

ANNOTATIE

Staking tegen de AOW-plannen: een belangengeschil?

R.M. Beltzer

In twee kort gedingen, gedateerd 6 oktober 2009 en 19 januari 2010, heeft de(zelfde) voorzieningenrechter te Amsterdam zijn oordeel gegeven over de vraag of het de vakbonden was toegestaan collectieve acties te voeren tegen het kabinetsvoornemen het recht op AOW te wijzigen van ingangsmoment 65 naar 67 jaar. In beide geschillen werden de acties verboden. Zijn ambtsgeenoot te Utrecht verbood de collectieve actie niet. Dit verschil in uitkomst is vrijwel volledig te verklaren door hoe de respectievelijke voorzieningenrechters de reikwijdte van het begrip 'belangengeschil' hebben geïnterpreteerd.

1. De feiten waren in de eerste zaak als volgt. Begin oktober 2009 kondigden verschillende vakbonden (waaronder FNV Bondgenoten) stakingen aan in het openbaar stadsvervoer om op die manier druk uit te oefenen op overheid en werkgevers om de AOW-leeftijd niet te verhogen. De actie betrof het tijdens de ochtendspits niet vervoeren van passagiers. De vervoerders HTM personenvervoer, GVB en RET vorderden naar aanleiding hiervan in kort geding een verbod op de aangekondigde staking. In de tweede zaak was de aanleiding, zoals gezegd, dezelfde, maar was de actievorm anders: de vakbonden AbvaKabo en ABGP kondigden bij brief van 15 januari 2010 een actie gratis openbaar vervoer aan bij het GVB voor woensdag 20 januari tussen 10.00 en 15.30 uur. Op dat moment zou in de Tweede Kamer een hoorzitting over de kabinetsplannen ten aanzien van de AOW plaatsvinden. In de derde zaak riep FNV Bondgenoten op tot een werkonderbreking bij facilitaire dienstverlener EW van 19 januari 22.30 tot 20 januari 23.00 uur. 2. Het stakingsrecht - beter: het recht op collectieve actie - vindt voor Nederland zijn basis in art. 6 lid 4 van het Europees Sociaal Handvest (ESH). Dat deze bepaling direct doorwerkt in onze rechtsorde, is door de Hoge Raad bepaald in het NS-arrest (30 mei 1986, NJ 1986, 688). Art. 6 ESH regelt het recht op collectief onderhandelen; het vierde lid waarborgt het recht op collectieve actie. Hieruit vloeit voort, dat het recht op collectieve actie niet los kan worden gezien van het proces van collectief onderhandelen. Om

die reden is voor het recht op collectief optreden een belangengeschil vereist tussen werknemers en werkgevers. Een strikte interpretatie van dit verdragartikel zou louter overheidshandelen op het terrein van arbeidsvoorwaarden niet onder de werking van het ESH brengen - er is dan immers geen (mislukt) collectief onderhandelen tussen werkgevers en werknemers(vertegenwoordigers) geweest, zodat evenmin het vierde lid in beeld zou komen. Handelen zoals de bonden in deze zaken hebben laten zien, zou dan aan de hand van de onrechtmatigedaadsleer (art. 6:162 BW) moeten worden beoordeeld. Het begrip wordt echter niet zo strikt geïnterpreteerd door het Europese Comité voor Sociale Rechten, het orgaan dat een toezichthoudende functie heeft ten aanzien van de uitleg en uitvoering van het ESH (het ESH kent geen rechterlijke instantie). Ook de Hoge Raad legt het begrip niet beperkt uit. Hij wees er in het NS-arrest op dat het Comité 'conflict of interests' plaatst tegenover 'conflict of rights'. Het was in casu - het ging om staking tegen overheidsingrepen in de lonen - volgens de Hoge Raad evident dat het geschil tussen de NS en de vervoersbonden niet kon worden gekwalificeerd als rechtsgeschil. Met andere woorden: de vervoersbonden hadden door middel van een gerechtelijke procedure niet hetzelfde resultaat kunnen bereiken dat zij voor ogen hadden bij de collectieve acties. Zou dat het geval zijn, dan zou geen sprake zijn van een belangengeschil en daarmee zou art. 6 lid 4 ESH toepassing missen. Aan de collectieve acties lag een belangengeschil ten grondslag, welk begrip de Hoge Raad definieerde als 'een geschil zowel met betrekking tot de belemmering in de uitoefening van het recht op collectief onderhandelen over de arbeidsvoorwaarden van (o.m.) de werknemers in dienst van NS, welke voorwaarden in elk geval bij cao plachten te worden vastgesteld, als met betrekking tot de inhoud van die arbeidsvoorwaarden'. De Hoge Raad achtte het daarbij niet van beslissende betekenis dat het een geschil betrof tussen de bonden en de overheid en dus niet tussen bonden tegenover de werkgever. Het geschil had weliswaar betrekking op overheidsbeleid, maar wel dat deel van het beleid dat onderdeel pleegt of behoort te zijn van collectief onderhandelen. Het is deze uitleg en de toepasselijkheid ervan in casibus die inzet was van de drie kortgedingzaken.

3. De Voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam achtte de aangekondigde staking onrechtmatig. Het ging hier, volgens de rechter, niet om een gezamenlijk probleem van werkgevers en werknemers dat zich leent voor een oplossing door collectieve onderhandelingen. De aangekondigde staking viel daarom niet onder de reikwijdte van art. 6 lid 4 ESH. Dit artikel is immers gericht op het in evenwicht brengen door collectieve actie van de machtsverhouding tussen de bij een belangenverschil betrokken partijen, maar niet op het onder druk zetten van de overheid, die nog geen definitief standpunt over een bepaalde kwestie naar buiten heeft gebracht, aldus de rechter. Er was daarom nu geen sprake van een belangengeschil in de zin van art. 6 van het ESH. Men dient zich te bedenken dat op de datum van deze uitspraak - 6 oktober - net vijf dagen de deadline was verstreken waarvoor

werkgevers en werknemers met een alternatief konden komen voor de reeds eerder aangekondigde kabinetsplannen inzake de AOW. 'Thans is het woord aan de regering en de Tweede Kamer', aldus de voorzieningenrechter. In de uitspraak van 19 januari was dat woord inmiddels gesproken, maar nog niet door het parlement. Uit het kortgedingvonnis van 19 januari blijkt niet dat dat tijdsverloop invloed heeft gehad op de uitspraak. De voorzieningenrechter oordeelde, dat door het aanpassen van de AOW-leeftijd 'geen bij cao verworven recht teniet wordt gedaan, zodat daarover opnieuw onderhandeld moet worden'. Het staat de bonden vrij de voor werknemers nadelige gevolgen van die verhoging - zoals het (moeten) aanpassen van vroegpensioenregelingen en seniorendagen - te trachten te compenseren: 'de vrijheid voor de bonden om deze onderhandelingen te voeren, wordt thans niet belemmerd.' Pas wanneer vaststaat, aldus de voorzieningenrechter, 'dat de mogelijkheid om over een compensatie van die achterstand te onderhandelen aan de werknemers wordt ontnomen, hetzij omdat de werkgevers die compensatie niet willen of omdat de overheid compensatie verbiedt, ontstaat een situatie dat een daartegen gerichte actie onder artikel 6 lid 4 van het ESH kan worden gebracht.'

4. De Voorzieningenrechter van de Rechtbank Utrecht stelde voorop dat aan art. 6 lid 4 ESH een ruim toepassingsbereik toekomt. Mijns inziens zit de crux van het feit dat deze rechter anders oordeelt dan zijn Amsterdamse ambtgenoot in de verwijzing naar het Rotterdamse Haven-arrest (HR 11 november 1994, NJ 1995, 152). De Hoge Raad sloot zich in dat arrest aan bij 's Hofs oordeel dat 'degene die actie voeren tegen overheidsmaatregelen die rechtstreeks verband houden met eerder in collectieve onderhandelingen overeengekomen arbeidsvoorwaarden de in artikel 6 lid 4 ESH bedoelde waarborg kunnen invoeren indien genoegzaam aannemelijk is dat bij nieuwe onderhandelingen over de arbeidsvoorwaarden een achterstand aan werknemerszijde zal ontstaan die moeilijk in te halen is'. Deze passage toepassend op de onderhavige casus, oordeelde de voorzieningenrechter dat de staking onder het bereik van art. 6 lid 4 ESH viel (en niet anderszins onrechtmatig was). De AOW-leeftijd van 65 jaar is immers het uitgangspunt voor diverse regelingen waarover collectief wordt onderhandeld. Genoegzaam aannemelijk was, aldus de voorzieningenrechter, dat indien de kabinetsplannen worden doorgevoerd, aan de zijde van de werknemers een achterstand bij nieuwe onderhandelingen zal ontstaan die moeilijk in te lopen is.

5. Welke rechter zag het nu goed? In mijn optiek hangt dat af van hoe men het belang weegt van de term 'kabinetsplannen'. Indien men eist dat deze al panklaar zijn - en de goedkeuring van het parlement hoort daar bij - dan is de visie van de Amsterdamse voorzieningenrechter goed te verdedigen: de AOW-plannen waren al lang bekend (ook vóór 6 oktober 2009), maar het parlement heeft het laatste woord en dat had nog niet gesproken. Tilt men hier minder zwaar aan, en zou men op basis van de geschiedenis van de totstandkoming van de AOW-

plannen (geen overeenstemming in de SER, vele rapporten, een eenstemmig kabinetsoordeel, de FNV die goeddeels alleen bleek te staan) concluderen dat al wel degelijk voldoende duidelijk was welke kant de plannen zouden op gaan, dan is duidelijk dat de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Utrecht een verdedigbaar oordeel heeft gegeven.

6. Voor de oplossing van het onder genoemde dilemma bestaat mijns inziens een pasklaar precedent. Het door de Utrechtse voorzieningenrechter genoemde Rotterdamse Haven-arrest lijkt in vrijwel alles op de hem voorgelegde zaak. Ik citeer uit het arrest:

‘3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan. a. In het kader van de acties van de Vervoersbond FNV om de politieke besluitvorming rond de kabinetsplannen tot wijziging van de Ziektewet en de WAO te beïnvloeden en zo te voorkomen dat de plannen van het kabinet doorgang zouden vinden, hebben sedert 17 september 1991 (Prinsjesdag) bij verrassing bij een aantal bij SVZ aangesloten ondernemingen in het Nieuwe Waterweggebied werkonderbrekingen respectievelijk stakingen (van 3 tot 24 uren) plaatsgevonden.’

In casu ging het dus, net als bij de stakingen tegen de AOW-plannen, om collectieve actie tegen kabinetsplannen om zo de politieke besluitvorming te beïnvloeden. Ook in deze zaak had het parlement nog niet besloten. Ook in deze zaak had de SER reeds gesproken. De Hoge Raad oordeelde, in navolging van het NS-arrest, dat deze collectieve actie zonder meer onder art. 6 lid 4 ESH viel. Ik citeer weer:

‘4. Beoordeling van het middel in het incidentele beroep Het middel richt zich tegen 's Hofs rov. 3. 's Hofs daarin vervatte oordeel komt op het volgende neer. Art. 6, aanhef en onder 4, waarborgt niet alleen het recht op collectief onderhandelen als zodanig, doch ook de onbelemmerde uitoefening van dat recht. Zulks dient in ruime zin te worden verstaan. Genoegzaam aannemelijk is dat de overheidsmaatregelen met het oog waarop de acties plaatsvonden, ten aanzien van daarmee rechtstreeks verband houdende, eerder in collectieve onderhandelingen overeengekomen arbeidsvoorwaarden een achterstand deden ontstaan aan werknemerszijde, die bij nieuwe onderhandelingen moeilijk in te lopen zou zijn. Het Hof doelt daarbij kennelijk op de door de regering aangekondigde maatregelen betreffende doorbetaling van loon en inlevering van vakantiedagen of ATV-dagen bij ziekte. Reeds het ontstaan van een zodanige achterstand heeft het Hof voldoende geacht om aan te nemen dat de in art. 6, aanhef en onder 4, bedoelde waarborg hier door degenen die de acties voeren, kan worden ingeroepen. Voor zover het middel 's Hofs oordeel anders opvat dan hiervoor is geschied, mist het feitelijke grondslag. 's Hofs oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Het behoefde in het licht van de gedingstukken ook geen nadere motivering. Alle klachten van het middel stuiten op dit een en ander af.’

7. Uit het vorige citaat hoort men een echo van de woorden van de voorzieningenrechter te Utrecht. Blijkbaar is het volgens de Hoge Raad niet van belang of de voorstellen al door het parlement zijn goedgekeurd. Omdat ik geen relevant verschil zie met de acties tegen de AOW, acht ik de uitspraak van de voorzieningenrechter te Utrecht juist, en die uit Amsterdam onjuist. Weliswaar ging de Amsterdamse voorzieningenrechter in zijn uitspraak van 19 januari 2010 niet meer expliciet uit van de afwezigheid van een belangengeschil, hij achtte de stakingen niettemin ongeoorloofd omdat de vakbonden geen onderhandelingsruimte hadden behoeven in te leveren. Dat is echter niet relevant (en feitelijk onjuist, zo meen ik). Waar het immers om gaat, is dat de overheidsmaatregelen ten aanzien van 'eerder in collectieve onderhandelingen overeengekomen arbeidsvoorwaarden een achterstand deden ontstaan aan werknemerszijde, die bij nieuwe onderhandelingen moeilijk in te lopen zou zijn'. Een dergelijke uitleg past bij de ruimte uitleg die art. 6 lid 4 ESH verdient.