

RECHTSPRAAK

Grootschalige psychologenpraktijk valt niet onder de uitzondering voor zelfstandige vrije beroepsbeoefenaren in de zin van de verplichtstellingsbesluiten 2011 en 2013 voor het Pensioenfonds Zorg en Welzijn.*Feiten*

Stichting Pensioenfonds Zorg en Welzijn (hierna: PFZW) is het bedrijfstakpensioenfonds in de zin van de Pensioenwet ten behoeve van de sectoren zorg en welzijn. Voor deze sectoren is de aansluiting bij en deelneming in PFZW ingevolge de Wet Bpf 2000 verplicht gesteld bij verplichtstellingsbesluiten 2011 en 2013. In 2007 is de verplichtstelling gaan gelden voor 'werkgevers in de intramurale en/of extramurale zorg' en daaronder zijn onder meer begrepen 'de natuurlijke of rechtspersoon die zorg of hulpverleent' in de vorm van 'behandeling'. Tot 1 juli 2016 waren onder meer uitgezonderd 'de natuurlijke of rechtspersoon die als zelfstandige *eerste- of tweedelijns* vrije beroepsbeoefenaar zorg verleent'. De werkingssfeer van de verplichting tot aansluiting bij en deelneming in PFZW is in het verplichtstellingsbesluit 2016 met ingang van 1 juli 2016 aangepast, onder meer in die zin dat de hier bedoelde uitzondering is beperkt tot 'de natuurlijke of rechtspersoon die als zelfstandige *eerstelijns* vrije beroepsbeoefenaar geestelijke gezondheidszorg verleent'. De uitzondering voor de tweedelijns geestelijke gezondheidszorg door vrije beroepsbeoefenaars is toen dus vervallen. Voor de branche van de geestelijke gezondheidszorg blijft de geldende uitzondering voor (praktijken van) vrije beroepsuitoefening gehandhaafd: praktijken van (zorg)psychologen en psychotherapeuten vallen niet onder de werkingssfeer van de zorgverplichtstelling van PFZW. Werkgeefster is een in 2010 door X opgerichte besloten vennootschap die zich bezighoudt met het verlenen van tweedelijns geestelijke gezondheids- en verslavingszorg. De aandelen in de vennootschap worden gehouden door een holding. Indirect – via deze holding – is X de enig bestuurder en aandeelhouder van werkgeefster. De ondernemingsactiviteiten, aanvankelijk bestaande in psychologische en psychotherapeutische hulpverlening, hebben in september 2007 een aanvang genomen. Sindsdien heeft werkgeefster psychologen en psychotherapeuten in dienst. Met ingang van 8 augustus 2013 heeft werkgeefster een psychiater in dienst genomen, die medicatie ging voorschrijven en werd geraadpleegd in geval van crises. In de arbeidsovereenkomsten die werkgeefster in de loop der tijd met haar werknemers heeft gesloten, is bepaald dat zij niet deelnemen in een pensioenregeling. Op enig moment stelt PFZW zich op het standpunt dat sprake was van verplichte deelneming in het fonds per 8 augustus 2013. Werkgeefster vordert dat voor recht wordt verklaard dat zij in de periode van 8 augustus 2013 tot 1 juli 2016 niet onder de verplichtstelling van PFZW valt. Aan haar vordering legt werkgeefster ten grondslag dat zij in de periode van 8 augustus 2013 tot en met 30 juni

2016 niet onder de werkingssfeer van de verplichtstellingsbesluiten 2011 en 2013 valt. Zij beroept zich in het bijzonder op de uitzondering die is gemaakt voor rechtspersonen die als zelfstandige vrije beroepsbeoefenaar zorg verlenen.

Oordeel

Voor zover werkgeefster mocht hebben bedoeld te betogen dat zij niet onder de hoofdregel van de verplichtstellingsbesluiten 2011 en 2013 valt, volgt de rechtbank haar daarin niet. Het begrip ‘*behandeling*’ moet ruim worden opgevat en omvat, naar analogie met het bepaalde in artikel 7:446 Burgerlijk Wetboek, verrichtingen – het onderzoeken en geven van raad daaronder begrepen – die rechtstreeks betrekking hebben op een persoon en ertoe strekken hem/haar van psychische problematiek te genezen of ermee te leren omgaan, voor het ontstaan ervan te behoeden of zijn/haar psychische gezondheidstoestand te beoordelen. De uitkomst van dit geding hangt daarmee af van de uitleg van het begrip ‘*zelfstandige vrije beroepsbeoefenaar*’ en van de reikwijdte van de bedoelde uitzondering op de hoofdregel van de verplichtstellingsbesluiten. Uitgangspunt bij de uitleg van het begrip ‘*zelfstandige vrije beroepsbeoefenaar*’ is de betekenis die daaraan in het maatschappelijk verkeer toekomt. Het begrip ziet naar dagelijks taalgebruik op hen die een – veelal specialistisch – beroep uitoefenen en daarbij zelfstandig, onafhankelijk en voor eigen rekening en risico werken. Dat PFZW hierbij de omvang van de onderneming als medebepalende factor heeft aangemerkt, is in zoverre begrijpelijk dat de vrije beroepen van oudsher in een kleine setting plegen te worden beoefend. Met het oog op de doelstelling van verplichte deelneming aan een bedrijfstakpensioenfonds is de kennelijke strekking van de uitzondering, mede gezien de beperkte omvang van deze groep, om uitsluitend de vrije beroepsbeoefenaars die alleen werken uit te zonderen van verplichte deelneming. Het gaat daarbij om natuurlijke personen die zelf het ondernemersrisico van hun beroepsverrichtingen dragen en om rechtspersonen, de zogeheten praktijkvennootschappen, waarin deze natuurlijke personen hun beroepsbeoefening hebben ondergebracht en waarin zijzelf de enige vrije beroepsbeoefenaar zijn. Een psycholoog die zijn eigen praktijk in een rechtspersoon onderbrengt en daarbinnen als enige psycholoog werkzaam is, is dus wél een zelfstandige vrije beroepsbeoefenaar in de zin van de bedoelde uitzondering, óók als hij personeel in dienst heeft dat hem daarbij ondersteunt (zonder zelf zorg te verlenen). Een psycholoog die zich in zijn praktijk laat bijstaan door een secretaresse of schoonmaakster blijft dus een zelfstandige vrije beroepsbeoefenaar. Maar de psycholoog, zoals X, die een rechtspersoon opricht en anderen in dienst neemt om zorg te verlenen en patiënten/cliënten te behandelen, kan níet als zelfstandige vrije beroepsbeoefenaar in de zin van de verplichtstellingsbesluiten worden aangemerkt. Werkgeefster ziet eraan voorbij dat het hierbij gaat om het werkgeversbegrip: uitgezonderd is de werkgever die – zelf – geestelijke gezondheidszorg verleent. De werkgever is in dit geval de bv van werkgeefster. Zij heeft werknemers in dienst die bedoelde zorg verlenen. Zij vervult de werkgeversfunctie jegens die werknemers en draagt het ondernemersrisico. De vordering van werkgeefster wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 20-01-2021

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2021:202

Zaaknummer: 8613328 \ UC EXPL 20-5040 LH/1040

Rechters: H.A.M. Pinckaers, P. Dondorp en J.O. Zuurmond

Advocaten: F.V.I.M. Hoppers en E. Lutjens

Wetsartikelen: PW