de invoering van het wetsvoorstel voor gevolgen heeft voor de huidige preventiemedewerkers. Er is niet voorzien in overgangsrecht, zodat ondernemingsraad en bestuurder hierover zelf afspraken moeten maken. Dit biedt mogelijkheden! Er kunnen afspraken op maat worden gemaakt. Zo kan bijvoorbeeld worden afgesproken dat pas wanneer er een nieuwe preventiemedewerker moet worden aangesteld of zijn takenpakket wijzigt, de ondernemingsraad om instemming moeten worden gevraagd. Het is verstandig deze afspraken vast te leggen in een ondernemingsovereenkomst/convenant in de zin van artikel 32 lid 2 WOR.

IV. Meer draagvlak en expertise

Verder zal het instemmingsrecht van de ondernemingsraad op de keuze en het functioneren van de preventiemedewerker leiden tot meer aandacht voor de kwaliteit van de preventiemedewerker. De preventiemedewerker kan niet zondermeer door de ondernemer worden aangewezen. Hij zal aantoonbaar over de voor de uitoefening van zijn werkzaamheden benodigde kwalificaties moeten beschikken. Ook zal een preventiemedewerker die met instemming van de ondernemingsraad is aangesteld meer draagvlak binnen de onderneming hebben. Dit kan een positief effect hebben op het arbo-beleid en wellicht zelfs op het ziekteverzuim!

Een instemmingsrecht van de ondernemingsraad kan bijdragen aan vergroting van de rol van de werknemers bij de bedrijfsgezondheidszorg en preventie maar heeft ook een keerzijde. De huidige praktijk zal moeten wijzigen en er zullen goede afspraken moeten worden gemaakt.

Alternatief?

Het is de vraag of deze "kwaliteitsverbetering" van de preventiemedewerker niet ook op een andere, minder ingrijpende manier kan worden gegarandeerd. De Raad van State heeft in zijn advisering over dit wetsvoorstel op een alternatief gewezen, namelijk een adviesrecht in plaats van een instemmingsrecht. Volgens de Raad van State hebben ondernemingsraden in de WOR geen instemmingsrecht als het gaat om de benoeming van personen. Wel heeft de ondernemingsraad een adviesrecht ten aanzien van de benoeming en het ontslag van een bestuurder. De Raad van State stelt voor deze lijn ook voor de preventiemedewerker door te trekken en heeft geadviseerd het instemmingsrecht bij de benoeming van de preventiemedewerker te wijzigen in een adviesrecht.

Dat lijkt ons op het eerste gezicht een goed alternatief. Daarmee wordt gegarandeerd dat een preventiemedewerker wordt geselecteerd die over voldoende kwaliteiten beschikt en voldoende vertrouwen heeft onder de werknemers. Hierbij dient nog wel een kanttekening te worden geplaatst. Het adviesrecht van artikel 25 WOR voorziet immers in een beroepsprocedure bij de Ondernemingskamer. Dit betekent dat, net als bij het instemmingsrecht, een rechter uiteindelijk zou kunnen oordelen over de aanstelling van de preventiemedewerker. Daarbij moet wel worden

opgemerkt dat, anders dan de kantonrechter, de Ondernemingskamer marginaal toetst. Dit betekent dat de beleidsvrijheid van de ondernemer het uitgangspunt is en dat de Ondernemingskamer niet op de stoel van de ondernemer gaat zitten. Zou de ondernemingsraad dan een adviesrecht zonder beroepsmogelijkheid moeten worden toegekend? Wat ons betreft niet! Als dat het geval zou zijn, zou het adviesrecht immers een lege huls worden.

De regering heeft het advies van de Raad van State niet opgevolgd. Vanwege de noodzakelijke vertrouwensband met de werknemers is gekozen voor het meest sterke recht van de ondernemingsraad: het instemmingsrecht. Daarnaast heeft de regering erop gewezen dat instemmingsrecht ook betekent dat de ondernemingsraad medeverantwoordelijkheid draagt voor het goed functioneren van de persoon van de preventiemedewerker in de onderneming. Hiermee is overigens een nieuw dilemma geschapen. Het is immers de vraag hoe die medeverantwoordelijkheid er in de praktijk uitziet. De ondernemingsraad heeft dan wel een instemmingsrecht op de aanstelling van de preventiemedewerker maar kan vervolgens geen invloed uitoefenen op zijn functioneren. Als blijkt dat de preventiemedewerker niet voldoende functioneert, wordt de ondernemingsraad dan geacht in te grijpen? Moet de ondernemingsraad dan in overleg met HR een verbetertraject initiëren?

Hoewel een uitbreiding van de medezeggenschap in eerste instantie sympathiek lijkt, kan men zich hier met recht afvragen of deze uitbreiding vanwege de hierboven geplaatste kanttekeningen wel gewenst is. Wij wachten dan ook met spanning af of de Eerste Kamer de ondernemingsraden daadwerkelijk een instemmingsrecht ten aanzien van de aanstelling van de preventiemedewerker zal toekennen. Wij houden u op de hoogte!