

RECHTSPRAAK

Heeft werknemer in 2024 recht heeft op de in de cao geregelde gratificatie voor 40 jaar dienstverband? Uitleg cao. Beroep op slecht werkgeverschap en ongelijke behandeling verworpen.*Feiten*

Werknemer is op 28 mei 1984 gaan werken bij wat toen de N.V. Nederlandse Spoorwegen heette. Daar werkte hij in 1994 als machinist vooral op goederentreinen. Daarom werd hij in dat jaar ingedeeld bij het nieuw opgerichte bedrijfsonderdeel NS Goederenvervoer. Dat onderdeel ging in 1995 deel uitmaken van NS Cargo N.V. Van die vennootschap was NS Groep N.V. enig aandeelhouder tot zij in 2000 alle aandelen overdroeg aan een entiteit van Deutsche Bahn. De naam van NS Cargo N.V. werd gewijzigd. In deze procedure wordt daarvoor kortweg de naam 'Raillion' gebruikt. Vanaf de aandelenoverdracht tot 1 maart 2007 heeft werknemer bij Raillion gewerkt. Per 1 maart 2007 is werknemer als machinist bij NS Reizigers gaan werken. Op de arbeidsovereenkomst is de cao NS van toepassing. Bij brief van 21 september 2008 heeft NS Reizigers aan werknemer meegedeeld dat zijn diensttijdvolgorde per 1 maart 2007 opnieuw begint te tellen. Voor de jubileumuitkering tellen de jaren bij Raillion niet mee, maar wel de jaren waarin hij daarvoor in dienst was bij een bedrijf van het NS concern, zodat vanaf 1 maart 1991 wordt geteld. Werknemer heeft in 2016 de jubileumuitkering voor 25 jaar dienstverband ontvangen. In de cao NS is bepaald dat bij een 40-jarig dienstverband een maandsalaris wordt uitbetaald onder de voorwaarde dat *“De diensttijd onafgebroken moet zijn en aaneensluiten, tenzij er naar het oordeel van werkgever aanleiding bestaat hiervan af te wijken.”* Verder is in de cao bepaald dat er een samenwerkingsverband is op sociaal gebied tussen diverse vennootschappen, waaronder NS Reizigers, die gerekend worden tot 'Sociale Eenheid NS' (hierna: SE) en dat de werknemer die ontslag neemt bij een werkgever die tot de SE hoort en in dienst treedt bij een andere SE-werkgever, zijn anciënniteit voor jubilea (in beginsel) meeneemt. Raillion behoort niet tot de SE. Werknemer heeft de kantonrechter verzocht een verklaring voor recht af te geven dat hij op 28 mei 2024 recht heeft op de gratificatie voor 40 dienstjaren en subsidiair NS reizigers te veroordelen af te wijken van de eis van een ononderbroken dienstverband. De kantonrechter heeft deze vorderingen afgewezen omdat er een knip in de diensttijd zit waardoor er op 28 april 2024 geen onafgebroken diensttijd van 40 jaar zal zijn.

*Oordeel**Geen onafgebroken dienstverband*

Volgens werknemer overweegt de kantonrechter ten onrechte dat hij geen onafgebroken

diensttijd heeft. Uitleg van artikel 64 lid 3 van de cao volgens de cao-norm mag er niet toe leiden dat zijn onvrijwillige overgang naar Raillion en daarna zijn terugkeer naar NS Reizigers maken dat zijn diensttijd afgebroken is. Het hof is het met het oordeel van de kantonrechter eens. De cao-norm houdt in dat aan een bepaling van een cao een uitleg naar objectieve maatstaven moet worden gegeven, waarbij in beginsel de bewoordingen van die bepaling, gelezen in het licht van de gehele tekst van de cao, van doorslaggevende betekenis zijn. De bewoordingen dat het dienstverband 'onafgebroken (moet) zijn en aaneensluiten' missen de 'tenzij' die werknemer daaraan toevoegt. De tekst maakt geen uitzondering voor een onderbreking doordat de werkeenheid in andere handen is gekomen, waarna een individuele werknemer terugkeert door ontslag te nemen bij zijn werkgever en opnieuw in dienst te treden bij zijn 'oude' werkgever. Niet zozeer op grond van uitleg van de cao, maar op grond van artikel 6:663 BW zou werknemer wel een ononderbroken dienstverband hebben gehad indien Raillion, althans werknemer, in 2007 door overgang van de onderneming tot NS Reizigers zou gaan behoren, maar dat daarvan sprake was in 2007 heeft werknemer niet betoogd.

Geen reden voor verplichte afwijking van de cao-regeling ten gunste van werknemer

Werknemer vindt dat, als de Raillionperiode niet meetelt voor zijn dienstverband bij NS Reizigers, zijn beroep op goed werkgeverschap en recht op gelijke behandeling van gelijke gevallen ten onrechte is afgewezen. In 2020 vernam werknemer dat een paar collega's op standplaats Amersfoort met een vergelijkbaar arbeidsverleden wel een uitkering voor een 40-jarig ambtsjubileum hadden ontvangen, waarbij de Raillionperiode was meegeteld. NS Reizigers heeft dat betwist. Het ging om een misverstand. Het meetellen van Raillionjaren bij de collega's is niet gebaseerd op gebruik van de afwijkingsmogelijkheid, op een gedragslijn of op beleid. Het hof stelt voorop dat werknemer al in 2008 een brief heeft gekregen waarin hem is uitgelegd dat zijn jaren bij Raillion niet meetellen voor de jubileumuitkering, maar wel de jaren waarin hij daarvoor bij het NS concern heeft gewerkt, zodat vanaf 1 maart 1991 wordt gerekend. Werknemer heeft niet aangevoerd dat de Amersfoortse collega's, aan wie hij zich spiegelt, een soortgelijke mededeling hebben gehad maar dat later besloten is dat in hun geval gebruikgemaakt wordt van de afwijkingsmogelijkheid in de cao door toch de Raillionjaren mee te tellen. Naar het oordeel van het hof is geen sprake van gelijke gevallen die ongelijk zijn behandeld. Ook van willekeur is niet gebleken. Het hof bekrachtigt het vonnis van de kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 31-01-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:843

Zaaknummer: 200.311.042/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, M. Aksu en W.P.M. ter Berg

Advocaten: M.F.J.M. van Rooy en A.S. Boonstra

Wetsartikelen: 7:663 BW