

BV Rendement

Dit artikel wordt u aangeboden door BV Rendement

BV Rendement is het nieuws- en adviesmagazine voor directeuren-grotaandeelhouders en ondernemers in het MKB. In BV Rendement leest u maandelijks praktische artikelen over onder meer fiscale wet- en regelgeving, financiële zaken en arbeidsrechtelijke onderwerpen én alle overige actuele informatie met betrekking tot uw bedrijfsvoering.

BV Rendement biedt u onder andere:

- nieuws over veranderende wet- en regelgeving;
- rubrieken met concrete adviezen en tips die u direct in de praktijk kunt brengen;
- artikelen over ondernemerskwesties als het gebruikelijk loon, de auto van de zaak en ontslagrecht;
- marktanalyses over onder meer arbodienstverleners, tankpassen en incassobureaus;
- wekelijkse e-mailservice met het allerlaatste nieuws;
- een aanvulling op de inhoud van elke uitgave met praktische, online tools.

Kijk voor meer informatie of een proefabonnement op www.rendement.nl/bvblad

Middelen bij een Duits arbeidsconflict

U wilt uw werknemers vast graag te vriend houden. Maar in sommige gevallen kunnen de gemoederen toch hoog oplopen, en voor u het weet leggen uw werknemers het werk neer. In eigen land is dat al vervelend, maar als het u in het buitenland overkomt krijgt u ook nog te maken met andere mores. Neem Duitsland. Wat kunt u doen als u bij onze oosterburen in een arbeidsconflict verzeild raakt?

Het recht om te staken is in Europa geregeld in het Europees Sociaal Handvest (artikel 6 lid 4 om precies te zijn). Daarmee geldt het dus in de Europese lidstaten. Maar net als in Nederland is dit recht verder niet gedefinieerd in de Duitse wetgeving. In ons land is het de jurisprudentie die bepaalt wat wel en niet mag, en ook bij onze oosterburen is dat het geval. Maar verschillen zijn er ook. Zo kent Duitsland een 'sympathiestaking', maar die is in het Nederlandse systeem niet als zodanig erkend. In Nederland zijn wel solidariteitsacties mogelijk. Maar als die niet opwegen tegen de eventuele ernstige gevolgen van de actie zal de rechter deze acties eerder verbieden of beperken. Verder is in de Nederlandse jurisprudentie bepaald dat de werkgever de werknemers die niet staken geen extra beloning mag geven, zoals een bonus. In Duitsland kan dit wél.

Rechtmatig

De Duitse rechtspraak heeft als uitgangspunt genomen dat werknemers bij een arbeidsconflict alleen actie mogen voeren als dat noodzakelijk is om een cao-conflict op te lossen. De actie is dus alleen rechtmatig als de actievoerders een regeling eisen die is vast te leggen in een cao. Een actie die puur gericht is tegen een besluit van een onderneming is in principe niet rechtmatig.

Er mag dus bijvoorbeeld geen actie worden gevoerd tegen de beslissing om een fabriek deels te verplaatsen. Maar het mag wél als de actie bedoeld is om af te dwingen dat de overgebleven uren goed worden verdeeld om zo een minimale bezetting in de fabriek te garanderen. En op die manier te voorkomen dat werknemers overbelast raken. Op zich komt dat laatste er net zo goed op neer dat de werknemers het niet eens zijn met het besluit van de onderneming, maar de andere formulering maakt actievoeren nu rechtmatig. De Duitse jurisprudentie eist dan ook dat het doel van de actie duidelijk is geformuleerd. Anders kan een rechter de actie alsnog afkeuren.

Sympathie

Als er een arbeidsconflict ontstaat, bepalen de vakbonden doorgaans welke drukmiddelen zij inzetten. Het klassieke 'wapen' is de staking. Maar ook het klassieke instrument is veranderd. Vroeger legden eigenlijk alleen maar de werknemers die direct betrokken waren bij het arbeidsconflict het werk neer en richtten zij zich vooral tegen hun bazen. Maar tegenwoordig wordt vaker geprobeerd om de publieke opinie mee te krijgen, om zo extra druk te zetten. Het Bundesarbeitsgericht, de hoogste Duitse rechter op het gebied van arbeidsrecht, heeft in 2007 beslist dat een zogenoemde staking ter ondersteuning of uit sympathie in principe ook juridisch mogelijk is. In zo'n geval staken de werknemers niet om hun eigen eisen ingewilligd te krijgen, maar sluiten ze zich als ondersteunende partij aan bij het arbeidsconflict van anderen. Denk aan piloten die actievoeren om de stakende bagage-afhandelaars op een luchthaven te ondersteunen. Maar niet elke willekeurige groep werknemers mag zomaar het werk neerleggen

voor een ondersteunende actie. De groep die de ondersteunende actie voert moet voldoende raakvlakken hebben met de groep met het arbeidsconflict. En ook hier geldt dat de actie alleen rechtmatig is als die nodig of redelijk is. De actie is niet toegestaan als die er redelijkerwijs niet toe kan leiden dat het doel bereikt wordt.

Bedrijfsblokkade

Naast de staking hebben de vakbonden nog meer opties om werkgevers het vuur aan de schenen te leggen. Bijvoorbeeld een oproep om met een grote groep de gang van zaken in een winkel te storen: een 'flashmob'. Met een grote groep dansers de kassa blokkeren in een warenhuis of in alle gangpaden van een supermarkt winkelwagentjes achterlaten. Ook hier is het criterium voor de rechtmatigheid of het gezien de omstandigheden van het geval het nodig of redelijk was om naar dit middel te grijpen (zie onderste kader). Het laatste drukmiddel van de vakbond is een bedrijfsblokkade. Maar die is vaak niet toegestaan omdat de onderneming hierdoor onevenredig veel schade lijdt.

Bonus

Een klassieke tegenmaatregel van werkgevers is uitsluiting, dat wil zeggen werknemers verbieden aan het werk te gaan. Vaak wordt dat gekoppeld aan het onmiddellijk stoppen van de loonbetaling. Uitsluiting zou extra druk moeten zetten op de werknemers, omdat zij voelen dat hun werk op het spel staat. Maar van dit pressiemiddel heeft een werkgever vaak meer nadelen dan voordelen. De onderneming komt namelijk simpelweg stil te liggen. Daarom grijpen werkgevers vaker naar andere middelen. Om een staking te breken betalen zij bijvoorbeeld

regelmatig een bonus aan werknemers die niet meedoen aan de staking of een reeds begonnen arbeidsconflict niet ondersteunen en in plaats hiervan hun werk doen. Om te kunnen beoordelen of een dergelijke bonus toelaatbaar is, moet worden nagegaan of die bonus na, voor of tijdens de actie wordt betaald. Als de bonus na de actie wordt betaald, is dit doorgaans niet toegestaan. Maar de werkgever mag het douceurtje in principe wel voor of tijdens de actie betalen. Dikwijls worden dan in een cao die tot stand is gekomen door een arbeidsconflict bepalingen opgenomen waardoor de stakende werknemers niet worden benadeeld. Op basis van dergelijke bepalingen hebben de stakers dan eventueel alsnog recht op een betaling achteraf. Een werkgever kan het werk ook tijdelijk stilleggen. In tegenstelling tot de uitsluiting gelden hiervoor veel minder strenge voorwaarden. Dit middel mag slechts worden gebruikt zolang de staking duurt en moet duidelijk worden gecommuniceerd.

Medezeggenschap

De ondernemingsraad heeft volgens Duits recht over het algemeen medezeggenschap bij veel personele beslissingen van een werkgever. Tijdens een arbeidsconflict is dit recht van de OR echter beperkt. Dat is een gevolg van de wettelijke plicht tot neutraliteit van de OR. Als de overuren tijdens een staking worden voorgeschreven om de gevolgen van die staking indirect op te vangen, is geen toestemming van de ondernemingsraad vereist. Maar als de werkgever de door de staking verloren gegane uren achteraf wil compenseren, blijft het medezeggenschapsrecht van de ondernemingsraad bestaan.

Susanne Hermsen-Pfeiffer, advocaat en hoofd van de German Desk bij Dirkzwager advocaten en notarissen N.V., tel. (026) 353 83 10, e-mail: hermsen@dirkzwager.nl

Bonus voor niet-stakende werknemer terecht

Het toezeggen van een bonus aan werknemers die geen gevolg geven aan een stakingsoproep van de vakbond is in principe een rechtmatig middel om een staking te beëindigen, zo heeft het Arbeitsgericht Braunschweig geoordeeld in een uitspraak van 2 juni 2016.

De werkgever wilde in deze zaak de gevolgen van de staking beperken door aan alle werknemers die niet zouden staken een bonus van € 200 per stakingsdag te beloven.

Gelijkwaardigheid

De rechtbank bevestigt dat werkgevers en vakbonden naar Duits recht de vrije keuze hebben tussen alle middelen die zij geschikt achten om een arbeidsconflict op te lossen. Daarmee behoort ook het

betalen van een bonus aan niet-stakende werknemers tot de opties van de werkgever, aldus de rechter. Wel staat hierbij het principe van gelijkwaardigheid ('Verhandlungsparität') centraal. De werkgever mag dan ook geen onderscheid maken tussen werknemers die lid zijn van een vakbond en werknemers die dat niet zijn.

In dit geval vond de rechtbank de hoogte van de bonus voor de werkwillige werknemers niet onevenredig hoog. Al met al had de vakbond daarom nog genoeg reactiemogelijkheden en was de maatregel rechtmatig.

De volledige Duitse tekst van de uitspraak kunt u vinden op de website van het Arbeitsgericht Braunschweig, www.landesarbeitsgericht.niedersachsen.de, onder 'Entscheidungen'. Zoekterm is 6 CA 529/15.

Flashmob in winkel kan best door de beugel

Op 22 september 2009 heeft het Bundesarbeitsgericht (BAG, de hoogste Duitse rechter op het gebied van arbeidsrecht) zich uitgesproken over de vraag of een flashmob een rechtmatig stakingsmiddel kan zijn. De vakbond had in deze zaak zowel werknemers als klanten opgeroepen om de orde in de betreffende winkel tijdelijk te verstoren door middel van een flashmob. Klanten werden onder andere opgeroepen om boodschappenwagentjes vol goedkope artikelen in de winkel achter te laten.

Het BAG kwam tot de conclusie dat een dergelijk stakingsmiddel niet altijd onrechtmatig is. De impact op de bedrijfsvoering kan met oog op de cao-onderhandelingen gerechtvaardigd zijn,

als de werkgever over effectieve verdedigingsmogelijkheden beschikt. Dat is hier het geval. De werkgever kan bijvoorbeeld het 'huisrecht' invoeren, waardoor de flashmob wordt aangemerkt als illegaal binnentreden. Ook heeft de winkelier de mogelijkheid om de winkel tijdelijk te sluiten.

Het stakingsmiddel is verder alleen gerechtvaardigd als het wordt ingezet om een doorbraak in de cao-onderhandelingen te forceren. Ook moet de actie herkenbaar zijn als een middel waar de vakbond achter staat.

De volledige Duitse tekst van de uitspraak kunt u vinden op de website van het BAG, www.bundesarbeitsgericht.de, onder 'Entscheidungen'. Zoekterm is 1 AZR 972/08.