

RECHTSPRAAK

## **AFMB Limited/Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor het Beroepsvervoer over de Weg**

***De Wet Bpf 2000 en het Verplichtstellingsbesluit zijn aan te merken als bepalingen van bijzonder dwingend recht als bedoeld in artikel 9 Rome I. Omdat AFMB chauffeurs in dienst heeft die op basis van een uitzendovereenkomst in de zin van artikel 7:690 BW werkzaam zijn bij (hoofdzakelijk) Nederlandse vervoersondernemingen, valt AFMB als werkgever onder de werkingssfeer van het Pensioenfonds en is zij werkgever als bedoeld in artikel 5 van de statuten van het Pensioenfonds.***

Bij brief van 19 mei 2014 heeft het Pensioenfonds aan AFMB geschreven dat zij AFMB heeft aangesloten bij het Pensioenfonds. AFMB heeft hiertegen bezwaar gemaakt. Bij brief van 29 augustus 2014 heeft het Pensioenfonds aan AFMB geschreven dat door nader onderzoek het vermoeden is ontstaan dat de bedrijfssituatie van AFMB anders is dan door AFMB is ingevuld op het formulier 'Bedrijfsonderzoek voor Pensioenfonds Vervoer' en dat het Pensioenfonds zich op het standpunt stelt dat AFMB een uitzendbureau is met bedrijfsactiviteiten die voornamelijk bestaan uit het uitzenden van in Nederland woonachtige chauffeurs aan in Nederland gevestigde vervoersondernemingen, zodat wel degelijk een aansluitplicht bij het Pensioenfonds bestaat. Op 9 maart 2015 heeft het Pensioenfonds een dwangbevel doen laten betekenen aan AFMB, waarbij AFMB wordt bevolen € 373.162,71 te betalen. Thans vordert AFMB primair gegrondverklaring van het verzet tegen het dwangbevel en buiteneffectstelling daarvan, subsidiair beperking van de hoogte van de vordering, alsmede van de gevorderde rente, incassokosten en btw. AFMB legt aan haar vorderingen ten grondslag dat er geen sprake is van een verplichting tot deelname aan het Pensioenfonds voor AFMB, zodat zij niet premieplichtig is. AFMB is geen uitzendonderneming en zendt geen in Nederland woonachtige chauffeurs uit aan in Nederland gevestigde vervoersondernemingen. Daarnaast is op de arbeidsovereenkomsten uitdrukkelijk Cypriotisch recht van toepassing verklaard. Bovendien valt de verplichtstelling van het Pensioenfonds niet onder de werkingssfeer van artikel 9 Rome I. Evenmin kan Nederlands recht op grond van artikel 8 van Rome I van toepassing worden verklaard, omdat Nederland niet het gewoonlijke werkland is van de chauffeurs die bij AFMB in dienst zijn en er ook geen sprake is van een kennelijk nauwere

band met Nederland (dan met Cyprus). Het Pensioenfonds voert gemotiveerd verweer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Gelet op hetgeen partijen naar voren hebben gebracht en met stukken hebben onderbouwd is voldoende aannemelijk geworden dat AFMB kan worden gekwalificeerd als een uitzendonderneming als bedoeld in artikel 7:690 BW. Daarbij wordt met name van belang geacht dat de opdrachtgevers van AFMB voor het overgrote deel in Nederland gevestigde vervoersondernemingen betreffen, waaraan AFMB blijkens haar leveringsvoorwaarden en website-informatie chauffeurs ter beschikking stelt, waarmee deze opdrachtgevers kwalificeren als 'derden' in de zin van artikel 7:690 BW. Voorts acht de kantonrechter de stelling van het Pensioenfonds dat deze chauffeurs hoofdzakelijk in Nederland woonachtig zijn, onvoldoende weersproken door AFMB. Vervolgens komt de kantonrechter toe aan de behandeling van artikel 9 Rome I. In het eerste lid van artikel 9 Rome I is bepaald dat bepalingen van bijzonder dwingend recht bepalingen zijn aan de inachtneming waarvan een land zoveel belang hecht voor de handhaving van zijn openbare belangen, zoals zijn politieke, sociale of economische organisatie, dat zij moeten worden toegepast op elk geval dat onder de werkingssfeer ervan valt, ongeacht welk (gekozen dan wel objectief toepasselijk) recht overeenkomstig Rome I overigens van toepassing is op de overeenkomst. De kantonrechter is van oordeel dat de Wet Bpf 2000 en het daaraan ontleende Verplichtstellingsbesluit zijn aan te merken als bepalingen van bijzonder dwingend recht als bedoeld in artikel 9 Rome I. De Wet Bpf 2000 behoort als zodanig niet tot het overeenkomstenrecht 'sec' maar grijpt daar – vanwege haar karakter – wel op in. Ook in de Wet Bpf 2000 gaat het om voorschriften die in private rechtsverhoudingen ingrijpen (de premiebedragen zijn veelal behoorlijk en de pensioenregelingen hebben naar hun aard verstrekende en langdurige gevolgen) en die niet primair dienen ter bescherming van private belangen, maar vooral ter bescherming van publieke, bovenindividuele belangen. Ten tweede komt het voorrangskarakter van de Wet Bpf 2000 naar het oordeel van de kantonrechter tot uiting in de pijlers waarop het systeem van de wet is gebaseerd, te weten collectiviteit, solidariteit en het tegengaan van concurrentie. In de derde plaats acht de kantonrechter van belang voor haar oordeel dat de bepaling of een bepaalde arbeidsvoorwaarde (namelijk het pensioen) van toepassing is voor een gehele bedrijfstak een publiekrechtelijke daad betreft. Nu is geoordeeld dat het op de Wet Bpf 2000 gebaseerde Verplichtstellingsbesluit is aan te merken als een bepaling van bijzonder dwingend recht als bedoeld in artikel 9 Rome I en om die reden van toepassing is, kan het antwoord op de vraag of AFMB en haar werknemers al dan niet een expliciete rechtskeuze voor Cypriotisch recht hebben gemaakt, alsmede of ingevolge artikel 8 Rome I het Verplichtstellingsbesluit alsdan dient te worden bestempeld als een beschermingsbepaling die ongeacht een rechtskeuze van toepassing is, hier in het midden blijven. Gelet op het vorenstaande is vast komen te staan dat AFMB chauffeurs in dienst heeft die op basis van een uitzendovereenkomst in de zin van artikel 7:690 BW werkzaam zijn bij (hoofdzakelijk) Nederlandse vervoersondernemingen. Daarmee valt AFMB als werkgever onder de werkingssfeer van het Pensioenfonds en is zij werkgever als bedoeld in artikel 5 van de statuten van het Pensioenfonds. De stelling van AFMB dat het Pensioenfonds hier ten onrechte van uit is gegaan bij de oplegging van de premienota wordt verworpen. Met betrekking tot de hoogte van de verschuldigde pensioenpremie heeft het Pensioenfonds

aangevoerd dat de premie geschat mocht worden, omdat AFMB geen gegevens heeft aangeleverd. Op grond van artikel 4.2 van het Uitvoeringsreglement is AFMB volgens het Pensioenfonds aan die schatting gebonden. De kantonrechter is van oordeel dat het Pensioenfonds met de verwijzing naar het Uitvoeringsreglement voldoende heeft onderbouwd dat AFMB verplicht is de door het Pensioenfonds op basis van schattingen vastgestelde pensioenpremies voor haar werknemers te betalen. Het enkele, blote verweer dat het bedraga 'absurd' zou zijn, wordt in dit verband onvoldoende geacht. Het had op de weg van AFMB gelegen haar verweer nader te onderbouwen. Nu AFMB dit heeft nagelaten, dient een eventuele te hoge inschatting van de verschuldigde pensioenpremie voor haar eigen rekening en risico te blijven (zie in dit verband ook Hof Arnhem-Leeuwarden 8 april 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:2869). De subsidiair gevorderde beperking van de hoogte van de vordering en de opgelegde rente, incassokosten en btw wordt derhalve afgewezen. Het voorgaande leidt ertoe dat het verzet ongegrond wordt verklaard.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Nederland

**Datum uitspraak:** 15-11-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBNNE:2016:4935

**Zaaknummer:** 4105872 \ CV EXPL 15-5630

**Rechters:** E.Th.M. Zwart-Sneek

**Advocaten:** M.J. van Dam, E. Lutjens en B. Degelink

**Wetsartikelen:** Wet Bpf 2000, 8 Rome I, 9 Rome I en 5 statuten Pensioenfonds