

Jurisprudentie Pensioenrecht – Deel 1
Werkingsfeerperikelen – 27 september 2023
Mr. Wim P.M. Thijssen
Advocaat bij Pensioenadvocaten.nl te Amstelveen

WELKOM

Werkingsfeerperikelen

- Dit is deel 1 van een presentatie die uit 2 delen bestaat, ook los van elkaar te volgen
- Doel van de twee presentaties: inzicht geven in de wijze waarop de rechter verplichtstellingsbesluiten van bedrijfstakpensioenfondsen interpreteert
- Dit helpt u met het toepassen van verplichtstellingsbesluiten in de praktijk

ONDERWERPEN DEEL 1:

Representativiteit

Uitleg algemeen

Aansluiting van rechtswege

Naam bedrijfstak bepalend voor werkingssfeer?

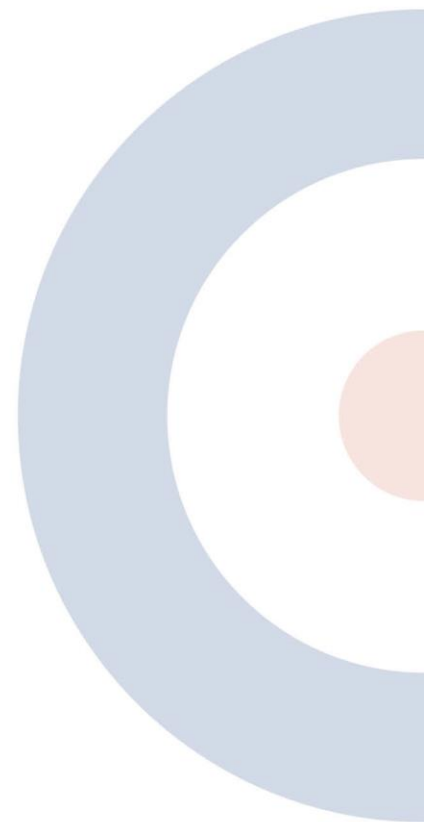
Bedoeling

Duidelijkheids criterium

Normadressaat

Aansluiting zoeken bij andere wetgeving

Representativiteit



Representativiteit:

- Aanvraag verplichtstelling
- Zienswijzen belanghebbenden
- Verplichtstellingsbesluit
- Geen bezwaar en beroep mogelijk (besluit van algemene strekking = materiële wetgeving)

Wat te doen om achteraf aan te vechten?

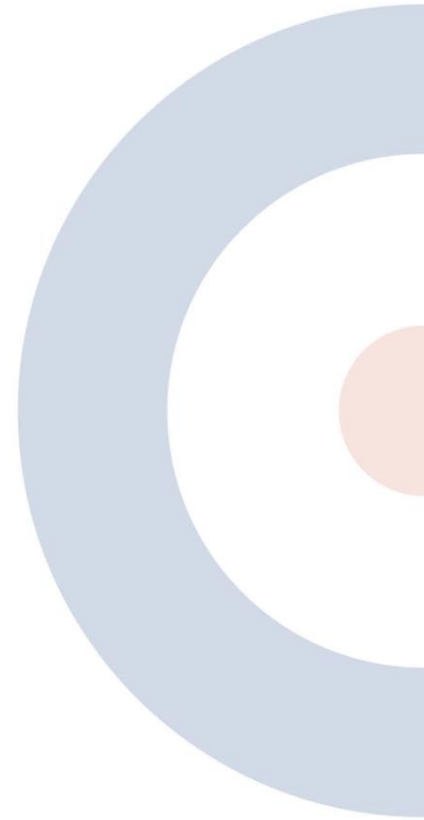
Een aantal werkgevers deed een poging:

- Herroepingsvordering rechterlijk oordeel dat werkgever onder werkingssfeer viel
- Bedrog BPF
- Bij representativiteit werkgevers en werknemers meegeteld die weliswaar onder werkingssfeer vielen, maar geen lid waren van de aanvragende werkgevers- en werknemersorganisaties
- Voldoende gelegenheid dit argument als zienswijze in te brengen
- Vorderingen afgewezen

Zie:

- Gerechtshof Amsterdam 7 juni 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:1705 inzake Dulo Asbestverwijdering/BPF Bouw
- Gerechtshof Amsterdam 7 juni 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:1706 inzake /BPF Bouw
- Gerechtshof Amsterdam 7 juni 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:1707 inzake /BPF Bouw
- Gerechtshof Amsterdam 7 juni 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:1708 inzake /BPF Bouw
- Gerechtshof Amsterdam 7 juni 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:1709 inzake /BPF Bouw

Uitleg algemeen



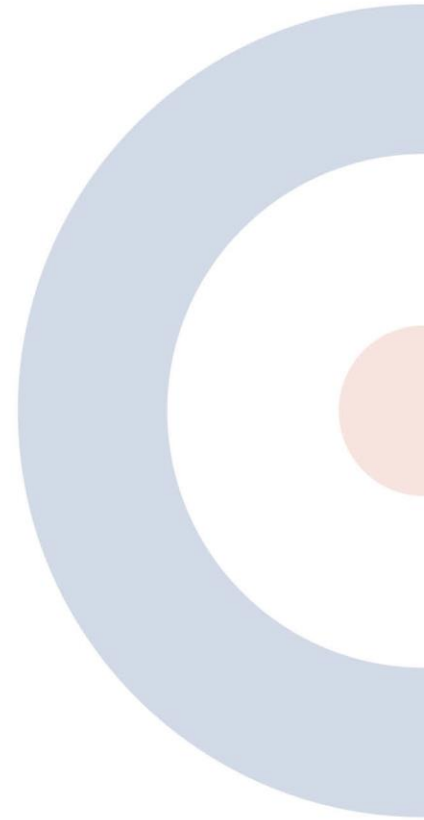
HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427 inzake Pensioenfonds DSM:

- Cao-uitleg of objectieve uitleg
- Geldt voor stukken die gelden voor derden die niet bij totstandkoming zijn betrokken
- Bewoordingen bepalend
- Gelezen in het licht van de gehele tekst
- Niet louter taalkundige uitleg, maar uitleg van de bewoordingen naar objectieve maatstaven
 - Elders in het stuk gebruikte formuleringen
 - Aannemelijkheid rechtsgevolgen
- Schriftelijke toelichting die onderdeel uitmaakt van het stuk
- Betekenis van bewoordingen in de maatschappelijke kring van betrokkenen

HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427 inzake Pensioenfonds DSM:

- Cao-uitleg of objectieve uitleg
- Geldt voor stukken die gelden voor derden die niet bij totstandkoming zijn betrokken
- Bewoordingen bepalend
- Gelezen in het licht van de gehele tekst
- Niet louter taalkundige uitleg, maar uitleg van de bewoordingen naar objectieve maatstaven
 - Elders in het stuk gebruikte formuleringen
 - Aannemelijkheid rechtsgevolgen
- Schriftelijke toelichting die onderdeel uitmaakt van het stuk
- Betekenis van bewoordingen in de maatschappelijke kring van betrokkenen

Aansluiting van rechtswege



HR 3 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BT8462 inzake Labots/BPF

Vervoer:

- Recht op pensioen jegens verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds bestaat van rechtswege als aan reglementaire voorwaarden voor deelneming is voldaan
- Voorwaarde van aanmelding waarschijnlijk niet rechtsgeldig
- Voorwaarde van premiebetaling waarschijnlijk niet rechtsgeldig
- Strijdig met systeem verplichtstelling
- Daarom “geen premie, toch pensioen”
- Geen sprake van “pensioentoekenning” zodat verjaringstermijn voor vordering tot nakoming niet geldt
- Geen verjaring omdat pensioenrecht van rechtswege bestaat

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 31 januari 2023, ECLI:NL:GHSHE:2023:365 inzake X BV/BPF Vervoer:

- Verplichtstelling geldt van rechtswege
- Mededeling van een bedrijfstakpensioenfonds dat voor een werkgever geen aansluitplicht geldt niet op rechtsgevolg gericht
- Praktijk: aan werkingsfeeronderzoek door een bedrijfstakpensioenfonds kan een werkgever geen rechten ontlenen
- Rechter beslist

Naam bedrijfstak bepalend voor werkingsfeer?

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 9 maart 2021,
ECLI:NL:GHARL:2021:2263, bekrachtigd door HR
25 november 2022, ECLI:NL:HR:2022:1732 inzake
Domino's Pizza/BPF Detailhandel:**

- Pizzabakker detaillist
- Feit dat ingekochte waren worden bewerkt voor doorverkoop aan particulieren niet relevant
- Wie denkt bij “detailhandel” aan een pizzabakker?

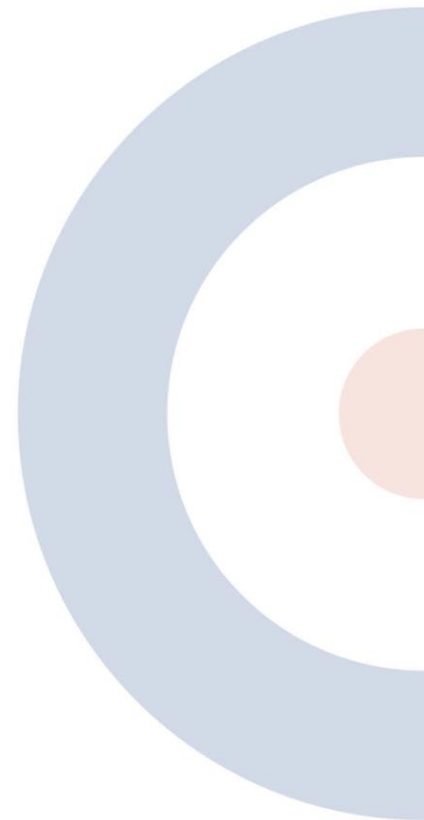
**Gerechtshof Amsterdam 14 september 2021,
ECLI:NL:GHAMS:2021:2836, bekrachtigd door HR 24 februari
2023, ECLI:NL:HR:2023:298 inzake Greenpeace/BPF
Koopvaardij:**

- Greenpeace (werknemers op de schepen van Greenpeace) vallen onder BPF Koopvaardij
- Wie denkt bij actievoerende zeeschepen van Greenpeace aan de handelskoopvaart?

Conclusie:

- Werkingsfeer verplichtstellingsbesluit kan ruimer zijn dan uit naamgeving bedrijfstak lijkt te volgen
- Geeft onduidelijkheid

Bedoeling



Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 25 januari 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:535 inzake X Consultancy/PMT:

- De bedoeling van partijen bij het formuleren van de “bedongen arbeid” in de arbeidsovereenkomst is niet relevant voor beantwoording van de vraag of de werknemer onder de werkingssfeer van een bedrijfstakpensioenfonds valt
- Bepalend is welke activiteiten de werknemer feitelijk heeft
- Als die afwijken van de in de arbeidsovereenkomst geformuleerde “bedongen arbeid” zijn de feitelijke activiteiten bepalend

**Rechtbank Midden-Nederland 19 april 2023,
ECLI:NL:RBMNE:2023:1882 inzake Werkgever/PFZW:**

- Notulen van een bespreking waarin een bedrijfstakpensioenfonds het standpunt zou hebben ingenomen dat een werkgever over een bepaalde periode niet aansluitplichtig zou zijn, is niet relevant voor de uitleg van een verplichtstellingsbesluit

**Rechtbank Den Haag 1 september 2022,
ECLI:NL:RBDHA:2022:12945 en Gerechtshof Den Haag 23 mei
2023, geen ECLI, PJ 2023/70 inzake Livekindly/BPF VLEP:**

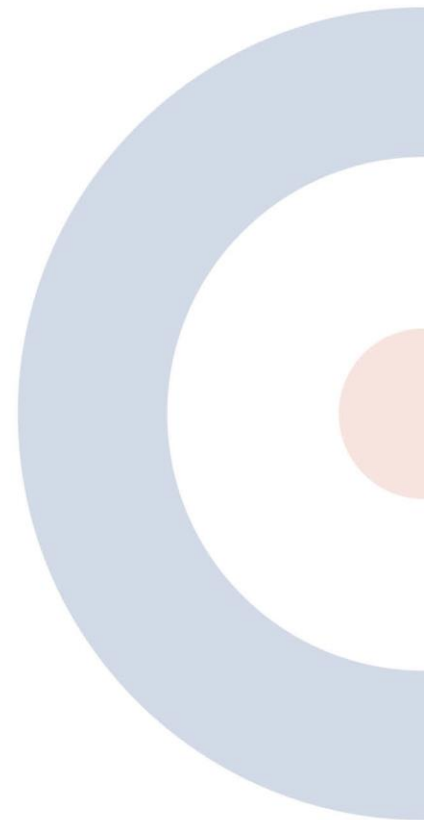
Rechtbank:

- Vegetarische gehaktbal bevat geen vlees
- Tekst verplichtstellingsbesluit niet geëvolueerd in die zin dat vegetarische gehaktbal als vlees zou moeten worden beschouwd

Hof:

- Net andersom op grond van taalkundige uitleg en evolutie van taal
- Sterker was geweest als het Hof het oordeel op het leerstuk van het onaannemelijk rechtsgevolg had gebaseerd
- Oordeel Hof in strijd met duidelijkheidsleerstuk

Duidelijkheids criterium



Gerechtshof 's-Hertogenbosch 7 november 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:4788 inzake Lotra/BPF

Vervoer:

- Als een verplichtstellingsbesluit niet duidelijk is, kan geen oordeel worden gegeven dat de werknemers van een werkgever onder de werkingssfeer van een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds vallen

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 10 september 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:7382 inzake Haags Kinderatelier/PFZW:

- Naar objectieve maatstaven onvoldoende duidelijk dat de activiteiten van de werknemers van de werkgever onder het begrip “beeldende vorming” van het verplichtstellingsbesluit van PFZW vielen
- Geen aansluitplicht voor de werkgever

Rechtbank Midden-Nederland 20 januari 2021, ECLI:NL:RBMNE:2021:202 inzake NN BV/PFZW:

- Als twee tekstinterpretaties mogelijk zijn, dient de rechter te oordelen
- De objectieve uitlegmaatstaf betekent dat de rechter geen uitleg moet volgen waarmee partijen redelijkerwijs geen rekening hoefden te houden

Gerechtshof Den Haag 20 april 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:832 (pannenkoek is geen koek):

- Werkgevers, werknemers en bedrijfstakpensioenfondsen moeten aan de hand van de tekst van het verplichtstellingsbesluit kunnen vaststellen of de activiteiten van de werknemers door het verplichtstellingsbesluit worden bestreken
- Geen uitleg waarmee zij in redelijkheid geen rekening hadden hoeven houden

**Gerechtshof 's-Hertogenbosch 14 juni 2022,
ECLI:NL:GHSHE:2022:1849 inzake Kingspan/BPF
HIBIN:**

- Werknemers en werkgevers moeten kunnen begrijpen of zij in het geval van een verplichtstelling moeten deelnemen

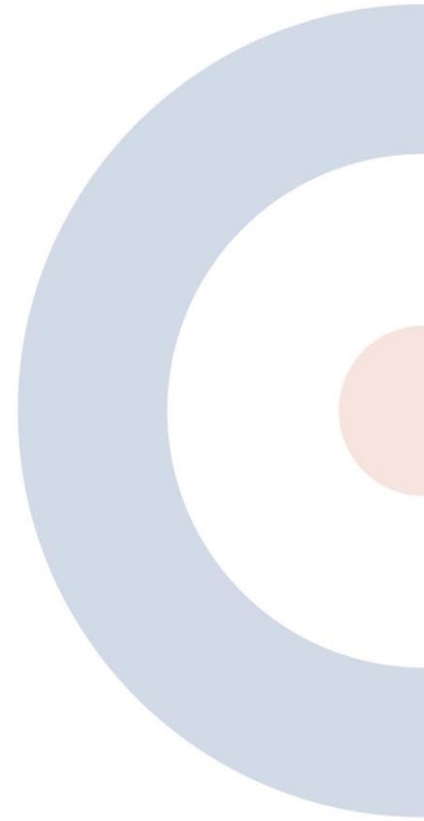
**Gerechtshof Amsterdam 14 september 2021,
ECLI:NL:GHAMS:2021:2836, bekrachtigd door HR 24 februari
2023, ECLI:NL:HR:2023:298 inzake Greenpeace/BPF
Koopvaardij:**

- De werkingssfeer van een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds dient duidelijk te zijn

Conclusie ten aanzien van duidelijkheidseis:

- Vloeit voort uit het toetsingskader
- Sociale partners die verplichtstelling aanvragen moeten voor duidelijkheid zorgdragen
- Minister zou actief moeten toetsen, maar doet dat niet
- Alle hoven volgen de duidelijkheidseis...maar passen ze die ook strikt toe (?)
- Hoge Raad volgt de duidelijkheidseis niet
- Duidelijkheidseis vloeit voort uit leerstuk (on)aannemelijk rechtsgevolg

Normadressaat



Rechtbank Amsterdam 3 december 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:8968 inzake FNV/Picnic:

- Bij CAO en BPF Vervoer is de werkgever/rechtspersoon normadressaat voor de verplichtstelling
- Uitsluitend de BV van de Picnic-groep waarin de chauffeurs waren ondergebracht valt onder BPF Vervoer

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 12 oktober 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:9628 inzake Joyce House/PFZW:

- Verplichtstelling PFZW richt zich niet op een werkgever/rechtspersoon binnen een zorggroep die zelf geen zorg levert
- Verplichtstelling PFZW uitgebreid
- Aansluiting met terugwerkende kracht voor Joyce House voorkomen

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 31 januari 2023, ECLI:NL:GHSHE:2023:365 inzake X BV/BPF

Vervoer:

- Geen “ondernemingen” onderscheiden binnen een rechtspersoon
- Als de kernactiviteit geen vervoer is, vallen de werknemers niet onder BPF Vervoer
- Ook de chauffeurs niet
- Normadressaat = “werkgever”

Aansluiting zoeken bij andere wetgeving

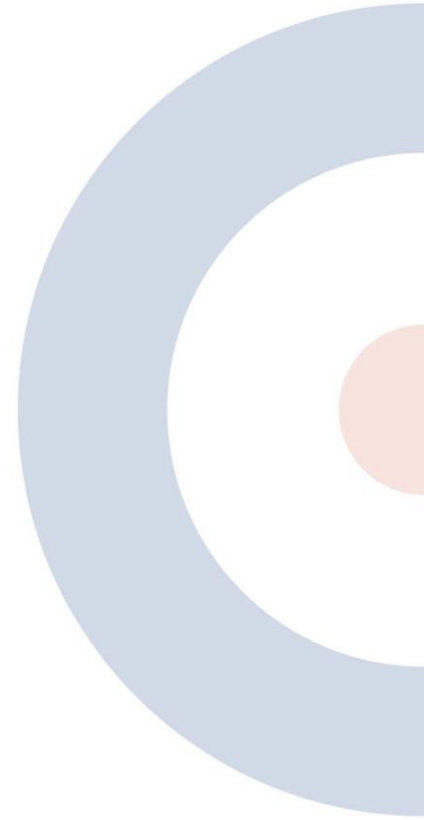
HR 9 april 2021, ECLI:NL:HR:2021:527 inzake Booking.com/BPF Reisbranche:

- Begrip “bemiddelen” niet uitgewerkt in verplichtstellingsbesluit
- Aansluiting gezocht bij begrip “bemiddelen” van art. 7:425v. BW

**Gerechtshof Amsterdam 14 september 2021,
ECLI:NL:GHAMS:2021:2836, bekrachtigd door HR 24 februari
2023, ECLI:NL:HR:2023:298 inzake Greenpeace/BPF
Koopvaardij:**

- Schepen van Greenpeace voldoen aan definitie “zeeschip” van art. 8:2. lid 1 BW
- Uitzondering voor “pleziervaartuigen” geldt niet omdat uit wetsgeschiedenis art. 311 WvK blijkt dat de schepen van Greenpeace door de wetgever niet als pleziervaartuigen werden beschouwd

Conclusies



Conclusies:

- Extensieve interpretatie verplichtstellingsbesluiten lijkt een lijn
- Ratio: witte vlek bestrijding
- Nadelen:
 - Rechtsonzekerheid werkgevers
 - “Geen premie, toch pensioen”-risico voor bedrijfstakpensioenfondsen
- Bedrijfstakpensioenfondsen zouden voorziening moeten opnemen voor dat risico, maar doen dat niet

Dank voor uw aandacht

Vergeet u niet de toetsvragen
te beantwoorden