

# ECLI:NL:RBSGR:2012:BV0686

Instantie	Rechtbank 's-Gravenhage
Datum uitspraak	11-01-2012
Datum publicatie	16-02-2012
Zaaknummer	10/3833, 10/7636, 10/7637, 10/4179, 10/7640 en 10/7641
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	Dispensatie van algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomsten.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

## Uitspraak

RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE

Sector bestuursrecht

zaaknummer: AWB 10/3833, 10/7636, 10/7637, 10/4179, 10/7640, 10/7641, 11/5664 en 11/5666

uitspraak van de meervoudige kamer van 11 januari 2012 in de zaak tussen

de verenigingen met volledige rechtsbevoegdheid:

1. Bouwend Nederland, de vereniging van bedrijven in de sectoren bouw- en infrastructuur, gevestigd te Zoetermeer,
  2. Vereniging van Waterbouwers, gevestigd te Gouda,
  3. NVB Vereniging voor ontwikkelaars en bouwondernemers, gevestigd te 's-Gravenhage,
  4. Ondernemersvereniging Bestratingsbedrijven Nederland (OBN), gevestigd te Utrecht,
  5. de Nederlandse Bond voor Bouw- en Houtnijverheid, gevestigd te Woerden,
  6. CNV Vakmensen, gevestigd te Utrecht,
- eiseressen,  
(gemachtigde: mr. R.A.A. Duk),

en

de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, verweerder  
(gemachtigde: mr. S.E. Sneller-Jonkers).

Procesverloop

In de zaken met nummers 10/3833, 10/7636, 10/7637, 10/4179, 10/7640 en 10/7641

Bij besluit van 10 november 2009 heeft verweerder de Nederlandse Vereniging van Uitzend- en Bemiddelingsbedrijven (NVUB) en het Alternatief Voor Vakbond (AVV), partijen bij de collectieve arbeidsovereenkomst (hierna: cao) Uitzendkrachten NVUB, dispensatie verleend van het besluit tot algemeenverbindendverklaring van de Cao voor de Bouwnijverheid, geldend tot en met 31 december 2010

(Cao Bouw 2009-2010), waarbij eiseressen partij zijn.

Tegen dit besluit hebben eiseressen bij brief van 16 december 2009 bezwaar gemaakt.

Bij besluit van 21 april 2010 heeft verweerder het bezwaar van eiseressen ongegrond verklaard.

Tegen dit besluit hebben eiseressen 1 tot en met 3 bij brief van 27 mei 2010, ingekomen bij de rechtbank op dezelfde datum, en eiseressen 4 tot en met 6 bij brief van 27 mei 2010, ingekomen bij de rechtbank Utrecht op 28 mei 2010, beroep ingesteld. De rechtbank Utrecht heeft laatstgenoemde beroepen met toepassing van artikel 8:8, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) verwezen naar deze rechtbank.

Verweerder heeft de op de zaak betrekking hebbende stukken overgelegd en een verweerschrift ingediend.

In de zaken met nummers AWB 11/5664 en 11/5666

Bij besluit van 20 december 2010 heeft verweerder de NVUB en het AW, partijen bij de Cao Uitzendkrachten NVUB, dispensatie verleend van het besluit tot algemeenverbindendverklaring van de Cao Bouw geldend voor de periode van 1 januari 2011 tot en met 31 december 2011 (Cao Bouw 2011), waarbij eiseressen partij zijn.

Bij besluit van 21 december 2010 heeft verweerder de NVUB en het AW, partijen bij de Cao Uitzendkrachten NVUB, dispensatie verleend van het besluit tot algemeenverbindendverklaring van de Cao Bedrijfseigen Regelingen voor de Bouwnijverheid geldend voor de periode van 1 januari 2011 tot 1 januari 2016 (Cao Bouw bter), waarbij eiseressen partij zijn.

Tegen deze besluiten hebben eiseressen bij brieven van 14 januari 2011 bezwaar gemaakt.

Bij onderscheiden besluiten van 29 juni 2011 heeft verweerder de bezwaren van eiseressen ongegrond verklaard.

Tegen deze besluiten hebben eiseressen 1 tot en met 3 bij brief van 27 mei 2010, ingekomen bij de rechtbank op 11 juli 2011, beroep ingesteld.

Verweerder heeft de op de zaken betrekking hebbende stukken overgelegd en verweerschriften ingediend.

De beroepen zijn op 24 november 2011 gevoegd ter zitting behandeld.

Eiseressen hebben zich laten vertegenwoordigen door hun gemachtigde, vergezeld door [A], verbonden aan het Technisch Bureau Bouwnijverheid (TBB), [B], werkzaam bij de Nederlandse bond voor Bouw en Houtnijverheid en [C], werkzaam bij Bouwend Nederland.

Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde en [D].

Overwegingen

1. De Cao Bouw 2009-2010 had een looptijd tot en met 31 december 2010 en is bij besluit van 10 november 2009 algemeen verbindend verklaard tot en met 31 december 2010 (Stcrt. 12 november 2009, nr. 17266).

De Cao Bouw 2011 heeft een looptijd van 1 januari 2011 tot en met 31 december 2011 en is bij besluit van 20 december 2010 algemeen verbindend verklaard tot en met 31 december 2011 (Stcrt. 23 november 2010, nr. 21225).

De Cao Bouw bter heeft een looptijd van 1 januari 2011 tot 1 januari 2016 en is bij besluit van 21 december 2011 algemeen verbindend verklaard tot en met 31 december 2015 (Stcrt. 24 december 2010, nr, 21303).

De Cao Bouw 2009-2010, de Cao Bouw 2011 en Cao Bouw bter worden hierna gezamenlijk ook aangeduid als de Cao's Bouw.

2. De NVUB en het AVV hebben de Cao Uitzendkrachten NVUB gesloten met een looptijd van 1 januari 2007 tot 1 januari 2012. Deze cao is in werking getreden op 9 augustus 2007. De NVUB en het AVV hebben verzocht om dispensatie van de algemeenverbindendverklaring van de Cao Bouw 2009-2010, de Cao Bouw 2011 en de Cao Bouw bter op grond van de directe gebondenheid aan de eigen rechtsgeldige Cao Uitzendkrachten NVUB. Verweerder heeft de verzochte dispensaties verleend. In geschil is of verweerder bij afweging van de betrokken belangen in redelijkheid heeft kunnen besluiten tot handhaving van de verleende dispensaties.

### 3. Juridisch kader

Ingevolge artikel 2, eerste lid, van de Wet op het algemeen verbindend en het onverbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten (hierna: de Wet Avv) kan de minister bepalingen van een collectieve arbeidsovereenkomst die in het gehele land of in een gedeelte van het land voor een - naar zijn oordeel belangrijke - meerderheid van de in een bedrijf werkzame personen gelden, in het gehele land of in dat gedeelte van het land algemeen verbindend verklaren. Deze bepalingen zijn dan, behalve in de gevallen door de minister uitgezonderd, binnen dat gebied verbindend voor alle werkgevers en werknemers ten aanzien van arbeidsovereenkomsten die naar de aard van de arbeid waarop zij betrekking hebben onder de collectieve arbeidsovereenkomst vallen of zouden vallen, hetzij deze arbeidsovereenkomsten op het tijdstip waarop de werking van de verbindendverklaring aanvangt reeds gesloten zijn, hetzij zij daarna gesloten worden.

Uitgangspunt van de Wet Avv is dat werkgevers en werknemers die onder de werkingssfeer van een bedrijfstak-cao vallen, gebonden zijn aan algemeen verbindend verklaarde bepalingen van die cao. Algemeenverbindendverklaring heeft tot doel de totstandkoming van collectieve afspraken over arbeidsvoorwaarden te ondersteunen, met als beoogd effect te voorkomen dat niet gebonden werkgevers en werknemers door onderbieding concurreren op arbeidsvoorwaarden. Ingevolge artikel 2, eerste lid, van de Wet Avv kan verweerder gevallen uitzonderen van die algemene verbindendheid. Bij de beoordeling van verzoeken om dispensatie van algemeen verbindend verklaarde cao-bepalingen hanteert verweerder beleid dat is neergelegd in het Toetsingskader Algemeen Verbindend Verklaring cao-bepalingen (hierna: het Toetsingskader), Stcrt. 1998, nr. 240, p.14 (zoals nadien gewijzigd). Paragraaf 7 van het Toetsingskader bevat een nadere uitwerking van de vereisten waaraan een dispensatieverzoek moet voldoen.

In paragraaf 7 van het Toetsingskader is bepaald dat het verlenen van dispensatie in lijn met de doelstelling van de Wet Avv geschiedt. Een verzoek om dispensatie wordt alleen in behandeling genomen wanneer dit is voorzien van een motivering waaruit blijkt dat de beoogde dispensatie aansluit bij deze doelstelling. In de motivering komen in ieder geval de volgende elementen aan bod:

- Dispensatie van algemeenverbindendverklaring wordt alleen verleend indien vanwege zwaarwegende argumenten toepassing van de bedrijfstak-cao door middel van algemeenverbindendverklaring redelijkerwijze niet kan worden gevegd.

Van zwaarwegende argumenten is met name sprake als de specifieke bedrijfskenmerken op essentiële punten verschillen van die van bedrijven die tot de werkingssfeer van de algemeen verbindend verklaarde cao gerekend kunnen worden. Weging van de afzonderlijke arbeidsvoorwaardenpakketten vindt in het kader van het dispensatieverzoek niet plaats.

- Onafhankelijkheid (ten opzichte van elkaar) van de partijen die de eigen rechtsgeldige cao zijn overeengekomen en om dispensatie verzoeken. De verenigingen van werkgevers en werknemers moeten onafhankelijk van elkaar zijn, dat wil zeggen dat ze vrij moeten zijn van inmenging van de één in de zaken

van de ander bij oprichting, de uitoefening van werkzaamheden en het beheer van hun organisaties.

Bij de vraag op welke wijze kan worden aangetoond dat aan de beleidscriteria voor dispensatie is voldaan en welke stukken daartoe dienen te worden overgelegd komt verweerder een ruime mate van beoordelingsvrijheid toe; vergelijk de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 7 september 2011, LJN BR6877.

4. De rechtbank constateert gelet op het verhandelde ter zitting dat niet langer in geding is dat de NVUB en het AVV voldoen aan het onafhankelijkheidsvereiste.

5. Eiseressen voeren aan dat verweerder niet redelijkerwijze heeft kunnen aannemen dat de NVUB een of meer bedrijven vertegenwoordigt die voor meer dan 50% van de loonsom arbeidskrachten ter beschikking stellen aan bouwbedrijven. Verweerder is hierbij ten onrechte uitgegaan van de enkele mededeling van de NVUB dat zij circa 50 organisaties vertegenwoordigt die aan dat criterium voldoen.

Eiseressen voeren voorts aan dat de NVUB geen argumenten heeft aangevoerd die de conclusie zou kunnen rechtvaardigen dat sprake is van specifieke bedrijfskenmerken van de leden van de NVUB die op essentiële punten verschillen van leden van eiseressen. Daarbij betogen eiseressen dat de dispensatie van de leden van de Algemene Bond van Uitzendondernemingen (ABU) en de Nederlandse Bond van Bemiddelings- en Uitzendondernemingen (NBBU) geen reden voor verweerder had mogen vormen om ook de leden van de NVUB dispensatie van de Cao's Bouw te verlenen, omdat de dispensatie van ABU en NBBU een geheel andere, historische, achtergrond heeft en dat met hen afspraken zijn gemaakt die ertoe bijdragen dat op uitzendkrachten in de bouw materieel dezelfde arbeidsvoorwaarden worden toegepast als bij toepassing van de Cao's Bouw.

6. De rechtbank overweegt met betrekking tot de stelling van eiseressen dat niet zorgvuldig is vastgesteld dat de NVUB leden heeft die aan het 50%-criterium voldoen, zodat de NVUB/AVV geen belang hebben bij dispensatie, als volgt.

Verweerder gaat, zoals zij ter zitting nader en onbestreden heeft toegelicht, bij een toetsing als de onderhavige uit van de opgave van de betrokken werkgeversvereniging omtrent het aantal getroffen leden, tenzij gerede twijfel bestaat over deze opgave aan de hand van concrete feiten.

Mede in aanmerking genomen de aan verweerder toekomende ruime mate van beoordelingsvrijheid in dezen, acht de rechtbank deze werkwijze niet in strijd met het wettelijke voorschrift dat een besluit zorgvuldig moet worden voorbereid. Nu voorts de door eiseressen opgeworpen stelling, te weten dat onder haar leden slechts een gering aantal voldoet aan het 50%-criterium, niet van een zodanig gewicht is dat daardoor bij verweerder gerede twijfel over de opgave door NVUB had moeten ontstaan, heeft verweerder zich in redelijkheid op deze opgave mogen verlaten.

Hierbij is tevens van belang dat verweerder ter zitting heeft verklaard dat, indien later wordt vastgesteld dat de opgave van de betrokken werkgeversvereniging niet juist was, alsnog tot intrekking van de dispensatie kan worden overgegaan.

De aangevoerde grond leidt derhalve niet tot vernietiging van de bestreden besluiten.

7. De rechtbank overweegt met betrekking tot de vraag of specifieke bedrijfskenmerken van de uitzendondernemingen, die lid zijn van de NVUB, op essentiële punten verschillen van die van bouwondernemingen als volgt.

De rechtbank kan verweerder volgen in zijn motivering dat daar waar uitzendondernemingen diensten leveren en als kernactiviteit werving, selectie, bemiddeling en allocatie van personeel hebben, zij zich op essentiële punten onderscheiden van bouwondernemingen, die als kernactiviteit hebben het vervaardigen van bouwwerken. De rechtbank is aldus van oordeel, in aanmerking genomen de haar toekomende

terughoudende toets, dat de motivering die verweerder ten grondslag heeft gelegd aan zijn oordeel dat de specifieke bedrijfskenmerken van de uitzendondernemingen, die voldoen aan het 50%-criterium, op essentiële punten verschillen van die van bouwondernemingen die tot de werkingssfeer van de Cao's Bouw behoren, voldoende draagkrachtig is.

Verweerder heeft daarbij, anders dan door eiseressen is gesteld, niet miskend dat de bouwbranche wordt gekenmerkt door een grote diversiteit aan ondernemingen (waarvan de klassieke hoofdaannemer er slechts één is) en ook vormen van ondernemingen kent die nauw aansluiten bij de uitzendbranche. Verweerder heeft immers geoordeeld dat de kernactiviteit van uitzendondernemingen op essentiële punten dermate verschilt van de kernactiviteit van ondernemingen die tot de werkingssfeer van de Cao's Bouw behoren, dat toepassing van de Cao's bouw redelijkerwijze niet kan worden geveegd van uitzendondernemingen die aan het 50%-criterium voldoen en lid zijn van de NVUB.

Verweerder heeft zich daarbij overigens terecht op het standpunt gesteld dat zijn beleidsregels niet voorschrijven dat, alvorens dispensatie wordt verleend, vastgesteld moet worden dat toepassing van een of meer concrete bepalingen van de Cao's Bouw redelijkerwijze niet kan worden geveegd.

Daarbij heeft verweerder betekenis mogen hechten aan de omstandigheid dat het verzoek om dispensatie van de NVUB van de Cao's uitzendbranche is geweigerd en dat deze weigering in rechte stand heeft gehouden (ABRS 7 september 2011, LJN: BR6877), alsmede aan de omstandigheid dat de uitzendondernemingen verbonden in de ABU en NBBU juist onder vigeur van de Cao's Bouw van de werking van deze Cao zijn uitgezonderd.

Het enkele feit dat afspraken zijn gemaakt met ABU en NBBU in het kader van de uitzondering van de werkingssfeer van de Cao's Bouw, legt onvoldoende gewicht in de schaal om te concluderen dat verweerders oordeel, dat op grond van zwaarwegende argumenten toepassing van de Cao's Bouw niet geveegd kan worden van de leden van de NVUB die aan het 50%-criterium voldoen, onvoldoende is gemotiveerd

8. De rechtbank concludeert dat de bestreden besluiten voldoende draagkrachtig zijn gemotiveerd en voldoen aan het in artikel 3:2 van de Awb neergelegde zorgvuldigheidsbeginsel.

9. De beroepen zullen derhalve ongegrond worden verklaard.

10. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De rechtbank 's-Gravenhage

verklaart het beroep van eiseressen 1 tot en met 6 tegen het besluit van 21 april 2010 ongegrond;

verklaart het beroep van eiseressen 1 tot en met 3 tegen de besluiten van 29 juni 2011 ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door mr. C.G. Meeder, mr. M.J.C. Dijkstra en mr. dr. Th.L. Bellekom, rechters, in aanwezigheid van mr. J.A. Leijten, griffier.

De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 11 januari 2011.

griffier voorzitter

Afschrift verzonden aan partijen op:

## Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak kan binnen zes weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.