

vonnis

RECHTBANK NOORD-HOLLAND

Handel, Kanton en Bewind
locatie Alkmaar

Zaaknr./rolnr.: 8820565 \ KG EXPL 20-96 (IL)
Uitspraakdatum: 9 december 2020

Vonnis van de kantonrechter in kort geding in de zaak van:

de vereniging met volledige rechtsbevoegdheid
[EISERES]
gevestigd te [plaats EISERES]
eiseres
verder te noemen: [EISERES]
gemachtigde: [...]

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
[GEDAAGDE]
gevestigd te [plaats GEDAAGDE]
gedaagde
verder te noemen: [...]
gemachtigde: mr. P.A. Nabben

1. Het procesverloop

1.1. [EISERES] heeft een dagvaarding d.d. oktober 2020 jegens [GEDAAGDE] uitgebracht, waarin is opgemerkt dat [GEDAAGDE] heeft aangegeven vrijwillig in het geding te zullen verschijnen. [GEDAAGDE] is vervolgens in het geding verschenen.

1.2. De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 25 november 2020. De griffier heeft aantekeningen gemaakt van wat partijen ter toelichting van hun standpunten, mede aan de hand van pleitaantekeningen, naar voren hebben gebracht. Voorafgaand aan de zitting heeft [EISERES] bij brief van 23 november 2020 stukken toegezonden. [GEDAAGDE] heeft een conclusie van antwoord en bij brief van 23 november 2020 stukken toegezonden.

2. De feiten

2.1. [GEDAAGDE] is een luchtvaartmaatschappij gespecialiseerd in het vervoer van passagiers per helikopter. Bij [GEDAAGDE] werken circa 41 vliegers op basis van een arbeidsovereenkomst.

2.2. [EISERES] is een vakvereniging die, onder meer, de arbeidsvoorwaardelijke belangen van helikoptervliegers in dienst van [GEDAAGDE] behartigt. Van de bij [GEDAAGDE] in dienst zijnde vliegers zijn er 40 lid van [EISERES].

2.3. Partijen hebben voor de vliegers in dienst van [GEDAAGDE] de 'collectieve arbeidsovereenkomst voor vliegers in dienst bij [GEDAAGDE]' (hierna: de cao) gesloten. Deze cao heeft een looptijd van 1 mei 2017 tot 31 december 2018.

2.4. In mei 2020 is bekend geworden dat een klant van [GEDAAGDE] zijn contract niet zal verlengen. Het contract is vervolgens op 1 juli 2020 beëindigd. Een andere klant van [GEDAAGDE] heeft zijn contract per 1 november 2020 teruggebracht qua bemanning, waardoor de omvang van de werkzaamheden van [GEDAAGDE] zou afnemen met 29%. Mede gezien de verwachtingen op de markt, heeft [GEDAAGDE] besloten 18 arbeidsplaatsen te laten vervallen: negen arbeidsplaatsen van de vliegers en negen van het grondpersoneel.

2.5. Op 23 juni 2020 heeft [GEDAAGDE] een adviesaanvraag voor het groepsontslag van de vliegers (en het grondpersoneel) ingediend bij de ondernemingsraad en een adviesaanvraag voor het groepsontslag van de vliegers bij [EISERES].

2.6. De adviesaanvraag aan [EISERES] d.d. 23 juni 2020 is gegrond op artikel 1.4.1 en 1.5.2 van de cao. In de adviesaanvraag staat, onder meer, dat [GEDAAGDE] voornemens is om met [EISERES] een sociaal plan overeen te komen en dit te delen met de ondernemingsraad (OR).

2.7. Bij brief van 3 juli 2020 heeft [GEDAAGDE] onder meer aan [EISERES] bericht dat de viermaandetermijn van artikel III lid 3 van bijlage 13 van de cao geen minimumtermijn, maar een maximumtermijn is en dat het overleg dus eerder kan plaatsvinden dan nadat de OR heeft geadviseerd.

2.8. Op 7 augustus 2020 heeft [EISERES] onder meer aan [GEDAAGDE] gemaaild dat de viermaandetermijn pas start als [GEDAAGDE] formeel overtolligheid heeft verklaard en bekendgemaakt aan de vliegers nadat de OR en [EISERES] daarover advies hebben uitgebracht en dat het eerder over maatregelen praten afbreuk zou doen aan de waarde van de nog uit te brengen adviezen.

2.9. [EISERES] heeft haar advies op 3 september 2020 uitgebracht.

2.10. Op 4 september 2020 heeft de OR advies uitgebracht.

2.11. Op 8 september 2020 hebben partijen overleg gevoerd.

2.12. [GEDAAGDE] heeft in haar brief aan de leden van de OR en in kopie aan [EISERES] d.d. 11 september 2020 bericht over de door het MT genomen besluiten met betrekking tot de adviesaanvraag van 23 juni 2020. In de brief staat onder meer dat 8,07 fte in de functie van Captain komt te vervallen en wat de planning is. Daarbij staat ook: *"Zoals aangegeven in (6) planning (hierboven) zal [GEDAAGDE] aan piloten (...) de mogelijkheid aanbieden om in deeltijd te werken, onbetaald verlof/non-activiteit op te nemen en gebruik te maken van Vrijwillige Vertrek Regeling"*.

2.13. In een ongeadresseerde brief van [GEDAAGDE] van 23 september 2020, gericht tot een vlieger die in aanmerking komt voor gedwongen ontslag, staat dat [GEDAAGDE] als onderdeel van de cao en de afspraken met [EISERES], voordat wordt overgegaan tot gedwongen ontslag, eerst probeert via alternatieve mogelijkheden ontslagen te voorkomen. Deze alternatieve mogelijkheden zijn een vrijwillig vertrek met ontslagvergoeding en een vermindering van arbeidsomvang (deeltijdwerken) via een vrijwillige functiewijziging van captain naar SFO met bijbehorend salaris.

2.14. Bij brief van 29 september 2020 heeft [EISERES] aan [GEDAAGDE] bericht dat zij zich jegens [EISERES] heeft verbonden om in overleg met [EISERES] een sociaal plan op te stellen op basis van de kaders genoemd in bijlage 13 van de cao en dat dit nog niet is gebeurd. [EISERES] roept [GEDAAGDE] op om geen verdere uitvoering aan de reorganisatie te geven. In de brief staat voorts, samengevat, dat [GEDAAGDE] in strijd met de cao een tweetal maatregelen heeft voorgesteld

(demotie en collectieve deeltijd) en dat boventalligheid kan worden uitgesteld door de afbouw van het saldo collectieve vakantiedagen. [EISERES] heeft voorts [GEDAAGDE] voorgesteld een minnelijke oplossing te bereiken.

2.15. Partijen zijn niet tot overeenstemming gekomen.

2.16. [GEDAAGDE] heeft op 8 oktober 2020 een ontslaaanvraag wegens bedrijfseconomische redenen bij UWV ingediend voor de desbetreffende vliegers.

2.17. Inmiddels heeft een vlieger de vrijwillige vertrekregeling geaccepteerd en hebben drie vliegers een vaststellingsovereenkomst met [GEDAAGDE] gesloten. De overtolligheid ziet nu dus nog op vijf arbeidsplaatsen van vliegers.

3. De vordering

3.1. [EISERES] vordert om bij wijze van voorlopige voorziening:

A) [GEDAAGDE] te gebieden art. 1.4.1, leden 3 en 4, van de cao, alsmede art. 1.5.2, lid 2, van de cao na te komen, en de sociale gevolgen van de herziening van het personeelsbestand, en de reeds vastgestelde overtolligheid van vliegers, in overleg met de [EISERES] te regelen, en in dit kader het overleg te hervatten over een sociaal plan;

B) [GEDAAGDE] te verbieden uitvoeringsmaatregelen te treffen in het kader van het oplossen van de door haar vastgestelde overtolligheid van vliegers in dienst van [GEDAAGDE], totdat er tussen [GEDAAGDE] en de [EISERES] een sociaal plan tot stand is gekomen dat door de [GEDAAGDE]-leden van de [EISERES] is goedgekeurd;

C) [GEDAAGDE] te gebieden eventuele ontslagprocedures om bedrijfseconomische redenen voor vliegers bij het UWV te beëindigen door aanvragen voor ontslagvergunningen in te trekken en geen nieuwe aanvragen te doen, zo lang er geen door de [GEDAAGDE]-leden van de [EISERES] goedgekeurd sociaal plan tussen [GEDAAGDE] en de [EISERES] tot stand is gekomen;

D) [GEDAAGDE] te verbieden arbeidsovereenkomsten van vliegers om bedrijfseconomische redenen op te zeggen met eventueel door het UWV afgegeven ontslagvergunningen, zo lang er geen door de [GEDAAGDE]-leden van de [EISERES] goedgekeurd sociaal plan tussen [GEDAAGDE] en de [EISERES] tot stand is gekomen, zoals dit mede tussen [GEDAAGDE] en de [EISERES] is overeengekomen in art. III, lid 3, van bijlage 13 van de cao;

E) [GEDAAGDE] te verbieden individuele vertrekregelingen aan vliegers aan te bieden, zo lang er geen door de [GEDAAGDE]-leden van de [EISERES] goedgekeurd sociaal plan tussen [GEDAAGDE] en de [EISERES] tot stand is gekomen;

F) [GEDAAGDE] te verbieden op individuele basis demotie aan vliegers aan te bieden van gezagvoerder naar (senior) first officer, en daarmee gepaard gaande salarisverlaging, vanwege strijdigheid met bijlage 13 van de cao, en zo lang een dergelijke mogelijkheid niet alsnog expliciet wordt toegestaan in een te sluiten sociaal plan;

G) [GEDAAGDE] te gebieden eventuele reeds afgesproken demoties van gezagvoerder naar (senior) first officer, en de salarisverlagingen, ongedaan te maken binnen drie dagen na betekening van het vonnis;

H) [GEDAAGDE] te verbieden op individuele basis vermindering van arbeidsduur met vliegers af te spreken, en daarmee gepaard gaande salarisverlagingen, vanwege strijdigheid met de cao, en zo lang een dergelijke mogelijkheid niet alsnog expliciet wordt toegestaan in een te sluiten sociaal plan;

I) [GEDAAGDE] te gebieden eventuele reeds individueel met vliegers afgesproken verminderingen van arbeidsduur, en de salarisverlagingen, ongedaan te maken binnen drie dagen na betekening van het vonnis;

J) [GEDAAGDE] te gebieden de openstaande vakantiedagen van vliegers in te delen zoals bepaald in art. 3.4 van bijlage 8a van de cao;

K) [GEDAAGDE] te verbieden vliegers in te zetten die niet bij haar in dienst zijn, op basis van een met [GEDAAGDE] gesloten arbeidsovereenkomst, om productie (vluchten) ten behoeve van [GEDAAGDE] uit te voeren, zo lang er vliegers in dienst van [GEDAAGDE] overtollig zijn, waarbij

dit verbod niet van toepassing is op externe vliegers die met ingang van 1 november 2020 voor een periode van drie maanden op een tussen partijen genoegzaam bekend wetlease-contract ingezet zullen worden;

L) [GEDAAGDE] te veroordelen tot een dwangsom van € 10.000 (tienduizend euro), althans een door de voorzieningenrechter te bepalen dwangsom, voor elke dag of deel daarvan dat [GEDAAGDE] niet voldoet aan één of meer van de onder B) tot en met K) genoemde vorderingen; en

M) [GEDAAGDE] in de kosten van dit geding te veroordelen, te betalen binnen veertien dagen na betekening van het vonnis;

3.2. [EISERES] voert daartoe het volgende aan, samengevat.

ad A (sociaal plan)

3.3. [GEDAAGDE] is op grond van de artikelen 1.4.1 lid 3 en 4 en 1.5.2 lid 1 en 2 van de cao verplicht een sociaal plan te sluiten. [GEDAAGDE] heeft zich niet alleen verplicht te onderhandelen (een inspanningsverbintenis), maar heeft zich vrijwillig verbonden daarover tot overeenstemming te komen (resultaatsverbintenis). [GEDAAGDE] moet de bepalingen van de cao nakomen, maar voert een eigen koers. Hiermee pleegt [GEDAAGDE] wanprestatie. Dit zorgt voor onrust en onvrede bij het vliegerkorps.

3.4. Bijlage 13 geeft een limitatieve opsomming van mogelijke maatregelen die [GEDAAGDE] kan nemen in geval van overtolligheid en kan niet met een sociaal plan worden gelijkgesteld. Partijen kunnen naast de in bijlage 13 genoemde kaders aanvullende afspraken maken. [GEDAAGDE] kan niet eenzijdig andere maatregelen dan in bijlage 13 genoemd, nemen. Dat is in strijd met de cao.

ad B tot en met E (uitvoeringshandelingen)

3.5. Zolang er geen sociaal plan tot stand is gekomen, mag [GEDAAGDE] geen uitvoering aan de reorganisatie geven. De uitvoeringshandelingen van [GEDAAGDE] tot beëindiging en/of aanpassing van arbeidsovereenkomsten van vliegers zijn prematuur zolang partijen geen overeenstemming hebben bereikt over een sociaal plan.

3.6. Het is [GEDAAGDE] op grond van artikel III lid 3 van bijlage 13 niet toegestaan om binnen vier maanden na bekendmaking van de overtolligheid (op 11 september 2020) tot gedwongen ontslagen over te gaan. Deze termijn loopt tot en met 10 januari 2021. [GEDAAGDE] mag pas tot gedwongen ontslagen overgaan, nadat zij met [EISERES] de voorwaarden daarvoor is overeengekomen.

ad F en G (demotie) en H en I (vermindering arbeidsduur)

3.7. [GEDAAGDE] heeft vliegers voorgesteld in te stemmen met een demotie (van captain naar senior first officer, SFO) met salarisverlaging en met een vermindering van arbeidsduur met salarisverlaging voor onbepaalde tijd. Daarmee handelt zij in strijd met bijlage 13 bij de cao, omdat deze maatregelen daarin niet worden genoemd als mogelijkheid om overtolligheid op te vangen en dit niet in overleg met [EISERES] is afgesproken.

ad J (niet-genoten vakantiedagen)

3.8. De overtolligheid kan en moet worden uitgesteld door het collectieve saldo van niet-genoten vakantiedagen eerst af te bouwen, omdat [GEDAAGDE] in de cao heeft afgesproken niet-genoten vakantiedagen in te delen (bijlage 8a, hoofdstuk 3, artikel 3.4 lid 3 van de cao).

3.9. Als hierover afspraken gemaakt kunnen worden, kan de overtolligheid worden uitgesteld en zullen er pas later vliegers gedwongen uit dienst hoeven te treden. [GEDAAGDE] wil daar niet aan meewerken, maar dat is onverenigbaar met de gestelde overtolligheid. Enerzijds stelt [GEDAAGDE] dat er teveel vliegers zijn voor het beschikbare werk, anderzijds stelt zij dat vakantiedagen niet

ingedeeld kunnen worden omdat het werk dit niet toelaat. Dan vraagt [EISERES] zich af of er wel sprake is van overtolligheid.

ad K (personeel van derden)

3.10. [GEDAAGDE] zet externe medewerkers in om vluchten ten behoeve van [GEDAAGDE] te verzorgen. Uit artikel 1.5.4 lid 5 van de cao volgt dat tewerkstelling van vliegers van derden niet mag leiden tot overtolligheid. Het moet [GEDAAGDE] dus worden verboden om personeel van derden in te zetten, zolang er bij [GEDAAGDE] sprake is van overtolligheid van vliegers.

3.11. [EISERES] heeft bij deze vordering uitgezonderd, zonder haar rechten prijs te geven, de medewerkers die [GEDAAGDE] ten behoeve van een *wetlease* (huur van helikopter met meegeleverde externe bemanning) per 1 november a.s. voor een periode van drie maanden zal inzetten op een toestel waarvoor de eigen [GEDAAGDE]-vliegers thans niet bevoegd zijn.

4. Het verweer

4.1. [GEDAAGDE] betwist de vordering. Zij voert onder meer het volgende aan, samengevat.

ad A tot en met E (sociaal plan en uitvoeringshandelingen)

4.2. [GEDAAGDE] is niet verplicht om met [EISERES] een sociaal plan overeen te komen. Artikel 1.5.2 lid 2 van de cao moet anders worden uitgelegd. Dit artikel bevat (slechts) een verplichting voor [GEDAAGDE] tot het voeren van overleg met [EISERES] over het opstellen van een sociaal plan binnen de kaders van bijlage 13.

ad F en G (demotie)

4.3. In artikel 1 lid 8 van bijlage 13 staat dat, na toepassing van de hoofdstukken II en III, het vliegerbestand in overeenstemming zal worden gebracht met de dan aanwezige behoefte in de respectievelijke functies, waarbij herplaatsing in lagere functies mogelijk is. De hoofdstukken II en III zijn toegepast. Herplaatsing is dus mogelijk.

4.4. De viermaandentermijn van artikel III lid 3 van bijlage 13 is geen minimumtermijn. Deze termijn is gaan lopen op 3 juli 2020. Er zijn voorafgaand aan de adviezen van de OR en [EISERES] ook al gesprekken geweest die onder het bereik van deze viermaandentermijn vallen. Na de door [EISERES] en de OR uitgebrachte adviezen heeft verder, zeer uitvoerig overleg plaatsgevonden. Duidelijk is dat partijen (sinds het overleg dat feitelijk al in juli 2020 begon) niet op een lijn komen op een aantal knelpunten zoals anti-cumulatie, de maximum duur van twee jaar en de wijze waarop deeltijdwerk en eventueel plaatsing in een lagere functie vorm zou moeten krijgen.

ad H en I (vermindering arbeidsduur)

4.5. De mogelijkheid tot parttime werken wordt genoemd in hoofdstuk II van bijlage 13, maar is nergens uitgewerkt. Uit niets blijkt dat de lijst van artikel II lid 1 van bijlage 13 limitatief is en/of dat de mogelijkheid tot parttime werken niet ook in overleg met de werknemers kan plaatsvinden. Ten aanzien van artikel II lid 1 onder c van bijlage 13 geldt op de voet van artikel III lid 3 van bijlage 13 slechts een overlegplicht.

ad J (niet-genoten vakantiedagen)

4.6. [GEDAAGDE] heeft reeds een overschot aan verlofdagen afgebouwd in de afgelopen periode. [GEDAAGDE] verplicht de vliegers in beginsel niet om alle verlofdagen op te nemen: het is gebruikelijk binnen [GEDAAGDE] dat werknemers verlofoverschot bestaande uit bovenwettelijke verlofdagen mee kunnen nemen naar het volgende jaar. [GEDAAGDE] heeft in 2018 voor dat jaar een

regeling opengesteld die het voor de werknemers aantrekkelijker maakte om bovenwettelijke verlofdagen uit te laten betalen, maar daar heeft [EISERES] bezwaar tegen gemaakt, zodat [GEDAAGDE] deze mogelijkheid niet heeft kunnen aanbieden aan de vliegers (anders dan het grondpersoneel). Verder is er sprake van overuren, omdat de contracten van de derden per 1 juli werden beëindigd, terwijl ze nog waren ingeroosterd, en de gaten moesten worden opgevuld door personeel. Datzelfde geldt voor de vliegers die als lid van [EISERES] en de OR aan het overleggen waren. Ook was er een achterstand in het wegwerken van het urenoverschot door de Covid-maatregelen.

ad K (personeel van derden)

4.7. [GEDAAGDE] zet vanaf 1 juli 2020 geen vliegers in die niet bij haar in dienst zijn.

5. De beoordeling

5.1. De vordering in kort geding kan alleen worden toegewezen als [EISERES] daarbij een spoedeisend belang heeft. [EISERES] stelt dat het spoedeisend belang erin is gelegen dat [GEDAAGDE] het bepaalde in de cao op meerdere onderdelen overtreedt en dat het [GEDAAGDE] daarom moet worden verboden om uitvoeringshandelingen te treffen voordat de sociale gevolgen van de reorganisatie in overleg tussen [GEDAAGDE] en [EISERES] zijn geregeld. Volgens [EISERES] is het spoedeisend belang er voorts in gelegen dat [GEDAAGDE] gedwongen ontslagen niet uitsluit en overleg over het voorkomen daarvan urgent is. [GEDAAGDE] heeft deze stellingen niet betwist. De kantonrechter neemt derhalve aan dat het belang van [EISERES] bij het gevorderde spoedeisend is.

5.2. Verder is voor toewijzing van de vordering in dit kort geding vereist dat de aan die vordering ten grondslag gelegde feiten en omstandigheden voldoende aannemelijk zijn en dat het ook in voldoende mate waarschijnlijk is dat die vordering in een nog te voeren gewone procedure (bodemprocedure) zal worden toegewezen. Voor nader onderzoek naar bepaalde feiten en omstandigheden of voor bewijslevering door bijvoorbeeld getuigen is in dit kort geding in beginsel geen plaats. Dat moet gebeuren in een eventuele bodemprocedure. De beoordeling in dit kort geding is dan ook niet meer dan een voorlopig oordeel over het geschil tussen partijen.

5.3. De cao heeft een looptijd van 1 mei 2017 tot 31 december 2018. [EISERES] heeft gesteld dat de cao op grond van artikel 19 lid 1 Wet cao is verlengd en nog steeds van kracht is. Nu [GEDAAGDE] dat niet heeft betwist, gaat de kantonrechter daar ook van uit.

maatstaf

5.4. De cao is aan te merken als een ondernemings-cao. Deze moet worden uitgelegd conform de cao-norm, omdat de uit te leggen bepalingen mede de rechtspositie van niet gebonden werknemers en andere derden beïnvloeden die niet betrokken zijn geweest bij de totstandkoming van die bepalingen en dus geen invloed hebben kunnen uitoefenen op de inhoud of formulering daarvan en voor wie de bedoelingen van de wel bij die totstandkoming betrokken partijen slechts kenbaar kunnen zijn uit de in de cao opgenomen bepalingen of eventuele bijbehorende schriftelijke toelichting.

5.5 Volgens vaste rechtspraak houdt de cao-norm 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, zodat het niet aankomt op de bedoelingen van de partijen die de cao tot stand hebben gebracht, voor zover deze niet uit de daarin opgenomen bepalingen kenbaar zijn, maar op de betekenis die naar objectieve maatstaven volgt uit de bewoordingen waarin de cao is gesteld. Bij deze uitleg kan onder meer acht worden geslagen op de elders in de cao gebruikte formuleringen en op de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen waartoe de onderscheiden, op zichzelf mogelijke tekstinterpretaties zouden leiden. Ook de bewoordingen van de eventueel bij de cao behorende schriftelijke toelichting moeten bij de uitleg van de cao worden betrokken. Indien de bedoeling van de partijen bij de cao naar objectieve

maatstaven volgt uit de cao-bepalingen en de eventueel daarbij behorende schriftelijke toelichting, en dus voor de individuele werknemers en werkgevers die niet bij de totstandkoming van de overeenkomst betrokken zijn geweest, kenbaar is, kan ook daaraan bij de uitleg betekenis worden toegekend. (zie HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:A01427, NJ 2005/493 (DSM/Fox), rov. 4.2-4.5., HR 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2687, NJ 2017/114 (FNV/Condor), rov. 3.4 en HR 4 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:678).

opstellen sociaal plan

5.6. In de eerste plaats is in geschil hoe de bepalingen van de artikelen 1.4.1 lid 3 en 4 en 1.5.2 lid 1 en 2 van de cao moeten worden uitgelegd. [EISERES] stelt dat [GEDAAGDE] op grond van die bepalingen verplicht is om in overleg en overeenstemming met [EISERES] een sociaal plan op te stellen binnen de kaders van bijlage 13. [GEDAAGDE] betoogt dat zij verplicht is om met [EISERES] overleg te voeren over het opstellen van een sociaal plan binnen de kaders van bijlage 13 en dat zij daarbij geen overeenstemming met [EISERES] hoeft te bereiken.

5.7. De bewuste bepalingen luiden als volgt:

1.4.1 lid 3: *Indien de hieronder vermelde ontwikkelingen van invloed zijn op de werkgelegenheid binnen het bedrijf van [GEDAAGDE], zal [GEDAAGDE] de Vakvereniging zo tijdig en volledig mogelijk inlichten in ieder geval van een voornemen tot: (...) c. Herziening van de personeelsbezetting (...)*

1.4.1 lid 4: *In geval lid 3 van dit artikel van toepassing is, zal [GEDAAGDE] de gevolgen op sociaal gebied voor de betrokken vliegers in overleg met de Vakvereniging regelen. (...)*

1.5.2. lid 1: *[GEDAAGDE] verbindt zich geen beslissingen te nemen ter zake van overtolligheid dan na overleg met de Vakvereniging. Onverkort de wettelijke rechten van de ondernemingsraad zal in eerste instantie de Vakvereniging hierin als het adviesuitbrengend orgaan worden beschouwd.*
1.5.2 lid 2: *In overleg met de Vakvereniging zal [GEDAAGDE] in voorkomende gevallen een sociaal plan opstellen op basis van de kaders genoemd in bijlage 13 van de cao.*

5.8. Allereerst geldt dat in de tekst van deze bepalingen niet valt te lezen dat [GEDAAGDE] verplicht is om in overeenstemming met of instemming van [EISERES] een sociaal plan op te stellen. Uitgaande van de tekst moet [GEDAAGDE] de gevolgen van een reorganisatie op sociaal gebied voor de betrokken vliegers in overleg met [EISERES] regelen en zal [GEDAAGDE] in overleg met [EISERES] in voorkomende gevallen een sociaal plan opstellen op basis van de kaders genoemd in bijlage 13 van de cao. Het gebruik van de woorden 'in overleg' duidt, in objectieve zin en in het normale taalgebruik, op het voeren van overleg met [EISERES] of het raadplegen van [EISERES]. Daaruit volgt niet dat [GEDAAGDE] overeenstemming met [EISERES] over een sociaal plan moet bereiken.

5.9. Daarnaast volgt uit de bewoordingen van de bepalingen, gelezen in het licht van de gehele tekst van de cao, niet dat [GEDAAGDE] verplicht is om een sociaal plan met [EISERES] overeen te komen. De cao vermeldt bij de formulering 'in overleg met' soms niet en soms wel een nadere toevoeging, namelijk de toevoeging 'overeenkomen' of 'overeenstemming'. Zo vermeldt artikel 1.4.1 lid 1 van de cao dat partijen zich met elkaar verbinden om 'in overleg' te treden over hun gemeenschappelijke belangen en die van de vliegers en dat 'ten aanzien van die zaken die tot dusver in overleg zijn geregeld maar niet in de CAO zijn vastgelegd' geen regelingen zullen worden getroffen 'dan nadat hierover met de Vakvereniging overeenstemming is bereikt'. Het gebruik van beide formuleringen in een zin duidt erop dat 'in overleg' niet hetzelfde betekent als 'overeenstemming'. Nu de overtolligheid in de cao is vastgelegd (in artikel 1.5.2 en in bijlage 13), geldt de in artikel 1.4.1 lid 1, laatste zin genoemde verplichting voor [GEDAAGDE] om hierover met [EISERES] tot overeenstemming te komen niet. Daarnaast wordt bijvoorbeeld in artikel II lid 3 van bijlage 13 naast de formulering 'in overleg' het woord 'overeenkomen' gebruikt. Ook dit duidt erop dat beide formuleringen een andere betekenis hebben. Hetzelfde geldt voor bijvoorbeeld artikel 1.3.2 van de

cao, waarin de zinsnede 'nadat hierover in overleg tussen partijen overeenstemming is bereikt' wordt gebruikt.

5.10. Het voorgaande leidt de kantonrechter tot het voorshands oordeel dat [GEDAAGDE] niet verplicht is om in overstemming met of instemming van [EISERES] een sociaal plan op te stellen. De omstandigheid dat elders in de cao -in afwijking van de formulering 'in overleg'- de formulering 'na overleg' wordt gebruikt, zoals [EISERES] stelt, maakt die conclusie niet anders.

bijlage 13

5.11. In de tweede plaats is in geschil hoe bijlage 13, met name artikel III lid 3, van de cao moet worden uitgelegd.

5.12. Bijlage 13 bevat een overtolligheidsregeling, onverkort het gestelde in hoofdstuk 1 en 2 van de cao en de artikelen 1.5.2, 2.6 en 2.7. De regeling komt op het volgende neer. De overtolligheid wordt met inachtneming van artikel 1.4.1 door [GEDAAGDE] vastgesteld (artikel 1 lid 4). In geval van overtolligheid zal het teveel aan vliegers worden opgeheven door toepassing van het onder III van de bijlage gestelde (artikel 1 lid 6). In geval van overtolligheid zullen eerst de onder II van de bijlage vermelde maatregelen worden toegepast (artikel III lid 1), vervolgens de maatregel van plaatsing in grondfunctie (artikel III lid 2) en als dat noch overleg met [EISERES] "binnen 4 maanden na het bekendmaken van de overtolligheid aan de vliegers" het dienstverband heeft doen eindigen, zal tot gedwongen beëindiging van het dienstverband met het resterende aantal overtollige vliegers worden overgegaan. "Dit geschiedt op de door [GEDAAGDE] en [EISERES] - met inachtneming van het onder 1.7. en onder IV gesteld - daarvoor overeen te komen voorwaarden" (artikel III lid 3). Na toepassing van het onder II en III gestelde zal het vliegerbestand in overeenstemming worden gebracht met de dan aanwezige behoefte in de respectievelijke functies, waarbij herplaatsing in lagere functies mogelijk is. Dit laatste zal plaatsvinden met inachtneming van het gestelde in bijlage 10 en eventueel nader met de [EISERES] overeengekomen bepalingen (artikel 1 lid 8).

5.13. De bewoordingen van de bepalingen van bijlage 13 duiden niet op een limitatieve opsomming van de mogelijke maatregelen noch op een verplichting voor [GEDAAGDE] om andere maatregelen met [EISERES] overeen te komen. Op grond van de schakelbepaling van artikel III lid I van bijlage 13, is in geval van overtolligheid artikel II lid 3 van toepassing. In artikel II lid 3 staat dat partijen afgezien van het onder II.I en II.2 gestelde 'in overleg' 'andere maatregelen' 'kunnen overeenkomen'. Het is dus mogelijk om in overleg (en, zoals hiervoor al is geoordeeld, dus niet in overeenstemming) met [EISERES] andere maatregelen te treffen. De woorden 'kunnen' (artikel II lid 3) en 'eventueel' (artikel 1 lid 8) duiden op een bevoegdheid van, en niet op een verplichting voor, [GEDAAGDE] om andere maatregelen te treffen dan de in bijlage 13 genoemde maatregelen. Maar, als [GEDAAGDE] in geval van overtolligheid andere maatregelen wenst te treffen, moet zij daarvoor wel overeenstemming met [EISERES] bereiken. Dat laatste volgt uit (de bewoordingen van) de laatste zin van artikel 1 lid 8 van bijlage 13.

5.14. De kantonrechter kijkt vervolgens naar de bewoordingen van artikel III lid 3 van bijlage 13, gelezen in het licht van de gehele tekst van de cao. Een grammaticale uitleg van deze bepaling geeft geen eenduidige uitkomst. Deze bepaling regelt enerzijds dat een gedwongen dienstbeëindiging mogelijk is, als noch het hiervoor gestelde (dat wil zeggen de maatregelen van de artikelen 1 en II van bijlage 13) noch het overleg tussen [GEDAAGDE] en [EISERES] binnen vier maanden na het bekendmaken van de overtolligheid aan de vliegers, tot een einde van het dienstverband hebben geleid. Daarvoor is gezien de tekst van de bepaling dus geen overeenstemming tussen partijen vereist. Anderzijds regelt artikel III lid 3 dat 'dit', dat wil zeggen de gedwongen dienstbeëindiging, gebeurt op de door [GEDAAGDE] en [EISERES] daarvoor - met inachtneming van het onder 1.7 en onder IV gestelde - overeen te komen voorwaarden. De voorwaarden waaronder de dienstbetrekking gedwongen zal worden beëindigd moeten, volgens de tekst van de bepaling, dus wel door partijen nader worden overeengekomen. Dit lijkt innerlijk tegenstrijdig en geeft dus geen uitsluitsel over de vraag of partijen overeenstemming moeten bereiken over de maatregel van gedwongen

dienstbeëindiging. Aan de andere kant duidt het bepaalde in artikel 1.4.1 lid 1, laatste zin van de cao erop dat, nu de gedwongen dienstbeëindiging in de cao is vastgelegd, partijen hierover geen overeenstemming hoeven te bereiken. De kantonrechter houdt daarom ook rekening met het volgende.

5.15. De kantonrechter is het met [EISERES] eens dat de viermaandentermijn van artikel III lid 3 gaat lopen vanaf de formele bekendmaking van de overtolligheid aan de vliegers op 11 september 2020. Op die datum heeft [GEDAAGDE], na de ontvangst van de adviezen van [EISERES] en de OR, het besluit om de arbeidsplaatsen te laten vervallen genomen. Een tekstuele uitleg van artikel III lid 3 brengt mee dat de datum van het besluit als uitgangspunt heeft te gelden. Daarbij heeft de kantonrechter mede gelet op artikel 1.5.2 lid 1 van de cao. Daarin staat dat [GEDAAGDE] zich verbindt geen beslissingen te nemen ter zake van overtolligheid dan na overleg met [EISERES] en dat [EISERES] hierin als het adviesuitbrengend orgaan wordt beschouwd. Deze bepaling zou naar het oordeel van de kantonrechter zinledig zijn als de viermaandentermijn al eerder zou ingaan. Dat de datum van het besluit tot uitgangspunt moet worden genomen, wordt bovendien bevestigd door de brief van [GEDAAGDE] aan [EISERES] d.d. 6 februari 2019 betreffende een eerdere reorganisatie (dagvaarding, productie 8). Daarin stelt [GEDAAGDE] zelf dat zij het uitgangspunt hanteert dat de viermaandentermijn in bijlage 13 ingaat wanneer de OR een advies heeft uitgebracht en de vliegers op de hoogte zijn gebracht van een overtolligheid. Dit is in lijn met wat hoe de cao moet worden uitgelegd, namelijk dat de termijn pas ingaat na een door [GEDAAGDE] genomen besluit. Dat [GEDAAGDE] al op 3 juli 2020 via een e-mail aan de vliegers bekend zou hebben gemaakt dat er sprake is van overtolligheid, zoals zij betoogt, maakt het voorgaande niet anders.

5.16. [GEDAAGDE] betoogt dat de viermaandentermijn van artikel III lid 3 van bijlage 13 geen 'minimumtermijn' is. Ter zitting heeft [GEDAAGDE] toegelicht dat zij daarmee bedoelt dat het geen wachttermijn betreft en dat zij dus ook eerder dan pas na afloop van de viermaandentermijn tot gedwongen ontslag kan overgaan. [EISERES] heeft daarop enerzijds gesteld dat het inderdaad geen minimumtermijn betreft (omdat 'praten om te praten' geen zin heeft), en anderzijds dat [GEDAAGDE] pas na afloop van de vier maanden tot gedwongen ontslag kan overgaan nadat zij met [EISERES] de voorwaarden daarvoor is overeengekomen en dat de termijn dus wel moet worden voltooid. Dat is tegenstrijdig. Daarbij komt dat de door [EISERES] laatstgenoemde uitleg zou leiden tot een onaannemelijk rechtsgevolg. Als [GEDAAGDE] en [EISERES] na herhaaldelijk overleg niet tot overeenstemming zouden komen over de voorwaarden van het gedwongen ontslag en dus sprake is van een impasse, zou [GEDAAGDE] immers pas na het verstrijken van de vier maanden mogen overgaan tot gedwongen ontslag, terwijl nader overleg geen enkel doel meer dient. De kantonrechter is het met [GEDAAGDE] eens dat dit in feite zou betekenen dat zij tot elke prijs een akkoord met [EISERES] zou moeten sluiten en (artikel III lid 3 van bijlage 13 van) de cao een soort blanco cheque of blokkaderecht oplevert voor [EISERES]. Terwijl, zoals hiervoor al is opgemerkt, artikel 1.4.1 lid 1, laatste zin van de cao erop wijst dat overeenstemming tussen partijen niet nodig is, indien een en ander in de cao is vastgelegd.

5.17. De kantonrechter is op grond van het bovenstaande voorshands van oordeel dat zowel de elders in de cao gebruikte formuleringen als de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen waartoe de op zichzelf mogelijke tekstinterpretaties zouden leiden, wijzen op de door [GEDAAGDE] voorgestane uitleg van artikel III lid 3 van bijlage 13.

ad A tot en met E (opstellen sociaalplan en uitvoeringshandelingen)

5.18. Samengevat betekent een en ander het volgende. [GEDAAGDE] moet in geval van overtolligheid met [EISERES] overleggen over een sociaal plan op basis van de kaders van bijlage 13. Daarbij hoeft [GEDAAGDE] geen overeenstemming over (de inhoud van) het sociaal plan met [EISERES] te bereiken. Verder is [GEDAAGDE] bevoegd bij de reorganisatie de in bijlage 13 genoemde maatregelen te treffen. Daarbij is overeenstemming met [EISERES] niet vereist. Als [GEDAAGDE] echter andere maatregelen dan in bijlage 13 genoemd wenst te nemen, moet zij die overeenkomen met [EISERES]. Voorts is gedwongen ontslag mogelijk als de maatregelen van de artikelen II en III van bijlage 13 en het overleg tussen [GEDAAGDE] en [EISERES] binnen vier

maanden na het bekendmaken van de overtolligheid aan de vliegers op 11 september 2020, nog niet tot een einde van het dienstverband hebben geleid. Daarbij hoeft de termijn van vier maanden niet te worden voltooid, als het overleg tussen partijen geen doel meer dient.

5.19. Vast staat dat [GEDAAGDE] de beslissing over de overtolligheid heeft genomen na overleg met [EISERES]. Verder staat vast dat partijen herhaaldelijk, feitelijk al sinds juli 2020 en ook na het besluit van 11 september 2020, met elkaar hebben overlegd over de (sociale) gevolgen van de reorganisatie. Uit de stukken blijkt dat beide partijen de nodige moeite hebben gedaan om tot nader overleg te komen. Partijen zijn het erover eens dat hun standpunten over en weer helder zijn, maar (te) ver uit elkaar liggen. In deze omstandigheden kan niet worden gezegd dat [GEDAAGDE] tekortschiet in haar (inspannings)verbintenis om met [EISERES] overleg te voeren over een sociaal plan. Nader overleg dient in de onderhavige omstandigheden geen doel meer. [GEDAAGDE] wenst immers geen andere maatregelen dan de in bijlage 13 genoemde maatregelen te treffen. Zij hoeft die dus ook niet met [EISERES] overeen te komen. De viermaandentennijn hoeft in dit geval dus niet te worden afgewacht of voltooid.

5.20. Ter zitting heeft [EISERES] nog gewezen op de vrijwillige vertrekregeling (VVR) van 7 juli 2020 waaraan zij op verzoek van [GEDAAGDE] haar medewerking heeft verleend (productie 14) en 'de erkenning' van [GEDAAGDE] in de begeleidende e-mail van 10 juli 2020 dat een VVR niet eerder kan worden aangegaan dan wanneer deze voor akkoord is gestemd door de leden. In de bewuste VVR staat dat partijen de bepalingen van de VVR overeenkomen 'gelet op artikel 1.4.1 van cao (...), onder de voorwaarde van goedkeuring door dagelijks bestuur en de leden van de [EISERES]'. De voorwaarde of erkenning waarop [EISERES] doelt, is dus een specifieke door partijen getroffen regeling op basis van artikel 1.4.1 van de cao. Dat betekent niet dat [GEDAAGDE] met betrekking tot elk - ander - onderwerp gehouden is om afspraken met [EISERES] te maken.

ad F en G (herplaatsing)

5.21. De kantonrechter kan [EISERES] niet volgen in haar stelling dat de maatregel van demotie niet in de cao is geregeld. Artikel 1 lid 8 van bijlage 13 bevat immers de mogelijkheid van herplaatsing in lagere functies. Een tekstuele uitleg van dit artikel houdt in dat herplaatsing in lagere functies mogelijk is, als de maatregelen van de artikelen II en III zijn toegepast. Volgens artikel 1 lid 8 zal 'dit laatste', namelijk de herplaatsing in lagere functies, plaatsvinden met inachtneming van het gestelde in bijlage 10 (de Regeling vliegerloopbaan) en "eventueel nader met de [EISERES] overeengekomen bepalingen". Zoals hiervoor onder rechtsoverweging 5.13 al is overwogen, houdt dit geen verplichting, maar een bevoegdheid, voor [GEDAAGDE] in om nadere bepalingen met [EISERES] overeen te komen. Wel moet [GEDAAGDE] bij de herplaatsing in lagere functies de Regeling vliegersloopbaan van bijlage 10 in acht nemen.

5.22. De vordering onder F betreft een verbod om herplaatsing aan de vliegers aan te bieden, zolang die mogelijkheid niet alsnog wordt toegestaan in een te sluiten sociaal plan. Uit het voorgaande volgt dat [GEDAAGDE] niet verplicht is om hierover nadere afspraken met [EISERES] te maken.

5.23. [EISERES] stelt terecht dat herplaatsing pas aan de orde is, als de maatregelen van de artikelen II en III zijn toegepast en dat, als de herplaatsing aan de orde is, daarbij bijlage 10 in acht moet worden genomen. [GEDAAGDE] voert aan dat de maatregelen van de artikelen II en III al zijn toegepast. Wat daarvan ook zij, [EISERES] heeft niet gesteld noch onderbouwd dat er reeds vliegers zijn herplaatst. Het is de kantonrechter daarom niet duidelijk welk belang [EISERES] heeft bij haar vordering onder G om [GEDAAGDE] te verbieden 'eventuele reeds afgesproken demoties' ongedaan te maken.

H en I (parttime werken)

5.24. De maatregel van parttime werken staat genoemd in artikel II lid I onder d van bijlage 13. Deze maatregel zal in eerste instantie worden toegepast om de overtolligheid op te heffen of te verminderen (zie de schakelbepaling van artikel III lid 1 van bijlage 13). Ook hier geldt, naar het oordeel van de kantonrechter, op basis van de bewoordingen van de bepaling gelezen in het licht van de gehele tekst van de cao, dat hierover geen overeenstemming tussen partijen vereist is. De bepaling zelf zegt daar niets over, terwijl in artikel 1.4.1 lid 1, laatste volzin is bepaald dat 'ten aanzien van die zaken die tot dusver in overleg zijn geregeld maar niet in de CAO zijn vastgelegd' 'geen regelingen worden getroffen dan nadat hierover met de Vakvereniging overeenstemming is bereikt'. De maatregel van parttime werken is (in overleg tussen partijen) in de cao geregeld en vastgelegd. De overeenstemmingsverplichting van artikel 1.4.1 lid 1 van de cao is ten aanzien van deze maatregel dus niet van toepassing. De omstandigheid dat de maatregel niet in de cao is uitgewerkt, maakt dat niet anders. De kantonrechter slaat in dit verband mede acht op de in artikel II lid 1 onder f van bijlage 13 vermelde maatregel van vrijwillig ontslag en het daarop van toepassing zijnde vierde punt, waarin is bepaald dat de onder e (de maatregel van non-activiteit) en f (vrijwillig ontslag) genoemde maatregelen plaatsvinden "op door [GEDAAGDE] met de individuele vlieger overeen te komen voorwaarden". Hierbij wordt [EISERES] niet genoemd, hetgeen er eveneens op duidt dat die maatregelen zonder overeenstemming met [EISERES] kunnen worden toegepast.

5.25. Overigens is het de kantonrechter niet duidelijk wat het belang van [EISERES] bij de vordering onder I is. Zo is het onduidelijk of [GEDAAGDE] reeds concrete afspraken over parttime werken heeft gemaakt. [EISERES] heeft daarover niets gesteld.

ad J (niet-genoten vakantiedagen)

5.26. De kantonrechter stelt vast dat [EISERES] naar aanleiding van het verweer van [GEDAAGDE] ter zitting slechts heeft gesteld dat [GEDAAGDE] haar verplichting van artikel 3.4 lid 3 bijlage 8a van de cao ten onrechte ontkent en niet naleeft. Het gaat er volgens [EISERES] om dat [GEDAAGDE] de vakantiedagen indeelt zoals de cao dat voorschrijft. Daarmee heeft [EISERES] het verweer van [GEDAAGDE] niet voldoende weersproken. Zij heeft haar vordering ook overigens onvoldoende onderbouwd.

5.27. Voor zover [EISERES] met haar ter zitting ingenomen standpunt dat overtolligheid in overleg tussen partijen kan worden uitgesteld als de vakantiedagen wordt afgebouwd en dat iets is wat in een sociaal plan kan worden opgenomen, bedoelt dat [GEDAAGDE] verplicht is om hierover nadere afspraken met [EISERES] te maken, heeft zij die stelling evenmin voldoende onderbouwd.

ad K (personeel van derden)

5.28. [EISERES] stelt dat [GEDAAGDE] externe medewerkers inzet om vluchten ten behoeve van [GEDAAGDE] te verzorgen. Uit artikel 1.5.4 lid 5 van de cao volgt dat tewerkstelling van vliegers van derden niet mag leiden tot overtolligheid. Het moet [GEDAAGDE] dus worden verboden om personeel van derden in te zetten, zolang er bij [GEDAAGDE] sprake is van overtolligheid van vliegers, aldus [EISERES]. [GEDAAGDE] voert hiertegen aan dat zij sinds 1 juli 2020 geen vliegers inzet die niet bij haar in dienst zijn.

5.29. Naar aanleiding van het verweer van [GEDAAGDE] heeft [EISERES] ter zitting gewezen op productie 12. Dat is een (door [EISERES] zelf opgesteld) 'overzicht van de tekorten die er in september t/m november 2020 bij de uitvoering van de werkzaamheden zijn als wordt uitgegaan van de door [GEDAAGDE] gestelde overtolligheid.' Zij heeft dit overzicht echter niet nader toegelicht. Nu het overzicht gemotiveerd door [GEDAAGDE] is betwist, had het op de weg van [EISERES] gelegen haar stelling op dit onderdeel nader toe te lichten of te onderbouwen. Dat heeft zij echter nagelaten. [EISERES] heeft de stelling van [GEDAAGDE] dan ook niet voldoende gemotiveerd weersproken. Gelet hierop houdt de kantonrechter het ervoor dat [GEDAAGDE] sinds 1 juli 2020 geen vliegers van derden te werk stelt.

conclusie

5.30. De kantonrechter acht het, gelet op het bovenstaande, niet in voldoende mate waarschijnlijk dat de vorderingen van [EISERES] in een nog te voeren gewone procedure (bodempcedure) zullen worden toegewezen. De conclusie is dat de kantonrechter de vorderingen van [EISERES] zal afwijzen.

5.31. De proceskosten komen voor rekening van [EISERES], omdat zij ongelijk krijgt.

6. De beslissing

De kantonrechter:

6.1. wijst de vordering af;

6.2. veroordeelt [EISERES] tot betaling van de proceskosten, die tot en met vandaag voor [GEDAAGDE] worden vastgesteld op een bedrag van € 960,00 aan salaris van de gemachtigde van [GEDAAGDE].

6.3. verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. I.H. Lips en op bovengenoemde datum in het openbaar uitgesproken in aanwezigheid van de griffier.

De griffier

De kantonrechter

