

vonnis

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Civiel recht

Zittingsplaats Utrecht

zaaknummer: NL17.10283

Vonnis van 25 april 2018

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

...,

gevestigd te ...,

eiseres, hierna te noemen: ...,

advocaat ...,

tegen

de stichting

STICHTING PENSIOENFONDS VOOR PERSONEELSDIENSTEN,

gevestigd te Amsterdam, kantoorhoudende te Zeist,

verweerster, hierna te noemen: StiPP,

advocaat

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit de procesinleiding met producties, het verweerschrift met producties, het proces-verbaal van de mondelinge behandeling op 13 maart 2018 en de door ... op 14 maart 2018 aan het digitale dossier toegevoegde spreek aantekeningen, die tijdens de mondelinge behandeling door de rechter zijn geparafeerd.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. StiPP is een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds in de bedrijfstak Personeelsdiensten. Bij besluit van 30 januari 2009 (Staatscourant 2009, nr. 1645, 3 februari 2009) is de verplichtstelling tot deelneming in StiPP als volgt omschreven:

“Het deelnemen in de Stichting Pensioenfonds voor Personeelsdiensten is verplicht gesteld 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 65 jaar bereiken.

Hierbij wordt verstaan onder:

• *uitzendonderneming:*

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.

• *uitzendovereenkomst:*

de arbeidsovereenkomst, waarbij de ene partij als werknemer door de andere partij als werkgever in het kader van de uitoefening van het beroep op 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.”

2.2. ... is op .. december 2003 opgericht en ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel met de SBI-code 78202- Uitleenbureaus. De bedrijfsactiviteiten van .. zijn in het handelsregister omschreven als “*Verlenen van diensten, waaronder het uitlenen van personeel aan derden*”.

Op de website van ... stond op 31 maart 2011 vermeld: “*... B.V. is een ruim ervaren uitzendorganisatie welke al 15 jaar actief is in de branche. Ons specialisme ligt in het uitzenden en detacheren van personeel in diverse sectoren.*”

2.3. Bij brief van 26 november 2010 heeft StiPP ... meegedeeld dat zij op grond van de bedrijfsactiviteiten onder de werkingssfeer van de verplichtstelling voor StiPP valt. ... is in voornoemde brief gewezen op de mogelijkheid om te protesteren tegen de aansluiting. ... heeft van deze mogelijkheid geen gebruik gemaakt. ... heeft de deelnemersgegevens aan StiPP aangeleverd en over 2012 en 2013 een bedrag van in totaal € 33.552,96 aan premie betaald.

2.4. Bij brief van 9 mei 2014 heeft ... StiPP meegedeeld van mening te zijn dat er geen sprake is van een verplichting tot deelname in StiPP. Partijen hebben hierover vervolgens gecorrespondeerd, waarbij StiPP haar standpunt heeft gehandhaafd dat ... onder de verplichtingstelling valt.

2.5. ... is eind 2014 geliquideerd en op ... december 2015 ontbonden. Op ... december 2015 is in het handelsregister van de Kamer van Koophandel geregistreerd dat de rechtspersoon met ingang van ... december 2015 is opgehouden te bestaan.

2.6. Op 15 maart 2017 heeft de rechtbank Den Haag vonnis gewezen in een geschil tussen de Stichting Naleving CAO voor Uitzendkrachten (hierna te noemen: SNCU) en ... (hierna te noemen: ...) en de heer was enig aandeelhouder en bestuurder van was bestuurder van De rechtbank heeft in dat vonnis overwogen:

“2.3. (...) Medewerkers van ... hebben (in ieder geval) gewerkt bij ...
(...) als haringfileerder en inpakker. (...)

4.9. De rechtbank is van oordeel dat in het onderhavige geval onvoldoende concreet is gesteld dat sprake is van terbeschikkingstelling van werknemers. Aan SNCU kan worden toegegeven dat de opdrachtbevestiging

aan ...in dit opzicht niet geheel duidelijk is, nu daarin wordt gesproken over “het door ons aangeboden personeel”, een basis uurtarief en een overwerktaarif, maar óók over de prijs per gefileerde haring. ... heeft echter ter toelichting opgemerkt dat het basis uurtarief geldt voor de paar werknemers die stickeren en inpakwerk doen, de afwijkende tarieven voor de vier mensen met hogere functies, de toezichthouders, en de prijs per gefileerde haring van belang is voor de grote groep fileersters, die allen op stukloonbasis werken. Dit betoog wordt ondersteund door de verklaring van ... (werkzaam bij ... in de functie van respectievelijk managing director en adviseur/commercieel directeur), die inhoudt dat ... een vooraf afgesproken bedrag per gefileerde haring ontving, en dat ... zich niet bemoeide met welke en hoeveel personen werden ingezet om haringen te fileren, maar zich beperkte tot het doorgeven hoeveel haring gefileerd moest worden. Uit het voorgaande kan worden afgeleid dat ... verplicht was een bepaald resultaat te behalen, en niet om een bepaald aantal arbeidskrachten ter beschikking te stellen, en dat ... betaalde per gefileerde haring, en niet per arbeidsduur.

4.10. Voorts is de rechtbank van oordeel dat - voor zover het de haringfileersters betreft - onvoldoende concreet is gesteld dat sprake is van het verrichten van werkzaamheden onder leiding en toezicht van SNCU leidt dit onder meer af uit de aanwezigheid van een medewerker van ... in de fileerruimte. ... heeft echter betoogd dat deze medewerker slechts aanwezig was om de veiligheid in de werkruimte in de gaten te houden. Steun voor het standpunt van ...bieden de door haar overgelegde verklaringen van ... (werkzaam bij ... als leidinggevend van de fileersters) enbevestigt dat de medewerker van ... slechts toezicht hield op de machines; hijzelf was de enige die toezicht hield op de fileersters. Ook ... heeft verklaard als enige de leiding te hebben gehad. Uit de verklaring van ... maakt de rechtbank op dat het fileerproces aan ... werd overgelaten, en dat slechts steekproefsgewijs de kwaliteit van de haring werd gecontroleerd. Voor zover SNCU betoogt dat het werkgeversgezag slechts is gedelegeerd of uitbesteed aan ..., faalt dit dus. Bovendien kan het feitelijk werkgeversgezag niet worden gedelegeerd of uitbesteed.

4.11. Daarnaast bieden ook de overige, hierna te noemen omstandigheden geen steun aan de stelling dat sprake is van een uitzendonderneming in de zin van de CAO voor Uitzendkrachten. Uit de verklaring van ... volgt dat het fileerproces al jarenlang is uitbesteed aan Onvoldoende gesteld en ook niet gebleken is dat ook werknemers van ... deze werkzaamheden verrichtten. De fileersters werkten in een daarvoor bestemde fileerruimte, afgezonderd van de werknemers van Dat betekent dat het door de fileersters van ... verrichte werk afgebakend was van de rest van de onderneming van Onbetwist is voorts de stelling van ... dat ... zorgde voor de fileermessen. In zoverre maakten de fileersters gebruik van de productiemiddelen van Dat ... de lopende band en opvangbakjes verzorgde maakt dit niet anders. Tot slot is naar het oordeel van de rechtbank sprake van het tot stand brengen van een werk van stoffelijke aard (vgl. Hoge Raad 7 december 1994, ECLI:NL:HR:1994:AA3014, waarin de Hoge Raad heeft geoordeeld dat het schillen van uien, zijnde het bewerken van stoffelijke voorwerpen, moet worden aangemerkt als het tot stand brengen van een werk van stoffelijke aard). Met partijen meent de rechtbank dat dit gegeven in ieder geval een indicatie is dat - voor wat betreft de fileersters - geen sprake is van een uitzendonderneming.

4.12. Dat ... in het handelsregister stond ingeschreven als uitleenbureau en dat de bedrijfsactiviteiten werden omschreven als “het verlenen van diensten, waaronder het uitlenen van personeel aan derden”, leidt niet tot een ander oordeel. Bij de vraag of sprake is van een uitzendonderneming gaat het immers uiteindelijk om de feitelijke situatie. Bovendien heeft ... hiervoor als verklaring gegeven dat het bij de oprichting van ... inderdaad de bedoeling was een uitzendonderneming te voeren, maar dat de werkzaamheden zich op een andere wijze hebben ontwikkeld.

Hetzelfde geldt voor de website, waarop ... zich afficheerde als uitzendonderneming. Voor zover SNCU zich ter onderbouwing van haar stellingen erop beroept dat ... is aangesloten bij StiPP, geldt dat onbetwist is dat ... zich naar aanleiding van de brief van SNCU van 27 november 2013 heeft aangemeld bij StiPP en pas daarna informatie is gaan inwinnen, onder meer bij Deze adviseurs hebben adviezen uitgebracht en zijn allen tot de conclusie gekomen dat geen sprake was van uitzending."

3. Het geschil

3.1. ... vordert - samengevat - veroordeling van StiPP tot betaling van € 42.437,37, te vermeerderen met de na 31 augustus 2017 tot de voldoening gerealiseerde vruchten, alsmede met de wettelijke handelsrente vanaf 31 augustus 2017 over het totale verschuldigde bedrag, met veroordeling van StiPP in de proceskosten.

De vordering van € 42.437,37 bestaat uit een bedrag van € 33.552,96 aan afdrachten, € 6.727,05 aan vruchten, € 1.821,88 aan buitengerechtigde kosten en € 335,48 aan wettelijke handelsrente tot en met 31 augustus 2017.

3.2. ... legt onder verwijzing naar het vonnis van de rechtbank Den Haag aan haar vordering primair ten grondslag dat de afdrachten over 2012 en 2013 onverschuldigd zijn betaald. Na zelfstandig onderzoek had StiPP kunnen en moeten weten dat ... niet viel onder de verplichtstelling van StiPP. Als bezitter niet te goeder trouw moet StiPP derhalve, naast de hoofdsom van het onverschuldigd betaalde, tevens de daarop door haar ontvangen vruchten aan ... betalen. Subsidiair stelt ... dat StiPP ongerechtvaardigd is verrijkt door de afdrachten en de daarover ontvangen vruchten. StiPP dient de schade te vergoeden die ... dientengevolge heeft geleden, aldus

3.3. StiPP voert verweer. Op dit verweer wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

4.1. De rechtbank stelt vast dat ... op .. december 2015 is opgehouden te bestaan. Artikel 2:23c BW bepaalt dat, indien na het tijdstip waarop de rechtspersoon is opgehouden te bestaan van het bestaan van een bate blijkt, de rechtbank op verzoek van een belanghebbende de vereffening kan heropenen en een vereffenaar kan benoemen. In dat geval herleeft de rechtspersoon, doch uitsluitend ter afwikkeling van de heropende vereffening. Heropening van de vereffening van een rechtspersoon vereist derhalve een beslissing van de rechtbank op verzoek van een belanghebbende en kan, anders dan ... ter zitting heeft betoogd, niet plaatsvinden door een besluit van de voormalige aandeelhouder(s) van een ontbonden rechtspersoon die is opgehouden te bestaan. Het beroep van ... op de uitspraak van de Hoge Raad van 26 maart 2004 (ECLI:NL:HR:2004:AO2779, NJ 2004,330) leidt niet tot een andere conclusie. Die zaak betrof immers een voortzetting van een door de rechtspersoon voor haar ontbinding aanhangig gemaakte procedure. Hiervan is in het onderhavige geval geen sprake.

4.2. Ook indien wordt aangenomen dat aan de vereisten voor heropening van de vereffening zou zijn voldaan en ... als een bestaande rechtspersoon

moet worden aangemerkt, acht de rechtbank de vordering niet toewijsbaar. Hiertoe wordt het volgende overwogen.

4.3. ... heeft primair aan haar vordering ten grondslag gelegd dat er sprake is van onverschuldigde betaling van de premie aan StiPP, omdat de betalingen zonder rechtsgrond zouden zijn verricht. Uit de stellingen van ... en de door haar overgelegde stukken, kan naar het oordeel van de rechtbank evenwel niet worden afgeleid dat de aansluiting per 26 november 2010 onterecht was. Krachtens de verplichtstellingsbeschikking is de deelname in StiPP verplicht gesteld voor uitzendkrachten, die op basis van een uitzendovereenkomst werkzaam zijn voor een uitzendonderneming. Zoals hiervoor onder de feiten weergegeven, stond ... in het handelsregister ingeschreven als uitleenbureau en werden de bedrijfsactiviteiten omschreven als “het verlenen van diensten, waaronder het uitlenen van personeel aan derden”. Op de website van ... stond vermeld dat zij actief was als uitzendonderneming. Op basis van deze gegevens heeft StiPP geconcludeerd dat de bedrijfsactiviteiten onder de werkingssfeer van de verplichtstellingsbeschikking vielen en heeft zij ... aangesloten. Niet gesteld of gebleken is dat ... StiPP in reactie daarop heeft laten weten dat de feitelijk door haar verrichte werkzaamheden niet overeenkwamen met de informatie uit het handelsregister en op haar website. Integendeel, ... heeft gedurende meerdere jaren zonder protest gegevens aangeleverd en premie aan StiPP betaald.

4.4. Vanaf 2014 heeft ... zich op het standpunt gesteld dat er geen (althans in slechts beperkte mate) sprake is van een uitzendovereenkomst met haar werknemers als bedoeld in de verplichtstellingsbeschikking. Zo zou er geen sprake zijn van een overeenkomst van opdracht tussen ... en de inlener en had de inlener geen leiding en toezicht over de door de werknemers van ... uitgevoerde werkzaamheden. Ter onderbouwing van haar stellingen verwijst ... naar het vonnis van de rechtbank Den Haag van 15 maart 2017. Het vonnis van de rechtbank Den Haag is evenwel gewezen in een procedure tussen drie andere partijen en heeft tussen partijen in deze zaak geen bindende kracht. In het onderhavige geschil dient de rechtbank zelfstandig te toetsen of voldaan is aan de vereisten van de in de verplichtstellingsbeschikking opgenomen definitie van “uitzendovereenkomst”. Of een overeenkomst kan worden gekwalificeerd als een uitzendovereenkomst hangt af van de concrete feiten en omstandigheden en kan per jaar verschillen. Het had dan ook op de weg van ... gelegen om haar stellingen over de relatie met haar werknemers en de relatie met haar opdrachtgever(s) in de relevante periode nader met feiten en omstandigheden te onderbouwen. Nu ... slechts heeft verwezen naar het vonnis van de rechtbank Den Haag en haar stellingen niet nader heeft onderbouwd, heeft zij niet aannemelijk gemaakt dat zij niet onder de werkingssfeerbepalingen van StiPP viel. Als vaststaand wordt derhalve aangenomen dat de op de openbare stukken gebaseerde aansluiting van ... per 26 november 2010 terecht was.

4.5. Gelet op de verplichte deelname van ... in StiPP bestond er een rechtsgrond voor de door ... betaalde pensioenpremie. De op onverschuldigde betaling gebaseerde vordering tot terugbetaling van afdrachten en vruchten is dan ook niet toewijsbaar. Naar het oordeel van de rechtbank is het beroep op onverschuldigde betaling onder de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid bovendien onaanvaardbaar.

Door ... is niet, althans niet gemotiveerd betwist dat StiPP reeds prestaties heeft geleverd die zich niet goed ongedaan laten maken, zoals afdrachten, waardeoverdrachten en het verstrekken van uniforme pensioenoverzichten aan deelnemers, waaraan die deelnemers het gerechtvaardigd vertrouwen konden ontlene dat zij in de betreffende jaren bij StiPP pensioen hadden opgebouwd (vergelijk Gerechtshof Den Haag, 14 juli 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:1871). Om de hiervoor genoemde redenen gaat de op ongerechtvaardigde verrijking gebaseerde vordering evenmin op.

4.6. ... zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van StiPP worden begroot op € 3.712,--, bestaande uit € 1.924,-- aan griffierecht en € 1.788,-- (2 punten x tarief € 894,--) aan salaris advocaat.

5. De beslissing

De rechtbank

5.1. wijst de vorderingen af,

5.2. veroordeelt ... in de proceskosten, aan de zijde van StiPP tot op heden begroot op € 3.712,--,

5.3. verklaart dit vonnis wat betreft de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. H.A.M. Pinckaers en in het openbaar uitgesproken op 25 april 2018.