

RECHTSPRAAK

## Stichting Pensioenfonds Metaal & Techniek c.s./Project Sourcing

***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).***

De centrale vraag is of Project Sourcing onder de werkingssfeer van de verplichtstellingsbeschikkingen van Metaal & Techniek valt. Project Sourcing zendt engineers uit die dataverkeer bewerken bij grote opdrachtgevers (banken, televisiestations). Naar het oordeel van het hof kan 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 is 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 arbeidsuren criterium geldt maar ook (zoals in de beschikking) het getals criterium. 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 dient te worden is dan 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 staan 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. Project Sourcing 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 Project Sourcing 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.

---

**Instantie:** Gerechtshof 's-Hertogenbosch

**Datum uitspraak:** 12-08-2014

**ECLI:** ECLI:NL:GHSHE:2014:2769

**Zaaknummer:** HD 200.046.475/01

**Rechters:** C.M. Aarts, M.J.H.A. Venner-Lijten en R.R.M. De Moor

**Advocaten:** M.J.H. Halsema en Ph.C.M. van der Ven

**Wetsartikelen:** Pensioenfonds Metaal & Techniek, Vervroegd Uittreden Metaal en Technische Bedrijfstakken, Opleidings- en Ontwikkelingsfonds voor het Metaalbeweringsbedrijf en Werkgelegenheidsfonds Metaal en Technische Bedrijfstakken