

## Samenloop civielrechtelijke verzetprocedure tegen dwangbevel en bestuursrechtelijke vrijstellingsaanvraag.

Rb. Rotterdam 15-07-2010, ECLI:NL:RBROT:2010:BP2528, m.nt. Mr. W.P.M. Thijssen

Instantie	Rechtbank Rotterdam
Datum	15 juli 2010
Magistraten	Mr. dr. P.G.J. van den Berg
Zaaknummer	AWB 08/943 BC-T2-BRG
Noot	Mr. W.P.M. Thijssen
LJN	BP2528
Vakgebied(en)	Bestuursprocesrecht / Bezwaar Bestuursprocesrecht / Beroep Bestuursprocesrecht / Algemeen Verzekeringsrecht / Pensioenrecht Bestuursprocesrecht / Administratief beroep Fiscaal procesrecht / Beroepsfase Burgerlijk procesrecht / Algemeen Fiscaal bestuursrecht / Bezwaarfase Bestuursrecht algemeen / Besluit (algemeen) Arbeidsrecht / Arbeidsovereenkomstenrecht Sociale zekerheid algemeen / Algemeen Pensioenen (V) Bestuursprocesrecht / Hoger beroep
Brondocumenten	ECLI:NL:RBROT:2010:BP2528, Uitspraak, Rechtbank Rotterdam, 15-07-2010;
Wetgeving	Pensioenwet art. 216; Awb; art. 6:4 en art. 4:5; Vrijstellingsbesluit Wet Bpf 2000art. 7

## Essentie

Samenloop civielrechtelijke verzetprocedure tegen dwangbevel en bestuursrechtelijke vrijstellingsaanvraag.

## Samenvatting

*In geval van samenloop van een civielrechtelijke verzetprocedure tegen een dwangbevel tot premiebetaling van een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds en een bestuursrechtelijke procedure met als inzet vrijstelling van verplichte deelneming, dient het bedrijfstakpensioenfonds het besluit over vrijstelling aan te houden totdat in de civielrechtelijke procedure is komen vast te staan dat de werkgever onder de werkingssfeer van het bedrijfstakpensioenfonds valt; bestuursrechtelijke buitenbehandelingstelling niet gerechtvaardigd op grond van het ontbreken van door het bedrijfstakpensioenfonds verzochte informatie in verband met termijnoverschrijding door het bedrijfstakpensioenfonds.*

## Partij(en)

Uitspraak in het geding tussen de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid RJ Geld- en Waardevervoer B.V., gevestigd te Enschede, eiseres, gemachtigde, mr. C.P.B. Kroep, advocaat te Enschede,

en

de stichting Stichting Prepensioenfonds voor het Beroepsgoederenvervoer over de Weg en de Verhuur van Mobiele kranen, verweerster, gemachtigde prof. mr. dr. E. Lutjens, advocaat te Amsterdam.

## Uitspraak

### 1. Ontstaan en loop van de procedure

Bij besluit van 21 februari 2008 (hierna: het bestreden besluit) heeft verweerster het bezwaar van eiseres tegen het besluit van 5 november 2007 (hierna: het primaire besluit), dat strekte tot buitenbehandelingstelling van de aanvraag van eiseres om vrijstelling van deelneming aan het fonds van verweerster, ongegrond verklaard.

Tegen het bestreden besluit heeft eiseres beroep ingesteld.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 19 april 2010, alwaar partijen zich hebben laten vertegenwoordigen door hun gemachtigde. Voorts is verschenen [directeur], directeur van eiseres.

### 2. Overwegingen

#### 2.1. Wettelijk kader

Ingevolge artikel 4:5, eerste lid, aanhef en onder a en c, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) kan het bestuursorgaan besluiten een aanvraag niet te behandelen, indien

- (a) de aanvrager niet heeft voldaan aan enig wettelijk voorschrift voor het in behandeling nemen van de aanvraag, of (c) de verstrekte gegevens en bescheiden onvoldoende zijn voor de beoordeling van de aanvraag of voor de voorbereiding van de beschikking, mits de aanvrager de gelegenheid heeft gehad de aanvraag binnen een door het bestuursorgaan gestelde termijn

aan te vullen.'

Ingevolge artikel 2, eerste lid, van de Wet verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds 2000 (hierna: Wet Bpf 2000) kan de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid op aanvraag van het georganiseerde bedrijfsleven binnen een bedrijfstak, dat naar zijn oordeel een belangrijke meerderheid van de in die bedrijfstak werkzame personen vertegenwoordigt, deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds voor één of meer bepaalde groepen van personen die in de betrokken bedrijfstak werkzaam zijn, verplicht stellen.

Ingevolge artikel 13 van de Wet Bpf 2000 heeft het bedrijfstakpensioenfonds tot taak het verlenen en het intrekken van vrijstellingen van de verplichtstelling, kan het bedrijfstakpensioenfonds aan de vrijstelling voorschriften verbinden en worden bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels gesteld met betrekking tot de gevallen waarin en de voorwaarden waaronder het bedrijfstakpensioenfonds vrijstelling van de verplichtstelling verleent, kan verlenen, intrekt en kan intrekken alsmede met betrekking tot de voorschriften die het bedrijfstakpensioenfonds aan de vrijstelling kan verbinden.

Uit de artikelen 21, vijfde lid, 25 en 26 Wet Bpf 2000 volgt dat voor burgerlijke rechtsvorderingen ter zake van deelneming in en uitkering uit een bedrijfstakpensioenfonds alsmede met betrekking tot het verzet tegen een dwangbevel ter invordering van achterstallige bijdragen de kantonrechter de bevoegde rechter is en dat wat betreft besluiten als bedoeld in artikel 1:3 van de Awb een bestuursrechtelijke rechtsgang openstaat, waarbij de Rechtbank Rotterdam in eerste aanleg als de bevoegde rechter is aangewezen.

Ten tijde in geding was het Vrijstellingsbesluit Wet Bpf 2000 (hierna: Vrijstellingsbesluit) van toepassing, dat thans is genaamd Vrijstellings- en boetebesluit Wet Bpf 2000. Daarin zijn een aantal verplichte vrijstellingsgronden vervat, alsook een onverplichte vrijstellingsgrond.

Artikel 7 van het Vrijstellingsbesluit luidde destijds:

- '1. Aan de vrijstelling kunnen door het bedrijfstakpensioenfonds voorschriften worden verbonden ter verzekering van een goede uitvoering van de wet.
2. Aan de vrijstelling wordt door het bedrijfstakpensioenfonds het voorschrift verbonden dat de werkgever of, in het geval pensioenrechten worden ontleend aan een ondernemingspensioenfonds of een ander bedrijfstakpensioenfonds, het bestuur van het desbetreffende fonds, aan De Nederlandsche Bank en aan het bestuur van het bedrijfstakpensioenfonds dat vrijstelling verleent inlichtingen zal verstrekken, die De Nederlandsche Bank of laatstgenoemd bestuur ter verzekering van een goede uitvoering van de wet verlangt. De inlichtingen worden desgewenst schriftelijk en door middel van ingevulde en ondertekende formulieren binnen een door De Nederlandsche Bank onderscheidenlijk door bedoeld bestuur, schriftelijk te stellen termijn verstrekt.
3. Aan de vrijstelling wordt door het bedrijfstakpensioenfonds het voorschrift verbonden dat de werkgever een andere pensioenvoorziening heeft en deze heeft ondergebracht bij een ander bedrijfstakpensioenfonds, een ondernemingspensioenfonds of een verzekeraar als bedoeld in artikel 2, vierde lid, van de Pensioen- en spaarfondsenwet dan wel dat de werkgever binnen 12 maanden na het moment waarop de vrijstelling wordt verleend een andere pensioenvoorziening zal treffen en deze zal onderbrengen bij een ander bedrijfstakpensioenfonds, een ondernemingspensioenfonds of een verzekeraar als bedoeld in artikel 2, vierde lid, van de Pensioen- en spaarfondsenwet.

4. Aan de vrijstelling, bedoeld in de artikelen 3, eerste lid, 4, 5, eerste lid, en 6 kan het bedrijfstakpensioenfonds het voorschrift verbinden dat de werkgever een financiële bijdrage betaalt ter vergoeding van het verzekeringstechnisch nadeel dat het fonds bij de vrijstelling lijdt. De hoogte van deze bijdrage wordt berekend volgens bijlage 2 bij dit besluit, tenzij partijen anders overeenkomen.
5. Aan de vrijstelling, bedoeld in de artikelen 2 en 6 wordt door het bedrijfstakpensioenfonds het voorschrift verbonden dat de pensioenregeling van de werkgever volgens de berekening aan de hand van bijlage 3 bij dit besluit te allen tijde ten minste actuarieel en financieel gelijkwaardig is aan die van het bedrijfstakpensioenfonds.
6. Aan de vrijstelling, bedoeld in artikel 5, eerste lid, wordt het voorschrift verbonden dat aan de pensioenregeling van de werkgever ten minste dezelfde aanspraken worden ontleend als aan de pensioenregeling van het bedrijfstakpensioenfonds.'

## 2.2. Het geschil

Bij brief van 15 augustus 2007 heeft eiseres verweerster bericht dat zij een verzetdagvaarding uit zal brengen naar aanleiding van het door verweerster uitgevaardigde dwangbevel (met betrekking tot premie verbonden aan deelneming aan verweersters fonds) van 3 augustus 2007, dat eiseres meent dat zij geen werkgever is in de bedrijfstak van het beroepsgoederenvervoer en dat zij verzoekt om vrijstelling als bedoeld in artikel 13 van de Wet Bpf 2000.

Bij brief van 25 september 2007 heeft verweerster eiseres bericht dat zij in bepaalde gevallen verplicht is vrijstelling te verlenen, dat zij in andere gevallen onverplicht vrijstelling kan verlenen en dat aan een dergelijke vrijstelling voorwaarden zijn verbonden.

In dit verband heeft verweerster eiseres verzocht binnen vier weken door middel van een bijgevoegd aanvraagformulier de aanvraag te completeren. Op dat formulier kan de aanvrager aankruisen welke vrijstellingsgrondslag van toepassing is (waarbij wordt verzocht om de daarbij behorende stukken) en aan het slot staat vermeld dat indien de gevraagde stukken/gegevens niet bij dit formulier zijn gevoegd, het risico wordt gelopen dat de aanvraag niet in behandeling wordt genomen.

Bij brief van 11 oktober 2007 heeft verweerster eiseres bericht dat nog geen reactie is ontvangen op de brief van 25 september 2007.

Bij het primaire besluit heeft verweerster eiseres bericht de aanvraag niet in behandeling te nemen, wegens het ontbreken van de verzochte informatie. Bij het bestreden besluit is deze buitenbehandelingstelling gehandhaafd.

In beroep heeft eiseres primair aangevoerd dat zij geen vervoersbedrijf is en niet onder de werkingssfeer van het fonds van verweerster valt. Naar haar oordeel had verweerster het vrijstellingsverzoek dan ook moeten afwijzen op de grond dat geen vrijstelling kan worden verleend, omdat geen sprake is van verplichte deelneming aan het fonds. Subsidair heeft eiseres zich op het standpunt gesteld dat wel vrijstelling had moeten worden verleend.

Bij vonnis van 26 mei 2009 (zaaknummer 252223 CV EXPL 6692/07) heeft de kantonrechter van de Rechtbank Almelo eiseres ontheven van de verplichtingen voortvloeiende uit het door verweerster uitgevaardigde dwangbevel van 3 augustus 2007.

Hiertoe overwoog de kantonrechter dat verweerster er niet in was geslaagd het bewijs te leveren dat eiseres van 2005 tot en met februari 2007 een rechtspersoon was die een in Nederland gevestigd bedrijf

bezighield met beroepsvervoer over de weg. Tegen dit vonnis is hoger beroep ingesteld, waarop nog geen uitspraak is gedaan.

### 2.3. Beoordeling

De rechtbank stelt allereerst vast dat eiseres nog belang heeft bij het onderhavige beroep, nu er nog geen onherroepelijke uitspraak van de burgerlijke rechter voorligt met betrekking tot de vraag of eiseres valt onder de werkingssfeer van verweersters fonds.

Verweester heeft ter zitting verklaard dat de handhaving van de buitenbehandelingstelling van de aanvraag niet is gebaseerd op het door eiseres niet gebruikmaken van genoemd aanvraagformulier. Verweester heeft de aanvraag uitsluitend buiten behandeling gesteld wegens het door eiseres niet binnen de gestelde termijn overgelegd zijn van — kort gezegd — gegevens waaruit blijkt dat zij over een eigen prepensioenregeling beschikt.

Naar het oordeel van de rechtbank biedt artikel 4:5 van de Awb voor een dergelijke buitenbehandelingstelling echter geen grondslag. Gelet op de uitspraak van het College van Beroep voor het bedrijfsleven (hierna: het College) van 20 mei 2009 (LJN BJ2293) — naar strekking vergelijkbaar met de uitspraak van de Centrale Raad van Beroep van 19 oktober 1999 (LJN AJ9579) — moet worden geoordeeld dat een aanvraag op grond van die bepaling niet buiten behandeling kan worden gesteld wegens het niet verstrekken van inlichtingen, indien geen sprake is van een specifieke bij of krachtens de wet op de aanvrager rustende verplichting tot het verstrekken daarvan. Artikel 7 van het Vrijstellingsbesluit voorziet weliswaar in een aantal voorwaarden die gesteld kunnen of moeten worden aan een vrijstelling, maar bevat niet een dergelijke inlichtingenverplichting voor de aanvrager.

Het bestreden besluit dient dan ook, onder gegroundverklaring van het beroep, te worden vernietigd.

De rechtbank ziet geen aanleiding zelf in de zaak te voorzien. Naar vaste jurisprudentie, waaronder de uitspraak van deze rechtbank van 3 mei 2007 (LJN BA4640) en van het College van 28 oktober 2008 (LJN BG3941), kan bij een vrijstellingsverzoek als bedoeld in artikel 13 van de Wet Bpf 2000 de voorvraag aan de orde worden gesteld of de werkgever valt onder een verplichtstellingsbesluit van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid dat er toe strekt dat werkgevers verplicht deelnemen aan een fonds als dat van verweester.

In aanmerking genomen dat de voorvraag het onderwerp vormt van de lopende civiele procedure, zal verweester bij het nemen van een nieuwe beslissing op bezwaar dan ook tevens acht hebben te slaan op die voorvraag. In dat verband lijkt het in de rede te liggen dat verweester in overleg met eiseres die beslissing aanhoudt totdat met betrekking tot het door haar uitgevaardigde dwangbevel is beslist in het hoger beroep en eventueel in een cassatieberoep.

De rechtbank ziet aanleiding verweester te veroordelen in de kosten die eiseres in verband met de behandeling van het beroep tot aan deze uitspraak redelijkerwijs heeft moeten maken. De rechtbank bepaalt de proceskosten op € 644 aan kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand.

### 3. Beslissing

De rechtbank,

## recht doende:

verklaart het beroep gegrond,  
vernietigt het bestreden besluit,  
draagt verweerster op opnieuw op het bezwaar te beslissen, met inachtneming van deze uitspraak,  
bepaalt dat verweerster aan eiseres het betaalde griffierecht van € 288 vergoedt,  
veroordeelt verweerster in de proceskosten tot een bedrag van € 644, te betalen aan eiseres.

# Noot

Auteur: Mr. W.P.M. Thijssen

1. Geschillen tussen werkgevers en verplicht gestelde bedrijfstakpensioenfondsen over de vraag of de werkgever gezien zijn ondernemingsactiviteiten al dan niet onder de werkingssfeer van het betreffende bedrijfstakpensioenfonds valt en in verband daarmee premieplichtig is, dienen te worden berecht door de civiele rechter. Geschillen over het al dan niet moeten verlenen van vrijstelling van de verplichte deelneming door het bedrijfstakpensioenfonds dienen te worden berecht door de bestuursrechter.
2. De kwestie is herhaaldelijk aan de orde geweest in de rechtspraak. In lijn met het hiervoor aangeduide uitgangspunt oordeelde Rb. Middelburg 29 juni 1960, *NJ* 1960, 604 dat geschillen tussen een werkgever en een bedrijfstakpensioenfonds met betrekking tot werkingssfeer en premieplicht worden beslecht door de burgerlijke rechter. De rechtbank oordeelde dat vrijstelling niet via de burgerlijke rechter kan worden afgedwongen. In dezelfde zin Rb. Rotterdam 1 december 2003, *PJ* 2004/23: het oordeel of een werkgever onder de werkingssfeer van een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds valt, wordt gegeven door de civiele rechter, niet door de bestuursrechter. In verband met de premieplicht oordeelde Rb. Rotterdam 3 mei 2007, *PJ* 2007/92 dat geschillen tussen een werkgever en een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds over de invordering van premie door de civiele rechter dienen te worden beoordeeld.
3. Toch geeft de rechtspraak wel nuances te zien en blijkt de kwestie in de praktijk wat minder 'zwart-wit'. Ik wijs in dit verband op CBB 13 juni 2006, *PJ* 2007/51 waarin werd geoordeeld dat indeling in een bepaalde bedrijfstak door de Commissie Werkingssfeer van een bedrijfstakpensioenfonds weliswaar de werkingssfeer van het bedrijfstakpensioenfonds betreft, maar desondanks als een besluit in de zin van de Awb heeft te gelden. Het gevolg is dat tegen een dergelijk besluit dient te worden opgekomen via de bestuursrechtelijke procedure van bezwaar en beroep. In Rb. Rotterdam 22 februari 2007, *PJ* 2007/91 was bezwaar gemaakt tegen het besluit van een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds dat een werkgever onder de werkingssfeer van het bedrijfstakpensioenfonds zou vallen. De rechtbank oordeelde dat het bezwaar als een verzoek om vrijstelling diende te worden beschouwd. Omgekeerd oordeelde het CBB op 22 januari 2008, *PJ* 2008/32 dat de brief van een werkgever waarin het standpunt werd ingenomen dat die werkgever niet onder de werkingssfeer van een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds zou vallen, niet kon worden aangemerkt als een verzoek om vrijstelling zodat de bestuursrechter zich onbevoegd diende te verklaren terzake een geschil



omtrent de aansluiting. In CBB 9 april 2009, *PJ* 2009/102 werd geoordeeld over de situatie waarin een werkgever in een brief aan een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds vernietiging had gevraagd van een besluit terzake de vaststelling van premie. Dit verzoek diende als een verzoek om vrijstelling van verplichte deelneming te worden aangemerkt zodat de bestuursrechter over het geschil diende te oordelen.

4. Ik wijs in het kader van het geven van achtergrondinformatie voor de liefhebber nog op een aantal processuele 'weetjes'. *Beslissingsbevoegdheid*. Voor de hand liggend, maar uiteindelijk in HR 4 december 1959, *NJ* 1960, 94 beoordeeld: de bevoegdheid om vrijstelling van verplichte deelneming aan een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds te verlenen komt toe aan het bedrijfstakpensioenfonds, niet aan de minister onder wiens verantwoordelijkheid de regelgeving met betrekking tot bedrijfstakpensioenfondsen valt. Rb. Haarlem 13 juli 1982 en 19 april 1983, *NJ* 1984, 470 besliste dat bij de oordeelsvorming of een werkgever onder de werkingssfeer van een bedrijfstakpensioenfonds valt, de burgerlijke rechter niet is gebonden aan oordelen van de bestuursrechter. In Rb. Groningen 1 november 1996, *PJ* 1997, 26 bleek dat indien tegen de afwijzing van een verzoek om vrijstelling van verplichte deelneming door een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds bezwaar wordt gemaakt bij DNB die het bezwaar afwijst, geen beroep meer bij de bestuursrechter kan worden ingesteld. *Rechtsverwerking en verjaring*. In Rb. Middelburg 29 juni 1960, *NJ* 1960, 604 en Rb. Middelburg 27 maart 1963, *NJ* 1963, 407 werd geoordeeld dat een bedrijfstakpensioenfonds zich in het kader van een vrijstellingsprocedure niet op rechtsverwerking kan beroepen omdat rechtsverwerking geen bestuursrechtelijke rechtsfiguur is. Uit Ktr. Enschede 10 november 1983, *NJ* 1987, 348 blijkt dat een premievordering van een bedrijfstakpensioenfonds ingesteld op basis van een dwangbevel is onderworpen aan de civielrechtelijke verjaringstermijnen. *Procesrecht*. De Ktr. 's-Gravenhage 8 februari 1960, *NJ* 1961, 122 oordeelde dat in een verzetprocedure tegen een dwangbevel door de opposant (de werkgever) bij repliek nog beroep kan worden gedaan op het argument dat de werkgever niet onder de werkingssfeer van het bedrijfstakpensioenfonds valt. Hof 's-Hertogenbosch 8 mei 2001, *NJ* 2002, 235 oordeelde dat (thans) het UWV door haar overgenomen pensioenpremies in een civiele procedure op de bestuurder van een vennootschap kan verhalen, ook al bestaat voor de inning van die premies een bijzondere rechtsgang. Uit Rb. Rotterdam 1 december 2003, *PJ* 2004/23 volgt dat een werkgever het standpunt dat hij niet onder de werkingssfeer van een bedrijfstakpensioenfonds valt in een verzetprocedure tegen een dwangbevel kan bepleiten of dienaangaande een verklaring voor recht vorderen in een dagvaardingsprocedure. Van geheel andere orde: uit CRvB 8 april 2004, *PJ* 2004/129 volgt dat een bedrijfstakpensioenfonds dat in het kader van de wettelijke verplichting premie voor de ziektekostenverzekering in te houden niet met openbaar gezag is bekleed, zodat het niet bevoegd is de positie van andere rechtssubjecten in dit opzicht te bepalen.
5. Terug naar de uitspraak die hier centraal staat. Ook hier loopt een civielrechtelijke procedure (een verzetprocedure tegen een dwangbevel) waarin de vraag dient te worden beantwoord of de werkgever onder de werkingssfeer van het betreffende bedrijfstakpensioenfonds valt. Gelijktijdig loopt een bestuursrechtelijke procedure naar aanleiding van een verzoek om vrijstelling van de verplichte deelneming. Deze is het onderwerp van deze annotatie.
6. De werkgever had het verzoek om vrijstelling algemeen geformuleerd. De grond waarop vrijstelling zou moeten worden verleend was niet aangegeven. Het bedrijfstakpensioenfonds verzocht de werkgever het verzoek om vrijstelling aan te vullen met de grondslag(en) voor

vrijstelling. Toen deze aanvulling van de gronden voor het verzoek ondanks een herinnering niet door het bedrijfstakpensioenfonds werd ontvangen, nam het bedrijfstakpensioenfonds op de voet van art. 4:5 lid 1 aanhef en onder c Awb het besluit tot 'buitenbehandelingstelling'. Dat besluit nam het bedrijfstakpensioenfonds echter ruimschoots na het verstrijken van de termijn van 4 weken van art. 4:5 lid 4 Awb. Om die reden werd het besluit tot buitenbehandelingstelling door de rechtbank vernietigd. Dit oordeel ligt in lijn van eerdere rechtspraak: in Rb. Rotterdam 3 mei 2007, *PJ* 2007/93 werd beslist dat in geval van het meermaals overschrijden door een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds van de termijn voor buitenbehandelingstelling van een vrijstellingsverzoek, het bedrijfstakpensioenfonds ondanks de beoogde buitenbehandelingstelling een besluit dient te nemen omtrent het vrijstellingsverzoek omdat de wettelijke termijn voor buitenbehandelingstelling fataal is.

7. Het bedrijfstakpensioenfonds dient als gevolg van die vernietiging opnieuw te besluiten op het verzoek om vrijstelling. In dit verband overwoog de rechtbank dat het bedrijfstakpensioenfonds bij het nemen van een nieuw besluit de voorvraag of de werkgever wel onder de werkingssfeer van het bedrijfstakpensioenfonds valt, zou dienen te betrekken. Deze overweging ligt in lijn van eerdere rechtspraak. Naast de uitspraken die de rechtbank zelf aanhaalt, wijs ik op drie uitspraken van dezelfde rechtbank waarin werd geoordeeld dat een bedrijfstakpensioenfonds bij het beoordelen van een vrijstellingsverzoek de voorvraag dient te beantwoorden of de werkgever onder de werkingssfeer van het bedrijfstakpensioenfonds valt (Rb. Rotterdam 30 juni 2005, *PJ* 2007/90, Rb. Rotterdam 22 februari 2007, *PJ* 2007/91 en Rb. Rotterdam 3 mei 2007, *PJ* 2007/93). In die uitspraken liep kennelijk geen civielrechtelijke procedure over die voorvraag. Dat was in de zaak die het onderwerp van deze annotatie is wel het geval. Daarom oordeelde de rechtbank, naar ik aanneem om redenen van proceseconomie, dat het nemen van een besluit op het vrijstellingsverzoek zou moeten worden aangehouden totdat de civielrechtelijke procedure definitief zou zijn geëindigd en het antwoord op de voorvraag zou zijn gegeven. Dit lijkt praktisch, maar is het wellicht toch niet. Indien in de civielrechtelijke procedure wordt beslist dat de werkgever onder de werkingssfeer van het bedrijfstakpensioenfonds valt, moet de aansluiting (mogelijk met terugwerkende kracht) worden gerealiseerd. Indien dan vervolgens na een (langdurige) bestuursrechtelijke procedure omtrent de vrijstelling blijkt dat het bedrijfstakpensioenfonds met terugwerkende kracht vrijstelling van de verplichte deelneming dient te verlenen, moet de aansluiting weer worden teruggedraaid.
8. Voor dit probleem zie ik een processuele oplossing. Bij de civiele rechter kan de vraag wordt neergelegd of een werkgever onder een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds valt. Dat kan, zoals hiervoor bleek, in het kader van een civiele verzetprocedure tegen een dwangbevel. Het kan ook door een verklaring voor recht te vorderen. Gelijktijdig kan een *voorwaardelijk* verzoek om vrijstelling van de verplichte deelneming worden ingediend. De voorwaarde houdt in dat het verzoek wordt gedaan met het oog op de mogelijkheid dat de civiele rechter zal oordelen dat de werkgever onder de werkingssfeer van het verplicht gestelde bedrijfstakpensioenfonds valt. De bestuursrechtelijke procedure omtrent het vrijstellingsverzoek kan dan wel gelijk oplopen met de civiele procedure over de aansluitplicht. Het bedrijfstakpensioenfonds hoeft dan in het bestuursrechtelijke traject geen besluit te nemen omtrent de 'voorvraag'. De eindoordeelen kunnen in de praktijk niet exact gelijk worden verkregen, maar zullen in de tijd aanzienlijk dichterbij elkaar liggen dan wanneer de bestuursrechtelijke procedure pas aansluitend op het eindigen van de civiele procedure wordt gevoerd.



