



**Universiteit
Leiden**
The Netherlands

Convenant afdwingbaar, Rb. Rotterdam 4 november 1994

Heerma van Voss, G.J.J.

Citation

Heerma van Voss, G. J. J. (1994). Convenant afdwingbaar, Rb. Rotterdam 4 november 1994.
Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/12177>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/12177>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Convenant afdwingbaar

De voorlopige ondernemingsraad, ingesteld bij convenant, heeft toegang tot de rechter. Een bij afspraak toegekend wettelijk instemmingsrecht kan worden afgedwongen via toepassing van het Burgerlijk Wetboek.

(Rechtbank Rotterdam 4 november 1994, artikel 2:8 en 15 BW, 27, 32 en 36 WOR)

De or van Graan Elevator Maatschappij (GEM) heeft in 1989 afgesproken met de ondernemer dat de raad er op mag vertrouwen dat de ondernemer jaarlijks het gehele personeel een feestdagtoelage uitkeert en dat wijziging van deze intentie de instemming van de or van GEM behoeft.

Met twee andere bedrijven is GEM daarna gaan werken onder de moedermaatschappij European Bulk Services (EBS). In verband met bedrijfseconomische problemen heeft EBS daarop met de vakbonden een meerjarenakkoord afgesloten, waarvan onderdeel is dat de uitkeringen ter gelegenheid van feestdagen volgens de geldende regeling gedurende drie jaren achterwege blijft. Wel moest hierover verder de instemming van de cor EBS worden verkregen. De cor kreeg vervolgens het verzoek om in te stemmen met het vervallen van deze uitkering van 1993 t/m 1995, maar weigerde dit. Hierop vroeg EBS aan de kantonrechter om te verklaren dat instemming niet nodig was voor dit besluit, of om haar toestemming te geven om het besluit tegen de zin van de cor toch te nemen.

De kantonrechter stelde eerst vast dat de cor het instemmingsrecht met deze regeling niet op de wet baseerde, maar op een besluit van de ondernemer. Ook hierbij bestaat de mogelijkheid dat de ondernemer vervangende goedkeuring vraagt indien de cor zijn instemming weigert, maar dan geldt ook de plicht eerst de bemiddeling en het advies te vragen van de bedrijfscommissie. Dat laatste was achterwege gebleven, zodat het verzoek van de ondernemer niet-ontvankelijk was. Volgens de kantonrechter kon hij echter ook niet ingaan op het verzoek van de cor om als spoedvoorziening de ondernemer te verbieden de nieuwe regeling in te voeren. Art. 36 WOR biedt volgens de rechter daartoe niet de mogelijkheid, onder meer omdat het hier de cor betreft.

Na die tijd werden de drie ondernemingen gefuseerd tot EBS. Bij overeenkomst werd afgesproken dat de cor onder de naam 'voorlopige or' (vor) zou doorwerken als juridische opvolger van de cor, tot een or voor de nieuwe onderneming zou aantreden. Inmiddels besloot EBS de feestdaguitkering niet te doen. De vor stelde hiertegen een spoedprocedure bij de rechtbank in. EBS stelde beroep in tegen de uitspraak van de kantonrechter.

Dit laatste beroep van EBS werd door de rechtbank afgewezen. Over de vordering van de vor stelde de rechtbank vast, dat deze inderdaad niet op de WOR valt te baseren. Maar wel is de vor 'bij de rechtspersoon betrokken' in de zin van het Burgerlijk Wetboek (BW). Hoewel art. 2:8 en 2:15 BW slechts

gaan over vernietiging van besluiten, kan dan volgens de rechtbank analogo geredeneerd een verklaring voor recht worden gevraagd en nakoming van de afspraak worden gevorderd. Dat de vakorganisaties met de regeling hadden ingestemd en de or daarbij niet had geprotesteerd, was geen reden om anders te beslissen. Uitdrukkelijk was immers afgesproken dat instemming nog was vereist en dit bleek ook uit het feit dat EBS om de instemming had gevraagd.

EBS werd veroordeeld de feestdagenregeling uit te voeren totdat rechtsgeldig toestemming is verkregen om anders te besluiten. Binnen 14 dagen moest de achterstallige uitkering alsnog worden gedaan, op straffe van een dwangsom van 1000 gulden per dag dat de onderneming in gebreke bleef.

Commentaar

Waar de blunder van (de advocaat van) EBS om zich niet tot de bedrijfscommissie te wenden al niet toe kan leiden! EBS had via die weg een goede kans gemaakt om de weigering van de or om instemming te geven als onredelijk beoordeeld te krijgen. Nu danken we aan deze lange en omslachtige reeks procedures echter wel een uitspraak, die een ondersteuning vormt voor de afdwinging van bij convenant gemaakte afspraken, zowel ten aanzien van de oprichting van een or zelf als ten aanzien van het toekennen van extra instemmingsrechten.

De procedure bij de rechtbank is gestart in een periode waarin wettelijk geen or bestond. Er was slechts een voorlopige or, waarbij was afgesproken dat deze als rechtsopvolger van de oude cor optrad. Hoewel dit door de rechtbank niet uitdrukkelijk wordt besproken, kan hieruit worden afgeleid, dat ook kan worden geprocedeerd door een or, die zijn bestaansrecht slechts op een convenant baseert.

De tweede vraag was in hoeverre het mogelijk is een bij convenant toegekend instemmingsrecht af te dwingen. EBS besloot zonder instemming van de or of toestemming van de kantonrechter toch de instemmingsplichtige regeling niet toe te passen. De rechters vonden in art. 36 WOR geen grondslag om deze toepassing af te dwingen. Die conclusies zijn dubieus. Het beroepsrecht van de cor op basis van dit artikel ligt zeer voor de hand, evenals de mogelijkheid om het instemmingsrecht langs deze weg af te dwingen. Een rechtstreeks beroep op art. 27 WOR was overigens achterwege gebleven om strategische redenen, omdat de or bij inschakeling van de bedrijfscommissie het verzuim van EBS zelf zou hebben goedge maakt.

Interessant is nu dat de rechtbank via een wat ingewikkelde redenering de grondslag voor de afdwinging alnog vindt in het Burgerlijk Wetboek. Daarbij worden de bepaling van het BW ruim, maar naar ik meen niet te ruim, uitgelegd.

Een creatieve uitspraak, waarmee de bedoeling van het medezeggenschapsrecht goed tot haar recht komt. Maar het kan allemaal wel veel eenvoudiger op basis van de WOR.

Deze rubriek signaleert en behandelt de belangrijkste jurisprudentie op or-gebied. De rubriek wordt beurtelings geschreven door mr Adriaan Dorresteyn (ondernemingsrecht) en mr Guus Heerma van Voss (sociaal recht).



mr Guus Heerma van Voss