

RECHTSPRAAK

Stichting Pensioenfonds Metaal & Techniek c.s./Projectsourcing

Samenloop verplichtstellingsbeschikkingen Metaal en Techniek. In hoofdzaak of groter dan-criterium betekent meer dan 50% van het totaal en niet meer dan anders gebonden werknemers (relatieve meerderheid). Artikel 81 RO.

(Cassatieberoep van AR 2014-0710.) DIT Projectsourcing BV opereert sedert haar oprichting in december 1992 (destijds onder de naam DIT BV) als een onderneming gericht op de exploitatie van ingenieurs- en projectbureaus (nadien genoemd het verrichten van projectsourcing), in de meest ruime zin van het woord. Haar voornaamste bezigheid betreft het detacheren van technisch personeel. Dit personeel is bij Projectsourcing (nagenoeg uitsluitend) werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst al dan niet voor onbepaalde tijd. Op basis van door Projectsourcing op 19 maart 2002 door Mazars Paardekooper Hoffman verstrekte informatie heeft MN Services geconcludeerd dat van de toenmalige 742 werknemers van Projectsourcing minimaal 591 werknemers arbeid verrichten die wordt bestreken door de litigieuze bedrijfstakregelingen. De fondsen stellen zich op het standpunt dat Projectsourcing valt onder de werkingssfeer van de hierna te noemen vaststellingsbesluiten dan wel algemeen verbindend verklaarde cao's. De centrale vraag is of Projectsourcing onder de werkingssfeer van de verplichtstellingsbeschikkingen van Metaal en Techniek valt. Projectsourcing zendt engineers uit die dataverkeer bewerken bij grote opdrachtgevers (banken, televisiestations). De Fondsen hebben, kort gezegd, betoogd dat Projectsourcing valt onder de bedrijfstakregelingen omdat haar werknemers in hoofdzaak betrokken zijn bij werkzaamheden in de Metaal en Techniek (activiteitscriterium) en/of bij een werkgever in de Metaal en Techniek werkzaam zijn (werkvloercriterium).

Naar het oordeel van het hof kon van deze werkzaamheden niet gezegd worden dat zij al dan niet mede begrepen zijn onder de werkzaamheden die door de beschikking dan wel de respectieve cao's worden bestreken. In de hier bedoelde beschikking en cao's ligt de nadruk op werkzaamheden die gericht zijn op het vervaardigen van installaties in de brede zin van het woord (dus ook computers) waaronder het hof mede begrijpt de (ontwikkeling van de) benodigde software om deze installaties als zodanig (technisch) te kunnen laten functioneren. Een verdergaande strekking van de beschikking en/of de hier bedoelde cao's (zoals deze golden ten tijde van het verzoek om inlichtingen van de Fondsen en het opleggen van een nota) ligt niet in de tekst(en) of de kennelijke bedoeling ervan besloten. Dat de door de

engineers aldus ontwikkelde software gebruikmaakte van het bestaande hardware(systeem) om het dataverkeer zodanig te laten functioneren voor de doeleinden waarvoor de gebruiker dat wenste, doet daaraan niet af. Hetzelfde geldt voor het feit dat de betreffende engineer in staat is om de bijbehorende hardware samen te stellen en te installeren. Die laatste activiteit, voor zover in bepaalde situaties noodzakelijk, vormt immers slechts een ondergeschikte activiteit in relatie tot de eigenlijke werkzaamheden.

Vervolgens was de vraag aan de orde of via het ‘merendeelsvereiste’ niet alsnog is voldaan aan de werkingssfeerbepaling van deze beschikkingen. Het hof stelt voorop dat ingevolge de uitspraak van de Hoge Raad van 24 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU9889, *JAR* 2012/94 (Vector) ervan moet worden uitgegaan dat bij toepassing van het hoofdzakelijkheids criterium alle in de onderneming gewerkte arbeidsuren dienen te worden betrokken die redelijkerwijze vallen toe te rekenen aan de uitoefening van de in het bedrijf te verrichten werkzaamheden. Daaronder vallen derhalve ook de arbeidsuren van werknemers in de onderneming die eerstgenoemde werknemers (directe werknemers) in staat stellen die werkzaamheden te verrichten, hun daarbij ondersteuning verlenen, anderszins faciliteren of ervoor zorgen dat de producten van de bedrijfsuitoefening afzet vinden. Naar analogie geldt een dergelijk uitgangspunt naar het oordeel van het hof ook indien niet het arbeidsurencriterium geldt maar ook (zoals in de beschikking) het getalscriterium. Met deze toerekening is het vonnis van de kantonrechter niet in overeenstemming nu hij immers de ondersteunende activiteiten heeft aangemerkt als niet vallend binnen dan wel toe te rekenen aan enige bedrijfstak. Hoewel mogelijk vraagtekens gezet kunnen worden bij de (on)zelfstandigheid van het ondersteunend personeel in een uitzendsituatie zal het hof bij de verdere beoordeling uitgaan van het ondersteunende karakter van deze werkzaamheden.

De volgende vraag die beantwoord diende te worden was wat moet worden verstaan onder het begrip ‘in hoofdzaak’ als gedefinieerd in de beschikking en het ‘groter dan-criterium’ in de respectieve cao’s. De Fondsen stonden een uitleg voor die erop neerkomt dat daarbij bedoeld is dat voor zover de werkzaamheden die worden bestreken door de beschikking of de respectieve cao’s óf in aantal werknemers óf in aantal uren omvangrijker zijn dan in elk ander op zichzelf staande bedrijfsactiviteit, die werkzaamheden doorslaggevend moeten worden geacht voor de toepasselijkheid van de beschikking of de cao’s. Projectsourcing staat een uitleg voor die erop neerkomt dat die werkzaamheden in aantal werknemers of aantal uren omvangrijker dienen te zijn dan van al die andere bedrijfsactiviteiten bij elkaar genomen, derhalve gezamenlijk. Naar het oordeel van het hof ligt de door Projectsourcing voorgestane uitleg van de bepalingen uit de beschikking dan wel de cao’s het meest voor de hand. Het begrip ‘in hoofdzaak’ houdt in dat het merendeel van de werkzaamheden dient te vallen onder de beschikking. Van een ‘merendeel’ kan naar het oordeel van het hof gezien de betekenis van de term in het normale spraakgebruik worden gesproken indien meer dan 50% van de activiteiten valt onder de betreffende werkzaamheden. Deze uitleg spoort ook met min of meer soortgelijke teksten in qua werkingssfeer vergelijkbare cao’s waarover in het verleden uitspraak is gedaan, zoals daar zijn de hiervoor genoemde arresten van de Hoge Raad van 24 februari 2012 (Vector), van 31 januari 2014, ECLI:NL:HR:2014:215 (Adimec), alsmede (onder

meer) het arrest van het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 1 oktober 2013 (ECLI:NL:GHARL:2013:7363). Voorts kan nog gewezen worden op de conclusie van de A-G Verkade (zie onder 4.12) bij HR 15 april 2011, ECLI:NL:PHR:2011:BP6601, *PJ* 2011/81, waarin toetsing van dezelfde werkingssfeerbepalingen als thans aan de orde zijn op grond van een ander discussiepunt werd gevraagd. Kortom: de meerderheid telt en dient doorslaggevend te zijn voor de vraag van de binding aan de beschikking dan wel de respectieve cao's. Een andere uitleg zou bovendien ertoe leiden dat zelfs een zeer kleine minderheid van werkzaamheden uiteindelijk bepalend is voor de vraag of een werkgever onder de werkingssfeerbepalingen van de beschikking of de respectieve cao's valt, zolang als maar vaststaat dat die kleine minderheid telkens groter is dan iedere andere (kleine) minderheid.

De advocaat-generaal concludeert tot verwerping van het cassatieberoep. De Hoge Raad verwerpt het cassatieberoep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 10-06-2016

ECLI: ECLI:NL:HR:2016:1172

Zaaknummer: 14/06527

Rechters: F.B. Bakels, G. Snijders, G. de Groot, M.V. Polak en C.E. Du Perron

Advocaten: G.R. Dekker en N.T. Dempsey

Wetsartikelen: Bedrijfstakregeling, CAO Vervroegd Uittreden Metaal en Technische Bedrijfstakken, CAO Werkgeversbijdrage Sociaal Fonds Metaal en Technische Bedrijfstakken, CAO Aanvullend Invaliditeitspensioen Metaal en Technische Bedrijfstakken, CAO Opleidings- en Ontwikkelingsfonds voor het Metaalbewerkingsbedrijf en CAO voor het Metaalbewerkingsbedrijf