

RECHTSPRAAK

De Nederlandse Bond voor de Bouw- en Houtnijverheid c.s./werkgever c.s.

Uitleg artikel 28 cao Bouwnijverheid. Indien de werkgever geen verplicht overwerk heeft voorgeschreven, kan hij werknemers verplichten om reisen in het tijdspaarfonds in te leggen.

Feiten

Werkgever is gebonden aan de CAO voor de Bouwnijverheid 2012 (hierna: de cao 2012). In de cao 2012 is in artikel 28 onder de kop 'Verplicht overwerk bouwplaatswerknemers' een regeling opgenomen over opbouw van zogenaamde 'opname-uren' en de inrichting van een tijdspaarfonds. Werkgever heeft vanaf 9 september 2012 reisen van haar werknemers als opname-uren opgebouwd en het garantieloon over die reisen gestort in het tijdspaarfonds. Tussen werkgever en de vakbonden FNV en CNV is correspondentie gevoerd over de vraag of werkgever op deze wijze wel een juiste toepassing heeft gegeven aan artikel 28 van de cao 2012. De kantonrechter heeft in eerste aanleg dit artikel uitgelegd overeenkomstig de opvatting van werkgever. Tegen dit vonnis komen de vakbonden in hoger beroep.

Oordeel

Uitleg artikel 28 CAO voor de Bouwnijverheid 2012

De discussie over de uitleg van artikel 28 cao beperkt zich tot de vulling van het tijdspaarfonds. De vakbonden betogen dat alleen indien en voor zover er sprake is van verplicht overwerk, het fonds gevuld kan worden. De werkgeversorganisaties en werkgever betogen dat de verplichting om het fonds te vullen centraal staat en dat het fonds ook met alleen reisen gevuld kan en moet worden indien er geen sprake is van verplicht overwerk. Het hof oordeelt met de kantonrechter dat het gelijk op dit punt aan de zijde van de werkgeversorganisaties en werkgever ligt. Het eerste lid van artikel 28 bevat de verplichting van de werknemer, om ingeval de werkgever daartoe besloten heeft, 80 opname-uren op te bouwen 'door middel van verplicht overwerk en/of inleg van reisen'. De uitleg die de vakbonden voorstaat, negeert de woorden 'en/of inleg van reisen'. De verplichting tot opbouw van 80 opname-uren en de bedoeling van het tijdspaarfonds komen ook in de toelichting op de cao 2012 naar voren. Het hof leest in het vierde lid niet een beperking op die verplichting, maar, net als de kantonrechter, een modaliteit voor de werknemer om die opbouw hetzij met verplichte overuren, hetzij met reisen te vullen. Het hof leest in het

vierde lid evenmin de beperking dat alleen opgebouwde verplichte overuren gesubstitueerd kunnen worden in reisen. Indien de werkgever wel overgaat tot verplicht overwerk en tot het instellen van het tijdspaarfonds, dan heeft de werknemer de keuze of hij overwerkuren of reisen inlegt. Dat volgt uit artikel 28 vierde lid van de cao 2012.

Een probleem daarbij is dat dit artikel niet geheel sluitend is geformuleerd en dat de geldswaarde van overwerk en reisen niet per definitie gelijk is aan hun in die bepaling vastgelegde onderlinge ruilverhouding betreffende de inleg voor opname-uren in het tijdspaarfonds. Daarover wordt in de eerste plaats opgemerkt dat er betaalde en onbetaalde reisen zijn ingevolge artikel 51 van de cao 2012.

Een overwerkuur levert ingevolge artikel 30 lid 2 cao bij uitbetaling minimaal 125% van het overeengekomen uurloon op. Volgens artikel 28 cao is dit goed voor 1,25 opname-uur. Een voor vergoeding in aanmerking komend reisuur levert 100% van het garantie-uurloon op gelet op artikel 51 van de cao 2012 en staat gelet op artikel 28 cao gelijk aan 0,75 opname-uur. Daaruit volgt dat de ruilvoet in opname-uren tussen overuren en reisen gelijkstaat aan 3:5. In de uitbetaling is de verhouding ongeveer 4:5. Voor de werknemer is het, indien overwerkuren beschikbaar zijn, aldus waarschijnlijk lonender om die uren in te leggen dan reisen. Dat neemt niet weg dat de werknemer bij gebrek aan verplichte overwerkuren, reisen moet inleggen om aan zijn verplichte inleg te voldoen. Het hof verwerpt de uitleg van werkgever dat uitsluitend zij mag bepalen hoe het tijdspaarfonds wordt gevuld. Indien overwerk wordt verplicht gesteld, heeft de werknemer de keuze welke uren hij wil inzetten en niet de werkgever. Ook de uitleg van werkgever dat de werknemer alleen recht heeft op uitbetaling van verplichte overwerkuren indien de werkgever dat onverplicht toestaat, is in strijd de tekst van de artikelen 28 lid 1 en 4 en 30 van de cao 2012. Immers dat zou mogelijk maken dat de werkgever zonder zich te hoeven houden aan de strengere eisen betreffende vrijwillig overwerk van artikel 29 van de cao, zijn werknemers overwerk zou mogen opleggen. Dit is uiterst onaannemelijk.

Heeft werkgever de cao overtreden?

De kantonrechter heeft aangenomen dat bij werkgever sprake was van verplicht overwerk en dat de werknemers niet in staat zijn gesteld die overwerkuren voor het tijdspaarfonds in te zetten waardoor zij de cao 2012 op dat punt heeft geschonden.

Ter comparitie is door werkgever gesteld dat vanaf 2012 nimmer sprake is geweest van verplicht gesteld overwerk. Dit is door de vakbonden niet met kracht van argumenten bestreden, zodat het hof daarvan uitgaat. Daarmee ontvalt de grondslag aan de door de kantonrechter gegeven veroordeling. Er kan niet worden gezegd dat werkgever de cao heeft overtreden.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 24-01-2017

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2017:515

Zaaknummer: 200.148.140/01

Rechters: J.H. Kuiper, H. de Hek en P.G. Vestering

Advocaten: A.T. Chinnoe en J.M.P. Blom

Wetsartikelen: 28 CAO Bouwnijverheid 2012