

# vonnis

---

## RECHTBANK ROTTERDAM

Team handel en haven

zaaknummer / rolnummer: C/10/601363 / KG ZA 20-683

### Vonnis in kort geding van 27 augustus 2020

in de zaak van

1. de rechtspersoon naar vreemd recht  
**INTERNATIONAL TRANSPORT WORKERS' FEDERATION**,  
gevestigd te Londen, Verenigd Koninkrijk,
2. de vereniging  
**NAUTILUS INTERNATIONAL**,  
gevestigd te Rotterdam,
3. de rechtspersoon naar vreemd recht  
**VEREINTE DIENSTLEISTUNGSGEWERKSCHAFT**,  
gevestigd te Berlijn, Duitsland,
4. de vereniging  
**FEDERATIE NEDERLANDSE VAKBEWEGING**, optredende zowel pro se als in  
hoedanigheid van vertegenwoordiger van tot haar achterban behorende havenwerkers,  
gevestigd te Utrecht,  
eiseressen in conventie,  
gedaagden in (voorwaardelijke) reconventie,  
advocaten mrs. R.J. Wybenga en P.F. Slob te Rotterdam,

tegen

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**MARLOW NAVIGATION NETHERLANDS B.V.**,  
gevestigd te Rotterdam,  
gedaagde ,  
advocaten mrs. S.A. Tan en S. Geense te Rotterdam,
2. de rechtspersoon naar vreemd recht  
**MARLOW NAVIGATION COMPANY LIMITED**,  
gevestigd te Limassol, Cyprus,  
gedaagde ,  
advocaten mrs. S.A. Tan en S. Geense te Rotterdam,
3. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**EXPERT SHIPPING B.V.**,  
gevestigd te Harlingen,  
gedaagde in conventie,  
eiseres in (voorwaardelijke) reconventie,  
advocaten mrs. R.C.A. van 't Zelfde en D. Komen te Rotterdam

en

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **BG FREIGHT LINE B.V.**,  
gevestigd te Rotterdam,
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **SAMSKIP B.V.**,  
gevestigd te Rotterdam,
3. de rechtspersoon naar vreemd recht **UNIFEEDER A/S**,  
gevestigd te Aarhus, Denemarken,
4. de rechtspersoon naar vreemd recht **EUCON SHIPPING & TRANSPORT LTD**,  
gevestigd te Dublin, Ierland,
5. de rechtspersoon naar vreemd recht **X-PRESS CONTAINER LINE (UK) LTD**,  
gevestigd te Londen, Verenigd Koninkrijk,  
gevoegde partijen,  
advocaten mr. dr. G.W. van der Voet en mr. R.M.T.M. Jaspers te Rotterdam.

Eiseressen zullen hierna ITF, Nautilus, Ver.di en FNV Havens genoemd worden.  
Gedaagden sub 1. en 2. zullen hierna Marlow Nederland, Marlow Cyprus en gezamenlijk Marlow genoemd worden.  
Gedaagde sub 3 zal hierna de Reder genoemd worden.  
Gevoegde partijen zullen hierna gezamenlijk de Charterers genoemd worden.

## 1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
  - de dagvaarding van 3 augustus 2020 en producties 1 tot en met 20
  - de brief van 5 augustus 2020 van mr. Tan en 2 producties
  - de conclusie van antwoord tevens houdende voorwaardelijke eis in reconventie van de Reder en producties 1 tot en met 11
  - de incidentele conclusie tot voeging in kort geding ex artikel 217 jo artikel 254 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv) van de Charterers
  - de brief van 5 augustus 2020 van mr. Van der Voet met daarin “de feiten en het belangrijkste deel van de argumenten” van de Charterers en producties 1 tot en met 31
  - de brief van 6 augustus 2020 van mr. Van der Voet met en producties 32 tot en met 34
  - de mondelinge behandeling
  - de pleitnotities van ITF
  - de pleitnota van Marlow
  - de spreeknotities van de Reder
  - de pleitaantekeningen van de Charterers.

- 1.2. De voorzieningenrechter geeft geen gevolg aan het bezwaar van de Charterers tegen het laat indienen van de expert opinies door eiseressen. Hoewel de expert opinies onnodig laat zijn ingediend (ze dateren van februari en mei 2020), zijn ze volgens het procesreglement tijdig ingediend. Daarnaast is niet gebleken dat de Charterers in hun

verdediging zijn geschaad, gelet op de gemotiveerde inhoudelijke reactie van de Charterers op de expert opinies.

1.3. De Charterers hebben aangevoerd dat de manier waarop de zitting van 6 augustus 2020 plaatsvindt, in strijd is met de beginselen van “fair trial” artikel 6 Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), openbaarheid van zittingen (artikel 121 Grondwet) en hoor en wederhoor (artikel 19 Rv), omdat zij met vijf partijen zijn en slechts twee personen namens hen aanwezig mogen zijn in de zittingszaal. De niet aanwezige partijen worden volgens de Charterers zo de kans ontnomen om actief deel te nemen aan de zitting.

Naar het oordeel van de voorzieningenrechter is van schending van voornoemde beginselen geen sprake, omdat de twee aanwezige personen in de zittingszaal de advocaten zijn van de Charterers en zij zeer wel in staat zijn gebleken om de standpunten van de Charterers over het voetlicht te brengen. Bovendien is de zitting tussentijds geschorst, waardoor de advocaten in de gelegenheid zijn geweest om eventueel met de achterban te overleggen. In verband met de anderhalve meter richtlijn van het RIVM, bevond deze achterban zich in een zaal nabij de zittingszaal, om de kans op een COVID-19 (hierna: corona) besmetting van de aanwezigen in de zittingszaal te verkleinen. In die andere zaal kon de zitting via een beeldscherm worden gevolgd.

1.4. De Charterers hebben verzocht zich te mogen voegen aan de zijde van gedaagden in kort geding. Ter zitting hebben eiseressen en gedaagden verklaard daar geen bezwaar tegen te hebben. De voorzieningenrechter heeft daarop de voeging toegestaan, aangezien de Charterers aannemelijk hebben gemaakt dat zij daarbij voldoende belang hebben, terwijl niet is gebleken dat het verzoek tot voeging aan de vereiste spoed en de goede procesorde in dit kort geding in de weg staat.

1.5. Ten slotte is vonnis bepaald.

## **2. De feiten**

2.1. ITF is een internationale vakbondsfederatie, die in internationale context onder meer de belangen van bij haar aangesloten (lokale) vakbonden voor zeevarenden en havenwerkers (de “*ITF-affiliates*”) behartigt, zoals Nautilus en Ver.di. FNV is een werknemersvereniging die opkomt voor de belangen van werknemers in een groot aantal sectoren, waaronder de haven. FNV Havens is een onderdeel van FNV en vertegenwoordigt onder meer havenwerkers die als zodanig werkzaam zijn bij bedrijven in de sjorsector.

2.2. Marlow maakt deel uit van een internationaal actief concern dat zich (onder meer) toelegt op scheepsmanagement met inbegrip van het ter beschikking stellen van scheepsbemanningen. Marlow Cyprus is enig aandeelhouder van Marlow Nederland. Door Marlow worden wereldwijd onder meer ruim duizend (container)schepen gemanaged, waarvan een substantieel aantal actief is in Noord- en West-Europese wateren. Deze schepen doen regelmatig de Rotterdamse haven aan. De voor dit geding van belang zijnde schepen waarvoor Marlow scheepsbemanning ter beschikking stelt (hierna: de Marlow schepen), hebben een “*Length Overall*” van minder dan 170 meter. De zeevarenden werkzaam aan boord van de Marlow schepen zijn merendeels in dienst van Marlow. Marlow vervult tegenover deze zeevarenden de rol van werkgever.

27 augustus 2020

---

2.3. De Reder is eigenaar van het door Marlow Nederland bemande schip m/v "Expert" (hierna: de "Expert").

2.4. De Charterers zijn actief in de Europese *short sea* (vervoer van goederen over zee, waarbij oorsprong en bestemming beide in of rond Europa liggen) en *feeder* (een verschijningsvorm van *short sea*: het voor- en nastransport binnen Europa, in aansluiting op een intercontinentaal (zogenaamd *deep sea*) traject). Voor *short sea* en *feeder* worden binnen Europa containerschepen tot en met 170 meter ingezet.

2.5. Sinds 1 januari 2020 is het op containerschepen die worden gereed dan wel worden bemand door partijen die zijn aangesloten bij de International Maritime Employers' Council (een internationale werkgeversorganisatie die opkomt voor de belangen van individuele reders (eigenaren), scheepsmanagers en werkgevers die voornamelijk bulk-, container- en tankschepen exploiteren respectievelijk doen bemannen; hierna: IMEC) in beginsel niet langer toegestaan sjourwerkzaamheden te doen verrichten door de bemanning. Dit verbod op het doen verrichten van sjourwerkzaamheden door bemanning is een gevolg van de inwerkingtreding per 1 januari 2020 van de nieuwe "Non-Seafarers Work Clause", ook wel aangeduid als de "Dockers' Clause", die krachtens door IMEC gemaakte afspraken deel uitmaakt van de op de arbeidsovereenkomsten van de bemanning toepasselijke arbeidsvoorwaarden.

2.6. De *Non-Seafarers Work Clause* luidt als volgt:

"4.1 *Neither seafarers nor anyone else on board whether in permanent or temporary employment by the Company shall carry out cargo handling services in a port, at a terminal or on board of a vessel, where dock workers, who are members of an ITF affiliated union, are providing the cargo handling services. Where there are not sufficient numbers of qualified dock workers available, the ship's crew may carry out the work provided that there is prior agreement of the ITF Dockers Union or ITF Unions concerned; and provided that the individual seafarers volunteer to carry out such duties; and those seafarers are qualified and adequately compensated for that work. For the purpose of this clause "cargo handling services" may include but is not limited to: loading, unloading, lashing, unlashing, checking and receiving.*

4.2 *Where a vessel is in a port where an official trade dispute involving an ITF affiliated dock workers' union is taking place, there shall not be any cargo operations undertaken which could affect the resolution of the dispute. The Company will not take any punitive measures against any seafarer who respects such dockworkers' trade dispute and any such lawful act by the seafarer shall not be treated as any breach of the seafarer's contract of employment, provided that this act is lawful within the country it is taken.*

4.3 *For crewmembers compensation for such work performed during the normal working week, as specified in Article 6, shall be by the payment of the overtime rate specified in Appendix 2 for each hour or part hour that such work is performed, in addition to the basic pay. Any such work performed outside the normal working week will be compensated at double the overtime rate.*

4.4 *In implementing the provisions of Articles 4.1 and 4.2 above, specific conditions may apply as identified in Appendix 4 to this CBA."*

---

De oude *Non-Seafarers Work Clause*, die zag op de periode van 2015 tot en met 2017, luidde - voor zover relevant - als volgt:

*“Neither ships’ crews nor anyone else on board whether in permanent or temporary employment by the Company shall carry out cargo handling and other work traditionally or historically done by dock workers without the prior agreement of the ITF Dockers Union or ITF Unions concerned and provided that the individual seafarers volunteer to carry out such duties, for which they should be adequately compensated. (...)”*

De zinsnede *“traditionally or historically done by dock workers”* is niet overgenomen in de nieuwe *Non-Seafarers Work Clause*,

2.7. The Joint Negotiating Group (hierna: JNG) is een internationaal collectief van maritieme werkgevers(organisaties), waaronder IMEC. Het gros van de reders, eigenaren en scheepsmanagers die opereren in Europese en Canadese wateren zijn aangesloten bij IMEC. Ook Marlow Cyprus is lid van IMEC.

2.8. ITF en JNG vormen tezamen *“the International Bargaining Forum”* (hierna: IBF). Binnen de IBF vinden tweejaarlijks onderhandelingen plaats over de beloning van zeevarenden en hun arbeidsvoorwaarden. De resultaten van deze onderhandelingen worden vastgelegd in een *“IBF Framework Agreement”*, welke de basis vormt voor de bedrijfstakcao’s en/of ondernemingscao’s die lokale vakbonden met lokale werkgevers(organisaties) overeenkomen.

2.9. Via ITF respectievelijk JNG committeren de bij ITF respectievelijk JNG - al dan niet indirect via bijvoorbeeld IMEC - aangesloten partijen (waaronder dus Nautilus, Ver.di en Marlow) zich om, waar het de tewerkstelling van zeevarenden aan boord van schepen betreft, de op hen van toepassing zijnde arbeidsvoorwaarden in collectieve arbeidsovereenkomsten en individuele zeearbeidsovereenkomsten te implementeren, en dusdoende uitvoering te geven aan de afspraken die op IBF-niveau tussen ITF en JNG omtrent beloning en arbeidsvoorwaarden tot stand zijn gekomen.

2.10. De Reder wordt aan deze afspraken gebonden doordat Nautilus enerzijds en de Reder anderzijds per individueel schip een zogeheten *“Special Agreement”* sluiten. De *Non-Seafarers Work Clause* is in de *Special Agreement* geïncorporeerd. De *Special Agreement* die ten aanzien van de “Expert” (het schip van de Reder) is gesloten, is door Marlow Nederland op 13 januari 2020 ondertekend als: *“the company/on behalf of the Company who is duly authorised by the owner of the Ship to sign on its behalf”*.

2.11. Sjorwerkzaamheden op Marlow-schepen worden niet door havenwerkers maar door zeevarenden verricht.

2.12. Op 19 mei 2020 hebben de Charterers een klachtbrief ingediend bij de Europese Commissie tegen ITF en FNV Havens in verband met het in de ogen van de Charterers schenden van het Europese mededingingsrecht.

### 3. Het geschil

3.1. ITF, Nautilus en FNV Havens vorderen Marlow Nederland en de Reder te gebieden het daarheen te leiden dat binnen twee dagen nadat te dezen vonnis is gewezen:

---

behoudens "*prior agreement of the ITF Dockers Union or ITF Unions concerned*" als bedoeld in artikel 1 aanhef en sub j van de *Special Agreements* zoals door Marlow Nederland en de Reder met ITF en Nautilus aangegaan (*Non Seafarers Work Clause*),

- A. noch in Nederlandse havens, noch - zulks uitsluitend in de relatie tot ITF en Nautilus - in havens gelegen in Noord- en West-Europa, met uitzondering van de Middellandse zee maar met inbegrip van de havens in de Oostzee/Baltische zee, en in havens gelegen in Canada, op de door Marlow Nederland van bemanning voorziene schepen, waaronder ook het door de Reder in eigendom gehouden schip, werkzaamheden door zeevarenden worden verricht in omstandigheden als omschreven in de *Non-Seafarers Work Clause*, alsmede
- B. de hiervoor bedoelde werkzaamheden in overeenstemming met de *Non-Seafarers Work Clause* te doen verrichten door havenwerkers,

zulks op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 24.000 voor elke overtreding van dit gebod en voor iedere dag dat de overtreding voortduurt ten gunste van ITF en Nautilus gezamenlijk voor zover de overtreding plaatsvindt buiten Nederland, en ten gunste van ITF, Nautilus en FNV Havens gezamenlijk voor zover de overtreding plaatsvindt binnen Nederland;

en

ITF, Ver.di en FNV Havens vorderen Marlow Cyprus te gebieden het daarheen te leiden dat binnen twee dagen nadat te dezen vonnis is gewezen:

behoudens "*prior agreement of the ITF Dockers Union or ITF Unions concerned*" als bedoeld in artikel 1 aanhef en sub j van de *Special Agreements* zoals door Marlow Cyprus met ITF en Ver.di aangegaan (*Non-Seafarers Work Clause*)

- A. noch in Nederlandse havens, noch - zulks uitsluitend in de relatie tot ITF en Ver.di - in havens gelegen in Noord- en West-Europa, met uitzondering van de Middellandse zee maar met inbegrip van de havens in de Oostzee/Baltische zee, en in havens gelegen in Canada, op de door Marlow Cyprus van bemanning voorziene schepen werkzaamheden door zeevarenden worden verricht in omstandigheden als omschreven in de *Non-Seafarers Work Clause*, alsmede
- B. de hiervoor bedoelde werkzaamheden in overeenstemming met de *Non-Seafarers Work Clause* te doen verrichten door havenwerkers,

zulks op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 24.000 voor elke overtreding van dit gebod en voor iedere dag dat de overtreding voortduurt ten gunste van ITF en Ver.di gezamenlijk voor zover de overtreding plaatsvindt buiten Nederland, en ten gunste van ITF, Ver.di en FNV Havens gezamenlijk voor zover de overtreding plaatsvindt binnen Nederland;

een en ander met hoofdelijke veroordeling van gedaagden in de kosten van het geding, alsmede in de wettelijke rente over de kosten, voor zover deze niet door gedaagden zijn voldaan binnen twee dagen na dagtekening van het in dezen te wijzen vonnis, en daarbij het nasalaris advocaat te begroten op € 157,00, te verhogen met € 82,00 indien gedaagden niet binnen twee dagen aan het vonnis voldoen en betekening daarvan plaatsvindt.

3.2. Aan de vorderingen jegens Marlow Cyprus leggen eiseressen het volgende ten grondslag.

---

ITF en Ver.di vorderen uit hoofde van de *Special Agreement* nakoming door Marlow Cyprus van de *Non-Seafarers Work Clause* in de zin van artikel 3:296 Burgerlijk Wetboek (hierna: BW).

FNV Havens vordert pro se én namens de tot haar achterban behorende sjorders uit hoofde van onrechtmatige daad (artikel 6:162 BW) Marlow Cyprus te veroordelen tot naleving van de *Non-Seafarers Work Clause*.

3.3. Aan de vorderingen jegens Marlow Nederland en de Reder leggen eiseressen het volgende ten grondslag.

ITF en Nautilus vorderen uit hoofde van de *Special Agreement* nakoming door Marlow Nederland en de Reder van de *Non-Seafarers Work Clause* in de zin van artikel 3:296 BW. FNV Havens vordert pro se én namens de tot haar achterban behorende sjorders uit hoofde van onrechtmatige daad (artikel 6:162 BW) Marlow Nederland en de Reder te veroordelen tot naleving van de *Non-Seafarers Work Clause*.

3.4. Marlow concludeert tot afwijzing van de vorderingen, met veroordeling van eiseressen in de kosten van het geding.

Marlow betwist het spoedeisend belang, betwist de bevoegdheid van de voorzieningenrechter te Rotterdam ten aanzien van Marlow Cyprus, betwist dat Nederlands recht van toepassing is ten aanzien van Marlow Cyprus, betwist de vorderingsgerechtigdheid van FNV Havens, betwist dat Marlow gebonden is aan de *Non-Seafarers Work Clause* en betwist dat eiseressen belang hebben bij nakoming van de *Non-Seafarers Word Clause*.

Marlow doet voorts een beroep op haar recht op ongehinderde arbeidsuitoefening.

Marlow verenigt zich verder met de conclusie van de Reder, met inbegrip van de (voorwaardelijke) reconventie.

Wanneer toch een veroordeling wordt uitgesproken, dan moet deze volgens Marlow beperkt blijven tot de "Expert" en tot Nederlandse havens. Marlow wijst er ook op dat toewijzing leidt tot executieproblemen.

3.5. De Reder concludeert tot afwijzing van de vorderingen, met veroordeling van eiseressen in de kosten van het geding.

De Reder betwist het spoedeisend belang, betwist dat de zaak geschikt is voor behandeling in kort geding en betwist de vorderingsgerechtigdheid van FNV Havens en Ver.di.

De Reder betwist niet dat zij contractueel gebonden is aan de *Special Agreement* met daarin de *Non-Seafarers Work Clause*, maar doet een beroep op de redelijkheid en billijkheid, de relatieve onmogelijkheid om na te komen en de gewijzigde omstandigheden. Verder pakt een belangenafweging volgens de Reder uit in het nadeel van eiseressen.

De Reder verwijst voorts naar de stellingen en verweren van Marlow en de Charterers en maakt die tot de hare.

Wanneer toch een veroordeling wordt uitgesproken vraagt de reder om geen dwangsom op te leggen, althans deze te matigen en de veroordeling niet uitvoerbaar bij voorraad te verklaren.

In reconventie vordert de Reder voorwaardelijk (als niet alle vorderingen in conventie worden afgewezen) - kort gezegd - te bepalen:

- primair, dat tijdelijk werking aan de *Non-Seafarers Work Clause* moet worden ontzegd, althans dat het recht om nakoming te vorderen van de *Non-Seafarers Work Clause* tijdelijk wordt geschorst, zolang het gevaar bestaat van besmetting

- 
- van de bemanning met corona;
  - subsidiair, dat nakoming (hoewel nog wel mogelijk in objectieve zin) onder de huidige omstandigheden buitensporig bezwarend is voor de Reder en dat de Reder thans in redelijkheid niet meer tot nakoming kan worden gehouden;
  - meer subsidiair dat de *Special Agreement* zo moet worden gewijzigd, dat aan deze een clause wordt toegevoegd inhoudende dat tijdelijk de *Non-Seafarers Work Clause* niet hoeft te worden nagekomen, te weten zo lang het gevaar bestaat van besmetting van de bemanning met corona;
  - meer subsidiair, dat contractspartijen bij de *Special Agreement* gehouden zijn om in te stemmen met het redelijke wijzigingsvoorstel van de zijde van de Reder, te weten om de *Non-Seafarers Work Clause* zo te wijzigen dat deze niet hoeft te worden nagekomen zolang het gevaar bestaat van besmetting van de bemanning met corona;
  - een en ander met veroordeling van de eiseressen in de kosten van de reconventie.

3.6. De Charterers concluderen tot afwijzing van de vorderingen, met veroordeling van eiseressen in de kosten van het geding.

De Charterers betwisten het spoedeisend belang, betwisten dat de zaak geschikt is voor behandeling in kort geding en betwisten de vorderingsgerechtigdheid van FNV Havens. Volgens de Charterers is de *Non-Seafarers Work Clause* in strijd met artikel 101 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) en/of artikel 6 Mededingingswet (hierna: Mw) en daarmee nietig.

Volgens de Charterers geldt dat de *Non-Seafarers Work Clause* nietig, vernietigbaar en in redelijkheid onaanvaardbaar is wegens:

- strijd met Europees mededingingsrecht
- strijd met de Europese vrijheid van dienstverlening
- strijd met de negatieve vakbondsvrijheid
- strijd met de grondwettelijke vrijheid van arbeidskeuze
- de aanwezigheid van een wilsgebrek
- strijd met de redelijkheid en billijkheid ex artikel 6:248 BW.

Wanneer toch een veroordeling wordt uitgesproken, vragen de Charterers om de termijn tot nakoming te verruimen en de dwangsom te matigen en te maximeren.

3.7. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### 4. De beoordeling

##### *internationale zaak*

4.1. Er is sprake van een internationale zaak, omdat ITF en X-Press Container Line (UK) Ltd. in het Verenigd Koninkrijk, Ver.di in Duitsland, Marlow Cyprus in Cyprus, Unifeeder A/S in Denemarken, Eucon Shipping & Transport Ltd. in Ierland en de overige procespartijen in Nederland zijn gevestigd. Daarom dient de voorzieningenrechter eerst zijn (internationale) bevoegdheid en het toepasselijk recht te bepalen.



---

*rechtsmacht*

4.2. De vorderingen zijn ingesteld bij dagvaarding van 3 augustus 2020, derhalve na de inwerkingtreding van de Verordening (EU) Nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (herschikking) (hierna: Brussel Ibis-Vo). Marlow en de Reder hebben woonplaats in de zin van de Brussel Ibis-Vo in Nederland, een lidstaat van de Europese Unie. De Nederlandse rechter heeft dan ook rechtsmacht ten aanzien van Marlow en de Reder op grond van artikel 4 lid 1 Brussel Ibis-Vo.

4.3. De Nederlandse rechter is ten aanzien van Marlow Cyprus bevoegd op grond van artikel 8 lid 1 Brussel Ibis-Vo (pluraliteit van verweerders). Dat Marlow Cyprus geen partij is bij de *Special Agreement* die Marlow Nederland heeft ondertekend en dat de *Special Agreement* die Marlow Cyprus heeft ondertekend mogelijk wordt beheerst door Cypriotisch recht, zoals aangevoerd door Marlow, maakt niet dat geen sprake is van de vereiste nauwe band in de zin van voornoemd artikel. De nauwe band is gegeven, gelet op de identieke vorderingen jegens Marlow Nederland en Marlow Cyprus in verband met vermeende schending van dezelfde clause en de omstandigheid dat beide gevraagde voorzieningen (ook) uitwerking hebben in de Rotterdamse haven. Dit vraagt om gelijktijdige behandeling en berechting, teneinde te vermijden dat bij afzonderlijke berechting van de zaken onverenigbare beslissingen worden gegeven.

4.4. Ten aanzien van de Charterers is de Nederlandse rechter bevoegd op grond van artikel 8 lid 2 Brussel Ibis-Vo (gevoegde partijen).

4.5. De voorzieningenrechter te Rotterdam is ten aanzien van Marlow Nederland bevoegd op grond van artikel 99 Rv (woonplaats verweerder).

4.6. Ten aanzien van Marlow Cyprus, de Reder en de Charterers is de voorzieningenrechter te Rotterdam bevoegd op grond van artikel 107 Rv, gelet op de samenhang tussen de vorderingen tegen de onderscheiden gedaagden.

*toepasselijk recht*

4.7. Het toepasselijke recht van een op een overeenkomst gebaseerde vordering dient te worden vastgesteld aan de hand van Verordening (EG) Nr. 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (hierna: Rome I). Omdat hier een expliciete rechtskeuze ontbreekt, wordt ingevolge artikel 4 lid 2 Rome I de overeenkomst beheerst door het recht van het land waar de partij die de kenmerkende prestatie van de overeenkomst moet verrichten, haar gewone verblijfplaats heeft. Dit zou betekenen dat Nederlands recht van toepassing is op de vorderingen jegens Marlow Nederland en de Reder en Cypriotisch recht op de vorderingen jegens Marlow Cyprus. Omdat het echter in het onderhavige geval met name gaat over de gevolgen van niet naleving van de *Non-Seafarers Work Clause* in de Rotterdamse haven, is sprake van een nauwere band met Nederland en is ingevolge artikel 4 lid 3 Rome I Nederlands recht ook van toepassing op de vorderingen jegens Marlow Cyprus.

---

Ook op de vraag of Marlow heeft te gelden als “*the Company*” in de *Special Agreement* en zelf gehouden is tot naleving daarvan, hetgeen Marlow betwist, is Nederlands recht van toepassing, gelet op het bepaalde in artikel 10 lid 1 Rome I (bestaan en materiële geldigheid).

4.8. Op grond van artikel 4 lid 1 Rome II verordening is Nederlands recht van toepassing op de vorderingen uit onrechtmatige daad (nauwste band met Nederland).

*spoedeisend belang*

4.9. Met het in de praktijk bij voortduring in strijd met de *Non-Seafarers Work Clause* inzetten van sjorders in plaats van zeevarenden, vanaf het moment dat de verplichting om anders tewerk te gaan is ingegaan per 1 januari 2020, is het spoedeisend belang gegeven. Dat reeds een bodemprocedure aanhangig is gemaakt doet daar niet aan af.

*geschiktheid behandeling in kort geding*

4.10. Artikel 256 Rv schrijft voor dat als de voorzieningenrechter oordeelt dat de zaak niet geschikt is om in kort geding te worden beslist, hij de gevraagde voorziening weigert. Volgens vaste rechtspraak is een zaak niet geschikt om in kort geding te worden beslist als de voorzieningenrechter zich het voor het geven van een verantwoorde beslissing vereiste inzicht in de zaak niet kan verschaffen, of als de voorzieningenrechter de gevolgen van een door hem te geven beslissing niet voldoende kan overzien. Daarvan is in dit geval geen sprake. De voorzieningenrechter acht zich voldoende voorgelicht om op de vorderingen van eiseressen te kunnen beslissen en kan de gevolgen van die beslissing ook voldoende overzien. Dit verweer van gedaagden wordt daarom gepasseerd.

*de vorderingen jegens de Reder*

4.11. Eiseressen vorderen nakoming door de Reder van de *Non-Seafarers Work Clause*, omdat de Reder daartoe contractueel gehouden is. Volgens eiseressen is echter in de praktijk van nakoming geen sprake en verrichten zeevarenden aan boord van door de Reder in eigendom gehouden schepen in strijd met de contractuele afspraken sjourwerkzaamheden.

4.12. De Reder betwist niet dat zij in beginsel gehouden is aan de *Non-Seafarers Work Clause*, nu deze is opgenomen in de *Special Agreement*.

*redelijkheid en billijkheid*

4.13. Volgens de Reder is strikte handhaving van de *Non-Seafarers Work Clause* echter naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. De Reder heeft daartoe - mede onder verwijzing naar het verweer van de Charterers - het volgende aangevoerd:

- onder de huidige (uitzonderlijke) omstandigheden van de corona-pandemie, lopen bemanningsleden gevaar te worden besmet met corona wanneer “externen”, zoals walsjorploegen, aan boord van het schip komen;
- International Maritime Organization (hierna: IMO) en de Rijksoverheid geven op dit moment nog adviezen in verband met de corona-pandemie, zoals het zo min mogelijk aan boord laten van “externen”;
- naleving van de *Non-Seafarers Work Clause* zal een negatieve impact hebben op de

- 
- bedrijfsvoering van reders en (tijd)bevrachters op schepen in de *short sea* en *feeder* die op Europese havens varen en voor de Europese terminals die deze schepen bedienen;
- naleving van de *Non-Seafarers Work Clause* zal ten gevolge van de daardoor verwachte vertragingen en congestie, naar verwachting slecht zijn voor de aantrekkingskracht van de Rotterdamse haven op kleinere en grotere containerschepen;
  - hierdoor en door een verwachte gedeeltelijke shift naar wegvervoer wordt tevens een negatief effect verwacht op het milieu (meer stikstofuitstoot);
  - het inkomen van de bemanning zal er dramatisch door afnemen, doordat zij daardoor geen aanspraak meer zullen kunnen maken op de “lashing bonus” van de Charterers (welke zo’n 30-50% van hun totale inkomen uitmaakt);
  - reders en (tijd)bevrachters - waaronder de Charterers - zijn niet bij de totstandkoming van de *Non-Seafarers Work Clause* betrokken en op een gegeven moment met een voldongen feit geconfronteerd;
  - de bemanning heeft er niet om gevraagd en heeft geen enkel belang bij de naleving van de *Non-Seafarers Work Clause* (zij lijden inkomensschade, terwijl hun veiligheid er niet bij gebaat);
  - ILS/Matrans en de daarbij in dienst zijnde sjorders zitten er niet op te wachten op sjorwerkzaamheden aan boord van schepen van minder dan 170 meter (aangezien dit kruimelwerk voor hen is, dat bovendien atypisch is qua soorten containers dat gesjord moet worden en daardoor ook lastiger);
  - de uitvoering van de *Non-Seafarers Work Clause* is onduidelijk, omdat de ship manager (doorgaans de rederij) die wordt geacht havensjorders te bestellen, niet kan controleren of de betreffende sjorders daadwerkelijk lid zijn van een ITF-gerelateerde vakbond, aangezien deze informatie wordt beschermd door het privacyrecht;
  - niet duidelijk is wat onder “sufficient numbers” en “qualified” moet worden verstaan en wie dat bepaalt; als dat de betreffende aan ITF-gelieerde havenbond is, zet dit de deur open naar oneigenlijk gebruik;
  - door het sjorren door de bemanning in de vrijblijvende sfeer te trekken, ontstaat hypothetisch de mogelijkheid dat er niemand is om de containers te sjorren, wat onaanvaardbaar is.
  - niet duidelijk is wat dient te worden verstaan onder “adequately compensated” en wie dat bepaalt.

4.14. De Reder heeft een beroep gedaan op artikel 6:248 BW. Ingevolge dit artikel is een tussen partijen als gevolg van een overeenkomst geldende regel niet van toepassing, voor zover dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.

Het antwoord op de vraag of redelijkheid en billijkheid aan een beroep op een contractueel beding in de weg staan, hangt af van tal van omstandigheden, zoals de aard en de verdere inhoud van de overeenkomst waarin het beding voorkomt, de maatschappelijke positie en onderlinge verhouding van partijen, de wijze waarop het beding tot stand is gekomen, de mate waarin de wederpartij zich de strekking van het beding bewust is geweest, en (bij exoneratiebedingen) de zwaarte van de schuld (ter zake van het veroorzaken van de desbetreffende schade), mede in verband met de aard en de ernst van de bij enige gedraging betrokken belangen (HR 19 mei 1967, NJ 1967/261(Saladin/HBU), HR 20 februari 1976, NJ 1976/486 (Pseudo-vogelpest) en HR 25 april 1986, NJ 1986/714(Smilde)).

4.15. Een van de omstandigheden die de Reder heeft aangevoerd in het kader van haar beroep op de redelijkheid en billijkheid, is het belang van de Reder in het licht van de

---

(gewijzigde) omstandigheden om de bemanning van schepen te beschermen en verdere verspreiding van het coronavirus te voorkomen. Volgens de Reder dienen in dat verband adviezen vanuit de Verenigde Naties (IMO) en de Rijksoverheid te worden opgevolgd. De Reder verwijst naar de "Noodverordening van de voorzitter van de Veiligheidsregio Rotterdam-Rijnmond houdende voorschriften ter voorkoming van verdere verspreiding van het coronavirus/COVID-19" van 4 augustus 2020. Verder verwijst de Reder naar het advies van het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (hierna: RIVM) om brandhaard van het virus Rotterdam te mijden. Voorts verwijst de Reder naar de IMO Circular Letters die voorschrijven: "*Measures related to visitors to ships Companies should seek to restrict or limit as far as possible the number of visitors coming onboard ship.*" en "*Limit, as far as possible, the number of interactions with shipboard personnel by entities in the port to only those critical and essential for the continued operation and supply of the ship.*" en "*Consider temporarily restricting shipboard personnel to the ship while in port (except or until the situation permits otherwise) unless disembarking as part of a crew change or to receive emergency medical attention not available on board the ship.*" Ook verwijst de Reder naar de Guideline van de Europese Commissie die voorschrijft "*Contact between crew and port workers, including pilots, should be reduced to an absolute minimum to protect all persons from risk of transmission of COVID-19.*" Verder verwijst de Reder naar informatie vanuit de Rijksoverheid die voorschrijft: "*Vermijd contacten met anderen. Voorkom bezoek van niet-bemanningsleden aan boord.*"

4.16. Eiseressen hebben hier tegenin gebracht dat door de Rotterdamse sjobedrijven toereikende maatregelen zijn getroffen om besmetting met het virus te voorkomen en dat deze maatregelen niet afwijken van de maatregelen zoals deze in de haven van Antwerpen worden genomen, waar sjobwerkzaamheden door havenmedewerkers plaatsvindt. Ter zitting vullen eiseressen nog aan dat ten tijde van corona aan ITF gevraagd kan worden om tijdelijk geen havenwerkers in te zetten.

4.17. De voorzieningenrechter oordeelt dat een belangenafweging voorshands maakt dat, mede tegen de achtergrond dat het vóór 1 januari 2020 gebruik was dat de bemanning zelf sjobwerkzaamheden uitvoerde op de schepen waar het hier om gaat (schepen minder dan 170 meter), het belang van de Reder en de bemanning in het kader van de (volks)gezondheid zwaarder weegt dan het belang van eiseressen bij thans naleven van de *Non-Seafarers Work Clause*. De voorzieningenrechter laat daarbij meewegen dat op dit moment de stelling van eiseressen, dat de *Non-Seafarers Work Clause* de belangen van de bemanning dient, niet zonder meer als uitgangspunt kan worden gehanteerd, gelet op wat de Reder daar tegenin heeft gebracht. Eiseressen stellen dat bij de exploitatie van zeeschepen, in verband met de concurrentie, de aan de bemanning toebedeelde taken in omvang en zwaarte toenemen en dat dit leidt tot ernstige vermoeidheidsklachten waardoor er ongelukken gebeuren. De Reder voert echter - onder verwijzing naar het verweer van de Charterers - aan dat het sjobben van containers door de bemanning beter is voor de veiligheid van de bemanning, het schip en de lading, omdat de bemanning is getraind om dit sjobwerk te verrichten, er veel meer ervaring mee hebben, het schip op hun duimpje kennen en een intrinsieke motivatie hebben om het goed te doen, omdat zij met het schip weer de zee op moeten. Bovendien staat de *Non-Seafarers Work Clause* het sjobben door de bemanning toe wanneer er geen havenarbeiders beschikbaar zijn van een aan ITF gelieerde vakbond.

4.18. Een andere omstandigheid die de Reder - onder verwijzing naar het verweer van de Charterers - heeft aangevoerd in het kader van haar beroep op de redelijkheid en billijkheid,

---

is de volgende door haar geschetste wijze van totstandkomen van de *Non-Seafarers Work Clause*.

De eis, dat bemanningsleden van containerschepen minder dan 170 meter - die worden ingezet in de Europese *short sea* en *feeder* - in bepaalde Europese havens - waaronder de Rotterdamse haven - als er voldoende gekwalificeerde sjorders van wal beschikbaar zijn, die lid zijn van een ITF gelieerde vakbond, zoals FNV Havens, geen sjourwerkzaamheden meer zullen mogen verrichten, terwijl zij dat tot nu toe altijd hebben gedaan, was een harde, niet onderhandelbare eis van de heer Niek Stam, voorzitter van FNV Havens Rotterdam, die de onderhandelingen over de *Non-Seafarers Work Clause* voerde als vicevoorzitter van de "dockers side" van ITF. De zeevarendegeleding binnen ITF - die normaal gesproken de onderhandelingen voert over de arbeidsvoorwaarden voor zeevarenden - hebben hieraan meegewerkt, omdat zij binnen ITF ten opzichte van de havenarbeiders een afhankelijkheidspositie innemen. Voor IMEC was van het begin af aan duidelijk dat de herformulering van de *Non-Seafarers Work Clause* slechts tot doel had werk bij zeevarenden - en daarmee bij rederijen en (tijd)bevrachters, zoals Charterers, die niet door de JNG worden vertegenwoordigd - weg te halen en dit aan havenarbeiders (en hun werkgevers) te geven, terwijl het gaat om een cao voor zeevarenden. Zeewerkgevers, zoals Marlow, die door de JNG worden vertegenwoordigd, kunnen de *Non-Seafarers Work Clause* overeengekomen verplichting niet zelf uitvoeren, maar zijn voor de naleving daarvan afhankelijk van de medewerking van hun contractspartijen (de rederijen), die op hun beurt weer afhankelijk zijn van de medewerking van hun contractspartijen (tijdbevrachters zoals de Charterers), die door deze verplichting zouden worden benadeeld.

Vanwege de eis van ITF liep de onderhandelingsdelegatie van werkgeverszijde weg van de onderhandelingstafel, waardoor de onderhandelingen twee jaar duurden, waar deze normaal gesproken zes maanden duren. IMEC zag zich uiteindelijk genoodzaakt toch met de eis in te stemmen, omdat door de *Non-Seafarers Work Clause* slechts de zeevarenden en de eigenaren/(tijd)bevrachters van 58 *short sea* en *feeder* schepen zouden worden geraakt, daar waar zij dringend "ITF-dekking" moest regelen voor 9.000 andere zeeschepen (zogenoemde "deep sea vessels"). ITF heeft geprofiteerd van de onwetendheid die toen nog bij zeewerkgevers bestond over de precieze zwaarte van de impact die deze clause op de bedrijfsvoering van de rederijen en (tijd)bevrachters zou hebben. Rederijen en (tijd)bevrachters in de Europese *short sea* en *feeder*, waaronder de Charterers, waren niet op de hoogte van het feit dat er onderhandelingen liepen over de *Non-Seafarers Work Clause*, laat staan dat zij daar invloed op konden uitoefenen. Voorafgaand aan het overeenkomen van de *Non-Seafarers Work Clause*, heeft de General Manager van Marlow Cyprus (als lid van de onderhandelingsdelegatie van IMEC) ITF er nadrukkelijk op gewezen dat de zeewerkgevers die IMEC vertegenwoordigt, deze clause niet zelf zullen kunnen uitvoeren/naleven en dat ITF daarover daarom dus nog in gesprek zou moeten gaan met de rederijen en de tijdbevrachters die met de uitvoering en daaraan verbonden kosten van deze clause opgezaagd zouden moeten gaan worden, om te zorgen voor het nodige draagvlak. Dit laatste is echter niet gebeurd. Toen op 23 februari 2018 bekend werd gemaakt dat overeenstemming was bereikt over de "IBF Framework Agreement 2019-2022", werden de Rederijen met de nieuwe *Non-Seafarers Work Clause* - als voldongen feit - geconfronteerd. Rederijen hadden toen nog steeds niet goed door wat de aanpassing van de *Non-Seafarers Work Clause* precies voor impact zou hebben op de exploitatie van deze schepen, daar waar de Charterers aanvankelijk nog niet goed door hadden dat de reders van de door hen gehuurde schepen zich direct of indirect aan de *Non-Seafarers Work Clause* hadden verbonden. ITF had de nieuwe *Non-Seafarers Work Clause* bewust en min of meer geruisloos opgenomen in de ITF Agreements voor schepen die zijn bemand met

---

zeevarenden van niet-IMEC-leden, zodat vrijwel alle zeecontainerschepen actief in de Baltische zee en in Noord- en West-Europa daar nu mee te maken gekregen. Toen ITF de rederijen en tijdbevrachters - pas medio 2019 - door middel van algemene mailings ging benaderen over de naderende inwerkingtreding van de *Non-Seafarers Work Clause*, werden de Charterers ongerust. Omdat naleving van het beding een ernstig verstorend effect op hun bedrijfsvoering zou hebben, zijn een aantal tijdbevrachters hierover vervolgens met elkaar in overleg getreden. Aldus de Reder.

4.19. Eiseressen hebben in dit verband aangevoerd dat de *Non-Seafarers Work Clause* het resultaat is van een intensief en meerjarig onderhandelingstraject tussen een groot aantal sociale partners. De clause maakt daarmee deel uit van een uitgebalanceerd en samenhangend samenstel van rechten en verplichtingen, neergelegd in de IBF Framework Agreement. Alle partijen, waaronder Marlow en de Reder, hebben zich welbewust en zonder voorbehoud aan de afspraken gecommitteerd. Onwetendheid van de Charterers van geldende arbeidsvoorwaarden komt uitsluitend voor rekening en risico van henzelf. De Charterers kunnen zich niet te goeder trouw beroepen op onwetendheid, nu de Charterers er als professionele partijen van op de hoogte zijn dat zeevarenden over rechten beschikken, dat er collectieve afspraken bestaan waarnaar in de individuele arbeidsovereenkomsten van de zeevarenden wordt verwezen, en dat deze rechten en afspraken ook door hen moeten worden gerespecteerd.

4.20. De voorzieningenrechter oordeelt dat niet ondenkbaar is dat de bodemrechter - eventueel na nader onderzoek - zal oordelen dat het, mede gelet op de geschetste wijze van totstandkoming van de *Non-Seafarers Work Clause*, zal oordelen dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is om de Reder onverkort aan het beding te houden. Bij dit oordeel laat de voorzieningenrechter vooral meewegen de omstandigheid dat bij de totstandkoming niet is gesproken met reders en tijdbevrachters die met de uitvoering van de *Non-Seafarers Work Clause* te maken krijgen, in die zin dat naleving van de clause grote impact zal hebben op hun bedrijfsvoering in verband met de daarmee gepaard gaande extra kosten.

*strijd met artikel 101 VWEU en/of artikel 6 Mw*

4.21. Verder is volgens de Reder, die verwijst naar het verweer van de Charterers, de *Non-Seafarers Work Clause* in strijd met artikel 101 VWEU en/of artikel 6 Mw en daarmee nietig. Ingevolge artikel 101 VWEU zijn onverenigbaar met de interne markt en verboden alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van ondernemersverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de interne markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst en met name die welke bestaan in:

- a. het rechtstreeks of zijdelings bepalen van de aan- of verkoopprijzen of van andere contractuele voorwaarden;
- b. het beperken of controleren van de productie, de afzet, de technische ontwikkeling of de investeringen;
- c. het verdelen van de markten of van de voorzieningsbronnen;
- d. het ten opzichte van handelspartners toepassen van ongelijke voorwaarden bij gelijkwaardige prestaties, hun daarmee nadeel berokkend bij de mededinging;

---

e. het afhankelijk stellen van het sluiten van overeenkomsten van de aanvaarding door de handelspartners van bijkomende prestaties welke naar hun aard of volgens het handelsgebruik geen verband houden met het onderwerp van deze overeenkomsten. Ingevolge lid 1 van dit artikel zijn de krachtens dit artikel verboden overeenkomsten of besluiten van rechtswege nietig.

4.22. Volgens de Reder is strijd met artikel 101 VWEU, omdat de clausule de mededinging binnen de interne markt op de volgende wijzen verhindert of beperkt:

- a) De clausule verhindert mededinging tussen scheepsexploitanten onderling, nu zij niet langer kunnen concurreren op de flexibiliteit en kostenefficiëntie van hun dienstverlening middels het verrichten van sjourwerkzaamheden. Het staat hen dan immers niet meer vrij om met het verrichten van sjourwerkzaamheden te concurreren en zij worden op dit gebied in Rotterdam afhankelijk van de Rotterdamse monopolist ILS/Matrans en in andere havens in Europa van andere monopolisten.
- b) De clausule verhindert de mededinging tussen bevrachters (dan wel ship managers en bemanningsagentschappen) enerzijds, en de sjourbedrijven anderzijds, nu alle sjourwerkzaamheden worden voorbehouden aan de aan ITF gelieerde sjourbedrijven. In de haven van Rotterdam resulteert dit in een monopoliepositie voor ILS/Matrans. De negatieve gevolgen van een monopoliepositie voor de groep van ondernemingen die onder Matrans Holding B.V. vallen zijn evident. De prijs en kwaliteit van de dienstverlening is niet langer aan concurrentie onderworpen. Dit zal leiden tot kostenstijgingen, minder kwaliteit en een langzamere afhandeling van schepen in de Rotterdamse haven.
- c) De clausule verhindert innovatie op het gebied van sjourwerkzaamheden. Waar de scheepvaartbedrijven streven naar innovatieve vooruitgang, ontbreekt de prikkel daartoe voor een monopolist als ILS/Matrans.
- d) De clausule verhindert, althans beperkt, de mededinging tussen *short sea* transport en andere vervoersmodaliteiten zoals het vervoer over de weg. Door de extra kosten en het verlies aan efficiency zal de *short sea* sector als milieuvriendelijker alternatief voor het vervoer over de weg minder interessant worden.
- e) De clausule verhindert ook de mededinging tussen sjourbedrijven, mocht deze al bestaan, omdat alleen ITF gelieerde sjourbedrijven mogen sjourren.

4.23. Eiseressen hebben hier tegenin gebracht dat de *Non-Seafarers Work Clause* is opgenomen in een cao en cao's naar vaste rechtspraak van het Hof van Justitie in beginsel niet onder het bereik van het mededingingsrecht vallen. Eiseressen verwijzen onder meer naar het arrest van het Hof van Justitie van 21 september 1999 (ECLI:EU:C:1999:430; hierna: Albany arrest), waarin is bepaald dat een collectieve arbeidsovereenkomst buiten het bereik van artikel 101 VWEU valt, indien de cao voortvloeit uit de sociale dialoog en de cao beoogt de werk- en arbeidsomstandigheden van werknemers te bevorderen. Daarbij is volgens eiseressen niet relevant of daadwerkelijk sprake is van een verbetering van werk- of arbeidsvoorwaarden (voldoende is het oogmerk om een zodanige verbetering tot stand te brengen) en evenmin is relevant wat het effect is van de binnen de sociale dialoog tot stand gebrachte afspraken op derden. Dat de *Non-Seafarers Work Clause* een verbetering impliceert van de werkomstandigheden van zeevarenden, en daarnaast ook een positief effect heeft op de werkgelegenheid van havenwerkers staat volgens eiseressen niet ter discussie. Verder is het volgens eiseressen evident dat met de clausule sociaal beleid wordt gevoerd en dat de clausule in sociale dialoog tot stand is gekomen.

Ter onderbouwing van hun stellingen verwijzen eiseressen naar drie expert opinies die zij in het geding hebben gebracht.

4.24. In reactie op de stelling van eiseressen dat de *Non-Seafarers Work Clause* niet onder het bereik van het mededingingsrecht valt, heeft de Reder, daarbij verwijzend naar het verweer van de Charters, aangevoerd dat in de onderhavige zaak zich iets anders voordoet, dan wat door de Albany uitzondering wordt beschermd. De Reder doelt daarbij op de vertegenwoordigers van de sjorders aan wal die door hun onderhandelingsmacht werk dat ook door de bemanning van schepen kan worden gedaan, naar de sjorbedrijven aan wal weten toe te trekken middels een cao-afpraak in een cao voor zeevarenden. Deze vertegenwoordigers van de sjorders aan wal weten dit aan de zeevarenden en hun werkgevers op te leggen, omdat zij volgens de Reder “het breekijzer van ITF zijn en hun wil waar nodig met boycotacties afdwingen”. De *Non-Seafarers Work Clause* creëert dan ook geen werkgelegenheid, maar verschuift de werkgelegenheid van de zeevarenden naar de sjorders aan wal en schermt daarmee de markt volledig af.

4.25. De voorzieningenrechter overweegt als volgt. Relevante overwegingen in het aangehaalde Albany arrest luiden:

*“Hoewel een zekere mededingingsbeperkende werking eigen is aan collectieve overeenkomsten tussen werkgevers- en werknemersorganisaties, zou de verwezenlijking van de met dergelijke overeenkomsten nagestreefde doelstellingen van sociale politiek ernstig worden belemmerd indien de sociale partners bij hun gezamenlijke inspanning de werkgelegenheids- en arbeidsvoorwaarden te verbeteren, zich aan artikel 85, lid 1, van het Verdrag moesten houden. Uit een nuttige en coherente uitlegging van de bepalingen van het Verdrag, gelezen in hun onderling verband, volgt derhalve, dat overeenkomsten die, met dergelijke doelstellingen, in het kader van collectieve onderhandelingen tussen sociale partners worden gesloten, wegens hun aard en hun doel moeten worden geacht niet onder artikel 85, lid 1, van het Verdrag te vallen. Derhalve moet worden onderzocht, of aard en doel van de in geding zijnde overeenkomst rechtvaardigen dat deze buiten de werkingssfeer van artikel 85, lid 1, van het Verdrag valt. In casu moet in de eerste plaats worden vastgesteld, dat de in geding zijnde overeenkomst, juist zoals de categorie van bovenbedoelde, uit de sociale dialoog voortgekomen overeenkomsten, is gesloten in de vorm van een collectieve overeenkomst en het resultaat is van collectieve onderhandelingen tussen werkgevers- en werknemersorganisaties. Wat, in de tweede plaats, het doel ervan betreft, roept de in geding zijnde overeenkomst een aanvullende pensioenregeling voor een bepaalde bedrijfstak in het leven, beheerd door een pensioenfonds waarbij aansluiting verplicht kan worden gesteld. Een dergelijke regeling beoogt over het geheel genomen, aan alle werknemers in de bedrijfstak een bepaald pensioenniveau te verzekeren, en draagt daarmee rechtstreeks bij aan de verbetering van een van de arbeidsvoorwaarden van die werknemers, namelijk hun beloning.”*

4.26. Zoals volgt uit dit arrest geldt de uitzondering alleen voor overeenkomsten waarvoor dat daadwerkelijk gerechtvaardigd is. Onderzocht moet derhalve worden of de aard en doelstelling van de in geding zijnde overeenkomst rechtvaardigen dat deze buiten de werkingssfeer van artikel 101 lid 1 VWEU (voorheen artikel 85 van het EG-Verdrag) valt. Voor wat betreft het aard-vereiste geldt dat deze moet zijn gesloten in de vorm van een collectieve overeenkomst en het resultaat is van collectieve onderhandelingen tussen werkgevers- en werknemersorganisaties. Voor wat betreft het doel-vereiste geldt dat deze



rechtstreeks moet bijdragen aan de verbetering van een van de arbeidsvoorwaarden van alle werknemers in de bedrijfstak.

Op dit moment is nog onvoldoende duidelijk of de *Non-Seafarers Work Clause* bijdraagt aan verbetering van de arbeidsvoorwaarden. Zeevarenden worden werkgelegenheid en loon ontzegd, terwijl het argument dat het hun veiligheid verbetert nog onvoldoende aannemelijk is geworden. Ter onderbouwing van hun stelling dat er teveel ongelukken gebeuren wanneer lading wordt gesjord door de bemanning, verwijzen eiseressen naar een in mei 2020 door de Inspectie voor Leefomgeving en Transport (hierna: ILT) gepubliceerd rapport met bevindingen van het onderzoek van ILT op totaal 69 zeeschepen, waarvan de lading bij 16 schepen door de bemanning was gesjord en bij 53 schepen door sjordersbedrijven van wal. De Reder heeft over dat rapport echter aangevoerd dat in totaal op 67% van de 69 onderzochte schepen 87 fouten zijn geconstateerd, variërend van licht tot ernstig, maar dat bij navraag de ILT niet wist te vertellen op welke type schepen de meeste fouten waren ontdekt, omdat dit tijdens het onderzoek niet was bijgehouden. Of het inderdaad schort aan de veiligheid bij sjourren door bemanning, moet dan ook nader worden onderzocht. Daarvoor is in kort geding geen plaats..

Naleving van de *Non-Seafarers Work Clause* zal erop neer komen dat sjourwerkzaamheden die traditioneel werden verricht door zeevarenden, voortaan door sjourbedrijven op de wal worden uitgevoerd. Dit lijkt voorshands niet ten goede te komen aan alle werknemers binnen de bedrijfstak van de zeevarenden, op wie de cao ziet, maar juist aan werknemers in een andere sector, namelijk de havenarbeiders.

Tegen deze achtergrond kan op voorhand niet worden geoordeeld dat de *Non-Seafarers Work Clause* buiten het mededingingsrecht valt en is het bovendien niet onaannemelijk dat de clausule de mededinging binnen de interne markt verhindert of beperkt op grond van een of meer van de hiervoor onder 4.22 door de Reder aangevoerde argumenten.

De door eiseressen overgelegde opinies leiden niet tot een ander oordeel. Door Charterers is gemotiveerd betwist dat in die opinies uitgegaan is van de juiste uitgangspunten. Het bestek van een kort geding leent zich niet voor nadere analyse en verdere discussie hieromtrent. Dit voorzieningenrechter weegt hierbij mee dat de betreffende opinies in een zeer stadium aan de processtukken zijn toegevoegd.

4.27. Voor toewijzing in kort geding van een vordering tot nakoming van een overeenkomst is in de regel slechts plaats indien aannemelijk is dat ook in een bodemprocedure toewijzing van de vorderingen te verwachten is. Gelet op het hiervoor onder 4.17, 4.20 en 4.26 geoordeelde, is dat op dit moment onvoldoende aannemelijk, zodat op het oordeel in de reeds aanhangige bodemprocedure niet vooruitgelopen behoort te worden. De vorderingen tegen de Reder zullen dan ook worden afgewezen.

4.28. De overige verweren behoeven gelet op het voorgaande geen bespreking meer.

*vorderingen jegens Marlow*

4.29. Hetgeen hiervoor is geoordeeld geldt mutatis mutandis ook voor de vorderingen jegens Marlow, zodat ook deze vorderingen zullen worden afgewezen.

*reconventie*

4.30. Aan de (voorwaardelijke) reconventie wordt niet toegekomen, nu niet aan de voorwaarde van toewijzing van de conventie is voldaan.

27 augustus 2020

*proceskosten*

4.31. Eiseressen zullen als de in het ongelijk gestelde partijen in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van Marlow worden begroot op:

- griffierecht	€	656,00
- salaris advocaat	€	<u>1.470,00</u>
Totaal	€	2.126,00

De kosten aan de zijde van de Reder worden begroot op:

- griffierecht	€	656,00
- salaris advocaat	€	<u>1.470,00</u>
Totaal	€	2.126,00

De kosten aan de zijde van de Charterers worden begroot op:

- griffierecht	€	656,00
- salaris advocaat	€	<u>1.470,00</u>
Totaal	€	2.126,00

**5. De beslissing**

De voorzieningenrechter

- 5.1. wijst de vorderingen af,
- 5.2. veroordeelt eiseressen in de proceskosten aan de zijde van Marlow, tot op heden begroot op € 2.126,00,
- 5.3. veroordeelt eiseressen in de proceskosten aan de zijde van de Reder, tot op heden begroot op € 2.126,00,
- 5.4. veroordeelt eiseressen in de proceskosten aan de zijde van de Charterers, tot op heden begroot op € 2.126,00,
- 5.5. verklaart dit vonnis wat betreft de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. A.F.L. Geerdes en in het openbaar uitgesproken op 27 augustus 2020.

615676