

Beleidsdocument Verplichtstelling

**Stichting Bedrijfspensioenfonds
voor de Rijn- en Binnenvaart**

versie 1 januari 2022

1. Inleiding

Dit document beschrijft het fondsbeleid met betrekking tot de verplichtstelling. Uitgangspunt daarvoor is dat het fonds in het kader van zijn wettelijke taak de verplichting heeft om de verplichtsteliingsbeschikking uit te voeren en te handhaven. Aangezien het fonds de pensioenuitvoering uitbesteedt, wordt het voor een adequate uitvoering van de betreffende werkzaamheden van belang geacht duidelijkheid te scheppen over de wijze waarop de verplichtsteliingsbeschikking door het fonds wordt geïnterpreteerd, zowel ten behoeve van de pensioenuitvoeringsorganisatie (PUO) als ten behoeve van werkgevers en werknemers die onder de werkingssfeer vallen. Daartoe is een Toelichting op de verplichtstelling opgesteld (Bijlage A), waarin rekening gehouden is met relevante rechtspraak en kwesties die zich in de uitvoeringspraktijk kunnen voordoen. Alle voor interpretatie vatbare elementen van de verplichtsteliingsbeschikking zijn in bijlage B toegelicht.

2. Doel en reikwijdte

In het algemeen dient het fonds te zorgen voor correcte en adequate uitvoering en handhaving van de verplichtstelling. In het bijzonder worden met het in dit document beschreven beleid twee doeleinden beoogd, namelijk:

- het vaststellen van een eenduidige interpretatie van de verplichtsteliingsbeschikking die in het kader van de pensioenuitvoering dient te worden gehanteerd en
- het informeren van werkgevers en werknemers die onder de werkingssfeer vallen over de wijze waarop de verplichtsteliingsbeschikking moet worden uitgelegd.

3. Fondsbeleid

Als fondsbeleid wordt door het bestuur van het fonds het volgende vastgesteld:

- de Toelichting op de verplichtstelling maakt deel uit van het kader waarin de werkzaamheden van de PUO dienen te worden verricht.
- de Toelichting op de verplichtstelling wordt gepubliceerd op de website van het fonds.

Indien ontwikkelingen in de uitvoeringspraktijk of relevante rechtspraak daartoe aanleiding geven zal de Toelichting op de verplichtstelling worden geactualiseerd.

Het beleid wordt ten minste elke drie jaar geëvalueerd, door de pensioen- en communicatiecommissie.

4. Inwerkingtreding

Dit document kan worden aangehaald als 'Beleidsdocument verplichtstelling'. Het is bij besluit van het fondsbestuur vastgesteld en onmiddellijk in werking getreden op 22 juni 2020, per 1 januari 2022 gewijzigd en kan bij bestuursbesluit worden gewijzigd.

Bijlagen:

- A: toelichting verplichtstelling
- B: verplichtstellingsbeschikking

A. Toelichting op de verplichtstelling

1 Verplichtstellingsbeschikking

Het Pensioenfonds is op 1 januari 1961 ingesteld op basis van vrijwillige aansluitingen. Op 13 juli 1981 is het verzoek tot verplichtstelling ingediend en op 9 januari 1982 is de verplichtstellingsbeschikking in werking getreden, zie de bijlage voor de tekst van de verplichtstellingsbeschikking. De tekst is in 1994 herzien. De wijziging van de pensioenrichtleeftijd naar 67 jaar¹ is reglementair verwerkt en heeft niet geleid tot aanpassing van de tekst van de verplichtstellingsbeschikking.

De verplichtstelling is wetgeving en moet worden uitgelegd naar objectieve maatstaven (overeenkomstig de in de rechtspraak ontwikkelde cao-norm).

2 Werkingssfeer

Deelname aan de pensioenregeling van het Pensioenfonds is verplicht gesteld voor werknemers die in de verplichtstellingsbeschikking omschreven werkzaamheden verrichten in dienst van een werkgever die eveneens in de verplichtstellingsbeschikking omschreven activiteiten uitoefent. Beseft moet worden dat de feitelijke werkzaamheden van de werknemer primair bepalen of de verplichtstelling op hem van toepassing is. Vanaf het moment dat dit het geval is, is de werkgever verplicht tot aansluiting bij het Pensioenfonds en dient hij de werknemers die in de verplichtstellingsbeschikking omschreven werkzaamheden verrichten (varend personeel: dat wil zeggen verrichten van werkzaamheden op vaartuigen), aan te melden. Dat geldt ook met terugwerkende kracht als vanaf een datum in het verleden al aan de bepalingen van de verplichtstelling voldaan werd.

Overig personeel van een verplicht aangesloten onderneming dat andere werkzaamheden verricht, zoals bijvoorbeeld kantoorpersoneel, valt niet onder de werkingssfeer van de verplichtstelling. Hetzelfde geldt voor personeel dat zich met andere activiteiten in de binnenscheepvaart bezighoudt, zoals werkzaamheden in of in verband met passagiersvaart en veerdiensten of werkzaamheden in verband met verhuur van schepen.

De verplichtstelling bevat geen 'hoofdzaakcriterium'. Indien een onderneming hoofdzakelijk andere activiteiten uitoefent die buiten de werkingssfeer van de verplichtstelling liggen, is de verplichtstelling toch van toepassing op de werknemers die in de binnenscheepvaart werkzaam zijn, ook al betreft dat slechts een gering deel van de activiteiten van de onderneming.

¹ Formeel bestaat er geen rechtsgrond om de verplichtstelling te handhaven voor deelnemers van 65 en 66 jaar. Het Fonds heeft er niet voor gekozen om dit te regelen door middel van vrijwillige aansluitingen voor die categorie van deelnemers omdat het in de praktijk niet tot uitvoeringsproblemen leidt. Aanpassing van de verplichtstelling is niet mogelijk gezien de representativiteit van de sociale partners.

2.1 Ter beschikkingstelling in het kader van collegiale uitlening

Varende werknemers die door een uitzendbureau ter beschikking gesteld zijn aan een binnenscheepvaartonderneming vallen in beginsel niet onder de werkingssfeer. Varende werknemers die door een binnenscheepvaartonderneming tijdelijk op basis van een collegiale en niet bedrijfsmatige uitlening, worden uitgeleend aan een andere binnenscheepvaartonderneming worden vallen gedurende de betreffende periode onder werkingssfeer van de verplichtstelling.

2.2 Intraconcern-uitzending

Varende werknemers die binnen een concern aan een binnenscheepvaartonderneming worden uitgeleend vallen onder de werkingssfeer van de verplichtstelling. Er is sprake van een concernrelatie als een onderneming en een andere onderneming hetzij in een groep zijn verbonden (art. 2:24b BW) hetzij in een moeder-dochterrelatie (art. 2:24a BW) tot elkaar staan. Dit betekent dat een personeels-BV die varende werknemers intraconcern uitzendt wordt vereenzelvigd met het concern (groep of rederij) dat de binnenscheepvaart uitoefent.

2.3 Extraconcern-uitzending en payrolling

Voor varende werknemers die buiten een concern uitgeleend of in het kader van payrolling ter beschikking gesteld zijn aan een binnenscheepvaartonderneming dient een pensioenregeling te gelden die voldoet aan de krachtens het bepaalde in de artikelen 8 en 8a Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Waadi) gestelde eisen. Om daaraan te voldoen kan de uitzendwerkgever of de payrollwerkgever, mits hij voldoet aan de daarvoor geldende voorwaarden, zich vrijwillig bij het fonds aansluiten (tenzij de werkgever onder de verplichtstelling van een ander pensioenfonds – zoals bpf Stipp valt)

3 Begrippen

In de verplichtstelling worden de volgende begrippen gebruikt:

- **Werknemer**

Het gaat om werknemers die naar burgerlijk recht in loondienst van een *werkgever* werkzaam zijn op vaartuigen die gebruikt worden in de binnenscheepvaart, dan wel belast zijn met laden, lossen, onderhoud en reparatie van de vaartuigen van de werkgever.

- **Werkgever**

De werkgever moet in Nederland gevestigd zijn en de *binnenscheepvaart* uitoefenen.

- **Binnenscheepvaart**

Niet alle binnenscheepvaart valt onder dit begrip. Het gaat hier uitsluitend om de *vrachtvaart* met *binnenschepen*. Activiteiten waarbij geen sprake is van vrachtvaart, zoals passagiersvaart, veerdiensten, het verlenen van assistentie aan schepen, het verhuren van schepen en drijvende werktuigen en het opzuigen van zand, vallen niet onder de verplichtstelling.

- **Vrachtvaart**

Er dient sprake te zijn van transport van goederen met binnenschepen. Dat kunnen alle soorten goederen zijn, bijvoorbeeld droge bulk, vloeistoffen, zwaar materieel, containers, afval. Ook leveringen en diensten waarvan het vervoer per binnenschip deel uitmaakt, zoals het leveren van zand en grind, bevoorradings- en bunkerdiensten vallen onder het begrip vrachtvaart.

- **Binnenschepen**

Het gaat hier om alle vaartuigen die als binnenschip kwalificeren. Dat kunnen niet alleen vrachtschepen zijn, zoals droge lading schepen, tankers, duwbakken, containerschepen, roll on-roll off schepen of beunschepen, maar ook sleep- en duwboten, pontons e.d.

Zeeschepen (schepen met een zeebrief) vallen niet onder dit begrip en daarmee niet onder de verplichtstelling.

Daarnaast komen in de praktijk de volgende relevante begrippen voor:

- **Personeels-BV**

Dit is een onderdeel van een concern (groep of rederij) dat personeel ter beschikking stelt aan een andere onderneming die met de personeels-BV is verbonden in de zin van artikel 2:24a of 2:24b Burgerlijk Wetboek.

- **Afloskapitein**

Dit betreft iemand die als zelfstandige opdrachten aanneemt van scheepvaartondernemingen voor het aflossen van de schipper(-eigenaar) of kapitein. Indien de werkzaamheden worden uitgevoerd als zelfstandige, is geen sprake van een werknemer die onder de verplichtstelling valt.

- **Zetschipper**

Dit is iemand die als schipper een vrachtschip exploiteert dat niet zijn eigendom is. De zetschipper voert zijn werkzaamheden veelal als zelfstandige uit en kan ook werkgever zijn. De zelfstandige zetschipper valt niet onder de verplichtstelling omdat hij niet aan de werknemersdefinitie voldoet, maar werknemers in dienst van de zetschipper vallen er wel onder.

- **Exploitatie van een binnenschip**

De eigenaar van een binnenschip kan de exploitatie uitbesteden. Het is daarom niet noodzakelijk dat de onderneming van de werkgever juridisch eigenaar van het schip is; het schip kan ook gehuurd of anderszins in gebruik gekregen zijn.

Bepalend is dat het binnenschip bedrijfsmatig wordt gebruikt c.q. geëxploiteerd. Indien een binnenschip door een ander dan de eigenaar wordt geëxploiteerd, blijkt dit uit de zogeheten Rijnvaartverklaring.

- **Rederij**

Onder het begrip rederij wordt mede verstaan een groep ondernemingen die onderling een concernrelatie hebben (aantoonbaar via KvK) waarbij minimaal één van de juridische entiteiten in het concern de binnenscheepvaart uitoefent. Het begrip rederij wordt aldus ruimer opgevat dan het begrip rederij zoals genoemd in art. 8: 770 BW.²

4 Directeur-groootaandeelhouders

Directeur-groootaandeelhouder ("DGA") is degene die [als directeur]

- persoonlijk houder van aandelen welke ten minste een tiende deel van het geplaatste kapitaal van de vennootschap van de werkgever vertegenwoordigen en waaraan stemrecht in de algemene vergadering is verbonden;
- indirect persoonlijk houder³ van aandelen welke ten minste een tiende deel van het geplaatste kapitaal van de vennootschap van de werkgever vertegenwoordigen en waaraan stemrecht in de algemene vergadering is verbonden; of
- houder van certificaten van aandelen, uitgegeven door tussenkomst van een administratiekantoor waarvan hij voor ten minste een tiende deel in het bestuur vertegenwoordigd is, welke ten minste een tiende deel van het geplaatste kapitaal van de vennootschap vertegenwoordigen en aan welke aandelen stemrecht in de algemene vergadering is verbonden.

De DGA valt niet onder het werknemersbegrip in de Pensioenwet. De DGA wordt niet expliciet genoemd in de verplichtstellingsbeschikking. DGA's zijn alleen verplicht deel te nemen indien zij voldoen aan de bepalingen van de verplichtstellingsbeschikking. Dat betekent dat er:

- sprake moet zijn van een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht met een werkgever; en

² Art. 8: 770 BW:

1. Indien een binnenschip blijkens de openbare registers, bedoeld in afdeling 2 van Titel 1 van Boek 3 aan twee of meer personen gezamenlijk toebehoort, bestaat tussen hen een rederij. Wanneer de eigenaren van het schip onder een gemeenschappelijke naam optreden bestaat slechts een rederij, indien zulks uitdrukkelijk bij akte is overeengekomen en deze akte in die registers is ingeschreven.

2. De rederij is geen rechtspersoon.

³ Artikel 1 PW: definities. Met de term «indirect houder» wordt bedoeld op de situatie dat de aandelen niet direct in de vennootschap van de werkgever worden gehouden, maar dat de betrokkene aandelen heeft in een vennootschap die aandelen heeft in de vennootschap van de werkgever.

- krachtens dit dienstverband werkzaamheden moeten worden verricht die in de verplichtstellingsbeschikking omschreven zijn.

4.1 Arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht

Voorwaarde voor verplichte deelname is het bestaan van een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht. Artikel 7:610 BW omschrijft de arbeidsovereenkomst als 'de overeenkomst waarbij de ene partij, de werknemer, zich verbindt in dienst van de andere partij, de werkgever, tegen loon gedurende zekere tijd arbeid te verrichten.' Bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een arbeidsovereenkomst moet in het algemeen worden gekeken naar drie kenmerken:

1. de verplichting van de werknemer om persoonlijk arbeid te verrichten,
2. de verplichting van de werkgever om loon te betalen,
3. de gezagsverhouding tussen de werkgever en de werknemer.

Ingevolge vaste rechtspraak dienen alle relevante feiten en omstandigheden van het geval in onderlinge samenhang te worden gezien, zonder dat één enkele omstandigheid daarbij doorslaggevend kan zijn. Daarbij is niet enkel van belang wat partijen bij het sluiten van de overeenkomst voor ogen heeft gestaan, maar ook op welke wijze partijen feitelijk uitvoering en daarmee invulling aan hun rechtsverhouding hebben gegeven. In dat verband kan tevens van belang zijn welke maatschappelijke positie partijen innemen⁴.

4.1.1 Werkzaamheden

Een DGA kan slechts als werknemer in de zin van de verplichtstelling worden aangemerkt indien hij/zij verplicht is werkzaamheden als bedoeld in de verplichtstellingsbeschikking persoonlijk te verrichten.

4.1.2 Loon

In de context van de verplichtstelling dienen loonbetalingen te gelden als contraprestatie voor de werkzaamheden. De omstandigheid dat op basis van fiscale wetgeving moet worden uitgegaan van een zogenoemde fictieve dienstbetrekking met een minimum loon is op zichzelf niet doorslaggevend om vast te stellen of er sprake is van een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht.

⁴ Zie HR 14 november 1997, *NJ* 1998/149, (*Groen/Schoevers*), tevens HR 13 juli 2007, *NJ* 2007/449, m.nt. Verhulp, (*PGGM/Thuiszorg Rotterdam*), waarin de in *Groen/Schoevers* uitgezette lijn nader is gespecificeerd in die zin dat bij de beantwoording van de kwalificatievraag niet één enkel kenmerk beslissend is, maar dat alle omstandigheden in onderling verband met elkaar moeten worden beoordeeld. Deze holistische benadering is nadien door de Hoge Raad en in feitelijke rechtspraak vast gehanteerd in kwalificatiekwesties.

4.1.3 Gezagsverhouding

Bij de arbeidsovereenkomst van de DGA is vooral de vraag van belang of er sprake is van een gezagsverhouding⁵ tussen de DGA en zijn/haar werkgever. Uit jurisprudentie (Centrale Raad van Beroep) blijkt dat hiervoor bepalend is: *of degene die arbeid verricht aan een zeker gezag onderworpen is van de wederpartij en laatstgenoemde bevoegd is opdracht en instructies te geven en om controle uit te oefenen op de voortgang en resultaten van het werk. Een familierelatie dient in het beoordelen hiervan betrokken te worden, tezamen met de overige omstandigheden van het geval*⁶.

Doorgaans wordt een gezagsverhouding tussen echtgenoten niet snel aannemelijk geacht, hoewel de Raad tegenwoordig in voorkomende gevallen alle relevante omstandigheden in zijn overwegingen meeneemt. In relatie tot sociale verzekeringen wordt in jurisprudentie gerefereerd aan de regeling aanwijzing directeur-groootaandeelhouder 2016 om te bepalen of er van een gezagsverhouding sprake is⁷. Daarbij wordt overigens vermeld dat de bewijslast bij de DGA in kwestie ligt⁸.

In het algemeen kan ervan uitgegaan worden dat een gezagsverhouding ontbreekt indien de DGA in staat is zichzelf te benoemen en te ontslaan. Daarmee voldoet een DGA in veel gevallen niet aan de bepalingen van de verplichtstelling. Alleen indien aangetoond wordt dat aan deze bepalingen wordt voldaan kan een DGA als deelnemer aan de pensioenregeling worden opgenomen.

⁵ Het arbeidsrechtelijke begrip gezag wordt doorgaans in de literatuur onderscheiden in materieel en formeel gezag. Materieel gezag betreft bevoegdheid om ten aanzien van de inhoud van het werk instructies te geven, en formeel gezag gaat over de organisatie van het werk. Loonstra & Zondag schrijven daarover: (26) Het materiële gezagsbegrip ziet op de vraag of de opdrachtgever tijdens het werk gerechtigd is eenzijdig aanwijzingen met betrekking tot de inhoud van het werk aan de werknemer te geven, terwijl het formele gezagsbegrip betrekking heeft op de vraag of de werkrelatie een 'normale' organisatorische inbedding heeft gekregen, waarbij niet zozeer de werkinhoud als wel de werkdiscipline centraal staat.

⁶ Centrale Raad van Beroep, 24-01-2018/15/6626 WW:
<https://recht.nl/rechtspraak/uitspraak?ecli=ECLI:NL:CRVB:2018:259>

⁷ Onder andere Centrale Raad van Beroep, 06-12-2018/16/1383 WW:
<https://www.recht.nl/rechtspraak/uitspraak/?ecli=ECLI:NL:CRVB:2017:4294>

⁸ Het feit dat de CRvB zaken toetst voor sociale zekerheidswetgeving, maakt niet dat deze uitspraken irrelevant zijn. De Raad toetst toepasselijkheid van de wetgeving in deze zaken aan geheel civielrechtelijke criteria, om te beoordelen of sprake is van een arbeidsovereenkomst.

B. verplichtstellingsbeschikking

VERPLICHTSTELLING

Beschikking van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 30 december 1981, nr. 47310, Nederlandse Staatscourant van 8 januari 1982, nr. 5 en zoals laatstelijk gewijzigd bij beschikking van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 8 juni 1994, nr. SZ/SV/8/94/1841.

DE STAATSECRETARIS VAN SOCIALE ZAKEN EN WERKGELEGENHEID

Gezien het op 13 juli 1981 ontvangen verzoekschrift van

- a. het Centraal Bureau voor de Rijn- en Binnenvaart te Rotterdam;
- b. de Vervoersbond NVV te Utrecht;
- c. de Vervoersbond NKV te Utrecht en
- d. de Vervoersbond CNV te Utrecht,

daartoe strekkende, dat de deelneming in de Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Rijn- en Binnenvaart ingevolge de Wet betreffende verplichte deelneming in een bedrijfspensioenfonds verplicht wordt gesteld voor de in dat verzoekschrift nader aangeduide werknemers in de binnenscheepvaart;

Overwegende, dat het verzoek om verplichtstelling wordt gedragen door een voldoende representatieve vertegenwoordiging van het georganiseerde bedrijfsleven in de betrokken bedrijfstak;

Gezien de statuten en het pensioenreglement van de Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Rijn- en Binnenvaart, zoals deze laatstelijk met ingang van 1 januari 1982 zijn gewijzigd;

Gelet op de artikelen 3, eerste lid, 4, 5, tweede en derde lid en 16 van de Wet betreffende verplichte deelneming in een bedrijfspensioenfonds;

Na overleg met de Minister van Economische Zaken en de Staatssecretaris van Verkeer en Waterstaat, alsmede gehoord de Sociaal-Economische Raad en de Verzekeringskamer;

BESLUIT:

I. Het deelnemen in de Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Rijn- en Binnenvaart verplicht te stellen voor de werknemers tot de eerste dag van de maand, waarin zij de 65-jarige leeftijd bereiken,
wordende ten deze verstaan onder:

A. werknemer:

degene, die krachtens een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht in loondienst is van een werkgever en die krachtens dit dienstverband

- a. werkzaam is op vaartuigen, die gebruikt worden ten behoeve van de nationale en/of

internationale binnenscheepvaart (met uitzondering van de zogenaamde opstapper),
dan wel

b. belast is met werkzaamheden van laden en lossen en van onderhoud en reparatie van de
vaartuigen van de werkgever mits op hem Nederlandse loon- en arbeidsvoorwaarden van
toepassing zijn of worden toegepast;

B. werkgever:

de natuurlijke persoon, rederij of vennootschap, die gevestigd is in Nederland en die in of
vanuit Nederland de nationale en/of internationale binnenscheepvaart uitoefent;

C. binnenscheepvaart:

de vrachtaart (exclusief het binnenbeurtaartbedrijf) met binnenschepen, waaronder
begrepen tankschepen, sleepschepen, sleepboten en duwboten;

II. vrijstelling te verlenen, voor zoveel nodig, van het bepaalde in artikel 5, tweede lid, van de Wet
betreffende verplichte deelneming in een bedrijfspensioenfonds.

's-Gravenhage, 30 december 1981

DE STAATSSECRETARIS VOORNOEMD

Mevrouw drs. C.I. Dales