

RECHTSPRAAK

ondernemingsraad NS Reizigers BV/NS Reizigers BV

Zonder voorbehoud instemming vragen aan OR inzake invoering kledingvoorschriften, leidt tot rechtsgeldige ondernemingsovereenkomst ex artikel 32 WOR. Besluit ondernemer kan ook gedeeltelijk nietig zijn

In het kader van de nieuwe inrichting van haar afdeling S:V heeft NSR het voornemen opgevat om de S:V-medewerkers die ook Bijzonder Opsporingsambtenaar (BOA) zijn en de bevoegdheid hebben om in hun functie geweld toe te passen, in verband met de bijzondere aard van hun taken en verantwoordelijkheden en onder meer met het oog op hun herkenbaarheid voor het publiek en overige personeel, te voorzien van bedrijfskleding die afwijkt van de ('klantgerichte') bedrijfskleding van andere operationele medewerkers, onder wie de Tickets : Service (T:S)-medewerkers. Van het nieuw in te voeren kledingpakket maken een blauwe 'cap' (voor mannen) en 'dop' (voor vrouwen) onderdeel uit. Op 14 mei 2009 heeft de ondernemingsraad aan NSR meegedeeld zich weliswaar te kunnen vinden in het voorgenomen besluit om een nieuwe kledinglijn voor S:V-medewerkers in te voeren, maar de gevraagde instemming onthouden, omdat de raad het ongewenst vond dat medewerkers die samen in één ploeg dienst doen verschillende uniformen dragen en omdat aan de betreffende medewerkers het dragen van de cap/dop op het station verplicht werd gesteld. De ondernemingsraad heeft te kennen gegeven zijn instemming wel te zullen geven, indien aan deze kritiek op het voorgenomen besluit tegemoet wordt gekomen. NSR heeft zich vervolgens op het standpunt gesteld dat geen sprake is van een instemmingsplichtig voorgenomen besluit in de zin van artikel 27 WOR. De OR vordert thans een gedeeltelijk verbod tot tenuitvoerlegging van het genomen besluit. De ondernemingsraad legt aan zijn vordering ten grondslag dat NSR hem op grond van artikel 32 lid 2 WOR een bovenwettelijk instemmingsrecht heeft toegekend doordat zij de raad op 9 april 2009, schriftelijk en zonder enig voorbehoud, om instemming met het voorgenomen besluit over de bedrijfskleding voor S:V-medewerkers heeft gevraagd.

De kantonrechter oordeelt als volgt. NSR heeft betoogd dat tussen partijen geen schriftelijke overeenkomst in de zin van artikel 32 lid 2 WOR is tot stand gekomen. De kantonrechter volgt haar in dit standpunt voorshands niet en overweegt hieromtrent het volgende. Nadat de Hoge Raad bij arrest van 17 maart 1993 NJ 1993, 366 had uitgemaakt dat het in het stelsel van de WOR past om voor de toepassing van artikel 26 WOR onder besluiten in de zin van artikel 25

lid 5 WOR mede te begrijpen de door de ondernemer voorgenomen besluiten waaromtrent tussen hem en de ondernemingsraad overeenstemming bestaat dat de raad in de gelegenheid dient te worden gesteld daarover advies uit te brengen, is bij Wet van 3 maart 1998 (Stb. 107) het huidige artikel 32 WOR ingevoerd. Blijkens de parlementaire geschiedenis van die bepaling heeft de wetgever de mogelijkheid willen creëren 'de medezeggenschap in de eigen onderneming op maat' te snijden, 'afgestemd op de bedrijfsomstandigheden.' De wetgever heeft beoogd daarmee 'de effectiviteit van de medezeggenschap' te dienen en 'een flexibele vormgeving van de medezeggenschap te faciliteren.' Benadrukt werd 'de eigen verantwoordelijkheid van betrokkenen voor de inrichting van het overleg in de onderneming' (vgl. MvT 1995-1996, 24615, nr. 3 Tweede Kamer, p. 25 e.v.). Anders dan NSR heeft betoogd, geeft de tekst van artikel 32 lid 2 WOR noch de totstandkomingsgeschiedenis ervan reden om bij de uitleg van deze bepaling andere eisen te stellen in geval een bovenwettelijk advies- of instemmingsrecht aan de orde is. De wetgever heeft niet willen differentiëren tussen de toekenning van verschillende soorten extra bevoegdheden. Dat het instemmingsrecht een ingrijpender bevoegdheid impliceert, brengt niet mee dat bij de beantwoording van de vraag of aan het gestelde vereiste van een schriftelijke overeenkomst is voldaan, een strengere toets moet worden aangelegd dan in het geval een bovenwettelijk adviesrecht is toegekend. In zoverre slaagt het beroep dat de ondernemingsraad heeft gedaan op analogische toepassing van de in OK 27 december 2000 ROR 2001,7 (vgl. ook OK 5 juli 2005 JAR 2005,217) verwoorde regel dat sprake is van een adviesplichtig besluit, indien de ondernemer zonder voorbehoud of voorwaarde advies heeft gevraagd en de ondernemingsraad er op goede gronden van is uitgegaan dat met het gevraagde advies een advies in de zin van artikel 25 WOR werd bedoeld. Het verweer van NSR, dat zij niet heeft bedoeld de ondernemingsraad in dit geval een bovenwettelijk instemmingsrecht te geven, slaagt niet. Terecht heeft de ondernemingsraad zich beroepen op de regels die de totstandkoming van overeenkomsten beheersen, in het bijzonder artikel 6:217 BW (aanbod en aanvaarding) en 6:219 lid 2 BW (herroeping). Voorts komt betekenis toe aan hetgeen omtrent rechtshandelingen is bepaald in artikel 3:33 BW (wil en verklaring) en 3:35 BW (gerechtvaardigd vertrouwen). Nu NSR bij memo van 9 april 2009 de ondernemingsraad onvoorwaardelijk, zonder enig voorbehoud en met uitdrukkelijke verwijzing naar artikel 27 WOR om instemming heeft verzocht, heeft de ondernemingsraad er redelijkerwijs op mogen vertrouwen dat hem het instemmingsrecht in de zin van de wet werd toegekend en kan NSR zich tegenover hem niet beroepen op het ontbreken van een met haar verklaring overeenstemmende wil. Mede gezien de deskundigheid die hij bij NSR aanwezig mocht veronderstellen, rustte op de raad niet de verplichting om te onderzoeken of NSR het oog had op een wettelijke of bovenwettelijke bevoegdheid. Aan het vereiste van geschrift is in casu voldaan. Op grond van het voorgaande moet er voorshands van worden uitgegaan dat aan de ondernemingsraad in dit geval het instemmingsrecht in de zin van artikel 27 WOR toekomt. Hier komt bij dat het op gespannen voet staat met de eisen van het goed ondernemerschap om, nadat het gegeven recht door de ondernemingsraad is uitgeoefend met een NSR onwelgevallige uitkomst tot gevolg, zich vervolgens op het standpunt te stellen dat van een dergelijk recht geen sprake is. Anders dan NSR meent, verzet artikel 27 lid 5 WOR zich niet tegen een partiële nietigheid van het besluit.

Volgt toewijzing vordering OR.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 15-02-2010

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2010:BL3940

Zaaknummer: 672626 UV EXPL 10-10 LH 464

Wetsartikelen: 32 WOR en 27 WOR