

RECHTSPRAAK

Federatie Nederlandse Vakbeweging/Ista Nederland

FNV is belanghebbende in de zin van artikel 36 WOR. Uitleg bedrijfstak werkzaam ex artikel 9 jo. 48 WOR.

(Hoger beroep van AR 2014-0990.) Ista is een onderneming waarin meer dan 50 werknemers werkzaam zijn. Een deel daarvan is lid van FNV Bondgenoten. Tot december 2011 had Ista een ondernemingsraad (OR). De toenmalige leden van de OR zijn allen teruggetreden. Er zijn geen medewerkers bereid gevonden om hun plaatsen in te nemen, zodat de OR opgehouden is te bestaan. FNV vordert in deze procedure te bepalen dat Ista gehouden is een OR in te stellen, tot het vaststellen van een voorlopig reglement en tot het organiseren van verkiezingen. FNV stelt te moeten worden aangemerkt als belanghebbende in de zin van artikel 36 WOR en voor zover nodig wordt het verzoek, dat strekt tot bescherming van de belangen van haar leden bij Ista, gegrond op artikel 3:305a BW. Door Ista is naar voren gebracht dat de acties van FNV niet worden gedragen door de leden die binnen Ista werkzaam zijn. Daartoe heeft zij van een drietal werknemers brieven overgelegd waaruit volgt dat zij niet op de hoogte zijn gesteld van de acties en daarvan afstand nemen. Hiertegenover heeft FNV enkel aangevoerd dat in ieder geval één werknemer achter de acties staat. Volgens Ista is ongeveer 20% van haar werknemers lid van FNV en heeft FNV deze leden over de acties niet geraadpleegd. De kantonrechter heeft geoordeeld dat FNV daarom geen belanghebbende in de zin van artikel 36 WOR is en artikel 3:305a BW niet van toepassing is.

Het hof oordeelt als volgt. Artikel 36 lid 1 WOR luidt: 'Iedere belanghebbende kan de kantonrechter verzoeken te bepalen dat de ondernemer of de ondernemingsraad gevolg dient te geven aan hetgeen bij of krachtens deze wet is bepaald omtrent het instellen of in stand houden van een ondernemingsraad, het vaststellen van een voorlopig of een definitief reglement van de ondernemingsraad, de kandidaatstelling voor en de verkiezing van de leden van de ondernemingsraad, alsmede omtrent het bekend maken van agenda's en verslagen van vergaderingen, een en ander voor zover dit van de ondernemer of de ondernemingsraad afhangt.' Het begrip 'belanghebbende' is geïntroduceerd bij de wet van 1 april 1990 (*Stb.* 1990, 91). Daarvoor bepaalde het eerste lid van artikel 36 WOR dat – uitsluitend – iedere in een onderneming werkzame kiesgerechtigde persoon en betrokken vakorganisatie zich ter zake de naleving tot de rechter kon wenden. Omdat reglementen van een OR, GOR of COR als gevolg van genoemde wet van 1 april 1990 geen preventieve goedkeuring meer behoeften, diende de kring van gerechtigden tot een nalevingsverzoek te worden uitgebreid met de ondernemer en

de ondernemingsraad. In de memorie van toelichting op het aan deze wetswijziging ten grondslag liggende wetsvoorstel 20583 is vermeld dat deze uitbreiding om wetstechnische redenen is gerealiseerd met de introductie van het begrip 'belanghebbende'. Het was echter niet de bedoeling de uitbreiding van de kring van gerechtigden te beperken tot de ondernemer en de ondernemingsraad. In de memorie van antwoord (Kamerstukken II 1988/89, 20583, 6, p. 28) is duidelijk gemaakt dat het begrip 'belanghebbende' flexibel is en dat het aan de rechter is dit begrip in te vullen. Naar het oordeel van het hof is FNV als belanghebbende aan te merken. FNV stelt zich blijkens artikel 4.2 van haar statuten tot doel werknemersmedezeggenschap te bevorderen en zij heeft leden in de onderneming van Ista. FNV heeft onvoldoende gemotiveerd weersproken gesteld dat 20% van de werknemers van Ista lid is van FNV en dat in ieder geval een aantal van hen prijs stelt op het instellen van een ondernemingsraad. Aldus heeft FNV een redelijk en eigen belang om in haar verzoeken te worden ontvangen.

Het hof is van oordeel dat Ista een ondernemingsraad moet instellen en daartoe verkiezingen dient uit te schrijven. Ista is daartoe wettelijk gehouden. De argumenten van Ista om ondanks deze wettelijke verplichting toch geen ondernemingsraad in te stellen, overtuigen het hof niet. Dat er (mogelijk) verzet is bij een aantal werknemers/leden van FNV tegen het instellen van een ondernemingsraad dan wel tegen het instellen van onderhavige procedure, ontslaat Ista niet van haar wettelijke verplichting om een ondernemingsraad in te stellen. Dat geldt ook met betrekking tot de gestelde kandidatenproblematiek. Bij het uitschrijven van verkiezingen zal blijken of er zich ten minste vijf kandidaten melden, of niet. Er is – ondanks bedoelde enquêtes – geen reden om er op voorhand al van uit te gaan dat deze kandidaten zich niet zullen melden. Uit een enquête blijkt dat 48 van de 81 werknemers prijs stellen op een ondernemingsraad. Niet ondenkbaar is dat potentiële kandidaten – zoals FNV stelt – huiverig zijn om al op voorhand naar voren te treden. Daar komt bij dat ook als er zich minder dan vijf kandidaten melden – bijvoorbeeld drie kandidaten – het zo kan zijn dat de goede werking van de WOR vergt dat Ista daarmee instemt, zoals de bedrijfscommissie heeft geadviseerd. Dat zal dan zo nodig in een afzonderlijke procedure op basis van artikel 36 lid 1 WOR moeten worden beoordeeld. Het hebben van een alternatieve vorm van raadpleging van werknemers, overigens zonder te voorzien in middelen voor bedoelde werkgroepen/werknemers om tegen niet gevolgde adviezen in rechte op te komen, ontslaat Ista niet van de verplichting een ondernemingsraad in te stellen.

De WOR definieert niet wat onder in de 'bedrijfstak werkzaam' zijn moet worden verstaan. De parlementaire geschiedenis biedt geen uitsluitel op dit punt. Het ligt – gezien het normale spraakgebruik – voor de hand om 'bedrijfstak' (of branche) zo te begrijpen dat het gaat om ondernemers met een gelijksoortige functie in het voortbrengingsproces van een bepaald product of bepaalde dienst. Het hof ziet – evenals FNV – aanleiding om daarbij aan te knopen bij de zogenaamde SBI-codes (SBI staat voor Standaard Bedrijfsindeling), die het handelsregister hanteert bij het registreren van de activiteiten van ondernemingen. Deze codes geven een indeling naar de aard van de activiteiten. Het hof ziet geen grond om een 'bedrijfstak' af te bakenen aan de hand van het al dan niet vallen onder (de werkingssfeer van) een bedrijfstak-cao. Uit het voorgaande volgt dat FNV werkzaam is in de bedrijfstak waarin

Ista (in ieder geval deels) actief is. Dit heeft tot gevolg dat Ista aan FNV een voorlopig reglement dient toe te zenden.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 12-05-2015

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2015:1094

Zaaknummer: 200.164.600-01

Rechters: B. Barentsen, R.S. van Coevorden en C.J. Frikkee

Advocaten: M.J.M. Postma en S.A. Tan

Wetsartikelen: 6 WOR, 9 WOR, 36 WOR en 48 WOR