

## RECHTSPRAAK

***Geschil tussen piloten en luchtvaartmaatschappij over uitleg cao-bepaling. Toewijzing van een voor het eerst in hoger beroep ingestelde vordering in reconventie is in strijd met artikel 353 lid 1 Rv.****Feiten*

Sinds 2008 bevat de CAO Martinair Vliegers (hierna: de CAO) voor vliegers van Martinair een regeling voor een ontslagvergoeding bij overtolligheid. Op grond van artikel IV van Bijlage 13 van de CAO maakt van die vergoeding deel uit een werkgeversbijdrage pensioenpremie van 18% van het laatstgenoten maandsalaris.

Partijen zijn op enig moment in gesprek gegaan over een nieuwe pensioenregeling. Dit heeft geleid tot het Pensioenprotocol 2014. Daarin is overeengekomen dat Martinair een kostendekkende pensioenpremie en een leeftijdsafhankelijke staffel van 5% betaalt. Vanwege gewijzigde fiscale pensioenwetgeving en de maximering van het pensioengevend salaris tot € 100.000 hebben partijen daarna opnieuw onderhandeld. Dat heeft geleid tot het Protocol Pensioenen 2015, geldend vanaf 1 januari 2015. Daarin is overeengekomen dat voortaan een premiebudget zou gelden. Het jaarlijkse premiebudget is bepaald op 37,5%. De werkgeversbijdrage pensioenpremie is bepaald op 26,5% in plaats van het eerdere 18%. De pensioenbijdrage werknemer bleef 11%.

Op 16 maart 2015 heeft Martinair besloten haar activiteiten als luchtvrachtvervoerder in te krimpen. Dit leidde tot boventalligheid van circa honderd vliegers. Op 1 april 2016 heeft Martinair het UWV toestemming verzocht om de arbeidsovereenkomst met 37 vliegers te beëindigen op grond van bedrijfseconomische redenen. Deze toestemming is verkregen op 22 juli 2016 waarna Martinair tot opzegging van de arbeidsovereenkomsten is overgegaan. De vliegers hebben zich bij brief van 24 juni 2016 op het standpunt gesteld dat hun een overtolligheidsvergoeding moet worden betaald op basis van een pensioenbijdrage werkgever van 26,5% in plaats van 18% en Martinair verzocht om dit percentage mee te nemen in de berekening van de aan de vliegers te betalen overtolligheidsvergoedingen.

De kantonrechter heeft de gevorderde verklaring voor recht van werknemers toegewezen. Martinair is in hoger beroep gegaan en heeft vernietiging van het vonnis van de kantonrechter gevorderd. Bovendien heeft Martinair gevorderd “voor recht te verklaren dat voor de berekening van de ontslagvergoeding in artikel IV van Bijlage 13 een pensioenbijdrage van de werkgever van 18% moet worden meegenomen”. Het hof heeft het vonnis van de kantonrechter vernietigd, de door Martinair gevorderde verklaring voor recht gegeven.

*Conclusie A-G (De Bock)*

In de conclusie van A-G De Bock komt onder meer de vraag aan de orde of de Hoge Raad de zogenoemde cao-norm zoals sinds DSM/Fox is ontwikkeld, in zijn arrest van 2018 (AR 2018-0532) is verlaten, dan wel een andere kant op is gegaan. Na een analyse van de rechtspraak en literatuur concludeert De Bock dat dit niet het geval is, al merkt ook zij op dat dit arrest een (te) beperkte toepassing van de cao-norm impliceerde.

Vervolgens gaat de A-G in op de klachten van werknemers dat een verkeerde uitlegmaatstaf zou zijn gehanteerd, door onder meer geen betekenis toe te kennen aan 'haakjes' dan wel betekenis toe te kennen aan hetgeen 'gebruikelijk' is. De A-G concludeert dat de inhoudelijke klachten niet tot cassatie kunnen leiden.

*Oordeel*

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

*Eis in reconventie kan niet voor het eerst in hoger beroep*

Martinair was in eerste aanleg gedaagde en heeft toen geen reconventionele vordering ingesteld. De pas in hoger beroep ingestelde vordering tot het geven van de hiervoor weergegeven verklaring voor recht was daarom op grond van artikel 353 lid 1 Rv niet toewijsbaar. Deze uitkomst is niet van invloed op de in het bestreden arrest uitgesproken veroordeling van de vliegers in de proceskosten, aangezien zij als de in hoger beroep in overwegende mate in het ongelijk gestelde partij zijn aan te merken.

De inhoudelijke klachten worden op grond van artikel 81 Wet RO afgedaan.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 14-02-2020

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2020:261

**Zaaknummer:** 18/04299

**Rechters:** E.J. Numann, M.V. Polak, M.J. Kroeze, C.H. Sieburgh en mr. drs. F.J.P. Lock

**Advocaten:** F. Chr. Kroes en S.F. Sagel

**Wetsartikelen:** 353 Rv