

RECHTSPRAAK

Resources Pension & Risk B.V./Stichting Pensioenfonds voor Personeelsdiensten

Gedetacheerde consultants zijn niet werkzaam op basis van een uitzendovereenkomst. Leiding en toezicht is niet aan opdrachtgever overgedragen. Geen verplichte deelneming in bedrijfstakpensioenfonds StiPP.

StiPP is een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds voor de uitzendbranche. RPR is specialist op het gebied van risicomangement en compliance, actuariële dienstverlening en projectmanagement binnen de pensioensector. De relaties van RPR zijn pensioenfonds, pensioenuitvoerders, verzekeraars, intermediairs en actuariële adviesbureaus. RPR adviseert haar relaties, ondersteunt het management en draagt zorg voor implementatie van projecten. De werkzaamheden van RPR worden uitgevoerd door ongeveer twaalf à vijftien consultants met wie een schriftelijke arbeidsovereenkomst is gesloten zonder uitzendbeding ex artikel 7:691 BW. Daarnaast zijn er twee stafleden bij RPR in dienst in de functie van Director of Cliënt Services en maakt RPR gebruik van zzp'ers. Centrale vraag in de onderhavige procedure is of RPR valt onder de verplichtstelling van deelneming in StiPP.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Gedurende de loop van onderhavige procedure heeft het Hof Amsterdam op 9 september 2014 en 28 oktober 2014 twee arresten gewezen, waarin een verplichte aansluiting bij StiPP is aangenomen (zie AR 2014-0940 en AR 2014-0920). Partijen hebben naar de daaraan voorafgaande vonnissen van de kantonrechters verwezen. Uit het onderstaande blijkt dat deels wordt aangehaakt bij de in de arresten opgenomen overwegingen, doch dat dit niet leidt tot dezelfde uitkomst. Geoordeeld wordt dat StiPP, tegenover de onderbouwde stellingen zijdens RPR ten aanzien van de bedoeling van partijen en de wijze waarop in de driehoeksrelatie tussen de consultant, RPR en de opdrachtgever feitelijk invulling wordt gegeven aan de gezagsuitoefening, onvoldoende heeft ingebracht om te concluderen dat de consultants van RPR werkzaam zijn op basis van een uitzendovereenkomst. Vooropstaat dat, anders dan in de zaak waarop het Hof Amsterdam op 28 oktober 2014 heeft beslist, in de opdrachtovereenkomst met RPR niet is bepaald dat de zeggenschap over de werknemers aan de opdrachtgever wordt overgedragen. Voorts wijkt de huidige casus af van die inzake het arrest van 9 september 2014 omdat in die zaak in 23 van de 30 arbeidsovereenkomsten met zoveel woorden is bepaald dat leiding en toezicht bij de arbeid

van de ter beschikking gestelde personen bij de opdrachtgever van Freshconnections berusten. RPR heeft aangevoerd dat naast toezicht en leiding door de direct leidinggevende op grond van de arbeidsovereenkomst – vanuit naar de kantonrechter begrijpt RPR – de aansturing plaatsvindt door een zogenaamde counsellor. Deze geeft leiding en houdt toezicht op de uitvoering van de werkzaamheden door de consultant, overeenkomstig het met de opdrachtgever overeengekomen plan van aanpak. De consultant rapporteert over de werkzaamheden aan de counsellor, die daarnaast tevens fungeert als klankbord van de opdrachtgever over de uitvoering van het project. StiPP stelt daarnaast dat voldoende is dat aanwijzingen kunnen worden gegeven en dat niet vereist is dat daadwerkelijk aanwijzingen en instructies over de werkinhoud worden gegeven. Dat moge zo zijn, maar daarmee toont StiPP nog niet aan dat die bevoegdheid feitelijk bij de derde is komen te liggen en is overgedragen door RPR. StiPP stelt voorts dat het ‘evident’ is dat de opdrachtgever instructies geeft aan de consultants, echter zonder dit voldoende toe te lichten. Verder is van belang dat de consultants bij RPR veelal betrokken worden bij losse en/of bijzondere projecten. Niet valt in te zien dat deze werkzaamheden niet kunnen worden verricht binnen de systematiek van een overeenkomst van opdracht en een plan van aanpak met behoud van volledig werkgeversgezag door RPR. Daarnaast brengt het bepaalde in artikel 7:402 BW in beginsel voor de opdrachtnemer een gehoudenheid met zich om gevolg te geven aan aanwijzingen. In zoverre is het mogelijk om ter plekke instructies te geven, bijvoorbeeld ten aanzien van de te verrichten conversies in het pensioenadministratiesysteem. Afgezien van de zeggenschap over de arbeid duiden ook de bepalingen in de arbeidsovereenkomst en het Personeelshandboek aangaande verlof, werktijden, ziekte en bankzitters op een werkgeversgezag bij RPR. Gelet op alle omstandigheden in onderling verband bezien wordt aangenomen dat de overeenkomst tussen de consultants en RPR geen uitzendovereenkomst is. Daarmede wordt niet voldaan aan een van de wezenlijke vereisten voor aansluiting bij StiPP.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 23-02-2015

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2015:886

Zaaknummer: 2846345 \ CV EXPL 14-6113

Rechters: M.E.B. Terwee

Advocaten: J.W. Janssens en S. Leurink

Wetsartikelen: 7:690 BW, 7:691 BW en 7:402 BW