



IN NAAM VAN DE KONING

Vonnis

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Civiel recht
kantonrechter

locatie Utrecht

zaaknummer [REDACTED]

Vonnis van 13 oktober 2021

inzake

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

[REDACTED]
gevestigd te [REDACTED]
verder ook te noemen [REDACTED]
eisende partij in conventie,
verwerende partij in reconventie,
gemachtigde: [REDACTED]

tegen:

de stichting
Stichting Pensioenfonds voor Personeelsdiensten,
gevestigd te Zeist,
verder ook te noemen StiPP,
gedaagde partij in conventie,
eisende partij in reconventie,
gemachtigde: [REDACTED]

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding met 19 producties
- de conclusie van antwoord in conventie en van eis in reconventie met 3 producties
- de conclusie van antwoord in reconventie met de producties 20 tot en met 23
- de door [REDACTED] bij brief van 25 augustus 2021 nagezonden productie 4.

1.2. De kantonrechter heeft een mondelinge behandeling bepaald. Deze heeft plaatsgevonden op 1 september 2021. Namens [REDACTED] was aanwezig de heer [REDACTED] (bestuurder en algemeen directeur), bijgestaan door de gemachtigde. Namens StiPP was aanwezig de heer [REDACTED] (jurist), eveneens bijgestaan door de gemachtigde. Beide partijen hebben pleitaantekeningen overgelegd en voorgedragen. Partijen hebben geantwoord op de door de kantonrechter gestelde vragen en zij hebben op elkaar kunnen reageren. Van het verhandelde ter zitting is aantekening gehouden.

1.3. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. Waar gaat de zaak over?

In conventie en in reconventie

2.1. StiPP voert een verplicht gestelde pensioenregeling uit in de zin van de Wet verplichte deelneming in een Bedrijfstakpensioenfonds 2000 voor de sector Personeelsdiensten en int de premies van werkgevers die onder de werkingsfeerbepaling van de regeling vallen.

2.2. Het verplichtstellingsbesluit van StiPP luidde van 1 januari 2015 tot 1 januari 2021 als volgt:

“Het deelnemen in de Stichting Pensioenfonds voor Personeelsdiensten is verplichtgesteld voor uitzendkrachten die op basis van een uitzendovereenkomst werkzaam zijn voor een uitzendonderneming, vanaf de eerste dag van de maand waarin zij de leeftijd van 21 jaar bereiken tot de eerste dag van de maand waarin zij de leeftijd van 67 jaar bereiken. Hierbij wordt verstaan onder:

- uitzendonderneming: de natuurlijke of rechtspersoon die voor ten minste 50 procent van het totale premieplichtig loon in de zin van artikel 8 en 11 Wfsv (.) op jaarbasis uitzendkrachten ter beschikking stelt van (uitzendt naar) opdrachtgevers, zijnde de werkgever in de zin van artikel 7:690 van het Burgerlijk Wetboek (.), nietzijnde de personeelsvennootschap*
- uitzendovereenkomst: de arbeidsovereenkomst, waarbij de ene partij als werknemer door de andere partij als werkgever in het kader van de uitoefening van het beroep of bedrijf van die werkgever ter beschikking wordt gesteld van een derde om krachtens een door deze aan die werkgever verstrekte opdracht arbeid te verrichten onder toezicht en leiding van de derde*
- personeelsvennootschap: de rechtspersoon, die voor de totale omvang van het premieplichtig loon op jaarbasis uitzendkrachten ter beschikking stelt van opdrachtgevers met wie de rechtspersoon in de zin van artikel 2:24a of 2:24b Burgerlijk Wetboek is verbonden om uitsluitend onder leiding en toezicht van die opdrachtgevers arbeid te laten verrichten (.)”*

Van 1 januari 2013 tot 1 januari 2015 was de tekst van het verplichtstellingsbesluit nagenoeg gelijk aan de hiervoor geciteerde tekst, met dien verstande dat het verplichtstellingsbesluit tot 1 januari 2015 niet voorzag in een uitzondering voor de personeelsvennootschap.

Met ingang van 1 januari 2021 geldt er een ruimere intra concern uitzondering dan in het verplichtstellingsbesluit van 2015.

2.3. StiPP heeft [REDACTED] bij brief van 3 januari 2019 meegedeeld dat zij vanaf 1 januari 2013 verplicht is aangesloten. Tussen partijen is vervolgens een geschil ontstaan over de vraag of [REDACTED] vanaf 1 januari 2013 tot 1 januari 2021 onder de werkingsfeer van het verplichtstellingsbesluit van StiPP valt of niet.

3. Het geschil

3.1. [REDACTED] vordert een verklaring voor recht dat zij zowel vóór als met ingang van 2021 niet onder de werkingssfeer van StiPP valt, met veroordeling van StiPP in de kosten van deze procedure.

3.2. [REDACTED] stelt dat de in het verplichtstellingsbesluit opgenomen uitzondering voor personeelsvennootschappen op haar van toepassing is. [REDACTED] is een dochteronderneming van [REDACTED]. Bij [REDACTED] zijn werknemers in dienst die vallen onder de Participatiewet, maar geen sociale werkvoorziening (SW) indicatie hebben. De werknemers van [REDACTED] werken in beschut werk bij [REDACTED]. Zij kunnen op die manier vaardigheden ontwikkelen, waarmee zij na verloop van tijd kunnen toetreden tot de reguliere arbeidsmarkt. Behoudens een enkel geval van collegiale uitlening, is er alleen sprake (geweest) van intra-concern uitlening aan de Gemeente, aldus steeds [REDACTED]. [REDACTED] heeft op dit moment 22 werknemers in dienst.

3.3. StiPP voert verweer en betwist (onder meer) dat [REDACTED] vanaf 2015 onder de uitzondering van het verplichtstellingsbesluit valt. Volgens StiPP kwalificeert een personeelsvennootschap waarvan de aandelen in handen zijn van een publiekrechtelijke rechtspersoon namelijk niet als een dochtermaatschappij in de zin van de artikelen 2:24a en 2:24b BW. Zij kan daarom niet worden aangemerkt als personeelsvennootschap in de zin van het vaststellingbesluit.

In reconventie vordert StiPP kort gezegd een verklaring voor recht dat de verplichtstelling vanaf 1 januari 2013 tot 1 januari 2021 op [REDACTED] van toepassing is en dat zij tot premiebetaling gehouden is. StiPP vordert daarnaast veroordeling van [REDACTED] tot het verstrekken van de deelnemersgegevens over voornoemde periode op straffe van een dwangsom.

3.4. Op hetgeen partijen overigens aan hun vorderingen en verweren ten grondslag hebben gelegd wordt hierna, voor zover nodig, ingegaan.

4. De beoordeling

4.1. Het gaat in deze zaak om de vraag of [REDACTED] onder de werkingssfeer van de verplichtstelling van StiPP valt. Voor de uitleg van een bepaling in een verplichtstellingsbesluit geldt volgens vaste rechtspraak dat in beginsel de bewoordingen daarvan en eventueel van de daarbij behorende schriftelijke toelichting, gelezen in het licht van de tekst van het gehele verplichtstellingsbesluit, van doorslaggevende betekenis zijn (de zogenoemde cao-norm). 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 acht worden geslagen op de elders in het verplichtstellingsbesluit gebruikte formuleringen en op de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen waartoe de onderscheiden, op zichzelf mogelijke tekstinterpretaties zouden leiden.

4.2. De tekst van het verplichtstellingsbesluit van StiPP is tussen 2013 en heden een aantal keer gewijzigd. Als gevolg daarvan moet per periode beoordeeld worden of [REDACTED] de werkingssfeer van de verplichtstelling valt. Er moeten drie perioden worden

onderscheiden, namelijk van 1 januari 2013 tot 1 januari 2015, van 1 januari 2015 tot 1 januari 2021 en vanaf 1 januari 2021. De feitelijke bedrijfsactiviteiten van [REDACTED] zijn doorslaggevend. Aan de omschrijving in het handelsregister van de Kamer van Koophandel en de statuten van [REDACTED] hecht de kantonrechter geen beslissende betekenis.

Vanaf 1 januari 2021

4.3. Partijen zijn het erover eens dat [REDACTED] vanaf 1 januari 2021 onder de uitzondering van de verplichtstelling van StiPP valt zolang zij uitsluitend werknemers aan [REDACTED] en niet aan derden ter beschikking stelt. De door [REDACTED] gevorderde verklaring voor recht voor zover die betrekking heeft op de periode na 1 januari 2021 wordt daarom afgewezen wegens een gebrek aan belang.

1 januari 2015 tot 1 januari 2021

4.4. Voor wat betreft de periode van 1 januari 2015 tot 1 januari 2021 is tussen partijen in geschil of [REDACTED] als personeelsvennootschap is uitgesloten van de verplichtstelling. Volgens de definitie in het verplichtstellingsbesluit is daarvan sprake indien (kort gezegd) de rechtspersoon haar werknemers uitsluitend ter beschikking stelt aan een opdrachtgever met wie zij verbonden is in de zin van de artikelen 2:24a (als dochtermaatschappij) of 2:24b BW (als groep)

4.5. Op grond van artikel 2:24a lid 1 onder a BW is een dochtermaatschappij van een rechtspersoon *“een rechtspersoon waarin de rechtspersoon of een of meer van zijn dochtermaatschappijen, al dan niet krachtens overeenkomst met andere stemgerechtigden, alleen of samen meer dan de helft van de stemrechten in de algemene vergadering kunnen uitoefenen”*.

4.6. Anders dan StiPP heeft betoogd, kan [REDACTED] worden aangemerkt als een dochteronderneming in de zin van artikel 2:24a BW. [REDACTED] is een besloten vennootschap. Dat is een rechtspersoon die valt onder het bereik van titel 1 van boek 2 BW. [REDACTED] is ook een rechtspersoon, is volledig aandeelhouder van [REDACTED] en oefent volledige zeggenschap uit binnen [REDACTED]. [REDACTED] voldoet daarmee aan de in artikel 2:24a BW opgenomen definitie van dochteronderneming. De omstandigheid dat [REDACTED] een rechtspersoon is waarvan de structuur en in de inrichting niet in het Burgerlijk Wetboek maar in het publiekrecht is geregeld en dat titel 1 van boek 2 BW voor haar niet geldt, maakt dit niet anders. Ook uit de wetsgeschiedenis bij artikel 2:24a BW volgt dat publiekrechtelijke rechtspersonen een dochtermaatschappij in de zin van dat artikel kunnen hebben (Kamerstukken II, 1986/87, 19813, 3, MvT, p. 9). Daaraan doet niet af dat het in artikel 2:24a BW opgenomen begrip dochtermaatschappij tot stand is gekomen ter uitvoering van de zevende richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen voor een onderdeel van het privaatrecht: het vennootschapsrecht. StiPP heeft hiertegen ingebracht dat uit de Memorie van Toelichting bij de Verzamelwet SZW 2020 blijkt dat de artikelen 2:24a en 2:24b BW niet zien op publiekrechtelijke rechtspersonen, zodat intra-concern detachering bij publiekrechtelijke rechtspersonen niet onder de definitie van de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Waadi) en artikel 7:691 lid 6 BW vallen. Deze stelling treft evenwel geen doel. Zoals [REDACTED] terecht stelt is er hier geen sprake van een situatie waarin er binnen of tussen publiekrechtelijke rechtspersonen werknemers ter beschikking worden gesteld.

4.7. Stipp heeft verder aangevoerd dat [REDACTED] n personeelsvennootschap in de zin van het verplichtstellingsbesluit is, omdat [REDACTED] haar werknemers niet uitsluitend aan haar aandeelhouder ter beschikking stelt. De kantonrechter begrijpt uit de stukken en het verhandelde ter zitting dat [REDACTED] in de periode van 1 januari 2015 tot 1 januari 2021 slechts één keer een werknemer voor een jaar heeft gedetacheerd naar een reguliere werkgever, die geen aandeelhouder was. [REDACTED] heeft aangegeven dat dit een uitzonderlijk geval betrof van een 17-jarige werknemer die nog geen uitvoerige begeleiding had gehad en direct kon komen werken bij een werkgever, terwijl zijn structurele beperkingen maakten dat die werkgever terughoudend was om deze werknemer in dienst te nemen. De kantonrechter acht voldoende aannemelijk dat deze detachering heeft plaatsgevonden zonder winstoogmerk en niet in het kader van de uitoefening van het beroep en bedrijf van [REDACTED]. Anders dan StiPP heeft betoogd, maakt deze (eenmalige) ter beschikking stelling [REDACTED] dan ook niet tot een uitzendonderneming in de zin van het verplichtstellingsbesluit.

4.8. StiPP heeft als productie 4 nog een brief van 9 juni 2017 overgelegd van de sociale partners. Gelet op de te hanteren cao-norm is de betekenis van deze brief voor de uitleg van het verplichtstellingsbesluit gering. Los daarvan blijkt uit de brief slechts dat de sociale partners dochterondernemingen van gemeenten die in het kader van de Participatiewet uitzendovereenkomsten aangaan niet (zonder meer) van de verplichtstelling hebben willen uitsluiten. Dit laat onverlet dat voor een verplichtstelling uiteraard wel voldaan moet zijn aan de in het besluit opgenomen voorwaarden. Dit is het geval wanneer dochtermaatschappijen van [REDACTED] niet kwalificeren als personeelsvennootschap omdat zij in het kader van de Participatiewet voor meer dan de helft van de loonsom werknemers ter beschikking stellen aan reguliere werkgevers. Zoals hiervoor al is overwogen, is daar in dit geval geen sprake van.

4.9. Uit het voorgaande volgt dat [REDACTED] een personeelsvennootschap is in de zin van het verplichtstellingsbesluit en daardoor valt onder de uitzondering van de verplichtstelling. De door [REDACTED] gevorderde verklaring voor recht wordt toegewezen voor wat betreft de periode van 1 januari 2015 tot 1 januari 2021. De reconventionele vorderingen van StiPP over deze periode worden afgewezen.

1 januari 2013 tot 1 januari 2015

4.10. In de jaren 2013 en 2014 voorzag het verplichtstellingsbesluit niet in een uitzondering voor personeelsvennootschappen. De deelname in StiPP was verplicht gesteld voor (kort gezegd) uitzendkrachten ouder dan 21 jaar die op basis van een uitzendovereenkomst werkzaam waren voor een uitzendonderneming.

Onder uitzendonderneming werd verstaan: *“de natuurlijke of rechtspersoon die voor ten minste 50 procent van het totale premieplichtig loon op jaarbasis uitzendkrachten ter beschikking stelt van (uitzendt naar) opdrachtgevers, zijnde de werkgever in de zin van artikel 7:690 van het Burgerlijk Wetboek.*

De definitie van uitzendovereenkomst luidde: *“de arbeidsovereenkomst, waarbij de ene partij als werknemer door de andere partij als werkgever in het kader van de uitoefening van het beroep of bedrijf van die werkgever ter beschikking wordt gesteld van een derde om krachtens een door deze aan die werkgever verstrekte opdracht arbeid te verrichten onder toezicht en leiding van de derde ”*

4.11. StiPP heeft zich op het standpunt gesteld dat [REDACTED] in de periode tussen 1 januari 2013 en 1 januari 2015 viel onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit en terecht is aangesloten [REDACTED] heeft niet gemotiveerd betwist dat zij in deze periode onder de hiervoor opgenomen definities viel. Ter zitting heeft zij echter aangevoerd dat zij geen uitzendbeding in de arbeidsovereenkomsten had opgenomen, waardoor zij niet voldeed aan alle vereisten voor verplichte aansluiting. Zij verwijst hiervoor naar artikel 1 lid 1 onder c van het verplichtstellingsbesluit van 3 februari 2009, waarin die voorwaarde is opgenomen voor uitzendkrachten die werkzaam zijn in de sector metaal en techniek. Zonder nader toelichting, die ontbreekt, kan evenwel niet worden vastgesteld dat de werknemers van [REDACTED] hieronder vallen. Een nadere toelichting had wel van [REDACTED] mogen worden verwacht, nu zij heeft aangeven dat haar werknemers bij [REDACTED] werkzaam zijn op uiteenlopende afdelingen, niet alleen in de metaal, elektro en montage, maar ook in de wasserij, schoonmaak, het om- en verpakken en de groenvoorziening [REDACTED] heeft verder nog gesteld dat zij in 2013 en 2014 alleen vakantiekrachten jonger dan 21 jaar in dienst had, maar ook dit heeft zij niet nader (met stukken) onderbouwd. Dit leidt ertoe dat als vaststaand moet worden aangenomen dat [REDACTED] tussen 1 januari 2013 en 1 januari 2015 onder de verplichtstelling van StiPP viel.

4.12. De door StiPP gevorderde verklaring voor recht over de periode van 1 januari 2013 tot 1 januari 2015 wordt toegewezen [REDACTED] zal worden veroordeeld om de deelnemersgegevens over die periode aan StiPP te leveren. De kantonrechter gaat ervan uit dat [REDACTED] binnen vier weken na heden aan deze veroordeling zal voldoen en zal daarom de door StiPP gevorderde dwangsom afwijzen.

Proceskosten

4.13. De kantonrechter ziet in de uitkomst van deze procedure aanleiding om de proceskosten te compenseren in die zin, dat partijen elk de eigen kosten dragen.

5. De beslissing

De kantonrechter:

In conventie

5.1. verklaart voor recht dat [REDACTED] over de periode van 1 januari 2015 tot 1 januari 2021 niet onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit van StiPP valt;

In reconventie

5.2. verklaart voor recht dat [REDACTED] over de periode van 1 januari 2013 tot 1 januari 2015 onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit van StiPP valt en gehouden is over die periode premies te betalen;

5.3. veroordeelt [REDACTED] om de deelnemersgegevens over de periode van 1 januari 2013 tot 1 januari 2015 binnen vier weken na heden volledig en conform de statuten en reglementen van StiPP aan StiPP te leveren;

In conventie en in reconventie

- 5.4. compenseert de proceskosten in die zin dat elke partij de eigen kosten draagt;
- 5.5. verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad;
- 5.6. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. H.A.M. Pinckaers, kantonrechter, en is in aanwezigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 13 oktober 2021.

J. van der Laan



Voor proces

13 OKT. 2021

De griffier van de rechtbank
Midden-Nederland

