

1. Instantie en datum	Rechtbank Rotterdam, 26 juli 2019
2. Nummer vindplaats/ECLI	ECLI:NL:RBROT:2019:6053
3. Relevante artikelen wetgeving, verdragen etc	Art. 4 Wet Bpf 2000; artikel 6:2 BW
4. Rubriek	Wet Bpf 2000
5. Trefwoord(en)	Uitleg. Verplichtstelling. Cao-norm. Legaliteitsbeginsel. Duidelijkheids criterium.
6. Korte tekst voor inhoud	Verplichtstelling. Uitleg werkingssfeerbepalingen aan de hand van de cao-norm. Koek is geen pannenkoek. Duidelijkheids criterium.
7. Samenvatting bij de uitspraak zelf	Het geschil gaat hier om de vraag of een pannenkoek en een poffertje een koek zijn, of op grond van de aard van de verwerkte grondstoffen dan wel de wijze van bereiden vergelijkbaar zijn met koek. Nu er in het Verplichtstellingsbesluit geen aanknopingspunten zijn komt de kantonrechter op basis van de cao-norm, uitvoerig deskundigenonderzoek en de invulling van de betekenis in het maatschappelijk verkeer van het woord 'koek' tot het oordeel dat een pannenkoek geen koek is. De omstandigheden en het legaliteits- en rechtszekerheidsbeginsel verzetten zich ertegen om pannenkoeken en poffertjes door middel van een 'extensieve' interpretatie van het woord 'koek' onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit te laten vallen. Voor een werkgever dient het immers gelet op de verstreckende gevolgen duidelijk te zijn dat hij onder de werkingssfeer van een Verplichtstellingsbesluit valt.

Grote belangen

Premies aan een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds ("**Bpf**") zijn van rechtswege verschuldigd (Hoge Raad 13 maart 2015, ECLI:NL:HR: 2015:588). Is eenmaal vast komen te staan dat de werkgever valt onder de werkingssfeer van een Bpf, dan geldt verplichte deelname vanaf het moment dat de werkgever met zijn bedrijfsactiviteiten aan de werkingssfeerbepalingen voldoet. Dat moment kan ver in het verleden liggen. En dus premieverplichtingen met terugwerkende kracht, van soms 125% of meer van de loonsom.

Bpf'en doen daarentegen terecht hun best om werkgevers op te sporen die wel verplicht zijn deel te nemen, maar dat nog niet doen. Voor een Bpf geldt namelijk een verbod om het principe 'geen premie, geen recht' toe te passen (HR 3 februari 2012, ECLI:NL:PHR:2012:BT8462). Daarmee loopt het Bpf het risico dat het collectief wordt benadeeld.

Uitleg

Over werkingssferen van verplichtgestelde de bedrijfstakpensioenfondsen ("**Bpf**") wordt veel geprocedeerd. De kern van de geschillen is veelal de uitleg van de werkingssfeerbepalingen. Er kan sprake zijn van onduidelijke begrippen of onduidelijkheid over de feitelijke activiteiten van de betreffende onderneming. Geeft een verplichtstellingsbesluit geen omschrijving van het betreffende begrip dan is de lijn in rechtspraak dat rechters de uitleg ervan als volgt toetsen:

- in beginsel zijn de (overige) bewoordingen van het betreffende verplichtstellingsbesluit en eventueel van de daarbij behorende schriftelijke toelichting, gelezen in het licht van de gehele tekst van het verplichtstellingsbesluit, van doorslaggevende betekenis. Daarbij komt het aan op de betekenis die naar objectieve maatstaven volgt uit de bewoordingen waarin het verplichtstellingsbesluit en de toelichting zijn gesteld. Bij deze uitleg kan onder meer worden gekeken naar de elders in het Verplichtstellingsbesluit gebruikte formuleringen en op de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen waartoe tekstinterpretaties zouden kunnen leiden (de zogenoemde cao-norm);
- zijn er ook uit de overige tekst geen aanwijzingen te vinden over wat naar de partijbedoeling onder het (de) betreffende woord(en) moet worden verstaan, dan gaat het om de vraag welke betekenis het woord in het maatschappelijk verkeer normaal gesproken heeft, gezien in het licht

van het verplichtstellingsbesluit. Beschrijvingen in Van Dale en Wikipedia kunnen daarbij hulpzaam zijn, bepalend is het niet. Ook eerdere versies van het verplichtstellingsbesluit, de bewoordingen gebruikt in (de totstandkoming van) een cao of een instellingsbesluit van een bedrijfsschap kunnen relevant zijn. Tevens kunnen markt- en deskundigenonderzoeken een bijdrage leveren over wat in de bedrijfstak onder een begrip kan worden verstaan als ook eerdere standpunten van sociale partners of het Bpf;

- Niet van (doorslaggevend) belang is de zogenaamde sectorcode voor loon- en premieheffingen, het voorkomen van witte vlekken of de 'derdenbescherming' van het handelsregister van de Kamer van Koophandel.

Met de vele rechtspraak op dit gebied is een oproep aan sociale partners gerechtvaardigd serieus studie te (blijven) maken van (aanscherping van) de werkingssfeerbepalingen. Het bespaart Bpf'en en werkgevers een hoop tijd, geld en frustratie.

(Pannen)koek

Het geschil gaat hier om de vraag of een pannenkoek en een poffertje zijn te kwalificeren als koek of op grond van de aard van de verwerkte grondstoffen dan wel de wijze van bereiden vergelijkbaar zijn met koek. Dat lijkt een kinderachtige vraag, maar het financiële belang is groot. Zowel voor het Bpf als voor de werkgever. Nu er in het Verplichtstellingsbesluit van Bpf Zoetwaren ("het **Verplichtstellingsbesluit**") geen aanknopingspunten zijn te vinden, komt de kantonrechter op basis van de cao-norm, uitvoerig deskundigenonderzoek en de invulling van de betekenis van het woord 'koek' in het maatschappelijk verkeer tot het oordeel dat een pannenkoek geen koek is. Daarin weegt mee dat de kantonrechter Dordrecht bij vonnis van 25 september 1997 al heeft overwogen dat het, indien was beoogd deze productgroep onder de werkingssfeer van de betreffende CAO Zoeterwaren te laten vallen, voor de hand gelegen deze uitdrukkelijk in de definitiebepaling daarvan op te nemen.¹ In de onderliggende zaak geldt, aldus de kantonrechter, hetzelfde voor het Verplichtstellingsbesluit. Voor een werkgever dient het immers gelet op de verstrekkende gevolgen duidelijk te zijn dat hij onder de werkingssfeer van een Verplichtstellingsbesluit valt.

Tevens is van belang dat Bpf Zoetwaren aanvankelijk zelf heeft laten weten dat de werkgever er niet onder viel en heeft FNV Voedingsindustrie de werkgever eind 2016 uitgenodigd om te onderhandelen over een ondernemings-cao en een pensioenregeling. Onder deze omstandigheden verzetten, aldus nog steeds de kantonrechter, het legaliteits- en rechtszekerheidsbeginsel zich ertegen om pannenkoeken en poffertjes door middel van een 'extensieve' interpretatie van het woord 'koek' alsnog onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit te laten vallen. Tevens geldt dat voor een werkgever, gelet op de verstrekkende gevolgen, duidelijk moet zijn dat hij/zij onder de werkingssfeer van een verplichtstellingsbesluit valt. Het legaliteits- en rechtszekerheidsbeginsel verzetten zich ertegen om een begrip door middel van een zogenoemde extensieve interpretatie alsnog onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit te laten vallen.

Het is niet voor het eerst dat een rechter dit "(on)duidelijkheids criterium" hanteert. Zie Hof Den Bosch 7 november 2017 (ECL:NL:GHSHE:2017:4788) ten aanzien van aansluiting met terugwerkende kracht en Hof A'dam 28 mei 2019 (ECLI:GHAMS:2019:1849). Mogelijk wordt dit een belangrijk(er) onderdeel van de uitleg via de cao-norm.

Anders over de duidelijkheid van een verplichtstellingsbesluit oordeelde Rechtbank Gelderland 26 juni 2019 (ECLI:NL:RBGEL:2019:2730), maar de vraag is of dat wel een juiste uitspraak is.

¹ In een geschil in 1997 tussen een toenmalig werknemer en de werkgever heeft de kantonrechter Dordrecht geoordeeld dat de werkgever *niet* viel onder de werkingssfeer van de CAO voor de Suikerverwerkende Industrie (de voorganger van de CAO Zoetwaren).