

Hoge Raad der Nederlanden

zaaknummer: 24/02241

zitting: 29 november 2024

SCHRIFTELIJKE TOELICHTING

van mrs. J.H.M. van Swaaij en Th.F. de Jong

inzake:

**ACS AUDIOVISUAL SOLUTIONS B.V.¹ /
STICHTING PENSIOENFONDS METAAL EN TECHNIEK C.S.²**

A. INLEIDING

1. Dit geschil betreft de vraag of ACS verplicht is om deel te nemen aan de pensioenregeling van de bedrijfstak Metaal en Techniek, uitgevoerd door PMT, en/of de cao-regelingen van de bedrijfstak Metaal en Techniek, uitgevoerd door de zogeheten Mt-fondsen. In eerste aanleg heeft de Haagse Kantonrechter bij vonnis van 8 augustus 2017 (kort gezegd) voor recht verklaard dat deze vraag ontkennend beantwoord moet worden. Bij het bestreden arrest is dit vonnis bekrachtigd.
2. Onhoudbaar is de bewering in het voor PMT opgestelde middel (§ 1.1) dat dit geschil een „*zaaksoverstijgend belang*” zou hebben wegens te beantwoorden rechtsvragen die de uitleg van het Verplichtstellingsbesluit Metaal en Techniek (hierna: Verplichtstellingsbesluit) betreffen. Weliswaar kan in het algemeen een geschil over de uitleg van een dergelijk besluit inderdaad een relevantie hebben die verder reikt dan de betreffende, concrete zaak. Maar in casu worden de grenzen van het bepleitbare namens het PMT wel heel verregaand opgerekt.
3. Het middel (§ 2.1) schermt met, wat het noemt, het „*materieel-wettelijk-systeem*”, dat er (volgens het middel) op neer zou komen dat er nergens in het land ook maar enige verzekerde pensioenregeling³ meer zou kunnen bestaan: er zou geen enkele ‘witte vlek’ meer zijn.

Hierna wordt (nader) toegelicht waarom het middel niet tot cassatie kan leiden.

B. WAAROM HET MIDDEL NIET TOT CASSATIE KAN LEIDEN

4. Het middel bestaat uit vijf onderdelen. Het eerste onderdeel is inleidend van aard en het vijfde onderdeel bevat louter een restklacht, zodat deze beide onderdelen hierna buiten bespreking blijven.

1. Hierna: ACS

2. Hierna in vrouwelijk enkelvoud: PMT.

3. „*Verzekerde pensioenregeling*” wordt hier gebruikt in plaats van het dogmatisch zuiverder „*andere pensioenvoorziening dan bij een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds*”.

B.1 Inleiding

5. In het middel wordt welhaast een karikatuur geschetst van wat voor onderneming ACS voert en de werkzaamheden van haar werknemers. PMT zou, als belangrijke en prominente instantie behorende tot de kring van het maatschappelijk verkeer van de bedrijven/bedrijfstakken in de metaal en techniek zoals die opgesomd staan in Verplichtstellingsbesluit, moeten weten hoe ze redelijkerwijze bedrijven moet kwalificeren en indelen. PMT heeft hier echter de schijn tegen. Zo (bijvoorbeeld) wekt het een wereldvreemde indruk om de noodzakelijke aarding van aluminium trussen – weliswaar noodzakelijk voor de veiligheid van personen, maar feitelijk een zeer ondergeschikte handeling bij het werken met trussen (en nog veel geringer afgezet tegen het verzorgen van het gehele audiovisuele ‘gebeuren’ door ACS) – te zien als een aanknopingspunt om ACS als een „aardingsbedrijf” te kwalificeren en daarmee onder de verplichtstelling te brengen (vgl. § 3.2.3 van het middel). Er zal geen aardingsbedrijf zijn, een bedrijf dat zich „uitsluitend of in hoofdzaak” (zie de aanhef van het Verplichtstellingsbesluit) bezighoudt met „aarding en kathodische bescherming”, dat ACS als concurrent zal zien. En als ACS zichzelf openlijk zou kwalificeren als zo’n bedrijf, dan zou dat minst genomen leiden tot een stevig hoofdschudden in die branche. Ook de poging van PMT om ACS onder ‘het bedrijf van het rolluiken-, markiezen- en zonweringsbedrijf’ te brengen is gespeend van enige overtuigingskracht. Tussen PMT en ACS is niet in het geding dat ACS in het kader van haar audiovisuele dienstverlening ook desgevraagd compartimentering verzorgt van ruimtes door middel van het aanbrengen van afscheidingen, ook in de vorm van gordijnen (al dan niet aangebracht door ingehuurd krachten). Nog afgezien van de merkwaardigheid van de kwalificatie „rolluiken-, markiezen- en zonweringsbedrijf” voor een bedrijf dat doet wat ACS doet, stuit een indeling als zodanig al af op de eis van „uitsluitend of in hoofdzaak” van het Verplichtstellingsbesluit.
6. ACS ziet in het middel bevestigd dat zij doelwit is van een neiging bij bedrijfstakpensioenfondsen om zoveel mogelijk bedrijven ‘in te lijven’. Een voorbeeld is te vinden in het vonnis van de Rechtbank Amsterdam van 17 november 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:7314. Dit vonnis is gewezen in een geding tussen het Pensioenfonds Mode-, Interieur, - Tapijt- en Textielindustrie en het Pensioenfonds Detailhandel. Lijdend voorwerp was een kledingbedrijf dat door beide fondsen ‘geclaimd’ werd. Oorzaak was het feit dat gedurende een langere periode de hoofdactiviteit verschoven was van het ontwerpen en maken van kleding naar de verkoop aan particulieren via winkels (detailhandel dus). Dat dergelijke procedures en de onderhavige procedure plaatsvinden, staat haaks op het uitgangspunt dat een werkgever vrij gemakkelijk moet kunnen achterhalen óf, en zo ja, bij welk bedrijfstakpensioenfonds hij aangesloten moet zijn. Dat is ook de reden waarom daarbij de cao-norm gehanteerd moet

worden: de tekst van het Verplichtstellingsbesluit op zichzelf, uitgelegd naar objectieve maatstaven, moet de werkgever de benodigde duidelijkheid verschaffen. ACS meent dat die duidelijkheid er in deze zaak is: zij valt niet onder het PMT.⁴

7. Zoals reeds geëxpliciteerd in ACS' verweerschrift, kan het cassatieberoep van PMT niet tot vernietiging van het bestreden arrest leiden.
8. Hoewel het betoog over de elektrotechnische installaties nog wel enige schijn mee heeft, gaat het, in weerwil van wat PMT in de inleiding van het middel (§ 1.2) beweert, bij de uitleg die het Hof geeft aan de term 'tentoonstellingsinstallatiebedrijf' niet om werkzaamheden verricht aan 'permanente elektrotechnische installaties', doch om 'elektrotechnische installaties' sec. Deze uitleg van het Hof is juist en niet onvoldoende gemotiveerd en/of onbegrijpelijk (gemotiveerd). Het Hof legt deze term ('tentoonstellingsinstallatiebedrijf') in rov. 36 uit naar de maatstaf van algemeen spraakgebruik (in de desbetreffende kring van het maatschappelijk verkeer) en oordeelt dat daaronder installatiewerkzaamheden te begrijpen zijn betreffende (de verzorging van) de elektriciteitsvoorziening. Een elektriciteitsvoorziening kan, naar (breder dan in de desbetreffende kring) algemeen bekend verondersteld mag worden, naar haar aard 'permanent' zijn of 'tijdelijk' (zoals bij een evenement). ACS is een gebruiker van een dergelijke voorziening (ACS steekt stekkers in al dan niet tijdelijk aanwezige stopcontacten om haar apparatuur te kunnen gebruiken). Het Hof laat zijn uitleg mede steunen op de vaststelling dat voor elektrotechnisch installatiewerk, de personen die dat verrichten NEN-gecertificeerd moeten zijn (te weten volgens norm 3140) en dat vaststaat – als onweersproken – dat de werknemers van ACS niet over een dergelijke certificering beschikken.⁵

4. Dat er 'gespeurd' werd naar een 'dekking' in het Verplichtstellingsbesluit, blijkt ook uit de getuigenverklaring van W.L. van Maris, die verklaarde: „*Het ging er toen om dat we volgens De Graaf een tentoonstellingsinstallatiebedrijf zouden zijn. We hebben toen die definitie doorgenomen. Toen bleek vrij snel dat dat niet van toepassing leek. Toen noemde De Graaf andere voorbeelden, zoals een zonweringsbedrijf en een radio- en televisiereparatiebedrijf. Er werd een beetje gezocht. Ik kon niet anders dan na het gesprek concluderen dan dat hij eigenlijk onverrichter zaken was gekomen.*” (proces-verbaal voorlopig getuigenverhoor Gerechtshof Den Haag 1 april 2019, blz. 19).

5. ACS licht dit als volgt toe. De NEN 3140 is niet direct wettelijk voorgeschreven maar het voldoen daaraan is materieel gezien verplicht (in de desbetreffende kring van het maatschappelijk verkeer waartoe PMT behoort algemeen bekend is). Er is wel een indirecte wettelijke verplichting om de norm te volgen. Op grond van de Arbeidsomstandighedenwet is het verplicht dat werknemers wier taak het is het ontwerpen, aanleggen of inspecteren van elektrotechnische laagspanningsinstallaties (< 1000 V wisselspanning) kennis hebben van de NEN 1010-norm die regels bevat met betrekking tot de (veiligheids)eisen waaraan een laagspanningsinstallatie dient te voldoen. De NEN 3140-norm bevat ten aanzien daarvan regels voor 'best practices'. In de praktijk wordt uitsluitend gebruik gemaakt van personen die beschikken over de kwalificatie '3140 werkverantwoordelijke' en '3140 installatieverantwoordelijke'. In zoverre is de bewering van PMT, dat de omschrijving/definitie van 'tentoonstellingsinstallatiebedrijf' de 'NEN-eis' niet stelt, niet relevant. Het gaat om de uitleg die het Hof

9. Van een miskenning van het, wat PMT noemt, ‘materieel-wettelijk-systeem’ is geen sprake, laat staan waar het Hof in rov. 19 oordeelt dat de uitleg van het Verplichtstellingsbesluit plaats dient te vinden volgens de cao-norm en dat geen uitleg kan plaatsvinden waarbij (volgens ACS: teleologisch) de werkingssfeer wordt ‘opgerekt’ om een werkgever ‘in te lijven’ en onder het Verplichtstellingsbesluit te brengen. De cao-norm is de juiste. Dat de toepassing ervan in een concreet geval leidt tot de vaststelling dat er een ‘witte vlek’ is in het samenstel van de bcp-regelingen in Nederland, maakt dat niet anders. Dat het Hof ten onrechte slechts een zeer globale beschrijving van de bedrijfsactiviteiten van ACS gegeven zou hebben, mist feitelijke grondslag. De beschrijving van de activiteiten van ACS is voldoende concreet onderbouwd en niet onbegrijpelijk tegen de achtergrond van de vastgestelde feiten en (de uitleg van) de tekst van het Verplichtstellingsbesluit en kan ’s Hofs concluderende oordeel zeer wel dragen.

B.2 Verweer tegen onderdeel 2: uitlegcriteria voor algemeen verbindend verklaarde bedrijfstakingregelingen

B.2.1 SUBONDERDEEL 2.1

10. Door subonderdeel 2.1 wordt bestreden ’s Hofs oordeel in rov. 19 dat voor het antwoord op de vraag of een werkgever onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit valt, bij de uitleg het door PMT genoemde ‘materieel-wettelijk systeem’ van belang kan zijn en dat dit „met name” zou spelen als een onderneming werkzaamheden verricht die onder de werkingssfeer van meer dan één regeling lijken te vallen, maar dat het in casu niet om zo’n geval gaat, althans dat PMT dat noch gesteld, noch nader toegelicht heeft. Daartoe lanceert het subonderdeel de klacht dat het Hof miskend zou hebben dat het ‘materieel-wettelijk systeem’ ook relevant zou zijn indien geen sprake is van een geval waarin een onderneming werkzaamheden verricht die onder de werkingssfeer lijken te vallen van meer dan één verzameling van regelingen binnen één bedrijfstaking. PMT verwijt het Hof dat het tot een uitleg gekomen is waarbij (kort gezegd) werknemers ‘buiten de boot’ kunnen vallen, wat volgens PMT een ‘minder aannemelijk rechtsgevolg’ zou zijn en daarom – kennelijk – richtinggevend zou hebben moeten zijn voor ’s Hofs uitleg van het Verplichtstellingsbesluit. Oftewel: het Hof zou zich volgens de klacht mede (en blijkens het middel zelfs ‘sturend’) hebben moeten laten leiden door de (blijkbaar volgens PMT onwenselijk geachte) mogelijkheid dat geen bcp-regeling van toepassing is. Daarvoor

daaraan geeft op basis van het ruimere begrip ‘installatiebedrijf’, in het bijzonder met het oog op ‘elektrotechnische installaties’. Dit wordt in de hoofdtekst van deze schriftelijke toelichting nader besproken. Het niet werken conform de NEN 1010 en het inzetten van ondeskundig en/of niet goed geschoolde personen is tevens te beschouwen als onzorgvuldig in de zin van art. 6:162 BW en leidt in de praktijk altijd tot uitsluiting van verzekeringsdekking. Dat mag in de desbetreffende kring van het maatschappelijk verkeer waartoe PMT behoort ook als algemeen bekend verondersteld worden.

zou volgens het middel mede van betekenis zijn, dat het Hof ondanks het in rov. 18 weergegeven betoog van PMT – dat er een ‘materieel-wettelijk systeem’ zou bestaan dat overlap en witte vlekken zou beogen te vermijden – niet vastgesteld heeft dat de werknemers van ACS vallen onder een andere verzameling van bedrijfstakregelingen.⁶

11. Om de volgende redenen kan het subonderdeel niet tot cassatie leiden.
- 11.1 Vooropgesteld zij dat tussen partijen niet in geschil is dat het toetsingskader zoals vervat in (met name) de rovv. 14 en 16 van het bestreden arrest juist is: door middel van uitleg van (de bepalingen van) het Verplichtstellingsbesluit – waarbij die uitleg dient te geschieden aan de hand van de ‘cao-norm’ – moet de vraag beantwoord worden of ACS verplicht is om deel te nemen in de pensioenregeling van PMT.
- 11.2 De klacht van subonderdeel 2.1 kan hierom geen doel treffen, omdat het Hof in rov. 19 (terecht) geoordeeld heeft dat bij de uitleg van (de bepalingen van) het Verplichtstellingsbesluit het door PMT genoemde ‘materieel-wettelijk systeem’ van belang „kan” zijn, en dat dit „met name” speelt in het geval dat een onderneming werkzaamheden verricht die onder de werkingssfeer van meer dan één regeling lijken te vallen. Anders dan het subonderdeel klaagt, heeft het Hof niet miskend dat het ‘materieel-wettelijk systeem’ ook relevant kan zijn indien dat geval zich niet voordoet. Het Hof heeft derhalve niet geoordeeld dat het ‘materieel-wettelijk systeem’ niet van toepassing is in het geval van een (dreigende) ‘witte vlek’. Alleen om deze reden al kan de klacht niet slagen.
- 11.3 Voorts ligt (ook) in rov. 19 het juiste beoordelingskader besloten. Want het Hof heeft daarin benadrukt dat de vraag of de werkzaamheden van ACS onder de werkingssfeer vallen van het Verplichtstellingsbesluit, beantwoord moet worden door middel van uitleg aan de hand van de cao-norm. Ook indien men mocht menen dat het op zichzelf wenselijk zou zijn dat, zoals het subonderdeel aanvoert, zoveel mogelijk vermeden zou moeten worden dat overlap of gaten (‘grijze of witte vlekken’) ontstaan, is het niet onmogelijk dat zich het geval voordoet dat de werkzaamheden van een onderneming (helemaal) niet onder de werkingssfeer van een bepaalde bedrijfstakregeling vallen. Dit geval doet zich in casu voor: er is geen bedrijfstakpensioenfonds waarbij ACS aangesloten is of behoort te zijn. Hoe dan ook heeft het Hof op juiste en in elk geval alleszins begrijpelijke gronden geoordeeld dat ACS niet onder het hier aan de orde zijnde Verplichtstellingsbesluit Metaal en Techniek valt.
- 11.4 Het Hof heeft terecht – want aan de hand van de juiste maatstaf – (de bepalingen van) het Verplichtstellingsbesluit aldus uitgelegd, dat de werkzaamheden van de werknemers

6. Zie voor wat te verstaan is onder ‘witte vlek’ en het feit dat er geen pensioenplicht bestaat: Asser/Lutjens 7-XI 2023/164 („werknemers zonder pensioenregeling”) en M. Heemskerk, Pensioenrecht 2020, § 1.8.3.

van ACS niet (of slechts in zeer beperkte mate) onder de werkingssfeer ervan vallen en derhalve terecht geconcludeerd dat ACS niet verplicht deel hoeft te nemen in de pensioenregeling van PMT. Anders dan PMT bepleit, was het Hof niet gehouden om daarbij – kenbaar – aandacht te besteden aan de vraag of de werkzaamheden van de werknemers van ACS onder één of meerdere van de andere door PMT genoemde bcp-regelingen (zouden kunnen) vallen. Die gehouwenheid valt ook niet af te leiden uit de door PMT in § 1.3 van het middel genoemde arresten van Uw Raad.

- 11.5 Tussen partijen staat overigens vast dat er ten aanzien van een *pensioenregeling* voor de werknemers geen sprake is van een witte vlek: ACS heeft sinds 2004 een adequate pensioenregeling bij Delta Lloyd/Nationale Nederlanden.⁷
- 11.6 De stelling van PMT dat er een ‘materieel-wettelijk systeem’ zou bestaan dat zou nopen tot het (hoe dan ook) onder een bedrijfstakpensioenfonds brengen van werknemers (ACS kan die stelling niet anders lezen) en ook zonder dat er sprake is van ‘overlap’, valt niet te rijmen met het feit dat er in Nederland circa 51.000 verzekerde pensioenregelingen zijn. Als de door PMT bepleite inhoud van dat ‘materieel-wettelijk systeem’ realiteit zou zijn, dan zou dat er inmiddels wel toe hebben moeten leiden dat er voor werknemers in Nederland geen enkele pensioenregeling buiten het stelsel van bedrijfstakpensioenfonds meer zou zijn. De realiteit is evenwel anders, en dat is niet het gevolg van het feit dat het systeem nog niet volledig toegepast zou zijn (getuige, onder andere, het plaatsvinden van onderhavige procedure), maar omdat PMT aan dat systeem een verkeerde uitleg geeft. De klacht van subonderdeel 2.1 kan derhalve niet tot cassatie leiden.
- B.2.2 SUBONDERDELEN 2.2 EN 2.3
12. Subonderdeel 2.2 klaagt dat het Hof miskend zou hebben dat eerst nagegaan moet worden welke werknemers betrokken zijn bij de in de bedoelde regelingen omschreven werkzaamheden en dat vervolgens dient te worden nagegaan hoeveel arbeidsuren ACS in totaal met deze werknemers overeengekomen is. En subonderdeel 2.3 klaagt dat het Hof (ook) miskend zou hebben dat ACS ‘werkgever in de Metaal en Techniek’ is indien het aantal overeengekomen arbeidsuren van de in dienst zijnde werknemers die betrokken zijn bij de werkzaamheden zoals uitgeoefend in de bedrijfstakken binnen de Metaal en Techniek zoals aangeduid in de artt. 1 t/m 17 van het Verplichtstellingsbesluit, groter is dan het aantal overeengekomen arbeidsuren van de in dienst zijnde werknemers die betrokken zijn bij werkzaamheden zoals uitgeoefend in enige andere afzonderlijke bedrijfstak buiten de Metaal en Techniek.

7. Zie inleidende dagvaarding § 11 (met verwijzing naar het als productie 17 overgelegde pensioenreglement) en MvA § 3.8.

13. Deze subonderdelen kunnen om de volgende redenen niet tot cassatie leiden.
- 13.1 Het Hof heeft op juiste gronden – en aan de hand van het juiste beoordelingskader – geoordeeld dat ACS niet te kwalificeren valt als werkgever in de Metaal en Techniek. In rov. 22 heeft het Hof (terecht) verwezen naar art. 22 van het Verplichtstellingsbesluit, waarin het begrip ‘werkgever in de Metaal en Techniek’ omschreven is, in de aanhef van welk besluit vermeld is dat voor die kwalificatie – ook – noodzakelijk is dat het gaat om een onderneming „{...} in welke {...} uitsluitend of in hoofdzaak één of meer van de hierna onder sub 1 t/m 17 genoemde werkzaamheden worden uitgeoefend”. Vervolgens heeft het Hof in rov. 22 (terecht) gerefereerd aan het Unis-arrest (HR 21 december 2018, ECLI:NL:HR:2018:2363).
- 13.2 In rov. 3.4.1⁸ van dit arrest heeft Uw Raad geoordeeld dat beslissend is of het aantal overeengekomen arbeidsuren van de in dienst zijnde werknemers die betrokken zijn bij de werkzaamheden zoals uitgeoefend in de betreffende regeling in de genoemde bedrijfstak, groter is dan het aantal overeengekomen arbeidsuren van de in dienst zijnde werknemers voor werkzaamheden die niet benoemd staan in de artt. 1 t/m 17 van het Verplichtstellingsbesluit en waar geen sprake is van ‘betrokkenheid’. Hieruit volgt:
- i. dat nagegaan moet worden welke werknemers betrokken zijn bij de in de betreffende regeling omschreven werkzaamheden;
 - ii. dat nagegaan moet worden hoeveel arbeidsuren de werkgever in totaal met deze werknemers overeengekomen is; en
 - iii. dat een vergelijking gemaakt moet worden met het totale aantal overeengekomen arbeidsuren van de in dienst zijnde werknemers die niet vallen onder art. 1 t/m 17 of daarbij betrokken zijn.

Het Verplichtstellingsbesluit is derhalve van toepassing, indien het aantal overeengekomen arbeidsuren van de zojuist genoemd bij i genoemde werknemers groter is dan die van de zojuist bij iii genoemde werknemers.

8. Deze rov. 3.4.1 luidt: „Blijkens de tekst van de hiervoor in 3.3.2 aangehaalde omschrijving van de werkingssfeerbepalingen is voor de toepasselijkheid van de MT-regelingen beslissend of “het aantal overeengekomen arbeidsuren van de in dienst zijnde werknemers die betrokken zijn bij de werkzaamheden zoals uitgeoefend in de [in die regelingen] omschreven takken van bedrijf, groter is dan het aantal overeengekomen arbeidsuren van de in dienst zijnde werknemers die betrokken zijn bij werkzaamheden uitgeoefend in enige andere tak van bedrijf”. Uit deze omschrijving volgt dat eerst dient te worden nagegaan welke werknemers betrokken zijn bij de in de regelingen omschreven werkzaamheden, en dat vervolgens dient te worden nagegaan hoeveel arbeidsuren de werkgever in totaal met deze werknemers is overeengekomen, ongeacht dus of deze werknemers gedurende al hun arbeidsuren bij deze werkzaamheden zijn betrokken (die eis wordt immers in de omschrijving niet gesteld). Daarna dient een vergelijking te worden gemaakt met het totale aantal overeengekomen arbeidsuren van de in dienst zijnde werknemers die betrokken zijn bij werkzaamheden uitgeoefend in enige andere tak van bedrijf. De MT-regelingen zijn blijkens de werkingssfeerbepalingen van toepassing als het aantal overeengekomen arbeidsuren van de eerstgenoemde groep groter is dan die van de laatstgenoemde groep.”

- 13.3 Het Hof heeft in rov. 22 terecht geoordeeld dat aan de woorden ‘betrokken zijn bij’ in art. 22 van het Verplichtstellingsbesluit een ruime betekenis toekomt. Het gaat derhalve zowel om werkzaamheden die zijn omschreven in het Verplichtstellingsbesluit alsook om werkzaamheden ‘die daaraan dienstbaar zijn’. Op basis hiervan heeft het Hof [i] (terecht) onderzocht of ACS te kwalificeren valt als ‘werkgever in de Metaal en Techniek’ in de zin van genoemd art. 22, en [ii] vervolgens (terecht) geconcludeerd dat dit niet het geval is. Dit brengt mee dat de klachten van de subonderdelen 2.2 en 2.3 niet tot cassatie kunnen leiden.
14. In sommige van de in subonderdeel 2.2 genoemde rechtsoverwegingen refereert het Hof aan ‘werkzaamheden van ACS’. Het is evenwel zonder meer duidelijk dat het Hof de juiste maatstaf hanteert, namelijk de met de individuele werknemers overeengekomen werkzaamheden.

B.3 Verweer tegen onderdeel 3: uitleg van het Verplichtstellingsbesluit en bedrijfstak-cao-regelingen

B.3.1 SUBONDERDEEL 3.1

15. Subonderdeel 3.1.1 klaagt dat onjuist, althans onbegrijpelijk, zou zijn ’s Hofs uitleg van het begrip ‘tentoonstellingsinstallatiebedrijf’ in art. 9.1, letter i, van het Verplichtstellingsbesluit.
16. Allereerst voert het subonderdeel daartoe aan dat het Hof in rovv. 36 en 37 geoordeeld zou hebben dat voor het begrip ‘tentoonstellingsinstallatiebedrijf’ relevant zou zijn of sprake is van het aanleggen van ‘nieuwe’ of het aanbrengen van ‘permanente’ veranderingen in ‘blijvende elektrische installaties’. Volgens dit subonderdeel zou het Hof daarmee miskend hebben dat ook sprake zou kunnen zijn van ‘tentoonstellingsinstallatiebedrijf’ in geval van werkzaamheden voor evenementen met een tijdelijk karakter.
- 16.1 Het Hof heeft in rovv. 36 en 37 (slechts) geoordeeld dat naar algemeen spraakgebruik (zeker in de desbetreffende kring van het maatschappelijk verkeer waartoe ook PMT behoort) onder ‘elektrotechnische installatiewerkzaamheden’ verstaan wordt werkzaamheden betreffende de elektriciteitsvoorziening, zoals het aanleggen en repareren van elektriciteitsleidingen, schakelkasten en dergelijke. Het Hof heeft derhalve, anders dan het subonderdeel beweert, niet beslissend geacht dat de werkzaamheden ‘nieuwe’ of ‘permanente’ veranderingen in blijvende elektrische installaties zouden moeten betreffen.
- 16.2 Oftewel: het subonderdeel mist feitelijke grondslag. In rov. 36 valt juist te lezen dat het Hof het ‘tentoonstellingsinstallatiebedrijf’ ziet als deelverzameling van het ‘technisch installatiebedrijf: het regelt de elektriciteitsvoorziening voor „exposities, beurzen,

evenementen”, die per definitie tijdelijk zijn. Het Hof oordeelt dat volgens de cao-regeling het ‘tentoonstellingsinstallatiebedrijf’ valt onder de ruimere categorie ‘Technisch Installatiebedrijf’. De omschrijving in art. 9.1 onder letter i duidt daar ook op: „{...} *elektrotechnische installaties ten behoeve van exposities, beurzen, evenementen of feestverlichting*”.

Het „*elektrotechnisch installatiebedrijf*” is weer omschreven in art. 9.1, letter a: „*aanleggen, wijzigen, demonteren, herstellen, beheren, onderhouden (waaronder onder meer preventief), en/of bedrijfsvaardig opleveren van elektrotechnische zwak- en sterkstroominstallaties, met uitzondering van {...}*”. In de omschrijving bij letter i zit impliciet het element, zoals het Hof ook onderkent, dat het daar om tijdelijkheid gaat (immers: „*exposities, beurzen, evenementen*”).

- 16.3 Betekenis komt ook toe aan het gegeven dat in de omschrijving in art. 9.1, letter i, „*feestverlichting*” afzonderlijk genoemd wordt. Deze verlichting is naar haar aard tijdelijk. Maar deze verlichting is wel gevoed vanuit netspanning met de daarbij behorende gevaren. Ook hier geldt in de praktijk de (harde) eis dat dit aangelegd wordt door NEN-gecertificeerde personen. ACS doet niet in ‘feestverlichting’. De verlichting die zij verzorgt, is dienstbaar aan het audiovisuele gedeelte van de evenementen. Dergelijke verlichting belicht bijvoorbeeld een persoon die op het podium staat en daarover beweegt. Het is een feit van (publieke) algemene bekendheid dat audiovisuele elementen een belangrijke rol spelen bij „*exposities, beurzen, evenementen*”. Als het de bedoeling geweest was dat audiovisuele techniek – zeker geen marginale bedrijfstak – onder het bereik van ‘tentoonstellingsinstallatiebedrijf’ zou moeten vallen, dan mag redelijkerwijs aangenomen worden dat dat wel afzonderlijk in de omschrijving tot uiting gebracht was. PMT expliciteert ook zelf in haar middel dat het werk van de werknemers van ACS „*complex en specialistisch*” is. Hieruit kan afgeleid worden dat ook PMT dat werk als een ‘aparte tak van sport’ ziet. Daar kan het ‘materieel-wettelijk systeem’, waarop PMT almaar hamert, niets aan afdoen.
- 16.4 Daarom kan het subonderdeel niet tot cassatie leiden.
17. Voorts lanceert het subonderdeel de klacht dat het Hof miskend zou hebben dat de overeengekomen werkzaamheden van de werknemers van ACS veel meer omvatten ‘dan het steken van een stekker in het stopcontact of het middels een snoetje onderling met elkaar verbinden van kant en klare elektrische apparatuur’.
18. Deze klacht kan niet tot cassatie leiden.

- 18.1 Want het Hof heeft eerst onderzocht (en in rov. 3.1 en 3.2 vastgesteld) met welke activiteiten respectievelijk werkzaamheden de werknemers van ACS zich bezighouden. Vervolgens heeft het Hof aan de hand van het toetsingskader zoals vervat in rov. 14 en 16 beoordeeld of die activiteiten te beschouwen zijn als werkzaamheden in de zin van art. 9, letter i, van het Verplichtstellingsbesluit, dan wel als werkzaamheden die daaraan dienstbaar zijn. Het Hof heeft geoordeeld dat dit niet het geval is, en daarom in rov. 38 geconcludeerd dat ACS naar de aard van haar activiteiten, en daarmee die van de werkzaamheden van haar werknemers, niet onder het ‘tentoonstellingsinstallatiebedrijf’ valt.
- 18.2 Welbeschouwd maakt het subonderdeel van hetgeen het Hof in rov. 37 oordeelt over „*het steken van een stekker in het stopcontact*” eigenlijk een karikatuur. Het Hof heeft met ‘steken van stekker in stopcontact’ overduidelijk niet méér op het oog, dan dat ACS bij een evenement, beurs, congres etc. veelal afhankelijk is van de (door een ‘tentoonstellingsinstallatiebedrijf’ tijdelijk aangelegde) elektriciteitsvoorziening om haar apparatuur te kunnen gebruiken. Hiervoor is aansluiting van die apparatuur op de netspanningsvoorzieningen noodzakelijk, welke voorzieningen ACS niet zelf verzorgt. Het Hof maakt met ‘steken van stekker in stopcontact’ geen karikatuur van de werkzaamheden van de werknemers van ACS, integendeel. Het onderkent er nu juist mee dat het bij die werkzaamheden gaat om een technisch specialisme op audiovisueel gebied. Daarbij staat vast dat de werknemers van ACS niet alleen de gehele opzet ontwerpen, maar niet zelden ook de apparatuur moeten bedienen. Het subonderdeel miskent dit.
- 18.3 Het subonderdeel is hier innerlijk tegenstrijdig. Want enerzijds behelst het een erkenning van de eigen/afzonderlijke ‘status’ van de werkzaamheden van de medewerkers van ACS ten opzichte van de – objectief – uit te leggen omschrijving van ‘tentoonstellingsinstallatiebedrijf’ in art. 9.1, letter i, van het Verplichtstellingsbesluit. Maar anderzijds onderkent het subonderdeel dat de door „*ACS uitgevoerde activiteiten zodanig complex en specialistisch, zijn dat organisatoren van dergelijke professionele evenementen die niet zelf kunnen uitvoeren*”.
- 18.4 Derhalve kan het subonderdeel niet tot cassatie leiden. De uitleg die het Hof geeft aan het begrip ‘tentoonstellingsinstallatiebedrijf’ is juist en allerm minst onbegrijpelijk.
19. Subonderdeel 3.1.2 klaagt dat het Hof de cao-norm miskend zou hebben door in rov. 34 e.v. geen aandacht te besteden aan de begrippen ‘elektrotechnische installaties’ en ‘bedrijfsvaardig opleveren’ (ook in onderlinge samenhang beschouwd).
20. Het subonderdeel kan niet slagen.

- 20.1 Het Hof heeft in rov. 36 terecht geoordeeld dat uit de term ‘installatiebedrijf’ redelijkerwijs af te leiden valt dat hieronder bedrijven vallen die installatiewerkzaamheden verrichten. Het aansluiten van gebruiksklare audiovisuele apparatuur op een reeds bestaande of voor tijdelijk gebruik aangelegde netspanningsvoorziening door het enkele steken van een stekker in een stopcontact - zoals ACS doet om haar audiovisuele apparatuur te kunnen (laten) gebruiken - valt daar (evident) niet onder. Het Hof heeft reeds daarom terecht geconcludeerd dat ACS niet onder ‘tentoonstellingsinstallatiebedrijf’ in de zin van art. 9.1 onder i van het Verplichtstellingsbesluit valt.
- 20.2 Bovendien heeft ACS herhaaldelijk gesteld dat de werknemers van ACS zich bezighouden met het leveren van facilitaire diensten op het gebied van beeld en geluid.⁹ Hieruit volgt niet dat ACS’ werknemers ‘dus’ werkzaamheden op het gebied van metaal en techniek zouden verrichten op grond van de werkingssfeerbepalingen die PMT aanvoert en die door het Hof in rov. 23 opgesomd zijn. Audiovisuele techniek en het bedienen van, bijvoorbeeld, podiumverlichting en apparaten zoals beamers en het regelen van geluid – het werk dat de medewerkers van ACS doen – is iets wezenlijk anders dan het werken met en/of het bedrijfsvaardig opleveren van ‘elektrotechnische installaties’. Dat laatste begrip wordt door PMT in haar middel aangeduid als het *„taalkundig lijdend voorwerp in de bedoelde werkingssfeerbepaling”*. Voor het geval dat PMT daarmee bedoelt dat dit begrip nadere uitleg zou behoeven, zij erop gewezen dat er sowieso al geen twijfel over kan bestaan dat daarmee (in elk geval) bedoeld wordt wat in art. 9.1 bij letter a vermeld wordt: *„het ontwerpen 3*), aanleggen, wijzigen, demonteren, herstellen, beheren, onderhouden (waaronder onder meer preventief), en/of bedrijfsvaardig opleveren van elektrotechnische zwak- en sterkstroominstallaties”*. Het gaat derhalve om stroomvoorziening. De afzonderlijke plaats van letter i, het tentoonstellingsinstallatiebedrijf, binnen het Verplichtstellingsbesluit is gelegen in het element van tijdelijkheid. Dat erkent PMT ook: *„(naar hun aard tijdelijke) tentoonstellingen of evenementen”*. Uit niets blijkt dat het Hof deze tijdelijkheid miskend zou hebben, temeer omdat het ook volgens PMT uit de aard van *„exposities, beurzen, evenementen”* voortvloeit, met andere woorden, als vanzelfsprekend heeft te gelden. Oftewel: waar het Hof die termen bezigt, doelt het op tijdelijke voorzieningen. PMT verwijt het Hof hier een fout die het niet gemaakt heeft.
- 20.3 Wat het Hof in rovv. 34 t/m 38 oordeelt, valt, gezien het bovenstaande, niet anders op te vatten, dan dat het Hof duidelijk maakt wat het onder *„elektrotechnische installaties”* verstaat. Het Hof past daarbij ook de cao-norm correct toe: het gaat uit van de tekst als basis – een voor derden kenbare toelichting is er niet –, het onderzoekt de betekenis van het begrip in de context van het geheel van de tekst (i.h.b. de letters a en i van art. 9.1) en

9. Zie MvA §§ 1.3, 2.35, 2.44, 2.53 en 10.19.

geeft daarbij een betekenis aan de bewoordingen/aanduidingen, die zij in de desbetreffende kring van het maatschappelijk verkeer normaal gesproken hebben. Immers, het Hof gebruikt (zie rov. 36) de algemene aanduiding „installatiebedrijf” en duidt dat als een „bedrijf dat installatiewerkzaamheden verricht”. Vervolgens oordeelt het Hof over de bij letter i gebezigde term „elektrotechnische installaties”. Het Hof oordeelt vervolgens (binnen wat de cao-norm verlangt):

„Naar algemeen spraakgebruik worden onder elektrotechnische installatiewerkzaamheden werkzaamheden verstaan met betrekking tot de elektriciteitsvoorziening, zoals het aanleggen en repareren van elektriciteitsleidingen, schakelkasten en dergelijke.”

Dat in het algemeen spraakgebruik in dit verband gedacht wordt aan elektriciteitsvoorziening, is een feitelijk oordeel dat in cassatie niet meer ter discussie kan staan. ACS ziet die betekenis ook als een feit van algemene bekendheid binnen de relevante kringen in het maatschappelijk verkeer waartoe PMT behoort.

- 20.4 's Hof's oordeel kan ook niet los gezien worden van de context van het geheel van de tekst van het Verplichtstellingsbesluit, i.h.b. letter a van art. 9.1. Ook al wordt daaraan door het Hof niet expliciet gerefereerd, onmiskenbaar noopt de tekst van letter a ertoe om „elektrotechnisch installatiebedrijf” te zien als betrekking hebbende op werkzaamheden ten aanzien van „elektrotechnische zwak- en sterkstroominstallaties”: het staat er zonder omhaal in expliciete bewoordingen. Het is met toepassing van de cao-norm (volstrekt) onjuist om het begrip „elektrotechnische installaties” in letter i anders uit te leggen.
- 20.5 In dat verband valt de bijzondere rol die het middel toekent aan de uitdrukking „bedrijfsvaardig opleveren” in verhouding tot „elektrotechnische installaties” (ook) niet te begrijpen. Zowel bij letter a als bij letter i van art. 9.1 (gelijk in vele andere bepalingen van het Verplichtstellingsbesluit) is een gelijke opsomming te vinden van (vormen/modaliteiten van) „werkzaamheden” die ten aanzien van elektrotechnische installaties mogelijk zijn. Het Hof heeft het – terecht – over het algemene begrip „werkzaamheden”. De bijzondere samenhang van specifiek de modaliteit „bedrijfsvaardig opleveren” met het begrip „elektrotechnische installaties” wordt door PMT ook niet duidelijk gemaakt. Het middel is wat dat betreft onbegrijpelijk.
- B.3.2 SUBONDERDEEL 3.2
21. Subonderdelen 3.2.1 en 3.2.2 klagen in essentie dat het Hof in rov. 27.2 en 27.3 blijk gegeven zou hebben van een onjuiste rechtsopvatting en nemen als uitgangspunt dat niet relevant zou zijn of het samenstellen van metalen (truss)constructies en het daaraan ophangen van verlichting en apparaten uitsluitend door externen gebeurt. Bepalend zou

zijn volgens het subonderdeel of werknemers van ACS werkzaamheden verrichten die dienstbaar zijn aan („*betrokken zijn bij*”) de in de werkingssfeerbepalingen bedoelde werkzaamheden, aangezien ook die werkzaamheden daaraan toe te rekenen zouden zijn. Het Hof zou dat miskend hebben.

22. Deze subonderdelen kunnen niet tot cassatie leiden.
- 22.1 De (vaststellingen in) rov. 27.2 en 27.3 hangen rechtstreeks samen met 27.1, waarin het Hof tot het oordeel komt dat voor het antwoord op de vraag of ACS als werkgever in de Metaal en Techniek te gelden heeft uitsluitend het aantal overeengekomen arbeidsuren van de bij ACS in dienst zijnde werknemers van belang is, welk oordeel door het cassatiemiddel – terecht – niet bestreden wordt. In rov. 27.2 heeft het Hof vastgesteld dat het samenstellen van metalen (truss)constructies en het daaraan ophangen van verlichting en apparaten uitsluitend door externen – en derhalve niet door medewerkers van ACS – gebeurt, waarna het Hof in rov. 27.3 vastgesteld heeft dat de medewerkers van ACS niet op enigerlei wijze betrokken zijn bij of dienstbaar zijn aan die werkzaamheden. Het Hof kon en mocht dat ook vaststellen, gezien de gemotiveerde betwisting door ACS – onder meer aan de hand van werknemersoverzichten en getuigenverklaringen – van de stelling van PMT dat werknemers van ACS wél betrokken zouden zijn bij het samenstellen van metalen (truss)constructies en het daaraan ophangen van verlichtingsapparatuur en andere elektrotechnische apparaten. Dat feitelijke oordeel is niet onbegrijpelijk en/of ontoereikend gemotiveerd. Dit brengt mee dat subonderdeel 3.2.1 niet tot cassatie kan leiden.
- 22.2 Uit de vastgestelde feiten blijkt dat ACS audiovisuele dienstverlening verzorgt in een grote variëteit. De door PMT aangehaalde brief van de advocaat van ACS van 26 november 2015 (productie 12 bij de inleidende dagvaarding) doet daar verslag van: voor grote en kleine congressen, lokaliteiten als hotels, congreszalen, grote ‘venues’ (zoals de RAI) in binnen- en buitenland, maar ook in kleinere zaaltjes. Daarvoor verzorgt ACS beeld en geluid en richt niet zelden ruimtes in met audiovisuele apparatuur, waaronder schermen, en zorgt zij ook voor compartimentering van grotere ruimtes door middel van gordijnen. Uit de brief blijkt ook dat voor grotere (hogere) zalen ook gebruik gemaakt wordt van trussen. Genoemde advocaat stelt in zijn brief dat ACS deze aanbrengt. Uit wat in die brief staat, volgt evenwel niet dat de werknemers van ACS dat ‘dus’ zouden doen, hetgeen ook uitdrukkelijk en gemotiveerd betwist is.¹⁰ Het subonderdeel overdrijft, gezien de vaststaande feiten, de rol van trussen bij de bedrijfsvoering van ACS en zeker de mate waarin de werknemers van ACS daarbij betrokken zijn. Trussen komen voor, maar lang niet in alle gevallen.

10. Zie MvA §§ 2.30 t/m 2.34 en de getuigenverklaringen (productie 8 bij de MvG).

- 22.3 De vraag is op de keper beschouwd ook of de werkzaamheid van het ophangen van trussen wel onder de werking van het Verplichtstellingsbesluit is te brengen. Het Verplichtstellingsbesluit is immers van toepassing op „*werknemers in de zin van de Pensioenwet {...} die werkzaam zijn in ondernemingen, in welke, ongeacht de economische functie, uitsluitend of in hoofdzaak één of meer van de hierna onder sub 1 t/m 17 genoemde werkzaamheden worden uitgeoefend*”. Het gebruikmaken van trussen is onderdeel van bepaalde audiovisuele werkzaamheden die ACS uitvoert, vooral in de grotere ‘venues’. Veel grotere locaties hebben eigen trussen (die al dan niet reeds aan het plafond hangen).
- 22.4 Wat betreft de trussen beroept PMT zich op de zeer uitgebreide opsommingen in art. 1 bij de letters a en b. De vele modaliteiten van de werkzaamheden bij letter a worden samengevat onder de titel „*het be- en/of verwerken van metaal*”. De modaliteiten van werkzaamheden die bij letter b genoemd worden, worden samengevat onder de titel „*het monitoren 2*), ontwerpen 1*), ontwikkelen 1*), vervaardigen van apparaten, installaties, stoffen, toestellen, voorwerpen e.d., ongeacht de aard van het materiaal, die elektrische energie of haar componenten afgeven, bewaren, gebruiken, meten, omzetten, overbrengen, schakelen, transformeren, verbruiken, verdelen, voortbrengen of waarneembaar maken*”.
- 22.5 Het behoeft volgens ACS geen betoog dat in de desbetreffende kring waartoe PMT behoort, duidelijk is dat het (op hoogte) ophangen van trussen, niet te scharen valt onder letter b, omdat bij alle daar genoemde modaliteiten sprake moet zijn van elektriciteitsaanwending (gebruik) of elektriciteitsgeleiding. Vaststaat dat de trussen deze functie niet vervullen (integendeel, ze dienen zelfs geaard te zijn).
- 22.6 Ten aanzien van de modaliteiten bij letter a zij vastgesteld dat hijsen (waar het hier om gaat) niet als modaliteit vermeldt staat, ook niet in beschrijvende bewoordingen. Ook bijv. steigerbouw waar met metalen (i.e. stalen of aluminium) elementen een stelling in de hoogte geconstrueerd wordt, staat niet vermeld. Die werkzaamheden vallen onder de verplichtstelling voor de bouwnijverheid. Niet in te zien is dat er een interpretatie, binnen de grenzen van de toe te passen cao-norm van de in het Verplichtstellingsbesluit genoemde modaliteiten mogelijk is, waarbij dit hijsen er onder te brengen is (ook al is dat „*in de ruimste zin van het woord*”). PMT spreekt dan ook ten onrechte in subonderdeel 3.2.2 van „*metaalbewerkingsactiviteiten*” met betrekking tot het ophangen van de trussen. PMT benadrukt bij de trussen steeds dat ze van metaal zijn. Dat lijkt het enige ankerpunt voor haar stelling dat, via de trussen, de bedrijfsvoering van ACS onder het besluit moet vallen. De retorische vraag kan gesteld worden wat dan het geval zou moeten zijn als de trussen van, bijvoorbeeld, koolstofvezels gemaakt zouden zijn.
- 22.7 Zelfs al zou het hijsen (of ‘rigging’) onder de letters a of b te brengen zijn, dan nog moet voldaan zijn aan de eis dat werknemers van ACS werken in een onderneming waar

„ongeacht de economische functie, uitsluitend of in hoofdzaak één of meer van de hierna onder sub 1 t/m 17 genoemde werkzaamheden worden uitgeoefend.” Aan deze eis is in casu niet voldaan. Vaststaat dat ook PMT erkent dat ACS audiovisuele diensten verleent, die *„zodanig complex en specialistisch zijn dat organisatoren van dergelijke professionele evenementen die niet zelf kunnen uitvoeren”*. Het gebruik maken van trussen vindt weliswaar plaats, maar is ondergeschikt aan de audiovisuele dienstverlening (waarvan vaststaat dat verhuur van apparatuur daar ook onder te begrijpen is). Dat medewerkers van ACS het gebruik van trussen in hun ontwerpen meenemen, is in redelijkheid niet te beschouwen als werkzaamheden die ‘dienstbaar zijn aan het ophangen van de trussen’. Het is precies andersom: de trussen dienen de audiovisuele dienstverlening.

- 22.8 Datzelfde geldt voor de rol van de verschillende werknemers van ACS bij het inrichten en organiseren ter plaatse van een evenement. Onderdeel van de dienstverlening van ACS en dus de werkzaamheden van haar werknemers, is het aanbrengen van apparatuur, waaronder de (gebruiksklare) verlichtingsapparatuur, luidspreker apparatuur, tv-schermen en schermen waarop projecties met beamers plaatsvinden. Dergelijke apparatuur wordt ook bevestigd aan trussen die door de riggers op hoogte gebracht worden. Dat is iets anders dan het door PMT gebruikte *„daaraan ophangen”*, wat wil suggereren dat eerst de truss opgehangen wordt en vervolgens op hoogte de apparatuur aangebracht wordt. Onvoldoende weersproken staat vast dat werknemers van ACS zelf niet op hoogte werken.
- 22.9 Voorts bevat het subonderdeel klachten die erop neerkomen [i] dat PMT gemotiveerd bestreden heeft dat het samenstellen van metalen (truss)constructies en ophangen van verlichtingsapparatuur en andere apparaten door externen gebeurt, [ii] dat het Hof ten onrechte niet gerespondeerd heeft op essentiële stellingen van PMT, waaronder de stelling dat werknemers van ACS (direct) betrokken zijn bij het ophangen van trussen, [iii] dat gezien deze stellingen onbegrijpelijk is dat het Hof in rov. 27.3 oordeelt dat PMT geen concrete feiten gesteld heeft waaruit volgt dat ACS’ werknemers op enigerlei wijze betrokken zijn of dienstbaar zijn bij de hier aan de orde zijnde werkzaamheden, en [iv] dat rovv. 27.2 en 27.3 onbegrijpelijk zijn, gezien ’s Hofs feitelijke vaststelling in rov. 3.1 dat werknemers van ACS schermen ophangen en zorgen voor de aansluiting van alle benodigde, door ACS geleverde apparatuur voor licht, geluid en beeld, die aan trussen bevestigd zijn.
23. Subonderdeel 3.2.3 bestrijdt ’s Hofs oordeel van het Hof in rov. 29 dat niet aannemelijk geworden is dat de aarding van de trussen door werknemers van ACS verricht wordt of dat zij daarbij betrokken of daaraan dienstbaar zijn. Uit de noodzaak van aarding zou tevens volgen dat een elektrotechnische installatie tot stand gebracht wordt. Het middel lijkt er niet over te klagen dat het Hof om deze reden de werkzaamheden niet onder

art. 9.1, letter c ('aardingsbedrijf'), gebracht heeft. Nu valt daarover in eerste instantie al op te merken dat onder die aanduiding in (de desbetreffende kring van) het maatschappelijk verkeer waartoe ook PMT gerekend moet worden, bedrijven vallen die hun specialisme maken van het ontwerpen en tot stand brengen van aardingssystemen, door bijvoorbeeld het slaan van aardingspennen, het aanbrengen van fundatieaarding, het aarden van metalen bouwconstructies, het ontwerpen en aanbrengen van potentiaalvereffening en het ontwerpen en aanbrengen van bliksembeveiliging. Het feit dat op grond van de (alom toegepaste) NEN 1010-norm metalen gestellen waaraan met netspanning gevoede apparatuur bevestigd wordt, geaard moet zijn, maakt het aanbrengen van die aarding niet tot een activiteit „uitsluitend of in hoofdzaak” tot „het ontwerpen 3*), aanleggen, wijzigen, demonteren, herstellen, beheren, onderhouden (waaronder onder meer preventief), en/of bedrijfsvaardig opleveren van installaties op het gebied van aarding en kathodische bescherming”, laat staan van ACS.

24. Er wordt door de aarding van de trussen ook niet een 'elektrotechnische installatie' tot stand gebracht, zoals het middel beweert. Aarding wordt reeds tot stand gebracht doordat ACS haar apparatuur via het stopcontact aan de netspanning aansluit. Het stopcontact bevat een aardleiding. Dat voor de aarding van trussen een extra handeling nodig is – het aansluiten van een kabel van de trus aan één van de in een gebouw aangebrachte aardingspunten – maakt dat niet anders. Dat is geen werk aan of het tot stand brengen van een 'elektrotechnische installatie'.
25. Het is aan PMT om voldoende feiten te stellen, die het oordeel kunnen dragen dat ACS een 'aardingsbedrijf' uitoefent en daarmee onder de werking van het Verplichtstellingsbesluit valt. Het Hof heeft in rov. 29 geoordeeld – mede gezien de gemotiveerde betwisting door ACS – dat PMT onvoldoende onderbouwd heeft dat ACS zich zou bezighouden met installatiewerkzaamheden op het gebied van aarding en kathodische bescherming.

B.3.3 SUBONDERDEEL 3.3

26. Subonderdeel 3.3 bestrijdt 's Hofs oordeel in rov. 42 dat PMT niet (voldoende) gemotiveerd en onderbouwd heeft dat de betreffende gordijnen opgehangen worden door de werknemers van ACS, op welk oordeel 's Hofs beslissing in deze rov. 42 berust om het standpunt van PMT te verwerpen dat ACS zou vallen onder de werkingssfeer van art. 17 van het Verplichtstellingsbesluit („rolluiken-, markiezen- en zonweringsbedrijf”). Daartoe voert het subonderdeel in essentie aan dat PMT wèl (voldoende) onderbouwd gesteld zou hebben dat de werknemers van ACS betrokken zijn bij het ophangen van trussen en het ophangen van gordijnen aan die trussen.

27. Het subonderdeel kan reeds bij gebrek aan belang niet kan slagen. Immers, blijkens art. 17 van het Verplichtstellingsbesluit moet het immers gaan om een rolluiken-, markiezen- en zonweringsbedrijf, waarbij in het kader van zonwering ook gordijnen genoemd worden. Voor zover bij de werkzaamheden van ACS al sprake zou zijn van (het ophangen van) gordijnen, is volstrekt helder dat het hier niet om een activiteit gaat die onder het bereik van een ‘zonweringsbedrijf’ valt. Derhalve kan dit subonderdeel slechts falen.

B.4 Verweer tegen onderdeel 4: stelplicht en bewijslast

B.4.1 SUBONDERDEEL 4.1

28. Subonderdeel 4.1 bestrijdt (o.a.¹¹) rov. 20, waarin het Hof vooropgesteld heeft dat PMT de stelplicht en de bewijslast draagt van de feiten waaruit zou moeten volgen dat de activiteiten van ACS onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit vallen. Het subonderdeel klaagt dat het Hof miskend zou hebben dat in casu niet van PMT gevergd zou kunnen worden dat zij stellingen onderbouwt terwijl de daarvoor benodigde gegevens zich bevinden in het domein van ACS waartoe PMT, naar zij gesteld heeft, geen toegang heeft, en ACS die informatie niet wil verstrekken en evenmin meewerkt aan (verder) werkingssfeeronderzoek.
29. Gezien art. 150 Rv, heeft het Hof terecht geoordeeld dat de stelplicht en de bewijslast van de feiten waaruit volgt dat de activiteiten van ACS onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit vallen, op PMT rusten. Dit brengt mee dat PMT behoort te onderbouwen dat en waarom de activiteiten van ACS onder die werkingssfeer vallen. Weliswaar beweert het subonderdeel dat ACS onvoldoende (feitelijke) gegevens verstrekt zou hebben die PMT aanknopingspunten (kunnen) bieden voor een nadere onderbouwing van haar stellingen, maar die bewering mist feitelijke grondslag. Want ACS heeft die gegevens namelijk wél verstrekt. Zo heeft ACS in de inleidende dagvaarding een personeelslijst met functies binnen ACS in het geding gebracht alsmede functiebeschrijvingen (producties 15 en 16). Daarnaast is een door het Nederlands Pensioenbureau opgesteld werkingssfeerrapport en een door Three Oaks Consultancy opgesteld werkingssfeerrapport overgelegd.¹² Deze gegevens boden PMT –tezamen met de getuigenverhoren die hebben plaatsgevonden – meer dan voldoende aanknopingspunten voor een (nadere) onderbouwing van haar stellingen. In elk geval boden de verstrekte gegevens voldoende concrete informatie om gespecificeerd en concreet verdere informatie

11. Het subonderdeel bestrijdt, evenals subonderdeel 4.2, ook rov. 44. Verwezen zij naar het verweer tegen subonderdeel 4.2 (hoofdstukdeel B.4.2 van deze toelichting).

12. Dit zijn respectievelijk productie B bij de conclusie van antwoord in reconventie en productie 10 bij de akte overlegging productie van 10 oktober 2023. Het rapport van Three Oaks Consultancy is opgesteld met inachtneming van de criteria van het Unis-arrest (HR 21 december 2018, ECLI:NL:HR:2018:2363).

op te vragen.

B.4.2 SUBONDERDEEL 4.2

30. Subonderdeel 4.2 bestrijdt als onjuist of onbegrijpelijk de verwerping door het Hof in rov. 44 van het in rov. 43 vermelde standpunt van PMT dat ACS gehouden zou zijn om mee te werken aan een nader werkingssfeeronderzoek, welke verwerping erop berust dat er onvoldoende concrete aanwijzingen zijn dat ACS onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit zou (kunnen) vallen.
31. Het subonderdeel kan niet tot cassatie leiden. Het Hof heeft onderzocht of de werkzaamheden van ACS onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit vallen. In dat kader zijn getuigen gehoord en vele producties in het geding gebracht. Na grondig onderzoek heeft het Hof geconcludeerd dat ACS, gezien de werkzaamheden die in haar onderneming verricht worden, niet onder deze werkingssfeer valt en derhalve niet als werkgever in de Metaal en Techniek aan te merken valt. In dat licht is de beslissing van het Hof dat ACS – bij gebreke van voldoende concrete aanwijzingen – niet gehouden is om mee te werken aan een werkingssfeeronderzoek, noch onjuist noch onvoldoende begrijpelijk en/of onvoldoende gemotiveerd. Daar komt bij dat, zoals in deze toelichting aangetoond wordt, dat PMT de marges van wat nog een bepleitbare uitleg van het Verplichtstellingsbesluit wel heel erg ruim neemt. Het laat zich niet denken dat met de verstrekking van nadere gegevens door ACS, PMT in staat geacht mocht worden te onderbouwen dat ACS onder het Verplichtstellingsbesluit zou vallen. Mede om die reden is het Hof terecht aan het bewijsaanbod van PMT voorbijgegaan.
32. Dit brengt mee dat ook het op de subonderdelen 4.1 en 4.2 voortbouwende subonderdeel 4.3 niet tot cassatie kan leiden.

C. CONCLUSIE

33. Het moge Uw Raad behagen om op grond van het voorgaande het cassatieberoep te verwerpen.

Dit processtuk bevat 7.558 woorden.