

Nieuwsbrief Pensioenrecht Updates Nummer 3, 2021

Nummer 3, 2021

Redactie: Prof. mr. drs. M. Heemskerk.

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:2745](#) 23-03-2021

Verevening streefregeling na scheiding op basis van beschikbare-premieregeling

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:2849](#) 23-03-2021

Vordering werknemer tot nakoming pensioenovereenkomst of schadevergoeding is verjaard

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:2263](#) 09-03-2021

Activiteiten franchisenemers pizzaketen vallen onder werkingssfeer Bpf Detailhandel

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:2423](#) 09-03-2021

Na afkoop pensioen in eigen beheer hoeft na echtscheiding niet verrekend te worden

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:2498](#) 01-03-2021

Pensioenontslagbeding bij pensioengechtigde leeftijd is AOW-leeftijd

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:326](#) 23-02-2021

Nederlandse rechter onbevoegd bij vereveningsvordering na internationale scheiding

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:303](#) 23-02-2021

Aftopping in sociaal plan is geen verboden leeftijdsonderscheid

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:510](#) 16-02-2021

Inhoudingen Zwitserleven op pensioenpremie rechtsgeldig want onderdeel van uitvoeringsovereenkomst waarbij werknemer partij was via derdenbeding

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:489](#) 16-02-2021

Hof wijst vordering van weduwe tot afstorting bij pensioenverzekeraar af

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:73](#) 19-01-2021

Uitleg werkingssfeerbepaling bouwfondsen bij brandbeveiligingsbedrijf: deskundige moet via loonvergelijking vaststellen of in hoofdzaak bouwactiviteiten worden verricht

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:9933](#) 01-12-2020

Hof geeft uitstel voor nadere stukken om te bepalen welk type pensioenregeling verevend moet worden

Rechtbank

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2021:806](#) 16-03-2021

Werkgever heeft voldoende zwaarwichtig belang om middelloonregeling te versoberen

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2021:1079](#) 11-03-2021

Afgesproken AOW-pensioenontslagdatum blijft ook na wijziging AOW-leeftijd gelden

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2021:1032](#) 10-03-2021

Werkgever valt onder werkingssfeer bouwfondsen maar hoeft wegens onaanvaardbaarheid geen rente en buitengerechtelijke kosten te betalen

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:1622](#) 10-03-2021

Verevening pensioen na scheiding, gedeeltelijke verjaring

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:2282](#) 10-03-2021

Deeltijdfactor pensioenopbouw bij andere dienstverhouding ABP-werkgever is conform pensioenreglement maar in strijd met gelijkheidsbeginsel

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:2390](#) 10-03-2021

Verdeling pensioen ongehuwd samenwonende partners na verbreken relatie

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:1863](#) 04-03-2021

Defensie hoeft geen hoger militair arbeidsongeschiktheidspensioen te betalen aan naar Afghanistan uitgezonden tolk

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:1862](#) 04-03-2021

Defensie mocht aanvraag militair arbeidsongeschiktheidspensioen afwijzen

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:1979](#) 03-03-2021

Opdrachtnemer mag pensioenpremie tijdens WW-periode niet in mindering brengen bij opdrachtgever

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:1814](#) 25-02-2021

Advocatenkantoor moet na nietig beroep op pensioenontslagbeding 65 jaar transitievergoeding en billijke vergoeding betalen aan secretaresse

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:1392](#) 24-02-2021

Beroep ex-militair op hoger arbeidsongeschiktheidspensioen slaagt niet

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2020:6640](#) 24-12-2020

Bezoldigingsmaximum WNT overtreden: VPL-premie telt mee

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2020:5094](#) 17-12-2020

Zonder beëindigingsverzoek is werkgever bij slapend dienstverband niet verplicht tot schade- of transitievergoeding

RECHTSPRAAK

Pensioenontslagbeding bij pensioengeachtigde leeftijd is AOW-leeftijd

Geschil over de uitleg van pensioengerechtigde leeftijd in pensioenontslagbeding. Daarin staat dat de arbeidsovereenkomst eindigt bij de pensioengerechtigde leeftijd. Het hof overweegt dat in de periode na de wetswijzigingen (AOW-leeftijd/fiscale pensioenrichtleeftijd) tussen partijen duidelijk is geworden dat zij de AOW-leeftijd voor werkneemster (inmiddels verschoven naar 6 november 2019) aanmerkten als de einddatum van de arbeidsovereenkomst. Dit betekent dat de term “pensioengerechtigde leeftijd” in het pensioenontslagbeding op basis van de door partijen (nader) daaraan gegeven invulling in hun rechtsverhouding betekent: de AOW-leeftijd. De Orde mocht er derhalve van uitgaan dat werkneemster op 6 november 2019 afscheid zou nemen.

Werkneemster is in 1991 op basis van een mondelinge arbeidsovereenkomst in dienst getreden bij de Orde van Advocaten in het Arrondissement Gelderland (hierna: de Orde). Tussen werkneemster en de Orde bestaat sinds 1 januari 2005 een pensioenovereenkomst, een beschikbare-premieregeling ondergebracht bij Centraal Beheer. De pensioendatum van werkneemster is in het op 25 augustus 2005 door haar en de Orde ondertekende ‘deelnameformulier flexibel management pensioen’ bepaald op 1 juli 2018 (de eerste van de maand waarin werkneemster de leeftijd van 65 jaar bereikt). Werkneemster kan de ingangsdatum van haar aanvullend pensioen zelf bepalen op een moment tussen haar 65ste en 70ste. Partijen hebben de arbeidsovereenkomst schriftelijk vastgelegd in de overeenkomst tussen partijen van 26 oktober 2005. De arbeidsovereenkomst kent een pensioenontslagbeding met als einddatum pensioengerechtigde leeftijd. Partijen hebben in september 2019 overleg gevoerd over de ingangsdatum van het pensioen van werkneemster en het einde van het dienstverband. Na 5 november 2019 is werkneemster niet teruggekeerd op haar werkplek. Zij heeft de eigendommen van de Orde die zij onder zich had ingeleverd en

feitelijk geen werkzaamheden meer voor de Orde verricht. Wel heeft werkneemster zich tegenover de Orde bereid en beschikbaar verklaard tot het verrichten van haar werkzaamheden na die datum. De kantonrechter heeft de verzoeken van werkneemster over einde arbeidsovereenkomst, transitievergoeding en billijke vergoeding afgewezen. De einddatum van de arbeidsovereenkomst is volgens het pensioenontslagbeding bij het bereiken van de “pensioengerechtigde leeftijd”. Het hof legt de desbetreffende bepaling uit aan de hand van de Haviltex-maatstaf en overweegt daartoe dat enkel een taalkundige uitleg onvoldoende is, omdat het stelsel van pensioen en AOW is veranderd. In het algemene spraakgebruik werd gedurende een lange periode “pensioengerechtigde leeftijd” gebruikt om zowel de AOW-leeftijd als de leeftijd van het (aanvullend) pensioen aan te duiden. In beide gevallen ging het namelijk om het bereiken van de 65-jarige leeftijd. Later zijn de pensioen(richt)leeftijd en de AOW-leeftijd echter uit elkaar gaan lopen. Voorts overweegt het hof dat beide partijen juridisch onderlegd zijn, alsmede dat partijen bij het aangaan van het pensioenontslagbeding nooit expliciet hebben gemaakt of hen daarbij de AOW-leeftijd of de pensioenrichtleeftijd voor ogen stond. Het hof is van oordeel dat partijen in de afspraken, zoals die in 2005 zijn vastgelegd, zijn uitgegaan van het einde van de arbeidsovereenkomst per 6 juli 2018, zijnde de datum waarop werkneemster 65 jaar zou worden. Dat was het ijkmoment voor het ingaan van zowel haar AOW als het aanvullend pensioen en vormde dus “de pensioengerechtigde leeftijd”. Partijen voorzagen destijds niet dat AOW-leeftijd en pensioenrichtleeftijd uit elkaar zouden gaan lopen en hebben dus geen keuze gemaakt voor de ene of de andere datum. In de periode na de wetswijzigingen is tussen partijen duidelijk geworden dat zij de AOW-leeftijd voor werkneemster (inmiddels verschoven naar 6 november 2019) aanmerkten als de einddatum van de arbeidsovereenkomst. Dit betekent dat de term “pensioengerechtigde leeftijd” in het pensioenontslagbeding op basis van de door partijen (nader) daaraan gegeven invulling in hun rechtsverhouding betekent: de AOW-leeftijd. De Orde mocht er derhalve van uitgaan dat werkneemster op 6 november 2019 afscheid zou nemen. Hiermee verwerpt het hof alle stellingen van werkneemster. Ook de grieven van werkneemster die gericht zijn op toewijzing van vergoeding van pensioenschade, slagen niet, omdat van pensioenschade aan de zijde van werkneemster als gevolg van het verzaken van verplichtingen als goed werkgever aan de zijde van de Orde, geen sprake is.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 01-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:2498

Zaaknummer: 200.277.613

Rechters: K. Mans, C. Hoogland en R.S. de Vries

Advocaten: D.J.B. de Wolff en M.J. Huisman

Wetsartikelen: 7:669 BW

RECHTSPRAAK

Bezoldigingsmaximum WNT overtreden: VPL-premie telt mee

In geschil is of de door de stichting namens eiser betaalde VPL-premie als bezoldiging in de zin van de WNT moet worden aangemerkt, omdat het een beloning betaalbaar op termijn is. Mocht de VPL-premie geen onderdeel van de bezoldiging uitmaken – zoals eisers bepleiten – dan is er geen sprake van een overtreding en was verweerder niet bevoegd tot oplegging van een last onder dwangsom. De rechtbank concludeert mede op grond van de wetsgeschiedenis dat de VPL-premie onderdeel uitmaakt van de bezoldiging. Dit betekent dat eisers over de jaren 2015 tot en met 2018 een bezoldiging overeen zijn gekomen die hoger is dan de vastgestelde maximale bezoldiging. Er was sprake van een overtreding, zodat de minister in zoverre bevoegd was een last onder dwangsom op te leggen. Het beroep op het gelijkheidsbeginsel faalt.

Het Ministerie van Milieu en Wonen heeft zowel de stichting als eiser een last onder dwangsom opgelegd vanwege overschrijding van de maximale bezoldiging over de jaren 2015 tot en met 2018 met het totale bedrag van € 24.719, inclusief wettelijke rente. In geschil is of de door de stichting namens eiser betaalde VPL-premie als bezoldiging in de zin van de WNT moet worden aangemerkt, omdat het een beloning betaalbaar op termijn is. Mocht de VPL-premie geen onderdeel van de bezoldiging uitmaken – zoals eisers bepleiten – dan is er geen sprake van een overtreding en was verweerder niet bevoegd tot oplegging van een last onder dwangsom. De rechtbank is het wel met eisers eens dat de wetgever het – ten aanzien van bepaalde werkgeversbijdragen – van belang heeft geacht of een topfunctionaris daardoor wordt ‘verrijkt’ of niet. Zo heeft de wetgever expliciet overwogen dat de wettelijk verplicht afgedragen sociale premies (onder meer) niet als beloning moeten worden gezien, omdat een topfunctionaris niet door de afdracht wordt verrijkt. In zoverre volgt de rechtbank eisers erin

dat de ‘verrijkingsgedachte’ een rol heeft gespeeld bij het opstellen van de WNT. De rechtbank volgt eisers echter niet in het standpunt dat het de bedoeling van de wetgever zou zijn geweest de VPL-premie alléén tot de bezoldiging te laten behoren bij die topfunctionarissen die nog aanspraak kunnen maken op vroegpensioen (en hier, in zoverre, *direct* door worden verrijkt). De VPL-premie wordt immers zowel in de MvT als in de toelichting bij de Uitvoeringsregeling zonder enig voorbehoud genoemd. Het is de bedoeling geweest, zo blijkt uit de MvT, de pensioenpremie te normeren en geheel mee te laten tellen – of het nu gaat om het gedeelte van de premie dat ziet op het ouderdomspensioen, het nabestaandenpensioen, het arbeidsongeschiktheidspensioen of de overgangspremie VPL – waarbij is overwogen dat *in het algemeen* [cursivering rechtbank] de stelling opgaat dat een hogere pensioenbijdrage leidt tot een hogere beloning op termijn, zodat normering van de pensioenbijdrage vanuit de doelstelling van de wet is gerechtvaardigd. Dat niet iedere hogere premieafdracht per definitie zal leiden tot een gelijk hogere aanspraak, is – kortom – ingezien, maar niet van doorslaggevend belang geacht. Ook het feit dat de VPL-premie slechts voor een (zeer) beperkte groep topfunctionarissen tot een ‘directe’ vermogensaanspraak zou kunnen leiden, was bekend ten tijde van de inwerkingtreding van de WNT op 1 januari 2013. Alleen topfunctionarissen geboren vóór 1950 kunnen immers nog voor vroegpensioen in aanmerking komen op basis van de overgangsregeling VPU, terwijl deze groep werknemers toen al minstens 63 jaar oud was. Verweerder heeft daarbij ter zitting nog eens toegelicht dat de keus om de gehele pensioenpremie – dus inclusief de VPL-premie – tot de bezoldiging te laten behoren moet worden begrepen in het licht van het gehele pensioenstelsel, waar het steeds gaat om premies op basis van solidariteit en waarbij geen een-op-een-verband kan worden vastgesteld tussen de hoogte van een premie en de uiteindelijke pensioenuitkering. De rechtbank kan verweerder hierin volgen. De rechtbank merkt tot slot op dat, als aan het ‘voordeelcriterium’ of het ‘verrijkingcriterium’ de waarde zou worden toegekend als door eisers bepleit, ook andere looncomponenten waarvan niet vaststaat of onzeker is of hier ‘voordeel’ uit zal worden verkregen – zoals een nabestaandenpensioen en arbeidsongeschiktheidspensioen – mogelijk niet mee zouden moeten tellen. Nergens blijkt uit dat de wetgever dit heeft gewild of een afweging per individueel geval (in concreto) heeft beoogd. De rechtbank concludeert dan ook dat de VPL-premie onderdeel uitmaakt van de bezoldiging. Dit betekent dat eisers over de jaren 2015 tot en met 2018 een bezoldiging overeen zijn gekomen die hoger is dan de vastgestelde maximale bezoldiging. Er was sprake van een overtreding, zodat de minister in zoverre bevoegd was een last onder dwangsom op te leggen.

Het beroep op het gelijkheidsbeginsel faalt. Woonpalet heeft samen met haar directeur-bestuurder de kantonrechter van de rechtbank Midden-Nederland verzocht om, kort gezegd, te beslissen of de VPL-premie tot de bezoldiging behoort en of Woonpalet de beloning over de jaren 2017 en 2018 zodanig mag verlagen dat de VPL-premie tezamen met de overige

bezoldigingsbestanddelen niet meer dan de maximale WNT-bezoldiging bedraagt. Op 13 augustus 2018 heeft de kantonrechter van de rechtbank Midden-Nederland geoordeeld dat dit niet het geval is (ECLI:NL:RBMNE:2018:3869). Hiermee is de kantonrechter tot een ander oordeel gekomen dan deze rechtbank. Naar het oordeel van de rechtbank heeft verweerder in de uitspraak van de kantonrechter een bijzondere omstandigheid kunnen zien om in het geval van Woonpalet van handhaving af te zien. Hoewel eisers gelijk hebben dat verweerder nog wel bevoegd was tot handhaven over te gaan, werd het niet juist geacht de uitspraak van de kantonrechter in deze kwestie niet te eerbiedigen. Verweerder was ook geen partij bij de zaak en kon dus niet in hoger beroep daartegen. Nu er bij Woonpalet, anders dan in het geval van eisers, een bijzondere omstandigheid aanwezig was om van handhaving af te zien, is er naar het oordeel van de rechtbank geen sprake van een rechtens gelijk geval.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 24-12-2020

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2020:6640

Zaaknummer: AWB- 20 _ 5885 en 20_5886

Rechters: K.H.J. Vermariën, G.M.J. Kok en R.A. Karsten-Badal

Wetsartikelen: 1.6 WNT en 7:1a lid 1 Awb

RECHTSPRAAK

Aftopping in sociaal plan is geen verboden leeftijdsonderscheid

Deze zaak is het vervolg van de Hoge Raad-beschikking van HR 24 januari 2020, ECLI:NL:HR:2020:114. Kernvraag is of de aftopping in het sociaal plan van ABN-AMRO verboden leeftijdsonderscheid vormt. Zonder een nieuwe baan binnen een jaar wordt een vergoeding aangeboden ter grootte van 75% van de zogenoemde ‘stimuleringspremie’. Deze stimuleringspremie kan worden ‘afgetopt’. Deze aftoppingsregeling houdt kort gezegd in dat de brutostimuleringspremie niet hoger is dan het brutosalaris tot de ‘individuele pensioenleeftijd’ van de werknemer. Het hof oordeelt dat er geen verboden leeftijdsonderscheid is maar dat sprake is van een objectieve rechtvaardiging. Er is een legitiem doel: het beperken van de financiële gevolgen van de reorganisatie voor ABN AMRO en achterblijvend personeel, het eerlijk verdelen van de beschikbare middelen en het beperken van economisch nadeel van werknemers die hun baan verliezen. Het leeftijdsonderscheid is passend en noodzakelijk. De werknemer heeft weliswaar geen afvloeiingsvergoeding ontvangen maar wel voorzieningen ter waarde van € 110.000. Werknemer heeft niet inzichtelijk gemaakt dat werknemers uit andere leeftijdsgroepen zoveel beter worden beloond dan zijn groep dat dit apert onredelijk is.

Werknemer is geboren in 1952 en op 1 juli 1981 bij ABN AMRO in dienst getreden. Vanaf 1 augustus 2015 is hij boventallig verklaard wegens het vervallen van zijn functie ten gevolge van een reorganisatie. Op de gevolgen van de reorganisatie is een sociaal plan van toepassing, overeengekomen tussen ABN AMRO enerzijds en de vakbonden. Het sociaal plan bepaalt dat

wanneer een werknemer binnen een jaar geen nieuwe functie binnen of buiten ABN AMRO heeft gevonden, de arbeidsovereenkomst wordt beëindigd. Daarbij wordt een vergoeding aangeboden ter grootte van 75% van de zogenoemde 'stimuleringspremie'. Deze stimuleringspremie kan worden 'afgetopt'. Deze aftoppingsregeling houdt kort gezegd in dat de brutostimuleringspremie niet hoger is dan het brutosalaris tot de 'individuele pensioenleeftijd' van de werknemer. Werknemer is er niet in geslaagd binnen een jaar een andere functie te vinden. Zijn arbeidsovereenkomst is dientengevolge beëindigd per 1 september 2016. Werknemer bereikte de individuele pensioenleeftijd vóór 1 september 2016. Werknemer heeft geen stimuleringspremie ontvangen, omdat deze op grond van de aftoppingsregeling berekend werd op nihil (de ontslagdatum lag na de individuele pensioendatum). In deze procedure verzoekt werknemer ABN AMRO te veroordelen tot betaling aan hem van een ontslagvergoeding van € 230.775 bruto, dat is 75% van de stimuleringspremie. Aan dit verzoek heeft werknemer ten grondslag gelegd dat de aftoppingsregeling in het sociaal plan krachtens artikel 13 WGBLA nietig is wegens verboden leeftijdsdiscriminatie. Zowel de kantonrechter als het hof heeft geoordeeld dat de aftoppingsregeling in strijd is met de WGBLA en derhalve als nietig buiten toepassing moet blijven. De Hoge Raad heeft het arrest van het Hof Amsterdam vernietigd. Hij oordeelde dat het oordeel dat de aftoppingsregeling geen passend en noodzakelijk middel is om de door ABN AMRO geformuleerde legitieme doelen te bereiken onjuist, althans onvoldoende gemotiveerd, is. Voorts heeft de Hoge Raad geoordeeld dat de rechter, gelet op de ruime beoordelingsmarge van sociale partners, de door de sociale partners gemaakte keuzes met terughoudendheid dient te beoordelen. ABN AMRO concludeert na verwijzing en cassatie tot vernietiging van de beschikkingen uit de eerste aanleg en (alsnog) de afwijzing van de verzoeken van werknemer. Ter beoordeling staat of de aftoppingsregeling voor het bereiken van de door ABN AMRO gestelde legitieme doelen – het beperken van de financiële gevolgen van de reorganisatie voor ABN AMRO en achterblijvend personeel, het eerlijk verdelen van de beschikbare middelen en het beperken van economisch nadeel van werknemers die hun baan verliezen – passend en noodzakelijk is. Het hof stelt voorop dat de getroffen aftoppingsregeling terughoudend moet worden getoetst. De legitieme doelen strekken tot uitgangspunt en het is aan ABN AMRO en de sociale partners om te bepalen met welke middelen deze doelen worden verwezenlijkt bij een reorganisatieonstalg (en niet: een pensioenontslag). Het hof oordeelt voorts dat ABN AMRO niet hoeft te verantwoorden hoeveel financiële middelen er precies beschikbaar waren voor de reorganisatie, hoe deze zijn verdeeld en hoeveel er in het pensioen is geïnvesteerd. In het systeem van het sociaal plan wordt gedifferentieerd in die zin dat alle werknemers op gelijke wijze gedurende een jaar recht hebben op begeleiding naar een nieuwe functie met doorbetaling van loon, met aansluitend, indien de arbeidsovereenkomst ten einde komt, een afvloeiingsregeling voor

degenen die (nog) geen aanspraak kunnen maken op een volledig (individueel) pensioen. Op deze wijze wordt het economisch nadeel van alle werknemers op een (in beginsel) voor hen passende wijze beperkt en worden de beschikbare financiële middelen eerlijk verdeeld. Aldus is sprake van een passend middel. Het hof overweegt dat niet alle werknemers gelijk worden behandeld (een collega van werknemer die een aantal maanden jonger is zou een 'riante' ontslagvergoeding hebben kunnen ontvangen), maar daar staat tegenover dat ook niet alle werknemers in dezelfde positie verkeren. De groep die de individuele pensioenleeftijd heeft bereikt profiteert relatief gezien het meest van de door ABN AMRO gedane investering in pensioenen. De groep die die leeftijd nog niet heeft bereikt en ook nog niet gedeeltelijk wordt afgetopt in verband met het naderen van de pensioenleeftijd, maar al wel dienstjaren heeft na het vijftigste levensjaar, profiteert relatief het meest van de stimuleringspremie. Hieruit volgt al dat het niet juist is dat niets is gedaan voor werknemers die de pensioenleeftijd hebben bereikt. Daar komt nog bij dat ook die werknemer heeft kunnen kiezen voor een plaatsing in de Mobiliteitsorganisatie met doorbetaling van loon waartegenover in bepaalde gevallen, zoals in het geval van werknemer, niet de verplichting staat tot het verrichten van arbeid en waarbij ondersteuning is geboden bij de zoektocht naar een andere baan. Voor werknemer is hiermee een bedrag van zo'n € 110.000 gemoeid. Met een sociaal plan wordt in het algemeen geen volledige inkomenscompensatie tot de pensioenleeftijd beoogd. Werknemer heeft niet inzichtelijk gemaakt dat werknemers uit andere leeftijdsgroepen zoveel beter worden beloond dan zijn groep dat dit apert onredelijk is. Aldus is sprake van een noodzakelijk middel.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 23-02-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:303

Zaaknummer: 200.273.709/01

Rechters: M.T. Nijhuis, M.J. van Cleef-Metsaars en L.G. Verburg

Advocaten: M.J.M.T. Keulaerds en R.H.G. Evers

Wetsartikelen: 3 WGBLA, 7 WGBLA, 13 WGBLA en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Opdrachtnemer mag pensioenpremie tijdens WW-periode niet in mindering brengen bij opdrachtgever

Soweco (als opdrachtgever) en BaanBaan (als opdrachtnemer) hebben op 2 juli 2014 een overeenkomst gesloten. Soweco houdt zich bezig met het verschaffen van werkgelegenheid aan personen die op grond van de Wet sociale werkvoorziening zijn gedetacheerd. BaanBaan richt zich op het organiseren van mobiliteit met behoud van pensioenzekerheid. BaanBaan is vrijwillig toegetreden tot het ABP. Ingevolge 3.8. van het pensioenreglement van het ABP loopt de pensioenopbouw van de werknemer gedurende de WW-uitkering door en dient de werkgever 50% van de pensioenpremie te betalen. Tussen partijen is in geschil of BaanBaan deze kosten, te weten de pensioenpremie na beëindiging van de arbeidsovereenkomst met werknemer, ingevolge de tussen Soweco en BaanBaan gesloten overeenkomst bij Soweco in rekening mag brengen. Taalkundig bezien en uit de gebruikte bewoordingen volgt naar het oordeel van de kantonrechter onmiskenbaar dat de strekking van de overeenkomst is dat de betalingsverplichtingen van Soweco eindigen met het beëindigen van de arbeidsovereenkomst, wat betekent dat BaanBaan de pensioenpremie na beëindiging van de arbeidsovereenkomst met werknemer verschuldigd is en deze kosten niet in rekening mag brengen bij Soweco.

Soweco houdt zich bezig met het verschaffen van werkgelegenheid aan personen die op grond van de Wet sociale werkvoorziening zijn gedetacheerd. BaanBaan richt zich op het organiseren van mobiliteit met behoud van pensioenzekerheid. BaanBaan biedt haar werknemers in het kader van een tijdelijk dienstverband loopbaanbegeleiding, permanente

coaching en eventuele bijscholing van kennis en vaardigheden aan om zodoende bij te dragen aan duurzame inzetbaarheid en persoonlijke groei. Soweco (als opdrachtgever) en BaanBaan (als opdrachtnemer) hebben op 2 juli 2014 een overeenkomst gesloten. BaanBaan is vrijwillig toegetreden tot het ABP.

Ingevolge 3.8. van het pensioenreglement van het ABP loopt de pensioenopbouw van de werknemer gedurende de WW-uitkering door en dient de werkgever 50% van de pensioenpremie te betalen. Tussen partijen is in geschil of BaanBaan deze kosten, te weten de pensioenpremie na beëindiging van de arbeidsovereenkomst met werknemer, ingevolge de tussen Soweco en BaanBaan gesloten overeenkomst bij Soweco in rekening mag brengen. Gesteld noch gebleken is dat partijen bij het aangaan van de overeenkomst hebben gesproken over de betaling van de pensioenpremie na beëindiging van de arbeidsovereenkomst met werknemer. Het lijkt erop dat partijen dit punt over het hoofd hebben gezien, althans hier niet bij stilgestaan hebben. Van een gemeenschappelijke partijbedoeling bij de totstandkoming van de overeenkomst is dan ook geen sprake geweest. Ook in de processtukken blijkt niet van een gemeenschappelijke partijbedoeling. Partijen gaan beide van een andere bedoeling uit. Soweco stelt dat het haar bedoeling was om het werkgeversrisico over te dragen aan BaanBaan. Volgens BaanBaan was het de bedoeling dat Soweco alle kosten zou dragen. Gelet hierop is de kantonrechter van oordeel dat voor het antwoord op de vraag welke zin partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijze mochten toekennen aan artikel 5 van de overeenkomst en wat zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten, als uitgangspunt beslissend gewicht dient te worden toegekend aan de meest voor de hand liggende taalkundige betekenis van de bewoordingen van artikel 5, gelezen in het licht van de overige, voor de uitleg relevante bepalingen van de overeenkomst.

De tekst van de overeenkomst biedt aanknopingspunt voor het standpunt van Soweco dat de pensioenpremie na beëindiging van de arbeidsovereenkomst met werknemer ten laste van BaanBaan dient te komen. Uit artikel 5 van de tussen partijen gesloten overeenkomst volgt dat de kosten voortvloeiend uit de arbeidsovereenkomst tussen BaanBaan en werknemer [medewerker] maandelijks door BaanBaan aan Soweco in rekening worden gebracht. Daaronder wordt ook verstaan de kosten die gemaakt worden *bij* beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Uit de arbeidsovereenkomst vloeit voort dat de werknemer *gedurende de looptijd* van de arbeidsovereenkomst verplicht verzekerd is ingevolge het pensioenreglement van het ABP. De kantonrechter oordeelt dat pensioenkosten geen kosten zijn die *bij* beëindiging ontstaan. Het betreft kosten die ontstaan omdat er na beëindiging van de arbeidsovereenkomst voor werknemer geen andere baan ter beschikking was en hij in de werkloosheidswet belandde. Taalkundig bezien en uit de gebruikte (hiervoor cursief weergegeven) bewoordingen volgt naar het oordeel van de kantonrechter onmiskenbaar dat

de strekking van de overeenkomst is dat de betalingsverplichtingen van Soweco eindigen met het beëindigen van de arbeidsovereenkomst, wat betekent dat BaanBaan de pensioenpremie na beëindiging van de arbeidsovereenkomst met werknemer verschuldigd is en deze kosten niet in rekening mag brengen bij Soweco. Dat Soweco twee facturen ter zake van pensioenpremie aan BaanBaan heeft betaald, kan niet tot een ander oordeel leiden. Uit die betaling kan geen buitengerechtelijke erkenning worden afgeleid dat Soweco de pensioenpremie na het eindigen van de arbeidsovereenkomst van werknemer verschuldigd is. Die betaling kan inderdaad, zoals Soweco stelt, op een vergissing berusten.

Uit het vorenstaande volgt dat BaanBaan de pensioenpremie na beëindiging van de arbeidsovereenkomst met werknemer niet bij Soweco in rekening kan brengen. Dit brengt mee dat de vorderingen in reconventie dienen te worden afgewezen. De door Soweco reeds betaalde pensioenpremie, een tweetal facturen van in totaal € 1.085,57, is onverschuldigd geschied en dient door BaanBaan terugbetaald te worden. Dit deel van de vordering in conventie ligt dan ook voor toewijzing gereed. Hoewel in artikel 5 lid 4 van de overeenkomst een voorschot van € 13.300 wordt vermeld, blijkt uit de stellingen van partijen en uit de als productie 10 bij exploit van dagvaarding in het geding gebrachte factuur dat er een voorschot van € 13.600 is betaald. De kantonrechter zal bij de verdere beoordeling dan ook van laatstgenoemd bedrag – waarvan ook betaling in het petitum van de dagvaarding wordt gevorderd – uitgaan. De kantonrechter kan niet meegaan in de uitleg van BaanBaan dat het door Soweco betaalde en in conventie gevorderde voorschot van € 13.600 pas terugbetaald hoeft te worden indien de overeenkomst volledig is afgewikkeld en daaruit geen (financiële) verplichtingen meer voortvloeien voor BaanBaan. Dat is volgens BaanBaan pas het geval wanneer ook de verplichting tot doorbetaling van de pensioenpremie tot een einde komt. In artikel 5 lid 4 van de tussen Soweco en BaanBaan gesloten overeenkomst staat dat het voorschot bij het einde van de arbeidsovereenkomst wordt verrekend. De arbeidsovereenkomst is per 1 december 2018 geëindigd, zodat het voorschot toen terugbetaald moest worden. Het in conventie gevorderde voorschot van € 13.600 zal dan ook worden toegewezen. De door het enkele betalingsverzuim verschuldigde wettelijke handelsrente ligt eveneens voor toewijzing gereed. Soweco heeft voldoende gesteld en onderbouwd dat buitengerechtelijke incassowerkzaamheden zijn verricht. De gevorderde vergoeding voor buitengerechtelijke kosten van € 921,86 komt overeen met het in het Besluit bepaalde tarief en zal worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 03-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:1979

Zaaknummer: 8499584 CV EXPL 20-2065

Rechters: G.M. Drenth

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Verdeling pensioen ongehuwd samenwonende partners na verbreken relatie

Geschil over de financiële afwikkeling van ex-samenwoners met een samenlevingscontract. WVP is niet van toepassing. Volgens samenlevingsovereenkomst moet opgebouwd pensioen bij helfte worden verdeeld. De rechtbank bepaalt dat de man de helft van de door hem over de periode tussen [datum 1] 2001 en 6 april 2018 opgebouwde ouderdomspensioenaanspraken bij zijn pensioenuitvoerder(s) en de opgebouwde waarde in de lijfrentepolis Future 79652 (voorheen Allianz) aan de vrouw moet voldoen. Wat betreft de door de man voor de vrouw opgebouwde partnerpensioenaanspraken over de periode [datum 1] 2001 tot 6 april 2018 moet door de man respectievelijk door de vrouw overeenkomstig de wettelijke standaardregeling van artikel 57 lid 1, lid 2 respectievelijk lid 3 Pensioenwet worden gehandeld. De man moet het gedeelte waarop de vrouw recht heeft rechtstreeks aan de vrouw voldoen, telkens bij vooruitbetaling voor de eerste van de maand, voor het eerst op de dag dat de man zijn eigen ouderdomspensioen van zijn pensioenuitvoerder(s) zal ontvangen.

Voor wat betreft pensioen zijn partijen het erover eens dat zij op grond van de samenlevingsovereenkomst hun pensioenaanspraken die zij hebben opgebouwd tussen [datum] 2001 en 6 april 2018, bij helfte moeten verdelen. Daarnaast zijn partijen het erover eens dat de Wet verevening Pensioenrechten niet van toepassing is nu zij niet gehuwd waren. Het Pensioenfonds Metaal en Techniek (hierna: PMT), het pensioenfonds waar beide partijen ten tijde van de samenleving pensioen hebben opgebouwd, heeft partijen laten weten dat het niet meewerkt aan verevening dan wel verrekening van de waarde van het pensioen. Dit betekent dat partijen buiten PMT om samen een regeling moeten treffen om de door hen

opgebouwde waarde aan ouderdomspensioenrechten in de periode [datum 1] 2001 en 6 april 2018 te verdelen. Om tot een verdeling van deze ouderdomspensioenrechten te kunnen komen is het mogelijk om bij het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd elkaar maandelijks een bedrag te betalen waarop partijen jegens elkaar recht hebben of partijen kunnen ervoor kiezen om al eerder, bijvoorbeeld door het vaststellen van een afkoopsom, de waarde van het opgebouwde pensioen met elkaar te verrekenen. Nu de vrouw vordert dat de man bij het bereiken van zijn pensioengerechtigde leeftijd de helft van het door hem tussen [datum 1] 2001 en 6 april 2018 opgebouwde ouderdomspensioen aan haar moet voldoen, de man deze wijze van verdeling niet heeft betwist en de vrouw haar vordering hieromtrent niet heeft gewijzigd, zal de rechtbank het door de vrouw gevorderde toewijzen.

De verdeling van het partnerpensioen wordt in artikel 57 van de Pensioenwet (Pw) geregeld. Voor de verdeling van het partnerpensioen gelden, mits de samenwonende partner ook is aangemeld als partner in de pensioenregeling, bij het verbreken van de samenleving in principe dezelfde regels als wanneer sprake is van echtscheiding. Uit de door de man overgelegde stukken blijkt dat partijen elkaar over en weer hebben aangewezen als partnerpensioengerechtigde. Nu de man niet heeft betwist dat het opgebouwde partnerpensioen verdeeld moet worden, is de rechtbank van oordeel dat partijen overeenkomstig artikel 57 van de Pensioenwet het partnerpensioen opgebouwd tot 6 april 2018 moeten verdelen. De rechtbank zal dan ook het door de vrouw gevorderde toewijzen. Uit de door de man overgelegde stukken van PMT blijken de pensioenaanspraken voor partijen over en weer voor zowel het ouderdomspensioen als het partnerpensioen. Het door de vrouw gevorderde zal de rechtbank dan ook afwijzen, omdat zij daar geen belang meer bij heeft. Daarentegen heeft de man geen pensioenoverzicht (afkomstig van “mijnpensioenoverzicht.nl”) in het geding gebracht en is niet gebleken dat de vrouw dit overzicht al op een andere wijze van de man heeft ontvangen. De rechtbank zal de man dan ook veroordelen om dit overzicht binnen twee weken na dit vonnis aan de vrouw over te leggen. De rechtbank ziet geen reden om aan te nemen dat de man aan deze veroordeling geen uitvoering zal geven en zal daarom geen dwangsommen aan deze veroordeling verbinden.

De man bezit daarnaast een lijfrentepolis. De man heeft deze polis in januari 1998 afgesloten. Sindsdien werd de polis jaarlijks aangevuld door middel van een spaarloonregeling. De vrouw stelt dat de vermogensopbouw in de lijfrentepolis tussen [datum 1] 2001 en 6 april 2018 voor verrekening of verdeling in aanmerking komt en heeft daartoe een vordering ingesteld. De man stelt dat hij de polis heeft afgesloten vanwege een pensioengat tussen augustus 1997 en december 2000 en dat hij deze heeft afgesloten vóór de geboorte van [de zoon] en dat de polis om die reden überhaupt niet hoeft te worden verdeeld of verrekend. Subsidiair stelt hij dat zijn spaarloon niet onder de noemer “te verrekenen inkomen” als bedoeld in de

samenlevingsovereenkomst valt, zodat ook de vermogensopbouw niet verrekend hoeft te worden. De rechtbank overweegt allereerst dat de datum van afsluiting van de lijfrentepolis, gelet op hetgeen partijen zijn overeengekomen in hun samenlevingsovereenkomst, niet bepalend is voor de vraag of de aanspraak van de man op de toekomstige lijfrenteuitkeringen al dan niet moet worden verrekend. Tussen partijen is overeengekomen dat aanspraken op uitkeringen, bestemd voor de ouderdagvoorziening, bij helfte worden verdeeld als deze zijn opgebouwd tussen [datum 1] 2001 en 6 april 2018. Dit geldt naar het oordeel van de rechtbank ook voor de door de man opgebouwde lijfrentepolis, nu vast staat dat de man deze polis heeft afgesloten om een pensioengat te dichten omdat zijn toenmalige werkgever geen pensioenregeling aanbood. Nu de man zelf stelt dat hij ook na [datum 1] 2001 premies voor deze polis heeft voldaan, is de rechtbank van oordeel dat de man, gelet op artikel 11 van de samenlevingsovereenkomst, het gedeelte van de aanspraak op de lijfrente dat is opgebouwd tussen [datum 1] 2001 en 6 april 2018 met de vrouw moet delen, ongeacht de vraag of de premies in die periode wel of niet zijn betaald vanuit de spaarloonregeling van de man. Deze vordering van de vrouw zal daarom worden toegewezen en de vordering van de man hieromtrent zal worden afgewezen. De rechtbank veroordeelt de man om binnen twee weken na dit vonnis aan de vrouw zijn pensioenoverzicht (afkomstig van “mijnpensioenoverzicht.nl”) over te leggen, waaruit de door hem opgebouwde pensioenaanspraken blijken en bij welke uitvoerders dit is opgebouwd. De rechtbank bepaalt dat de man de helft van de door hem over de periode tussen [datum 1] 2001 en 6 april 2018 opgebouwde ouderdomspensioenaanspraken bij zijn pensioenuitvoerder(s) en de opgebouwde waarde in de lijfrentepolis Future 79652 (voorheen Allianz) aan de vrouw moet voldoen en bepaalt dat wat betreft de door de man voor de vrouw opgebouwde partnerpensioenaanspraken over de periode [datum 1] 2001 tot 6 april 2018 door de man respectievelijk door de vrouw overeenkomstig de wettelijke standaardregeling van artikel 57 lid 1, lid 2 respectievelijk lid 3 Pensioenwet wordt gehandeld.

Verder bepaalt de rechtbank dat de man het gedeelte waarop de vrouw recht heeft rechtstreeks aan de vrouw moet voldoen, telkens bij vooruitbetaling voor de eerste van de maand, voor het eerst op de dag dat de man zijn eigen ouderdomspensioen van zijn pensioenuitvoerder(s) zal ontvangen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 10-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:2390

Zaaknummer: C/09/559961 / HA ZA 18-980

Rechters: J. Brandt

Advocaten: D.K.P.K. el Fadili en C.J. de Jongh-Moolenaar

Wetsartikelen: 1:141 lid 3 BW en 57 Pensioenwet

RECHTSPRAAK

Afgesproken AOW-pensioenontslagdatum blijft ook na wijziging AOW-leeftijd gelden

Senzer heeft eiser ontslag verleend vanwege het bereiken van de AOW-leeftijd. Eiser is 9 juni 2018 (volledig) arbeidsongeschikt geraakt. Herstel werd niet op korte termijn verwacht, terwijl hij binnen twee jaar zijn AOW-leeftijd zou bereiken. Eiser en zijn werkgever hebben daarom afspraken gemaakt over de beëindiging van zijn dienstverband. In overeenstemming met de toen geldende AOW-leeftijd is als ontslagdatum 3 mei 2020 benoemd. De afspraken zijn vastgelegd in een minnelijke regeling die door de werkgever in een besluit is bekrachtigd. De werkgever besluit op 21 oktober 2019, vanwege gewijzigde wetgeving, om eiser per 3 januari 2020 ontslag te verlenen en zegt hiermee uitvoering te geven aan de minnelijke regeling. De gewijzigde wetgeving kan echter vanwege de rechtszekerheid geen argument zijn om de overeengekomen ontslagdatum aan te passen.

Eiser was sinds 16 maart 1986 in dienst bij (de rechtsvoorganger van) Senzer. Sinds 9 juni 2018 heeft eiser wegens ziekte geen werkzaamheden meer verricht bij Senzer. Kort nadien stelde de bedrijfsarts van Senzer vast dat eiser volledig arbeidsongeschikt was en dat herstel op korte termijn niet te verwachten zou zijn. Eiser zou op dat moment per 3 mei 2020 zijn AOW-leeftijd bereiken. Senzer heeft eiser eervol ontslag verleend met ingang van 3 mei 2020 met toepassing van artikel 8:2, eerste lid, van de CAR/UWO (eervol ontslag met ingang van de AOW-leeftijd), vrijstelling van re-integratieverplichtingen en korting op de loondoorbetaling tot 3 mei 2020 (voorstel II). De afspraken zijn vastgelegd in een minnelijke regeling die door de werkgever in een besluit is bekrachtigd. Met ingang van 1 januari 2020 is de Wet temporisering verhoging AOW-leeftijd in werking getreden. Hierdoor bereikt eiser per 1 januari 2020 zijn AOW-leeftijd op 3 januari 2020. In een e-mailbericht van 9 september 2019

heeft Senzer eiser laten weten dat als gevolg van deze wetswijziging zijn aanstelling eindigt met ingang van 3 januari 2020. Eiser vindt dat Senzer uitvoering moet geven aan de minnelijke regeling waarin is afgesproken dat zijn aanstelling op 3 mei 2020 eindigt. Senzer stelt dat hij bevoegd was de wettelijke wijziging van de AOW-leeftijd te laten doorwerken in de met eiser gesloten minnelijke regeling. De rechtbank oordeelt dat eiser en Senzer in een minnelijke regeling afspraken hebben neergelegd over de beëindiging van het ambtelijk dienstverband van eiser. Volgens vaste rechtspraak van de Raad worden dergelijke afspraken aangemerkt als een nadere regeling van de uitoefening van de aan het bestuursorgaan toekomende ontslagbevoegdheid. Aan zo'n ontslagregeling zijn partijen gebonden op grond van het beginsel van de rechtszekerheid. In de tekst van de minnelijke regeling staat zonder enig voorbehoud dat eiser ontslag wordt verleend per 3 mei 2020 op grond van artikel 8:2, eerste lid, van de CAR/UWO. Senzer heeft naar het oordeel van de rechtbank niet aannemelijk gemaakt dat het, ondanks deze uitdrukkelijke bepaling, de bedoeling van partijen is geweest om zo nodig in afwijking van de genoemde datum het ontslag van eiser uiteindelijk in te laten gaan op de dan geldende AOW-leeftijd, hoewel Senzer wist van het overleg over een pensioenakkoord dat “in Den Haag” werd gevoerd. Verder volgt de rechtbank Senzer niet in zijn betoog dat de artikel 8:2, eerste lid, van de CAR/UWO thans aan uitvoering van het ontslag per 3 mei 2020 in de weg staat. Tot slot is de vraag aan de orde of zich zodanig bijzondere omstandigheden voordoen dat volledige nakoming van de afspraken door Senzer niet (meer) in redelijkheid kan worden verlangd. De wijziging van de AOW-leeftijd per 1 januari 2020 is naar het oordeel van de rechtbank niet als zodanig aan te merken. Uit wat hiervoor is overwogen volgt dat Senzer uitvoering moet geven aan de tussen partijen overeengekomen minnelijke regeling en het daaruit voortvloeiende besluit van 11 oktober 2018 waarbij eiser per 3 mei 2020 ontslag is verleend op grond van artikel 8:2, eerste lid, van de CAR/UWO. Eisers beroep slaagt.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 11-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2021:1079

Zaaknummer: 20/913

Rechters: A.F. Vink

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Hof geeft uitstel voor nadere stukken om te bepalen welk type pensioenregeling verevend moet worden

Na echtscheiding moet het in eigen beheer opgebouwd pensioen van de DGA worden verevend. In geschil is of de pensioenregeling een uitkeringsovereenkomst is of een beschikbare-premieregeling. Het hof kan aan de hand van de overgelegde stukken niet vaststellen wat de aard van de pensioenregeling is. Het hof geeft de man drie weken om nadere stukken in te dienen.

In geschil is de omvang van het aan de vrouw toekomende deel van de in de vennootschap van de man opgebouwde pensioenaanspraken. De man stelt zich op het standpunt dat sprake is van een pensioenregeling op basis van de beschikbare premie. De vrouw stelt dat zij aanspraak kan maken op een uitkering van de helft van het opgebouwde ouderdomspensioen. De vrouw heeft in eerste aanleg gevorderd dat de man wordt veroordeeld te bewerkstelligen dat het aan de vrouw toekomende deel van de door de man binnen de holding opgebouwde pensioenaanspraken zullen worden afgestort bij een externe pensioenverzekeraar, zulks op straffe van verbeurte van een dwangsom. De rechtbank heeft de man veroordeeld om te bewerkstelligen dat het aan de vrouw toekomende deel van de door hem binnen zijn vennootschap [C] B.V. opgebouwde pensioenaanspraken binnen een maand nadat het vonnis is gewezen, zijn afgestort bij een externe pensioenverzekeraar. Na het vonnis van de rechtbank is tussen partijen verschil van mening ontstaan over de omvang van het aan de vrouw toekomende deel van de in de vennootschap van de man opgebouwde pensioenaanspraken. Meer in het bijzonder gaat het erom welk type regeling de pensioenregeling is. De man stelt zich op het standpunt dat de pensioenregeling er een is op basis van een beschikbare premie, terwijl de vrouw stelt dat zij er steeds van uit is gegaan dat zij aanspraak kan maken op een uitkering van de helft van het opgebouwde ouderdomspensioen (de helft van € 14.625 oftewel € 7.313) per jaar en op het opgebouwde weduwenpensioen van € 10.328 per jaar. Op 19 februari 2019 heeft (de vennootschap van) de man aan (de vennootschap van) de vrouw € 63.302,50 overgemaakt, zijnde volgens hem haar deel van de in de vennootschap van de man opgebouwde pensioenaanspraken.

Het hof kan aan de hand van de overgelegde stukken niet vaststellen wat de aard van de pensioenregeling is. Daarvoor is meer informatie nodig. Uit de stukken en uit het verhandelde op de zitting is wel het volgende duidelijk geworden. De man had aanvankelijk een onderneming met een derde. In die onderneming hadden hij en de derde afspraken gemaakt over hun pensioen. Dit pensioen hadden zij ondergebracht bij een externe verzekeraar. Nadat de onderneming van de man en de derde is gestopt, is ieder van hen in 2007/2008 doorgegaan met een eigen onderneming, de man met [C] B.V. De pensioenregeling die tot dan extern was ondergebracht, is beëindigd en ten aanzien van de man overgegaan naar zijn holding. Dit betrof een waardeoverdracht. Deze waardeoverdracht is begeleid door de heer [D], zulks in opdracht van de toenmalige accountant van de man, de heer [E]. Vanaf 2008 is het pensioen jaarlijks in de jaarstukken van de holding verwerkt, zij het volgens de man op onjuiste wijze. Vanaf de overgang zijn volgens de man geen premies meer voldaan. Het hof heeft behoefte aan nadere stukken om tot een beoordeling te kunnen komen. Het gaat dan specifiek om stukken die betrekking hebben op de waardeoverdracht van de pensioenregeling naar de holding van de man. Meer in het bijzonder wil het hof kennis nemen van de volgende stukken: (a) de berekeningen van de toenmalige verzekeraar die aan de waardeoverdracht ten grondslag lagen; (b) de correspondentie tussen de holding en de verzekeringsmaatschappij; (c) stukken die betrekking hebben op de premievrijstelling; en (d) correspondentie met de Belastingdienst voorafgaand aan en (mede) betreffende de waardeoverdracht.

Op de zitting is het voorgaande besproken met partijen en namens de man is aangegeven dat de benodigde stukken voorhanden zijn. Het hof zal de man daarom drie weken de tijd geven, gerekend vanaf de datum van dit arrest, om de benodigde stukken in het geding te brengen. Vervolgens wordt de vrouw in de gelegenheid gesteld hierop te reageren. Daarna zal het hof zich een oordeel vormen en arrest bepalen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 01-12-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:9933

Zaaknummer: 200.254.608/01

Rechters: M.L. van der Bel, M.H.H.A. Moes en R.A. Eskes

Advocaten: M.F.J. Martens en J.D. van Vlastuin

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Zonder beëindigingsverzoek is werkgever bij slapend dienstverband niet verplicht tot schade- of transitievergoeding

Slapend dienstverband. Als, zoals in de onderhavige zaak, is voldaan aan de vereisten van artikel 7:669 lid 1 en lid 3, aanhef en onder b, BW voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens langdurige arbeidsongeschiktheid, is een werkgever gehouden in te stemmen met een voorstel van de werknemer tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden, onder toekenning van een vergoeding aan de werknemer ter hoogte van de wettelijke transitievergoeding. Uit de stukken blijkt naar het oordeel van de kantonrechter evenwel niet dat de werknemer een dergelijk verzoek heeft gedaan. Het verzoek om de werkgever te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding ter hoogte van de transitievergoeding is daarom afgewezen. De verzochte schadevergoedingen wegens pensioenschade en wegens misgelopen arbeidsongeschiktheidspensioen delen ditzelfde lot.

Werknemer is op 1 oktober 1998 in dienst getreden bij Stichting Noorderpoort. Hij was laatstelijk werkzaam als docent Duits. Op 1 februari 2014 heeft hij zich ziek gemeld. Op 14 november 2015 heeft hij een WIA-uitkering aangevraagd. Bij beslissing van 21 december 2015 heeft het UWV vanaf 1 februari 2016 een loongerelateerde WGA-uitkering aan hem toegekend. Op 29 januari 2016 hebben partijen elkaar gesproken. In het van dat gesprek opgemaakte verslag staat onder meer dat het dienstverband niet wordt beëindigd wegens de meer dan geringe kans op herstel. Bij brief van 30 oktober 2018 heeft Noorderpoort aan werknemer meegedeeld dat zijn arbeidsovereenkomst zal eindigen met ingang van de eerste dag van de maand volgend op die waarin de AOW-gerechtigde leeftijd is bereikt, per 1 december 2018. De huidige gemachtigde van werknemer heeft Noorderpoort bij brief van 21 oktober 2019 op

grond van artikel 7:611 BW aansprakelijk gesteld voor de schade die werknemer heeft geleden door de arbeidsovereenkomst per 1 december 2018 te beëindigen zonder het toekennen van een transitievergoeding. Noorderpoort heeft deze aansprakelijkheid bij brief van 30 oktober 2019 afgewezen. Werknemer stelt zich op het standpunt dat hem een schadevergoeding ter hoogte van de niet uitgekeerde transitievergoeding toekomt. Het verzoek van werknemer is gebaseerd op de stelling dat een werkgever de plicht heeft om de arbeidsovereenkomst met een werknemer te beëindigen indien er sprake is van een 'slapend dienstverband' van twee jaar. Deze stelling berust naar het oordeel van de kantonrechter op een onjuiste lezing van de *Xella*-beschikking. Als, zoals in de onderhavige zaak, is voldaan aan de vereisten van artikel 7:669 lid 1 en lid 3, aanhef en onder b, BW voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens langdurige arbeidsongeschiktheid, is een werkgever derhalve gehouden in te stemmen met een voorstel van de werknemer tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden, onder toekenning van een vergoeding aan de werknemer ter hoogte van de wettelijke transitievergoeding. Uit de stukken blijkt naar het oordeel van de kantonrechter niet dat werknemer een dergelijk verzoek heeft gedaan. Ter zitting is verwezen naar het verslag van het gesprek dat partijen hebben gevoerd op 12 november 2015. Werknemer heeft blijkens het verslag tijdens het gesprek op 29 januari 2016 bezwaar gemaakt tegen het stopzetten van het betalen van zijn loon. Hij heeft niet de wens geuit om over te gaan tot beëindiging van het dienstverband. Ook in de brieven die namens werknemer zijn verstuurd op 14 september 2017 en 23 januari 2018 aangaande het AAOP is niet aan Noorderpoort gevraagd om het dienstverband te beëindigen, laat staan gewag gemaakt van een in dat kader toe te kennen transitievergoeding. Het feit dat Noorderpoort bij brief van 18 december 2015 richting werknemer het voornemen heeft geuit om het dienstverband met hem op te zeggen, leidt niet tot een ander oordeel. Dit voornemen, dat werd gedaan in afwachting van de uitslag van de door werknemer ingediende aanvraag voor een WIA-uitkering, is geen besluit waaraan werknemer rechten kan ontlelen. De beslissing van het UWV op deze aanvraag heeft ertoe geleid dat aan werknemer geen WIA-uitkering maar een WGA-uitkering is toegekend gelet op "de meer dan geringe kans op herstel". Omdat Noorderpoort verwachtte onder die omstandigheden geen ontslagvergunning voor werknemer te zullen krijgen, heeft zij haar voornemen niet uitgevoerd. De omstandigheid dat werknemer zich daar niet in kon en kan vinden, doet daaraan niet af. Daar staat tegenover dat Noorderpoort de pensioenpremie voor werknemer is blijven betalen en dat daarmee de opbouw van zijn pensioen substantieel is voortgezet. Het ter zitting namens werknemer gehouden betoog dat er sprake is van schending van het gelijkheidsbeginsel volgt de kantonrechter niet. Anders dan in de gevallen waarnaar daarbij is verwezen is er in de onderhavige zaak geen sprake van gedwongen ontslag, noch van een ontslag op verzoek van de werknemer. Het verzoek om Noorderpoort te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding ter hoogte van de wettelijke

transitievergoeding zal gelet op het voorgaande dan ook worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 17-12-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2020:5094

Zaaknummer: 8796663 AR VERZ 20-95

Rechters: E.J. Oostdijk

Advocaten: L.H. Haarsma en J.J.J. Heeringa

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Uitleg werkingssfeerbepaling bouwfondsen bij brandbeveiligingsbedrijf: deskundige moet via loonvergelijking vaststellen of in hoofdzaak bouwactiviteiten worden verricht

Geschil over de vraag of Hoovos Brandbeveiliging onder de werkingssfeer van de bouwfondsen (algemeen verbindend verklaarde cao-fonds en verplicht bedrijfstakpensioenfonds) valt. Het hof oordeelt dat HooVos niet onder de isolatie-uitzondering valt. Of HooVos een onderneming is waarvan het bedrijf in overwegende mate is gericht op productie of dienstverlening voor of aan derden op het gebied van overige werken die naar hun aard niet tot het bouwbedrijf moeten worden gerekend, moet worden bepaald door een vergelijking van de verlonde bedragen. Het hof oordeelt dat een deskundige moet worden ingeschakeld.

HooVos Brandbeveiliging B.V. (hierna: HooVos) drijft een onderneming gespecialiseerd in brandbeveiliging en brandpreventie in de breedste zin van het woord. De Belastingdienst heeft HooVos onder de sector klein-metaal geplaatst. De zusteronderneming van HooVos, HooVos Projecten B.V. (verder: Projecten), is opgericht op 1 mei 2014 en is actief op het gebied van bouwkundige brandpreventie. Zij heeft geen eigen personeel in dienst. Projecten houdt zich bezig met het inspecteren van gebouwen op brandveiligheid, het adviseren over te nemen maatregelen in het kader van brandpreventie en de uitvoering van die maatregelen. Ter uitvoering van die werkzaamheden worden medewerkers van HooVos ingehuurd of externe arbeidskrachten ingezet, zoals uitzendkrachten en zzp'ers. Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid (hierna: Bpf Bouw) is pensioenuitvoerder van de bedrijfstakpensioenregeling voor de bouwnijverheid. Stichting Opleidings- en Ontwikkelingsfonds Bouw & Infra (hierna: het O&O-fonds) financiert opleidings- en ontwikkelingsactiviteiten in de bedrijfstak bouwnijverheid. Het Technisch Bureau

Bouwnijverheid (verder: TBB) heeft van de bouwfondsen opdracht gekregen bij HooVos een werkingssfeeronderzoek te verrichten. Dit heeft zij uitbesteed aan APG, de uitvoeringsorganisatie van Bpf Bouw die belast is met de premieheffing voor Bpf Bouw. Het doel van het onderzoek was om per sector vast te stellen of HooVos bedrijfsactiviteiten verricht die vallen onder (de werkingssfeer van) het verplichtstellingsbesluit, de cao bouw en de cao BTER (hierna: de bouwregelingen). De Commissie Werkingssfeer heeft op basis van het onderzoeksrapport van APG geoordeeld dat de werkzaamheden van HooVos bestaan uit werkzaamheden zoals omschreven in de bouwregelingen, waarna HooVos per 1 januari 2007 is aangesloten bij de bouwfondsen. HooVos heeft hiertegen op 26 november 2015 bezwaar gemaakt. HooVos heeft geen pensioenregeling en volgt geen cao. Geruime tijd geleden is de werknemers de keuze voorgelegd om dit collectief of individueel te regelen, waarna is gekozen voor individuele regelingen. De kantonrechter heeft in eerste aanleg onder meer voor recht verklaard dat HooVos niet onder de werkingssfeer van de bouwregelingen valt en te bepalen dat de bouwfondsen de inning van de (pensioen)premies dienen te staken. Partijen verschillen van mening over het antwoord op de vraag of (1) het aanbrengen van brandwerende voorzieningen aan plafonds en muren en/of het afdichten van brandwerende scheidingen onder de bouwregelingen vallen en of deze activiteiten, gegeven de daaraan toe te rekenen loonsom, (2) hoofdzakelijk onder de uitzondering voor het isolatiebedrijf vallen, of (3) naar hun aard niet onder de bouwregelingen vallen. Volgens het hof komt HooVos geen beroep toe op de isolatie-uitzondering, omdat met de vaststelling dat maar een beperkt deel van haar bedrijfsactiviteiten hieronder valt niet is voldaan aan het vereiste dat het bedrijf in overwegende mate is gericht op het gebied van het isolatiebedrijf. Resteert de vraag of HooVos een onderneming is waarvan het bedrijf in overwegende mate is gericht op productie of dienstverlening voor of aan derden op het gebied van overige werken die naar hun aard niet tot het bouwbedrijf moeten worden gerekend. De overwegende productie wordt bepaald door een vergelijking van de verloonde bedragen. Het hof acht benoeming van een deskundige aangewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 19-01-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:73

Zaaknummer: 200.256.000/01

Rechters: M.L.D. Akkaya en I.A. Haanappel-van der Burg

Advocaten: E. Lutjens, F. Samson en A.C.M. Kuypers

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Hof wijst vordering van weduwe tot afstorting bij pensioenverzekeraar af

Weduwe [appellante] vordert afstorting van haar bij Beheer B.V. ondergebracht pensioen bij externe verzekeraar. Hof wijst de vordering af, mede op grond van uitleg van de pensioenbrief. In artikel 6 van de pensioenbrief, die geldt als een overeenkomst tussen partijen, is bepaald dat de uitvoering van de pensioenregeling aan [X] Beheer is. Blijkens artikel 9 van de pensioenbrief is er rekening mee gehouden dat op enig moment de middelen van [X] Beheer ontoereikend zouden kunnen zijn voor onverkorte uitkering van de pensioenen. Overeengekomen is dat in dat geval de pensioenen in overleg met de pensioengerechtigden konden worden verlaagd in overeenstemming met de stand der middelen van [X] Beheer. Per e-mail van 26 januari 2018 heeft [X] Beheer aan appellante bericht dat zij niet langer beschikte over financiële middelen en dat het pensioen verlaagd moest worden tot nihil. Veronderstellenderwijs aangenomen dat die situatie zich thans inderdaad voordoet, en daargelaten of thans enig pensioenvermogen resteert, vormt die door partijen destijds uitdrukkelijk voorziene situatie derhalve thans evenmin grond voor afwijking van wat destijds in de pensioenbrief is overeengekomen.

Op 7 november 1998 is Y, de echtgenoot van appellante, overleden. Erfgenamen waren appellante en hun twee zonen X en Z. Appellante heeft het vruchtgebruik verkregen van de gehele zuivere nalatenschap van erflater. Onderdeel daarvan was onder meer een vordering in rekening-courant van erflater op X Beheer, welke vennootschap destijds de naam Grondbedrijf Y B.V. droeg. Deze vordering bedroeg destijds f 343.018, dat is € 155.654,78. Erflater had zijn pensioen, alsmede een weduwepensioen ten behoeve van appellante,

ondergebracht bij X Beheer. De wijze van uitvoering van deze pensioenrechten is vastgelegd in een door X Beheer, erflater en appellante ondertekende pensioenbrief. X heeft de zeggenschap in X Beheer. X en appellante zijn al jaren gebrouilleerd. Er werden en worden sinds 2004 verschillende gerechtelijke procedures tussen partijen gevoerd. Appellante stelde dat X BV een bedrag voor haar pensioenuitkeringen dient af te storten bij een nader aan te duiden pensioenverzekeraar. Zij vreest voor haar uitkeringen in de toekomst. De rechtbank oordeelde dat er onvoldoende grond was om hetgeen bij de pensioenbrief is overeengekomen naar redelijkheid en billijkheid terzijde te stellen. Daarbij overweegt de rechtbank dat deze vrees niet strookt met de omstandigheid dat X BV sedert eind 2000 ieder kwartaal de uitkering aan haar heeft voldaan en dat X BV de reservering voor de toekomstige uitkeringen op een speciale bankrekening heeft gestort. De rechtbank zal de vordering dan ook afwijzen. Appellante betoogt dat er, anders dan de rechtbank heeft overwogen, nieuwe omstandigheden zijn die aanleiding geven tot een ander oordeel over de vordering tot afstorting van het pensioenvermogen bij een derde. De persoonlijke verhouding tussen appellante en X is zeer slecht. Alleen al het feit dat X Beheer vanaf 2010 geen pensioen betaalt terwijl er wel gelden aanwezig zijn, vormt een zodanige wijziging van omstandigheden dat het gerechtvaardigd is dat het pensioen bij een derde wordt ondergebracht. Daarbij komt dat X Beheer na het bestreden vonnis een aantal aanzienlijke betalingen heeft verricht. Een bedrag van € 25.092,86 is overgemaakt op de vruchtgebruikrekening. De omschrijving van deze overboeking is "Aflossing op schuld van vruchtgebruik onder X beheer bv" terwijl deze vordering in reconventie door de rechtbank is afgewezen. Bovendien heeft X Beheer € 49.926 aan advocaatkosten ten laste van de vennootschap gebracht. Appellante twijfelt aan de hoogte van deze kosten omdat slechts een eenvoudige procedure is gevoerd. Op 7 maart 2018 heeft appellante ter uitvoering van het bestreden vonnis beslag doen leggen ten laste van X Beheer onder de ING Bank N.V. Er bleek nog slechts een bedrag van € 2.900,80 op de betaalrekening van de vennootschap te staan. Hieruit blijkt dat X Beheer onbetrouwbaar is en dat een wijziging van omstandigheden is opgetreden, aldus steeds appellante.

De grief faalt. De slechte verstandhouding tussen appellante en X is ook in de procedure die heeft geleid tot het vonnis van de rechtbank Utrecht van 10 november 2004 aangevoerd en vormt derhalve geen nieuwe omstandigheid. Tussen partijen staat vast dat X Beheer vanaf het tweede kwartaal van 2010 de pensioenbedragen heeft voldaan door verrekening met een vordering van X Beheer op appellante. Bovendien heeft X Beheer onweersproken aangevoerd dat zij na het bestreden vonnis de pensioenbedragen over de periode tot en met december 2017 heeft nabetaald aan appellante. X Beheer heeft derhalve de pensioenbetalingen voortgezet tot en met 31 december 2017. Dit geeft op zichzelf beschouwd geen aanleiding voor afstorting van het pensioenvermogen bij een derde. Daarnaast voert appellante, kort samengevat, thans als grond voor afstorting van het pensioenvermogen aan dat het vermogen

van X Beheer (bijna) uitgeput is na overmaking van de hiervoor in 3.3 genoemde bedragen. Dit is weliswaar een gewijzigde omstandigheid maar vormt geen grond voor toewijzing van de vordering van appellante omdat de tekst van de pensioenbrief, die in 2.2 gedeeltelijk is geciteerd, daaraan in de weg staat. In artikel 6 van de pensioenbrief, die geldt als een overeenkomst tussen partijen, is bepaald dat de uitvoering van de pensioenregeling aan X Beheer is. Blijkens artikel 9 van de pensioenbrief is er rekening mee gehouden dat op enig moment de middelen van X Beheer ontoereikend zouden kunnen zijn voor onverkorte uitkering van de pensioenen. Overeengekomen is dat in dat geval de pensioenen in overleg met de pensioengerechtigden konden worden verlaagd in overeenstemming met de stand der middelen van X Beheer. Per e-mail van 26 januari 2018 heeft X Beheer aan appellante bericht dat zij niet langer beschikte over financiële middelen en dat het pensioen verlaagd moest worden tot nihil. Veronderstellenderwijs aangenomen dat die situatie zich thans inderdaad voordoet, en daargelaten of thans enig pensioenvermogen resteert, vormt die door partijen destijds uitdrukkelijk voorziene situatie derhalve thans evenmin grond voor afwijking van wat destijds in de pensioenbrief is overeengekomen. Daarbij dient in het midden te blijven of X Beheer de bedragen van € 25.092,86 en € 49.926 al dan niet zonder rechtsgrond heeft voldaan. Hierover zal in een afzonderlijke procedure die appellante tegen X Beheer aanhangig heeft gemaakt, worden beslist.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 16-02-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:489

Zaaknummer: 200.235.649/01

Rechters: G.C. Boot en F.J. Verbeek

Advocaten: A.R. Jaarsma, A.C. Kool en T.S. Pieters

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Inhoudingen Zwitserleven op pensioenpremie rechtsgeldig want onderdeel van uitvoeringsovereenkomst waarbij werknemer partij was via derdenbeding

Ex-werknemer deurwaarderskantoor heeft deelgenomen aan de collectieve pensioenregeling die is ondergebracht bij Zwitserleven. Hij vordert terugbetaling van bedragen die op de premie in mindering zijn gebracht. Het hof oordeelt dat hij via een derdenbeding partij is geworden bij de afspraken daarover in de uitvoeringsovereenkomst en de verzekeringsvoorwaarden. Inhouding van kosten is feit van algemene bekendheid. Zwitserleven is geen charitatieve instelling. Het hof wijst de vorderingen af.

Appellant is van 1 januari 1999 tot 31 december 2005 in dienst geweest van deurwaarderskantoor. Appellant zou deelnemen aan de collectieve pensioenregeling. Hij heeft zich bij Zwitserleven aangemeld als deelnemer aan de pensioenregeling. Op dat formulier is de keuze gemaakt voor 100% beleggen in het Swiss Life Mixfonds en voor premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid.

In 2014 heeft Zwitserleven aangegeven wat zij in de loop der jaren op de premie heeft ingehouden. Daarbij is het volgens appellant van 1 mei 1999 tot 1 november 2014 per saldo om een bedrag van ten minste € 11.000 gegaan. Appellant vordert dat Zwitserleven wordt veroordeeld tot (terug)betaling van de inhoudingen ten belope van € 11.000, vermeerderd met daarover misgelopen rendement van gemiddeld 8% per jaar, althans de wettelijke rente, op grond van dwaling, toerekenbaar tekortschieten, onrechtmatige daad en/of de vernietigbaarheid van haar algemene voorwaarden. De inhoudingen zijn niet met hem zijn overeengekomen, althans hij is daarover niet geïnformeerd. Verder heeft appellant een bedrag van € 885 wegens buitengerechtelijke incassokosten, met rente, gevorderd. De kantonrechter heeft bij het tussenvonnissen Zwitserleven toegelaten om feiten en omstandigheden te bewijzen waaruit volgt dat de vorderingen van appellant zijn verjaard. In het bestreden eindvonnis is

Zwitsersleven geslaagd geoordeeld in dat bewijs. De vordering is afgewezen. Niet in geschil is dat de collectieve pensioenregeling onderdeel is van de arbeidsovereenkomst. Evenmin is in geschil dat de voorwaarden van die regeling – waaronder die over kosten en inhoudingen – tussen appellant en Zwitsersleven zijn overeengekomen en dat die voorwaarden zijn neergelegd in het Reglement en de Uitvoeringsovereenkomst en de daar genoemde algemene verzekeringsvoorwaarden van Zwitsersleven. Appellant heeft zich door een aanmeldingsformulier bij Zwitsersleven aangemeld voor een individuele pensioenverzekering. Op de voet van artikel 6:253 BW wordt appellant geacht het beding in artikel 1 onder (1) Uitvoeringsovereenkomst dat Zwitsersleven verplicht om een individuele pensioenverzekering “af te geven” – oftewel om een individuele pensioenverzekering met hem te sluiten – te hebben aanvaard. Ingevolge artikel 6:254 lid 1 BW geldt appellant daarna als partij bij de Uitvoeringsovereenkomst en de daarin genoemde verzekeringsvoorwaarden van Zwitsersleven en dus ook bij hetgeen daarin is afgesproken over kosten en inhoudingen. Daarop strandt zijn betoog dat de kosten en inhoudingen niet met hem zijn afgesproken. De omvang van de kosten is geen onderwerp van het debat. Gelet daarop kan zijn stelling dat hij niet op voorhand is gewezen op en is geïnformeerd over de kosten hem niet baten. Niet valt namelijk in te zien dat appellant in een andere positie zou hebben verkeerd als hij daar wel op voorhand op was gewezen en over was geïnformeerd. Appellant was ingevolge zijn arbeidsovereenkomst immers verplicht om deel te nemen aan de pensioenregeling van Zwitsersleven, terwijl hij door zijn aanmelding als deelnemer partij is geworden bij de Uitvoeringsovereenkomst en bijbehorende voorwaarden met daarin de afspraken tussen appellant en Zwitsersleven over de kosten. Appellant was bij zijn aanmelding als deelnemer niet in de positie om daar iets aan te veranderen; die afspraken waren voor hem een gegeven waaraan hij op de voet van artikel 6:254 lid 1 BW van rechtswege was gebonden.

Op het voorgaande moet een uitzondering worden gemaakt voor de kosten van de premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid waar appellant in het inschrijvingsformulier voor heeft geopteerd. Dat betreft immers geen verplicht onderdeel van de pensioenregeling. Daarbij gaat het echter onmiskenbaar om een verzekering, namelijk tegen het risico van arbeidsongeschiktheid. Het is een feit van algemene bekendheid, althans een algemeen ervaringsfeit, dat een verzekering geld kost. Appellant mag dus op voorhand met dat gegeven bekend worden verondersteld. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat het appellant ook in dit verband kennelijk niet te doen is om de omvang van de kosten maar louter om het feit dat kosten in rekening zijn gebracht. Overigens geldt ook voor het verplichte onderdeel van het ouderdomspensioen dat appellant als algemeen ervaringsfeit ermee bekend mag worden verondersteld dat er kosten mee zouden zijn gemoeid. Zwitsersleven is geen charitatieve instelling en financiële diensten en producten als waar het hier om gaat – investeren van premiegelden en beheren van beleggingsfondsen – plegen geld te kosten. Appellant had op

voorhand bij zijn werkgever of Zwitserleven navraag kunnen doen als hij er meer van had willen weten. Als hij door dat niet te doen in de onjuiste veronderstelling is komen te verkeren dat zijn deelneming aan de pensioenregeling gratis was, treft hemzelf daarvan een verwijt.

Op het voorgaande stranden de vorderingen van appellant op de grondslagen van dwaling, toerekenbaar tekortschieten en onrechtmatige daad. Het beroep op de vernietigbaarheid van de algemene voorwaarden van Zwitserleven heeft evenmin succes. Dat is reeds niet het geval omdat de bedingen omtrent de kosten waar het appellant kennelijk om te doen is de kern van de prestatie van Zwitserleven aangeven en daarom niet kwalificeren als algemene voorwaarden die met een beroep op onredelijk bezwarendheid vernietigbaar zijn. De slotsom is dat de vorderingen van appellant op inhoudelijke gronden niet toewijsbaar zijn. De grieven, die alle betrekking hebben op het door de kantonrechter gehonoreerde beroep van Zwitserleven op verjaring, kunnen bij gebrek aan belang onbesproken blijven.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 16-02-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:510

Zaaknummer: 200.256.860/01

Rechters: I.A. Haanappel-van der Burg, R.J.M. Smit en A.S. Arnold

Advocaten: C.P.R.M. Dekker en I.M.C.A. Reinders Folmer

Wetsartikelen: 6:253 BW en 6:254 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Nederlandse rechter onbevoegd bij vereveningsvordering na internationale scheiding

Geschil over verevening pensioen na internationale scheiding. Het huwelijk is gesloten in Nederland, de scheiding is uitgesproken in Spanje, waar betrokkenen wonen. In de huwelijkse voorwaarden staat dat geschillen over de uitleg van de huwelijkse voorwaarden aan de Nederlandse rechter worden voorgelegd. Deze forumkeuze heeft geen betrekking op pensioengeschillen over toepassing van de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding, die toentertijd nog niet in werking was getreden. Op die afspraak is bevoegdheid van de Nederlandse rechter niet te baseren. Er is evenmin bevoegdheid door aanvaarding van de bevoegdheid of op grond van de noodbevoegdheid, want geen betrokkenheid Nederlandse rechtssfeer. Het is niet onaanvaardbaar om het pensioengeschil voor te leggen aan een Spaanse rechter met toepassing van Nederlands recht.

De man en de vrouw zijn in 1993 in Spanje met elkaar gehuwd. Voorafgaand aan de huwelijkssluiting hebben partijen in augustus 1993 ten overstaan van een Nederlandse notaris huwelijkse voorwaarden gemaakt. Daarin is een gemeenschap van inboedel overeengekomen en is elke andere gemeenschap van goederen uitgesloten. De huwelijkse voorwaarden van partijen bevatten een rechtskeuze voor Nederlands recht en een forumkeuze voor de Nederlandse rechter voor geschillen over de uitleg van de huwelijkse voorwaarden. Vanaf 2003 wonen zij in Spanje. In 2012 is in Spanje de echtscheiding uitgesproken en ingeschreven in de daartoe bestemde registers van de burgerlijke stand in Spanje. De vrouw vordert verevening van pensioen op grond van de WVPS. De rechtbank heeft zich onbevoegd verklaard. Het hof is van oordeel dat de forumkeuze voor de Nederlandse rechter in de huwelijkse voorwaarden van partijen rechtsgeldig is op grond van artikel 8 lid 1 Rv. De vraag is echter of deze forumkeuze ook betrekking heeft op geschillen met betrekking tot

pensioenverevening uit hoofde van de Wvps. Blijkens de tekst van de huwelijkse voorwaarden heeft de forumkeuze betrekking op '*geschillen terzake van de uitleg van de huwelijksvoorwaarden*'. Naar het oordeel van het hof volgt uit deze formulering niet dat partijen daarbij oog hebben gehad op pensioengeschillen. Het hof voegt hieraan toe dat ten tijde van het opstellen van de huwelijkse voorwaarden de Wvps nog niet in werking was getreden en pensioenrechten als onderdeel van de gemeenschap van goederen tussen voormalige echtgenoten werden verrekend op grond van HR 27 november 1981, *NJ* 1982/503 (*Boon/Van Loon*). Nu partijen in de huwelijkse voorwaarden iedere gemeenschap van goederen – behoudens inboedel – hebben uitgesloten, kan de forumkeuze met betrekking tot '*geschillen terzake van de uitleg van de huwelijksvoorwaarden*' – ook beoordeeld naar de partijbedoelingen bij het opstellen van de huwelijkse voorwaarden – naar het oordeel van het hof geen betrekking hebben op pensioengeschillen uit hoofde van de Wvps. Het hof komt tot de conclusie dat de man de onbevoegdheid van de Nederlandse rechter tijdig en ondubbelzinnig heeft ingeroepen, zodat de Nederlandse rechter aan artikel 9, aanhef en onder a, Rv geen rechtsmacht kan ontleen. Het hof heeft begrip voor de bezwaren die de vrouw aanvoert tegen het voeren van een gerechtelijke procedure in Spanje, waarin de Spaanse rechter de pensioenvordering van de vrouw naar Nederlands recht zal moeten beoordelen. Dit zal een gerechtelijke procedure in Spanje complexer maken, hetgeen extra kosten – advocaat, vertaler, legal opinions, enzovoort – met zich zal meebrengen voor de vrouw. Hoewel het hof begrijpt dat dit vervelend is voor de vrouw, zijn dit soort bezwaren nu eenmaal eigen aan gerechtelijke procedures met internationale aspecten. De door de vrouw in hoger beroep aangevoerde bezwaren in het kader van artikel 9, aanhef en onder c, Rv zijn naar het oordeel van het hof niet van dien aard dat het onaanvaardbaar is om van haar te vergen dat zij voor haar pensioenvordering een gerechtelijke procedure in Spanje begint. Het hof bekrachtigt de onbevoegdheidsbeslissing van de rechtbank.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 23-02-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:326

Zaaknummer: 200.277.567/01

Rechters: F. Ibili en E.A. Mink

Advocaten: S.R. Baetens, C.J.H.E. Jeurissen en A.C. Olland

Wetsartikelen: 223 Rv, 2 Rv, 9, aanhef en onder c, Rv, 8, eerste lid, Rv en 1 Rv

RECHTSPRAAK

Beroep ex-militair op hoger arbeidsongeschiktheidspensioen slaagt niet

Geschil over hoogte militair arbeidsongeschiktheidspensioen van ex-militair met PTSS-klachten die is uitgezonden naar Cyprus, Bosnië en Irak. Aan hem is een militair arbeidsongeschiktheidspensioen toegekend op basis van 14% arbeidsongeschiktheid. De rechtbank oordeelt mede op basis van het PTSS-protocol dat hij niet in aanmerking komt voor een hoger arbeidsongeschiktheidspensioen.

Beroepsmilitair is uitgezonden naar Cyprus, Bosnië en Irak. Per 1 januari 2008 is hij ontslagen uit militaire dienst. Op 29 oktober 2017 heeft eiser verzocht om toekenning van een militair invaliditeitspensioen vanwege een posttraumatische stressstoornis (PTSS), opgelopen tijdens de uitzendingen, met name tijdens de uitzending naar Irak. Bij besluit van 3 mei 2019 (het primaire besluit) heeft verweerder aan eiser met ingang van 1 november 2016 een militair invaliditeitspensioen toegekend, berekend naar een mate van invaliditeit van 10,83%, afgerond naar 11%. Bij besluit van 19 maart 2020 (het bestreden besluit) heeft verweerder het bezwaar van eiser ongegrond verklaard, in de zin dat de mate van invaliditeit wordt verhoogd naar 13,33%, afgerond 14%. Eiser is het niet eens met het bestreden besluit en stelt dat er wel sprake is van een T2-trauma en dat een oorzakelijk dienstverband moet worden aangenomen. Hij wijst op de brief van de GZ-psycholoog van 7 november 2019 waaruit blijkt dat geen sprake is van een aandoening die de persoonlijkheid beïnvloedt en dat de aanwijzingen voor ADHD als specifieke aandoening onvoldoende sterk zijn voor het stellen van een diagnose.

Verder betwist eiser dat er op de peildatum geen sprake (meer) was van een actieve middelaafhankelijkheid. Eiser verwijst naar de brief van 21 december 2017 van 't Gilde. Eiser stelt dat hij op de peildatum nog met de behandeling bezig was dan wel dat het misbruik/afhankelijkheid in vroege remissie was en dus als een op zichzelf staande aandoening moet worden beschouwd en waarvoor ook dienstverband had moeten worden aangenomen. Eiser wijst hierbij op het antwoord dat de behandelaar van eiser dienaangaande heeft gegeven in haar e-mail van 30 april 2020 op een vraag van de gemachtigde van eiser.

Eiser betwist de stelling van de bezwaarverzekeringsarts dat onderzoek naar welke concrete aandoeningen er zijn zonder en met dienstverband niet zal bijdragen aan andere inzichten aangaande invaliditeit, aangezien de bezwaarverzekeringsarts de aandoeningen zonder dienstverband wel als een argument gebruikt om voor de dienstverbandaandoening (PTSS) verergerend dienstverband in plaats van oorzakelijk dienstverband aan te nemen.

De rechtbank oordeelt als volgt. Op 1 juli 2008 is in werking getreden de ministeriële regeling van 27 juni 2008 (*Stcrt.* 2009, 11661, Regeling). Op grond van artikel 1 van de Regeling wordt bij de vaststelling van de mate van invaliditeit met dienstverband, ter nadere invulling van de War Pensions Committee-schaal (WPC-schaal), voor zover hier van belang, gehanteerd het protocol voor de beoordeling van arbeidsongeschiktheid, dienstverband en invaliditeit bij militairen met een posttraumatische stressstoornis (PTSS Protocol), bij de Regeling gevoegd als bijlage 2.

Volgens het PTSS Protocol, onder 2.3.2, moet bij trauma's van het type T1 worden gedacht aan een 'enkelvoudige' schokkende gebeurtenis. Een overval, een hinderlaag, een ernstig schietincident en een kortdurende gijzeling zijn hiervan voorbeelden. Volgens het PTSS Protocol, onder 2.3.3, moet bij trauma's van het type T2 worden gedacht aan zeer ernstige en/of multiple en/of langdurig schokkende gebeurtenissen, zoals langdurige eenzame opsluiting met doodsb bedreiging, dagenlange beschietingen, martelingen, gijzeling met doodsb bedreiging (als levend schild dienen), deelgenoot zijn van gevechtshandelingen waarbij aan beide zijden doden vallen of het getuige zijn van moordpartijen waarbij men machteloos is gemaakt. De T2-PTSS gaat vaak gepaard met een persoonlijkheidsverandering en ook vaak, vanaf het begin, met co-morbiditeit.

Het PTSS Protocol stelt, onder 6.2.1, dat bij PTSS en andere psychische aandoeningen vaak predisponerende en/of luxerende factoren en/of herstelbelemmerende factoren aanwezig zijn. De Gezondheidsraad stelt dat voor PTSS het multicausale verklaringsmodel geldt (protocol angststoornissen 2007). Als dat zo is en tevens is vastgesteld dat de PTSS in overwegende mate door de dienst is veroorzaakt, dan spreekt men van een verergerend dienstverband bij PTSS. In het PTSS Protocol is verder onder 6.2.1 bepaald dat het te ver gaat om, conform het protocol van de Gezondheidsraad, altijd uit te gaan van een verergerend dienstverband bij PTSS. Militairen kunnen worden geconfronteerd met ingrijpende gebeurtenissen waarbij praktisch iedereen een PTSS oploopt. De volgende causaliteitsregels worden daarom gehanteerd: bij T1-PTSS moet worden uitgegaan van een verergerend dienstverband. Alleen gemotiveerd kan hiervan worden afgeweken. Voor de T2-PTSS geldt het omgekeerde: oorzakelijk dienstverband wordt aangenomen, tenzij goede argumenten aanwezig zijn om uit te gaan van een verergerend dienstverband.

In de uitspraak van de Centrale Raad van Beroep (CRvB) van 13 november 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:3825, is overwogen dat het begrip verergerend dienstverband zoals het PTSS Protocol dat hanteert, terug te voeren is op het bepaalde onder artikel 2, derde lid, onder c, van het Besluit aanvullende arbeidsongeschiktheids- en invaliditeitsvoorzieningen militairen. Het daar bepaalde omvat niet alleen verergerde ziekten of gebreken, maar ook ziekten of gebreken die mede door inwerking van, kort gezegd, de uitoefening van de militaire dienst, zijn ontstaan of tot uiting zijn gekomen. Dat betekent dat ook in gevallen waarin voorafgaand aan de dienst nog geen klachten werden ervaren, maar de klachten zoals die zich in verband met de dienst hebben ontwikkeld wel mede zijn terug te voeren op andere factoren dan de dienst, een verergerend dienstverband aan de orde is. Op basis van dit uitgangspunt is de rechtbank van oordeel dat de door eiser beschreven ervaringen tijdens zijn uitzending naar Irak niet voldoen aan de omschrijving opgenomen onder 2.3.3. 'PTSS na complexe traumatische gebeurtenissen (T2 PTSS)' van het PTSS Protocol, namelijk dat de 'PTSS is (...) ontstaan na zeer ernstige en/of multiple en/of langdurige schokkende gebeurtenissen. Voorbeelden zijn: langdurige eenzame opsluiting met doodsb bedreiging, dagenlange beschietingen, martelingen, gijzeling met doodsb bedreiging (als levend schild dienen). Ook deelgenoot zijn van gevechtshandelingen, zeker wanneer aan beide zijden doden vallen, of getuige zijn van moordpartijen terwijl je machteloos gemaakt bent (actief of passief) zijn voorbeelden van dergelijke heftige traumatische gebeurtenissen. Bij dergelijke gecompliceerd (meervoudig, langdurig) trauma zijn vaak de complexere PTSS beelden te zien.' In dit geval is sprake van een T1-PTSS zodat volgens de in het protocol gehanteerde causaliteitsregels moet worden uitgegaan van een verergerend dienstverband. Het feit dat sprake is van meer gebeurtenissen maakt in dit geval nog niet dat sprake is van een trauma van het type T2. De rechtbank verwijst in dit verband naar de uitspraak van de CRvB van 23 februari 2017 (ECLI:NL:CRVB:2017:658). De rechtbank volgt verweerder in zijn standpunt dat nu de middelenafhankelijkheid/verslavingsproblematiek op de peildatum in remissie was, er geen sprake is van een aandoening/ziekte/gebrek conform de huidige diagnostische systematiek en daarom een beschouwing achterwege kon blijven. Het beroep is ongegrond.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 24-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:1392

Zaaknummer: AWB - 20 _ 3142

Rechters: G.P. Kleijn

Advocaten: S. Hoenen en W.R.C. Adang

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Advocatenkantoor moet na nietig beroep op pensioenontslagbeding 65 jaar transitievergoeding en billijke vergoeding betalen aan secretaresse

Een advocatenkantoor beëindigt de arbeidsovereenkomst met een secretaresse op grond van een pensioenontslagbeding bij 65 jaar. Na een beroep op de nietigheid wegens leeftijdsdiscriminatie geeft werkgever aan de rit wel uit te zitten. De kantonrechter oordeelt dat de mededelingen van werkgever kwalificeren als een opzegging die ernstig verwijtbaar is. Werkneemster heeft naast een transitievergoeding en vergoeding wegens onregelmatige opzegging recht op een billijke vergoeding, gelijk aan het volledige salaris tot de pensioengerechtigde leeftijd.

Werkneemster is in dienst bij een advocatenkantoor en werkzaam als secretarieel medewerker met een salaris van € 3.507,50 bruto per maand exclusief vakantietoeslag. In de arbeidsovereenkomst is bepaald dat de arbeidsovereenkomst eindigt wanneer werkneemster de 65-jarige leeftijd bereikt (hierna: het pensioenontslagbeding). Op 1 oktober 2020 heeft werkgeefster een beroep gedaan op het pensioenontslagbeding. Op 13 oktober 2020 heeft (de gemachtigde van) werkneemster de nietigheid van het pensioenontslagbeding ingeroepen. Werkgeefster heeft daarop aangegeven dat het werkneemster vrij staat de nietigheid van het pensioenbeding in te roepen en dat de arbeidsovereenkomst wordt gecontinueerd, maar dat het feit dat werkgeefster een beroep op het pensioenbeding heeft gedaan duidelijk maakt dat zij zeer ontevreden is over het functioneren van werkneemster. Werkgeefster heeft aangegeven 'de rit dan wel uit te zitten'. Partijen zijn het erover eens dat het pensioenontslagbeding op grond van artikel 13 WGBL nietig is, omdat de pensioenleeftijd sinds het sluiten van de arbeidsovereenkomst is verhoogd en derhalve niet meer op de leeftijd van 65 jaar ligt. Onder verwijzing naar het *Constar*-arrest overweegt de kantonrechter dat vast is komen te staan dat werkgeefster sinds 1 september 2020 van plan was de arbeidsovereenkomst met werkneemster te beëindigen. De kantonrechter oordeelt dat de

gedane mededelingen en het handelen van werkgeefster waren gericht op het beëindigen van de arbeidsovereenkomst en maken dat werkneemster de mededelingen van werkgeefster op 1 oktober 2020 terecht heeft opgevat als een opzegging. Daarbij neemt de kantonrechter tevens in aanmerking dat werkgeefster, ook nadat zij er door werkneemster op werd gewezen dat van een rechtsgeldig beroep op het pensioenbeding geen sprake kan zijn, niet heeft getracht een voortzetting van de arbeidsovereenkomst alsnog mogelijk te maken, maar dat zij wederom heeft aangestuurd op een beëindiging daarvan. Werkgeefster heeft geen reële mogelijkheid geboden om, ondanks de niet rechtsgeldige opzegging, alsnog akkoord te gaan met een voortzetting van de arbeidsovereenkomst. Een oprecht misverstand over de geldigheid van het pensioenontslagbeding is niet aan de orde, nu werkgeefster een advocatenkantoor is dat zich onder meer met het arbeidsrecht bezighoudt en erkent dat het beding nietig is. Werkgeefster heeft de arbeidsovereenkomst dan ook in strijd met artikel 7:671 BW opgezegd. Werkneemster komt een transitievergoeding toe van € 14.601 bruto. Ook komt werkneemster een vergoeding wegens onregelmatige opzegging toe ter hoogte van € 3.788,10 bruto. Voorts kent de kantonrechter een billijke vergoeding toe ter hoogte van het salaris dat werkneemster tot aan de pensioengerechtigde leeftijd had verdiend bij werkgeefster, zijnde een bedrag van € 62.503,65 bruto.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 25-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:1814

Zaaknummer: 8879398 RP VERZ 20-50651

Rechters: O. van der Burg

Advocaten: J.A. de Roos en H. Eijer

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:673 BW en 13 WGBL

RECHTSPRAAK

Defensie mocht aanvraag militair arbeidsongeschiktheidspensioen afwijzen

Bij besluit van 15 augustus 2018 heeft Defensie eisers aanvraag om toekenning van een militair invaliditeitspensioen afgewezen. Bij besluit van 11 december 2019 (het bestreden besluit) heeft verweerder het bezwaar van eiser ongegrond verklaard. Het beroep is ongegrond nu niet is gebleken dat de verzekeringsarts ten onrechte tot de conclusie is gekomen dat de klachten voor een klein deel kunnen worden verklaard door de werkzaamheden tijdens de uitoefening van de militaire dienst. De rechtbank stelt voorop dat het medisch advies tot stand is gekomen niet op grond van een eigen onderzoek, maar slechts op basis van dossieronderzoek. Verder is van belang dat niet is onderbouwd op grond van welke onderzoeksgegevens hij heeft vastgesteld dat de klachten werkgerelateerd zijn.

Eiser was met ingang van april 1982 aangesteld bij het beroepspersoneel van de Koninklijke Luchtmacht, laatstelijk in de rang van sergeant. Per 31 maart 2017 is eiser met functioneel leeftijdontslag gegaan. Eiser heeft op 15 juni 2017 een militair geneeskundig onderzoek (MGO) ondergaan dat hij zelf heeft aangevraagd. Op basis van de onderzoeksbevindingen is de diagnose tendomyogene pijn van de nek- en schouderregio gesteld. Tevens is geconcludeerd dat eiser blijvend dienstongeschikt wordt geacht, zowel ter keuring als op datum ontslag en binnen een maand nadien. Bij het primaire besluit van 24 augustus 2018 heeft verweerder op basis van het MGO-rapport van 15 februari 2018 geweigerd aan eiser een militair invaliditeitspensioen toe te kennen. Verweerder aanvaardt geen verband met de uitoefening van de militaire dienst ten aanzien van de bij eiser geconstateerde aandoening. In bezwaar heeft eiser een brief ingestuurd van M. Blom, arts/medisch adviseur, van 21 februari 2019. Deze geeft aan dat de verzekeringsarts ten onrechte nagelaten heeft een risico inventarisatie en evaluatie (RI&E) van eisers werkzaamheden als F-16-vliegtuigonderhoudsmonteur op te vragen bij verweerder. Bij brief van 1 mei 2019 heeft

bedrijfsarts Bakker een reactie gegeven op het bezwaar van eiser. Bakker legt uit dat een verzekeringsarts vrij is in de wijze waarop een beeld gevormd wordt van de belasting van het werk. Een RI&E is daartoe niet vereist. Eiser stelt dat verweerder hem ten onrechte geen militair invaliditeitspensioen heeft toegekend. Eiser is van mening dat de door hem uitgevoerde werkzaamheden dusdanig belastend waren dat klachten van arm, nek en/of schouder (KANS) aannemelijk dient te worden geacht. Blom heeft bij brief van 8 januari 2020 aangegeven dat de klachten chronisch en werkgerelateerd zijn aangezien een andere oorzaak niet geduid heeft kunnen worden. Daarnaast stelt hij wederom dat het opvragen van een RI&E van belang zou zijn geweest. De rechtbank is echter met verweerder van oordeel dat niet is gebleken dat de verzekeringsarts ten onrechte tot de conclusie is gekomen dat de klachten voor een klein deel kunnen worden verklaard door de werkzaamheden tijdens de uitoefening van de militaire dienst. De rechtbank stelt voorop dat het medisch advies van Blom tot stand is gekomen niet op grond van een eigen onderzoek, maar slechts op basis van dossieronderzoek. Verder is van belang dat Blom niet heeft onderbouwd op grond van welke onderzoeksgegevens hij heeft vastgesteld dat de klachten werkgerelateerd zijn. Het beroep van eiser is derhalve ongegrond.

De rechtbank stel vast dat ter zitting is gebleken dat het voor eiser niet duidelijk was dat samenloop van een militair invaliditeitspensioen en een uitkering op grond van de Uitkeringswet gewezen militairen (UGM) niet mogelijk is. Een eventueel militair invaliditeitspensioen zal lager zal zijn dan eisers UGM-uitkering. Eiser heeft in feite geen processueel belang bij zijn beroep.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 04-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:1862

Zaaknummer: AWB - 20 _ 661

Rechters: G.P. Kleijn

Advocaten: M. Welter en H.A.L. Knobben

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Defensie hoeft geen hoger militair arbeidsongeschiktheidspensioen te betalen aan naar Afghanistan uitgezonden tolk

Geschil over de hoogte van het militair arbeidsongeschiktheidspensioen van een tolk die als militair tweemaal is uitgezonden naar Afghanistan. In 2012 werd de diagnose PTSS en een co-morbide depressieve stoornis verergerend dienstverband gesteld met een invaliditeitspercentage van 20,83 %. Er is een vaststellingsovereenkomst gesloten waarin het invaliditeitspercentage op 70% is gesteld en een aanvullend arbeidsongeschiktheidspensioen met een recht van 90,02% van de grondslag. De tolk stelt dat hij in aanmerking komt voor een hoger militair arbeidsongeschiktheidspensioen. De rechtbank oordeelt dat Defensie terecht is uitgegaan van een mate van invaliditeit van 21% en dat voor de aandoeningen van eiser op het gebied van de hart-, huid- en neurologische problemen geen dienstverband aangenomen mocht worden.

Eiser kwam in 2008 als tolk in dienst en werd tussen 2008 en 2010 in totaal tweemaal uitgezonden naar Afghanistan. In 2012 werd de diagnose PTSS en een co-morbide depressieve stoornis verergerend dienstverband gesteld met een invaliditeitspercentage van 20,83 %. In 2014 werd dit percentage gehandhaafd. Eiser is blijvend dienstongeschikt geacht. Er is een vaststellingsovereenkomst gesloten waarin het invaliditeitspercentage op 70% is gesteld en een aanvullend arbeidsongeschiktheidspensioen met een recht van 90,02% van de grondslag. De huidige aanvraag is van 10 oktober 2018. Eiser stelt dat zijn hartvaatziekten, huidproblemen en problemen van de wervelkolom zijn verergerd sinds zijn laatste aanvraag en dat deze problemen verband houden met zijn PTSS. Verzekeringsgeneeskundig onderzoek heeft plaatsgevonden op 10 april 2019 bij verzekeringsarts Koperberg. Deze heeft een

neurologische expertise gevraagd bij DC VerzuimDiagnostiek met betrekking tot de klachten van het bewegingsapparaat. Niet praktiserend neuroloog J.O. Mispelblom Beijer heeft op 15 augustus 2019 rapport uitgebracht. Voor de klachten die eiser ervaart op neurologisch gebied kan geen direct primair neurologische verklaring gegeven worden. Koperberg heeft op 4 september 2019 het verzekeringsgeneeskundig rapport uitgebracht. Daarin wordt geconcludeerd dat geen dienstverband aannemelijk is voor de aandoeningen aan het hartvaatstelsel, de huid en de wervelkolom. De mate van invaliditeit blijft ongewijzigd. Bezwaarverzekeringsarts A.M. Koop heeft op 18 november 2019 een reactie gegeven op eisers bezwaar. Daarbij geeft zij aan dat de dienstverbandaandoeningen in het primaire medische advies op adequate wijze zijn meegewogen. Defensie heeft het bezwaar van eiser ongegrond verklaard. Eiser kan zich in het bestreden besluit niet vinden en voert daartoe aan dat hij meer dan voorheen tobt met zijn gezondheid. De medische klachten van eiser zijn toegenomen, hij heeft meer last van hoofdpijn, depressie- en slaapstoornissen, paniekaanvallen, hartkloppingen en huidproblemen. Eisers cardioloog constateert op 13 maart 2020 een toename van eisers medische klachten. Klinisch psycholoog/psychotherapeut Lkol C.P.E. van Helten heeft op 15 april 2020 op verzoek van eiser een voortgangsrapportage opgesteld. Daaruit blijkt dat eisers klachten de laatste tijd wat verslechterd zijn in die zin dat er meer lichamelijke klachten zijn bijgekomen zoals flauwvallen. In psychologische zin lijkt er sprake van een verslechtering op het gebied van vergeetachtigheid. Een en ander is steeds terug te voeren op de chronische PTSS. Bezwaarverzekeringsarts Koop heeft op 21 augustus 2020 gereageerd op de beroepsgronden. Daarin stelt zij dat met de recente verklaringen van de behandelaars wellicht aangenomen kan worden dat de klachten van eiser verergerd zijn maar dat dit ten tijde van het onderzoek op 10 april 2019 nog niet het geval was. Daarmee is het primaire en bestreden besluit op goede gronden genomen. De rechtbank heeft op 14 september 2020 een brief van eiser ontvangen waarin hij onder meer toelichting geeft over zijn medische situatie. Eiser vraagt of zijn vaststellingsovereenkomst opnieuw bezien kan worden en ook om ondersteuning. Eiser heeft tot slot een verklaring van orthopedic spine surgeon dr. S.M. van Gaalen van 4 januari 2021 overgelegd waaruit blijkt dat de pijnklachten met name optreden bij stress en eiser op het moment van het consult aangaf geen pijn te hebben. De rechtbank is van oordeel dat het MGO dat eiser heeft ondergaan om te kunnen vaststellen of, en zo ja, in welke mate, sprake is van invaliditeit met dienstverband, zorgvuldig tot stand is gekomen. Het in dat verband door Koperberg uitgebrachte onderzoeksrapport acht de rechtbank gedegen, goed gemotiveerd en inzichtelijk. Daarnaast is de rechtbank met verweerder van oordeel dat de vaststellingsovereenkomst geen onderdeel uitmaakt van het geschil dat nu voorligt bij de rechtbank. Ter beoordeling ligt voor of verweerder terecht is uitgegaan van een mate van invaliditeit van 21% en dat voor de aandoeningen van eiser op het gebied van de hart-, huid- en neurologische problemen geen dienstverband aangenomen

mocht worden. Eiser heeft weliswaar met het insturen van informatie van behandelaars aannemelijk gemaakt dat hij bekend is met verschillende medische klachten maar daarbij ontbreekt een onderbouwing voor het vaststellen van het dienstverband.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 04-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:1863

Zaaknummer: AWB - 20 _ 1716

Rechters: G.P. Kleijn

Advocaten: J.A. Koolmees en B.J. Engels-Linssen

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Na afkoop pensioen in eigen beheer hoeft na echtscheiding niet verrekend te worden

Geschil over verrekening/verevening van in eigen beheer opgebouwd pensioen. In 2017 is overeengekomen dat het pensioen van beiden zou worden afgekocht (237.195,05 voor man, 50.382,77 voor vrouw). In 2019 is de echtscheiding uitgesproken en ingeschreven. De vrouw heeft als nevenvoorziening verzocht te bepalen dat partijen gehouden zijn de door hen ontvangen afkoopbedragen ter zake van het gezamenlijk opgebouwd pensioen in eigen beheer (ad € 287.578) met elkaar te verrekenen. Het hof oordeelt anders dan de rechtbank dat de afkoopbedragen ter zake van het opgebouwde pensioen in eigen beheer niet verrekend moeten worden. Op grond van de Wet uitfasering pensioen in eigen beheer en overige fiscale pensioenmaatregelen hebben beide partijen hun in eigen beheer opgebouwde pensioen afgekocht en hebben zij elk als partner ingestemd met de afkoop door de ander. Het gevolg hiervan is dat er op het moment van ontbinding van het huwelijk geen pensioen (meer) aanwezig was in de zin van de Wvps. Er kan dan ook geen sprake zijn van verrekening van pensioen op grond van de Wvps.

Geschil over verrekening/verevening van in eigen beheer opgebouwd pensioen. Op 1 december 2017 zijn twee overeenkomsten gesloten tot afkoop van de bij de bv opgebouwde pensioenrechten; elk van partijen heeft als werknemer een overeenkomst tot afkoop ondertekend en die overeenkomst is door de andere partij, als partner van de werknemer, medeondertekend. De man heeft voor het op zijn naam opgebouwde ouderdoms- en partnerpensioen een brutobedrag van € 237.195,05 ontvangen en de vrouw voor het op haar naam opgebouwde ouderdoms- en partnerpensioen een brutobedrag van € 50.382,77. De echtscheiding heeft in 2019 plaatsgevonden. Partijen hadden elk pensioen in eigen beheer

opgebouwd in de bv. Op grond van artikel 1 lid 4 onder a van de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding (Wvps) vallen pensioenaanspraken die door een directeur-grootaandeelhouder in eigen beheer zijn opgebouwd onder de Wvps. Het door partijen opgebouwde pensioen viel derhalve onder de Wvps. Op 1 april 2017 is de Wet uitfasering pensioen in eigen beheer en overige fiscale pensioenmaatregelen in werking getreden. Deze wet omvat een aantal wijzigingen van andere wetten met als doel het pensioen in eigen beheer uit te faseren. Op grond van deze wet had de directeur-grootaandeelhouder tot en met 31 december 2019 de mogelijkheid om het pensioen in eigen beheer fiscaal voordelig af te kopen of om te zetten in een oudedagsverplichting, dan wel premievrij voort te zetten in de eigen onderneming.

Omdat deze keuzes financiële gevolgen konden hebben voor de partner, was in artikel 38n lid 4 Wet op de loonbelasting 1964 bepaald dat afkoop of omzetting uitsluitend mogelijk was met schriftelijke toestemming van de partner. Zo kon de partner bijvoorbeeld alvorens toestemming te verlenen een compensatie bedingen voor het eventuele verlies van rechten. Zodra een pensioen wordt afgekocht, is er geen pensioen meer dat onder de Wsvp valt. Op grond van de Wet uitfasering pensioen in eigen beheer en overige fiscale pensioenmaatregelen hebben beide partijen hun in eigen beheer opgebouwde pensioen afgekocht en hebben zij elk als partner ingestemd met de afkoop door de ander. Het gevolg hiervan is dat er op het moment van ontbinding van het huwelijk geen pensioen (meer) aanwezig was in de zin van de Wvps. Er kan dan ook geen sprake zijn van verrekening van pensioen op grond van de Wvps. De vrouw stelt dat uit de eisen van redelijkheid en billijkheid, die de rechtsverhouding tussen de ex-echtgenoten beheersen, voortvloeit dat partijen hun in eigen beheer opgebouwde afgekochte pensioenen moeten verrekenen. Het hof volgt de vrouw hierin niet. Uit het systeem van de wet volgt dat het moment om over enige compensatie te spreken het moment was waarop de vrouw als partner de overeenkomst tot afkoop ondertekende. Zij heeft dit toen niet gedaan. De vrouw heeft verder geen relevante feiten en omstandigheden aangevoerd die aanleiding geven van het wettelijk systeem af te wijken. Uit de stukken blijkt dat de vrouw heeft aangestuurd op afkoop van het door haar in eigen beheer opgebouwde pensioen, omdat dit volgens de accountant fiscale voordelen had. Uit de weergave van de feiten blijkt dat zowel de man als de vrouw erop is gewezen dat de positie van de partner een belangrijke positie is met belangen die gewaarborgd moeten worden. Partijen zijn hierop gewezen en dat wetende hebben zij over en weer ingestemd met afkoop van de pensioenrechten. Daarbij had de vrouw bijstand van een eigen adviseur, zodat het ervoor gehouden moet worden dat zij wist wat de gevolgen van afkoop waren. Ook de stelling van de vrouw dat zij hebben geleefd als waren ze in gemeenschap van goederen getrouwd, ook al zou dit juist zijn, kan niet tot een verdeling bij helfte van de afgekochte pensioenrechten leiden.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 09-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:2423

Zaaknummer: 200.274.908/01

Rechters: C. Koopman, I.M. Dölle en Z.J. Oosting

Advocaten: S.A. Wortmann en M.C. Braak

Wetsartikelen: 1 lid 4 onder a Wvps en 38n lid 4 Wet op de loonbelasting 1964

RECHTSPRAAK

Activiteiten franchisenemers pizzaketen vallen onder werkingssfeer Bpf Detailhandel

De vraag is of de franchisenemers, die een vestiging van Domino's exploiteren, verplicht zijn om de pensioenvoorziening van hun werknemers onder te brengen bij Bpf Detailhandel. Pizza's zijn waren en de kernactiviteit van de franchisenemers is het verkopen van die waren. Het begrip 'waren' onder c.1 omvat naar objectieve maatstaven ook etenswaren. De werkingssfeerbepaling onder c.1 is ruim geformuleerd en heeft daarmee een groot toepassingsbereik: een bedrijf dat zich bezighoudt met het kopen en aan particulieren verkopen van waren valt onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit. De franchisenemers houden zich bezig met het verkopen van pizza's aan particulieren en voldoen dus aan deze omschrijving. De conclusie luidt dat uit de bewoordingen van de bepaling c.1 naar objectieve maatstaven volgt dat de bedrijfsactiviteiten van de franchisenemers onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit vallen.

De franchisenemers exploiteren vestigingen van Domino's. Zij hebben een franchiseovereenkomst gesloten met Domino's Pizza Nederland B.V. De franchisenemers hebben geen pensioenvoorziening voor hun werknemers getroffen. De vraag is of de franchisenemers verplicht zijn om de pensioenvoorziening van hun werknemers onder te brengen bij Bpf Detailhandel. Dit is een bedrijfstakpensioenfonds in de zin van de Wet verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds 2000 (Wet Bpf). Werkgevers die onder de werking van een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds vallen, zijn verplicht om daarin deel te nemen. Onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit vallen werknemers die in dienst zijn van een werkgever die de detailhandel uitoefent. De franchisenemers vorderen voor recht dat wordt verklaard dat zij niet zijn aan te merken als

werkgever in de zin van het Verplichtstellingsbesluit. Het hof wijst deze vordering af. In het Verplichtstellingsbesluit is daarover het volgende bepaald:

“c. detailhandel

- 1. het bedrijf van het kopen en aan particulieren verkopen van waren;*
- 2. het vervullen van de functie van het in een winkel aan particulieren verkopen van waren anders dan in de uitoefening van een bedrijf bedoeld onder 1, een en ander met uitzondering van het apothekersbedrijf;*

(...)

e. waren: alle waren met uitzondering van automobielen, benzine, bloembollen, landbouwzaden, levend pluimvee, pootaardappelen, scheepsbenodigdheden en tuinbouwzaden. ”

Het Verplichtstellingsbesluit is recht in de zin van artikel 79 Wet RO. Op de uitleg van deze regeling is de zogeheten cao-norm van toepassing. De cao-norm houdt het volgende in. In beginsel zijn de bewoordingen van een cao, gelezen in het licht van de gehele tekst van de cao, van doorslaggevende betekenis. Het komt aan op de betekenis die naar objectieve maatstaven volgt uit de bewoordingen van de cao. De bedoeling van de partijen die de cao tot stand hebben gebracht, is in beginsel niet van belang voor de uitleg. Met die bedoeling kan alleen rekening gehouden worden als die naar objectieve maatstaven kenbaar is uit de bepalingen van de cao of de toelichting bij de cao. Het begrip ‘waren’ omvat naar objectieve maatstaven ook etenswaren. De werkingssfeerbepaling onder c.1 is ruim geformuleerd en heeft daarmee een groot toepassingsbereik: een bedrijf dat zich bezighoudt met het kopen en aan particulieren verkopen van waren valt onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit. De franchisenemers houden zich bezig met het verkopen van pizza's aan particulieren en voldoen dus aan deze omschrijving. Uit de omschrijving van de verplichtstellingsbepaling blijkt niet dat het bij hun inkoop moet gaan om ‘dezelfde waren’ die zij onbewerkt moeten verkopen. De conclusie luidt dat uit de bewoordingen van bepaling c.1 naar objectieve maatstaven volgt dat de bedrijfsactiviteiten van de franchisenemers onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit vallen. Het Verplichtstellingsbesluit kent een uitzonderingsbepaling voor werknemers die verplicht zijn tot deelneming in een ander bedrijfstakpensioenfonds. Het hof volgt het standpunt van de franchisenemers niet dat zij onder de uitzonderingsbepaling voor deelneming in een ander bedrijfstakpensioenfonds vallen. Vaststaat dat de franchisenemers niet onder de werkingssfeer van de Stichting Pensioenfonds Horeca & Catering vallen, omdat de franchisenemers geen restaurantfunctie

hebben.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 09-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:2263

Zaaknummer: 200.274.433

Rechters: A.E.F. Hillen, M.E.L. Fikkers en W.F. Boele

Advocaten: mr. dr. J.H. Even, A.W. van Leeuwen en M.W. Minnaard

Wetsartikelen: 2 Wet Bpf

RECHTSPRAAK

Deeltijdfactor pensioenopbouw bij andere dienstverhouding ABP-werkgever is conform pensioenreglement maar in strijd met gelijkheidsbeginsel

Geschil over toepassing deeltijdfactor bij pensioenopbouw over ontslaguitkering ex-militair die bij een andere ABP-werkgever pensioen opbouwt. De kantonrechter oordeelt dat toepassing van die deeltijdfactor conform het pensioenreglement is. De uitleg van de ex-militair leidt tot een onaannemelijk rechtsgevolg dat de pensioenopbouw over de ontslaguitkering van een militair die voltijd heeft gewerkt bij Defensie (de Staat) niet wordt gekort bij het aanvaarden van een dienstverhouding bij een andere ABP-werkgever, terwijl een militair die in deeltijd heeft gewerkt zich bij een dergelijke aanvaarding wel geconfronteerd ziet met een verminderde pensioenopbouw over de ontslaguitkering. De deeltijdfactor van de militair moet worden vastgesteld op 1 en deze deeltijdfactor dient op grond van het Pensioenreglement te worden verminderd als gevolg van het aanvaarden van de dienstverhouding bij EZK. De ex-militair heeft aangevoerd dat het niet gerechtvaardigd is om onderscheid te maken tussen militairen met een wachtgeldregeling en militairen met een UGM-uitkering, voor zover het betreft de pensioenopbouw na het aanvaarden van een nieuwe dienstbetrekking bij een APB-werkgever. Dit onderscheid wordt nu wel gemaakt, namelijk door een militair met een UGM-uitkering niet te korten op de pensioenopbouw op het moment dat deze bij een andere ABP-werkgever een dienstverhouding aanvaardt, terwijl dit wel gebeurt bij een militair met een wachtgelduitkering. De kantonrechter oordeelt dat gelijke gevallen gelijk moeten worden behandeld. De voor de militair gunstigste

regeling moet worden toegepast (zie HvJ EU 9 maart 2017, C-406/15, EHRC 2017/151). Vanaf 1 januari 2016 mag geen vermindering van de deeltijdfactor worden toegepast voor de pensioenopbouw over de ontslaguitkering van de militair.

Militair had van 26 augustus 1985 tot 1 september 2007 een voltijdsdienstverhouding bij Defensie (de Staat). Hij ontvangt een wachtgelduitkering en is sinds 1 januari 2016 werkzaam bij EZK. Hij stelt dat uit artikel 17.1.5 lid 1 van het Pensioenreglement volgt dat aan een voltijdsdienstverband geen deeltijdfactor wordt toegekend en dat daarom artikel 17.1.6 lid 2 niet op hem van toepassing is. Dit betekent dat de in dat artikel genoemde korting niet mag worden toegepast. Voor zover een en ander niet reeds uit de tekst van genoemde artikelen volgt, beroept hij zich op de cao-uitlegnorm. De kantonrechter volgt hem niet in zijn uitleg van het Pensioenreglement. Allereerst is het zo dat de artikelen 17.1.5 en 17.1.6 van dit reglement los van elkaar kunnen en in dit geval ook moeten worden gelezen. Uit de aanhef van deze artikelen en ook de inhoud van lid 1 van beide artikelen (zie 2.10.) blijkt immers dat artikel 17.1.5 van het Pensioenreglement ziet op de berekening van de deeltijdfactor in het geval de dienstverhouding (arbeidsduur) is aangepast *vanwege het verlenen van buitengewoon verlof*, terwijl artikel 17.1.6 van het Pensioenreglement een eigen – en nagenoeg gelijkkluidende – regeling bevat voor het berekenen van de deeltijdfactor van een deelnemer *met een ontslaguitkering* uit een deeltijddienstverhouding. Het is dus niet zo dat uit artikel 17.1.5 van het Pensioenreglement al voortvloeit dat artikel 17.1.6 lid 2 van het Pensioenreglement niet van toepassing is. Het vaststellen van de in beide artikelen genoemde deeltijdfactor is van belang, omdat deze factor aangeeft in welke mate de dienstduur voor de pensioenberekening meetelt. Een en ander betekent echter niet dat aan een voltijddienstverband geen deeltijdfactor van 1 kan worden toegekend op basis van de in beide artikelen genoemde berekeningsmethode (breuk). Dat het toekennen van een deeltijdfactor van 1 (of hoger) gebruikelijk is, althans dat het algemeen bekend is dat de deeltijdfactor bij een voltijdsdienstverband 1 is, volgt ook voldoende uit de door de Staat en WWplus in hun akte gegeven toelichting, waarbij onder andere wordt verwezen naar de definitie van ‘*Voltijd- / deeltijdfactor*’ op de website van de vakbond voor burger- en militair defensiepersoneel en naar de Handleiding Premie en Gegevens van het ABP (Uitgave april 2016), onder ‘*Maximale deeltijdfactor*’. Hierin staat achtereenvolgens: “Werkt u voltijd? Dan telt elk kalenderjaar dat u werkt mee voor 1 jaar. Dat wordt uitgedrukt in een factor. Bij voltijd is dat dus factor 1 (...)” en “Omdat het toch kan voorkomen dat u met uw werknemer (...) overeen komt dat hij of zij contractueel méér uren werkt dan voltijd, kunt u een hogere deeltijdfactor dan 1.00000

aanleveren.”

Los daarvan volgt een en ander ook uit het commentaar op artikel 17.1.5 van het Pensioenreglement, waarin staat dat het systeem van het reglement ervan uitgaat dat steeds een deeltijdfactor wordt vastgesteld, ook als sprake is van een volledige betrekking. Dat artikel 17.1.6 lid 2 van het Pensioenreglement ook bij een voltijddienstbetrekking geldt, volgt bovendien uit de tekst van deze bepaling. Er staat immers dat het gaat om het in voorkomende gevallen verminderen van de deeltijdfactor van *‘de deelnemer met een ontslaguitkering’*. Er wordt geen afzonderlijk en uitdrukkelijk voorbehoud gemaakt wat betreft het al dan niet hebben van een ontslaguitkering uit een deeltijddienstverhouding. De kantonrechter oordeelt dat de interpretatie die de militair geeft aan de tekst van artikel 17.1.6 lid 2 van het Pensioenreglement leidt tot een onaannemelijk rechtsgevolg. Zijn uitleg leidt er immers toe dat de pensioenopbouw over de ontslaguitkering van een militair die voltijd heeft gewerkt bij Defensie (de Staat) niet wordt gekort bij het aanvaarden van een dienstverhouding bij een andere ABP-werkgever, terwijl een militair die in deeltijd heeft gewerkt zich bij een dergelijke aanvaarding wel geconfronteerd ziet met een verminderde pensioenopbouw over de ontslaguitkering. De deeltijdfactor van de militair moet worden vastgesteld op 1 en deze deeltijdfactor dient op grond van artikel 17.1.6 lid 2 van het Pensioenreglement te worden verminderd als gevolg van het aanvaarden van de dienstverhouding bij EZK. Hiermee staat vast dat de Staat en WWplus artikel 17.1.6 lid 2 van het Pensioenreglement op de juiste wijze hebben toegepast. Voorts stelt de militair zich op het standpunt dat het niet gerechtvaardigd is om onderscheid te maken tussen militairen met een wachtgeldregeling en militairen met een UGM-uitkering, voor zover het betreft de pensioenopbouw na het aanvaarden van een nieuwe dienstbetrekking bij een APB-werkgever. Dit onderscheid wordt nu wel gemaakt, namelijk door een militair met een UGM-uitkering niet te korten op de pensioenopbouw op het moment dat deze bij een andere ABP-werkgever een dienstverhouding aanvaardt, terwijl dit wel gebeurt bij een militair met een wachtgelduitkering. Dit is in strijd met het gelijkheidsbeginsel, aldus de militair.

De Staat en WWplus hebben gemotiveerd betwist dat sprake is van strijd met het gelijkheidsbeginsel, allereerst omdat dit beroep alleen kan slagen als gelijke groepen ongelijk worden behandeld. Hiervan is geen sprake. Het gaat om twee uitkeringen die ieder een andere grondslag hebben en die ieder specifieke regels kennen. Vast staat dat beide uitkeringen op grond van artikel 17.1.2 van het Pensioenreglement onder het begrip *‘ontslaguitkering’* zijn gebracht als bedoeld in hoofdstuk 17 van het Pensioenreglement. Een onderscheid tussen de grondslag en regels van iedere uitkering wordt op grond van het Pensioenreglement dus niet (meer) gemaakt, zodat in die zin sprake is van gelijke gevallen.

Dat in het Pensioenreglement één en dezelfde benadering voor de ontslaguitkering is beoogd, volgt ook uit de nadere akte van de Staat en WWplus, zij het dat de Staat en WWplus hierbij een beroep doen op de uitvoeringspraktijk. Zij stellen namelijk dat er in overleg met en na goedkeuring van de vakbonden voor is gekozen om in de uitvoeringspraktijk alleen de pensioenopbouw van militairen met een wachtgelduitkering te verminderen. Hiermee wordt dus afgeweken van artikel 17.1.6 lid 2 van het Pensioenreglement. De Staat en WWplus hebben onbetwist aangevoerd dat deze uitvoeringspraktijk inmiddels is vastgelegd in het ABP Pensioenreglement voor militairen 2020 (zie 2.12.). In dit geding staat echter de uitvoeringspraktijk van vóór die tijd centraal, namelijk vanaf 1 januari 2016, en de vraag of het voor de militair (en andere militairen met een ontslaguitkering) kenbaar is geweest dat men in de uitvoeringspraktijk zou afwijken van het Pensioenreglement en of enkel de uitvoeringspraktijk bindend is. Op dit punt hebben de Staat en WWplus hun verweer onvoldoende onderbouwd. De enkele verwijzing naar een verslag van de vergadering van de werkgroep Postactieven op 12 april 2016, waarbij vertegenwoordigers van Defensie, de centrales en ABP/APG aanwezig waren, is daartoe onvoldoende. Daarnaast is het verweer, inhoudende dat de wachtgelduitkering en de UGM-uitkering een andere grondslag hebben en ieder specifieke voorwaarden kennen, ook indien juist, niet relevant. Zoals hiervoor is overwogen vallen beide uitkeringen in het kader van het Pensioenreglement immers onder de noemer 'ontslaguitkering' en wordt hierbij geen verder voorbehoud gemaakt.

Gesteld noch gebleken is dat er daarnaast nog feiten en omstandigheden zijn die voldoende zijn om te oordelen dat er nog relevant onderscheid bestaat. Dat betekent dus dat sprake is van gelijke gevallen, die gelijk moeten worden behandeld. Het verdere gevolg hiervan is dat de voor de militair gunstigste regeling moet worden toegepast (zie HvJ EU 9 maart 2017, C-406/15, *EHRC* 2017/151,). Concreet betekent dit dat vanaf 1 januari 2016 geen vermindering van de deeltijdfactor mag worden toegepast voor de pensioenopbouw over de ontslaguitkering van de militair.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 10-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:2282

Zaaknummer: 8385045 RL EXPL 20-4111

Rechters: J.C. Heuveling

Advocaten: R. van Arkel en G.J. Knotter

Wetsartikelen: 35 Pw

RECHTSPRAAK

Verevening pensioen na scheiding, gedeeltelijke verjaring

Geschil na echtscheiding in 1997 over verdeling pensioen. In echtscheidingsconvenant is verrekening overeengekomen ten aanzien van één pensioenvoorziening van de man. De vrouw ontdekt dat er een tweede pensioenvoorziening is bij bedrijfstakpensioenfonds Koopvaardij. De rechtbank oordeelt dat de tweede pensioenvoorziening verevend moet worden. De vordering ten aanzien van het tijdelijk ouderdomspensioen is verjaard. De vordering ten aanzien van het levenslang ouderdomspensioen is gedeeltelijk verjaard, namelijk voor de periode tot 28 mei 2014.

Het geschil komt op het volgende neer: in het echtscheidingsconvenant is verrekening overeengekomen (het is dus geen verevening want de man, en niet het pensioenfonds, betaalt de vrouw haar aandeel) ten aanzien van één pensioen van de man. De vrouw heeft na een brief in 2018 ontdekt dat de man nog een tweede pensioen heeft bij de Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Koopvaardij. De vrouw stelt dat ook het tweede pensioen verrekend moet worden. De man betwist dat. De man ontvangt uitkeringen krachtens zijn pensioen bij Nationale Nederlanden vanaf 1 april 2004.

De Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Koopvaardij heeft de vrouw bij brief van 'oktober 2018' medegedeeld dat de man pensioen heeft opgebouwd bij dit pensioenfonds (hierna ook te noemen: het tweede pensioen). Over het tweede pensioen staat niets in het echtscheidingsconvenant.

De man ontvangt uitkeringen krachtens zijn pensioen bij de Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Koopvaardij per 1 maart 2011. De vrouw heeft de man op 24 december 2018 verzocht een overzicht te verstrekken van al zijn pensioenen. De vrouw heeft dit verzoek herhaald op 9 januari 2019. De man heeft op 20 maart 2019 geantwoord dat hij (alleen) pensioenen heeft opgebouwd bij Nationale Nederlanden en bij de Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Koopvaardij en dat dit laatste pensioen niet met de vrouw verrekend hoeft te worden. De

rechtbank oordeelt dat de WVPS van toepassing is. Het tweede pensioen moet verevend worden. De rechtbank onderschrijft de stelling van de man dat de verjaringsregeling van artikel 3:308 BW toepasselijk is, nu het hier gaat om een periodieke uitkering als bedoeld in dit artikel. De rechtbank is van oordeel dat het standpunt van de vrouw faalt omdat de kortste verjaringstermijn heeft te gelden. Artikel 3:308 BW geniet voorrang boven artikel 3:310 BW. Dat er sprake is van een onrechtmatige daad van de man is niet althans onvoldoende komen vast te staan. Slotsom is dat de man ten aanzien van zijn tweede pensioen gehouden is om aan de vrouw de helft te betalen van zijn brutopensioenuitkering, genoten vanaf 28 mei 2014 te verminderen met de helft van de maandelijks op zijn (bruto-)AOW toegepaste korting van 12%. Het gaat hier om een pensioen bij Nationale Nederlanden dat bestaat uit twee gedeelten: een tijdelijk ouderdomspensioen, uitgekeerd over de periode 1 april 2004 tot en met 1 april 2011, en een levenslang ouderdomspensioen, bestaande uit een vast en een variabel deel. Volgens de vrouw is ten aanzien van beide pensioenen verrekend tot een te laag bedrag omdat niet goed met de indexering rekening is gehouden. Ten aanzien van het tijdelijke ouderdomspensioen beroept de man zich op verjaring. Dit verweer slaagt. Dit pensioen liep af in 2011. Toen de vrouw de verjaring stuitte (in 2019) was de verjaringstermijn van vijf jaar al verstreken. Ten aanzien van het levenslange ouderdomspensioen beroept de man zich eveneens op verjaring. Dit verweer slaagt gedeeltelijk, namelijk voor de periode tot 28 mei 2014.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 10-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:1622

Zaaknummer: C/10/576208 / HA ZA 19-560

Rechters: A. Eerdhuijzen

Advocaten: M.G.A. Kok en B.S. van der Klauw

Wetsartikelen: 11 Wvps, 3:308 BW, 3:306 BW en 3:310 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever valt onder werkingssfeer bouwfondsen maar hoeft wegens onaanvaardbaarheid geen rente en buitengerechtelijke kosten te betalen

Geschil tussen gedaagde enerzijds en bouwfondsen (cao- en bedrijfstakpensioenfondsen) over werkingssfeer en verschuldigdheid premies, kosten en boetes. Rechtbank oordeelt dat gedaagde onder de werkingssfeer valt. De bouwfondsen vorderen ambtshalve premies, rente en kosten. In april 2019 zijn premies opgelegd over de jaren 2016, 2017, 2018 en 2019. Door dit relatief lange tijdsverloop is uiteindelijk ambtshalve een hoog bedrag aan premie (bijna € 135.000) opgelegd door de Stichting. Door de hoogte van dat opgelopen bedrag zijn ook de rente en buitengerechtelijke kosten hoog. Dat klemmt extra omdat is gebleken dat gedaagde, na aanlevering van de gegevens, geen bedrag aan premie aan de Stichting verschuldigd was. Er is dus een aperte wanverhouding tussen de ambtshalve opgelegde premienota's (totaal € 134.956,48) en het daadwerkelijk verschuldigde bedrag (totaal € 0). In de gegeven omstandigheden is het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat rente en buitengerechtelijke kosten ten bedrage van € 38.071,59 verschuldigd zouden zijn.

Geschil tussen gedaagde enerzijds en bouwfondsen (cao- en bedrijfstakpensioenfondsen, hierna ook samen de Stichting) over werkingssfeer en verschuldigdheid premies, kosten en boetes. De eerste vraag is of gedaagde onder de werkingssfeer van de Stichting valt. De Stichting heeft, met overlegging van het rapport van APG – waarin onder meer wordt verwezen naar een uittreksel uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel van gedaagde – voldoende gesteld en gemotiveerd dat deze vraag bevestigend moet worden beantwoord. Daartegenover

heeft gedaagde enkel aangevoerd dat dit niet zo is, omdat zij een technisch bureau voor de bouw is, en dit ook niet als zodanig in de arbeidsovereenkomsten staat. Met dit verweer heeft gedaagde de onderbouwde stelling van de Stichting onvoldoende gemotiveerd betwist. De kantonrechter houdt het er in deze procedure daarom voor dat gedaagde onder de werkingssfeer van de Stichting valt.

Dan is de vraag of gedaagde de buitengerechtelijke kosten en rente, die zijn gebaseerd op de inmiddels gecrediteerde hoofdsom, moet betalen. Gedaagde voert als verweer dat deze kosten, net als de hoofdvordering, niet meer op haar verhaald kunnen worden. Ook voert zij aan dat de Stichting misbruik van recht maakt door eerst aantoonbaar een veel te hoge schatting op te leggen en vervolgens, na bijstelling en creditering, alsnog dergelijk hoge bijkomende kosten in rekening te brengen. De kantonrechter begrijpt dit verweer als een beroep van gedaagde op de redelijkheid en billijkheid. Op grond van artikel 6:2 lid 2 BW is een tussen partijen geldende regel niet van toepassing voor zover dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Getoetst moet dus worden of het beroep van gedaagde op de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid ertoe leidt dat zij het gevorderde bedrag van € 38.071,59 aan rente en buitengerechtelijke incassokosten niet is verschuldigd. De Stichting is op grond van lid 5 van artikel 6 van het Uitvoeringsreglement Bouwnijverheid bij niet tijdige betaling van de verschuldigde premie bevoegd om te vorderen – in de kern – de premie en/of de rente over de premie en/of de buitengerechtelijke invorderingskosten. Kortom, de Stichting kan, maar hoeft niet, rente en buitengerechtelijke invorderingskosten in rekening te brengen.

In dit geval heeft de Stichting niet uitgelegd waarom zij van gedaagde rente en buitengerechtelijke kosten vordert. Daar komt bij dat in dit geval partijen het oneens waren over de beantwoording van de vraag of gedaagde wel onder de werkingssfeer van de Stichting valt. Hierdoor zijn in het geval van gedaagde, anders dan bij reguliere premieheffingen, pas in april 2019 premies opgelegd betreffende de jaren 2016, 2017, 2018 en 2019. Door dit relatief lange tijdsverloop is uiteindelijk ambtshalve een hoog bedrag aan premie (bijna € 135.000) opgelegd door de Stichting. Door de hoogte van dat opgelopen bedrag zijn ook de rente en buitengerechtelijke kosten hoog. Dat klemmt nog eens extra omdat is gebleken dat gedaagde, na aanlevering van de gegevens, geen bedrag aan premie aan de Stichting verschuldigd was. Er is dus een aperte wanverhouding tussen de ambtshalve opgelegde premienota's (totaal € 134.956,48) en het daadwerkelijk verschuldigde bedrag (totaal € 0), terwijl bij de vaststelling van ambtshalve premies de proportionaliteitseis in acht dient te worden genomen: er mag geen sprake zijn van een aperte wanverhouding tussen de ambtshalve premienota en het vermoedelijke daadwerkelijk verschuldigde bedrag (zie bijvoorbeeld Gerechtshof Arnhem 16

oktober 2012, ECLI:NL:GHARN:2012:BYO603; Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 8 april 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:2869 en Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 11 september 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:8124). Ook heeft genoemd tijdsverloop het ongelukkige gevolg gehad voor gedaagde, dat zij, na een aandelenoverdracht in 2018 en een kennelijk verstoorde verhouding met de voormalig bestuurder, moeite had met het boven water krijgen van de juiste gegevens. Uit correspondentie rondom de periode begin 2020 tot medio 2020 blijkt dat gedaagde wel in beweging kwam en gegevens aanleverde (al waren dat nog niet meteen de door de Stichting gewenste gegevens op de door de Stichting gewenste manier). Zij was toen dus in beginsel wel van goede wil, maar liep tegen praktische belemmeringen aan. Dat alles samen genomen maakt dat het in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat rente en buitengerechtelijke kosten ten bedrage van € 38.071,59 verschuldigd zouden zijn. Het verweer van gedaagde slaagt.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 10-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2021:1032

Zaaknummer: 8730820

Rechters: S.E. Sijsma

Wetsartikelen: 6:6 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft voldoende zwaarwichtig belang om middelloonregeling te versoberen

Verzekeraar zegt uitvoeringsovereenkomst van werkgever met middelloonregeling op. Verlenging middelloonregeling leidt tot kostenstijging. Werkgever betaalt 50% van de kostenverhoging van (€550.000) en verlaagt opbouwpercentage voor de rest. De OR stemt in met de wijziging. Kantonrechter oordeelt dat de werkgever gelet op de belangenafweging en de financiële stukken voldoende zwaarwichtig belang heeft voor de eenzijdige wijziging van de pensioenovereenkomst met de werknemer.

Werknemer is per 10 augustus 2015 in dienst getreden bij werkgever voor een functie aan de wal en is deelnemer aan de pensioenregeling geworden. Nationale Nederlanden (NN) heeft de uitvoeringsovereenkomst opgezegd tegen 1 januari 2019. NN heeft twee alternatieve pensioenregelingen voorgesteld, te weten een (aangepaste) middelloonregeling en een beschikbare-premieregeling. Werkgever heeft de ondernemingsraad (OR) bij brief van 19 december 2018 verzocht om in te stemmen met de nieuwe uitvoeringsovereenkomst met Nationale Nederlanden, inclusief de verlaging van de opbouwpercentages in de middelloonregeling. De OR heeft ingestemd. Bij e-mail van 2 april 2019 heeft werkgever zijn werknemers individueel gevraagd om in te stemmen met de gewijzigde pensioenregeling per 1 januari 2019. Werknemer heeft hierop afwijzend gereageerd. Partijen twisten over de vraag of werkgever de wijziging eenzijdig mocht doorvoeren. Nationale Nederlanden was vanwege de sterk gewijzigde marktomstandigheden niet bereid om de bestaande overeenkomst onder dezelfde (financiële) voorwaarden voort te zetten. De kantonrechter oordeelt dat werkgever in het vervolgtraject, bestaande uit het inschakelen van een deskundige om hem verder te adviseren over een geschikte vervolgpensioenregeling, de instemmingsaanvraag bij de OR en vervolgens het voorlichten van en om instemming vragen aan zijn individuele werknemers, zorgvuldig heeft gehandeld.

Werknemer heeft niet betwist dat alle werknemers mee over moeten naar de nieuwe regeling, omdat anders het risico bestaat dat Nationale Nederlanden haar aanbod intrekt en de nieuwe regeling dus in het geheel niet door zal gaan, ook niet voor de werknemers die er wel mee in hebben gestemd. Volgens JR Ship Crew is werknemer de enige werknemer die niet heeft ingestemd met de gewijzigde regeling. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werkgever met de door hem overgelegde stukken voldoende aannemelijk gemaakt dat de financiële positie van de Groep niet als bijzonder florissant kan worden aangemerkt. Daarbij heeft JR Ship Crew naar het oordeel van de kantonrechter terecht gesteld dat de beslissing met betrekking tot de nieuwe pensioenovereenkomst eind 2018 onder de op dat moment bekende gegevens en perspectieven moest worden genomen. Een zekere extra financiële last van € 550.000 gedurende de looptijd van de nieuwe uitvoeringsovereenkomst vormt in deze situatie naar het oordeel van de kantonrechter onmiskenbaar een zwaarwegend belang voor JR Ship Crew. De kantonrechter herhaalt dat uit de overwegingen van de Hoge Raad in het *Fair Play*-arrest volgt dat het gewicht van de belangen van de werkgever mede wordt bepaald door het gewicht van de daar tegenoverstaande belangen van de werknemer. Werkgever heeft niet gekozen voor omzetting naar de heden ten dage veel gebruikelijkere beschikbare-premieregeling, waarbij de werkgever niet het risico loopt van hogere kosten door marktontwikkelingen en daarentegen de deelnemers een beleggingsrisico lopen. De nieuwe pensioenregeling is daarmee een in de kern ongewijzigde voortzetting van de oude regeling met een, nu werknemer niet concreet anders heeft gesteld, relatief beperkte andere uitwerking omdat het opbouwpercentage iets lager is (0,245% voor het ouderdomspensioen) dan voorheen. Verder is voor wat betreft de voor de toekomst te verwachten lagere pensioenuitkering als gevolg van de onderhavige wijziging door werknemer niets gesteld, terwijl in algemene zin uit de relatief beperkte verlaging van het opbouwpercentage niet valt af te leiden dat dit tot een substantiële verlaging van de te zijner tijd door werknemer te ontvangen pensioenuitkering zal leiden. Gelet op de voorgaande overwegingen is de kantonrechter van oordeel dat werkgever met hetgeen hij heeft aangevoerd en de door hem daarbij gegeven onderbouwing in voldoende mate een zodanig zwaarwegend belang bij de door hem voorgestane wijziging van de pensioenregeling aannemelijk heeft gemaakt, dat het niet nader geconcretiseerde of onderbouwde belang van werknemer bij handhaving van de oude pensioenregeling daarvoor op gronden van redelijkheid en billijkheid moet wijken.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 16-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2021:806

Zaaknummer: 8393341 CV EXPL 20-1665

Rechters: E.Th.M. Zwart-Sneek

Advocaten: G.N. Paanakker

Wetsartikelen: 19 Pensioenwet en 7:613 BW

RECHTSPRAAK

Vordering werknemer tot nakoming pensioenovereenkomst of schadevergoeding is verjaard

Appellant is vanaf 1 mei 1980 in dienst geweest bij het Pensioenfonds voor de gezondheid, geestelijke en maatschappelijke belangen (PGGM). Tot zijn arbeidsvoorwaarden behoorde deelname in de pensioenregeling. Hij is met terugwerkende kracht op 14 juli 1980 in dienst getreden bij een in de VS gevestigde dochteronderneming DII. In de brief staat dat zijn arbeidsvoorwaarden gelijk blijven. In de VS heeft hij deelgenomen aan Amerikaanse pensioenregelingen. Appellant spreekt zijn voormalig werkgever aan op grond van een pensioentoezegging. Appellant meent dat zijn ex-werkgever toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de afspraken over zijn pensioen en dat de aansprakelijkheid voor de gevolgen van die tekortkoming ten onrechte is afgewezen. Daarom vordert hij in deze procedure dat hem alsnog een levenslang ouderdoms- en nabestaandenpensioen wordt uitgekeerd, althans dat hem een schadevergoeding, op te maken bij staat, wordt toegekend. Het hof wijst beide vorderingen af. Zowel de nakomingsvordering als de vordering tot schadevergoeding is verjaard. De nakomingsvordering was vanaf 1 oktober 1990 opeisbaar. Appellant was vanaf pensioendatum van 12 oktober 2009 bekend met schade, zodat die vordering op 13 oktober 2014 is verjaard.

Werknemer is per 1 mei 1980 in dienst getreden bij PGGM. Na verhuizing in juli 1980 is hij op 14 juli 1980 in de door PGGM opgerichte dochteronderneming Dutch Institutional Investments Inc (DII) in dienst getreden. Vanaf 1 januari 1989 heeft hij voor een andere dochteronderneming van PGGM in de Verenigde Staten gewerkt. Werknemer heeft daar

ontslag genomen en per 31 oktober 1990 is dat dienstverband geëindigd. Tot zijn arbeidsvoorwaarden behoorde deelname in de pensioenregeling. Van 1 januari 1982 tot 31 december 1984 heeft werknemer deelgenomen aan een zogenoemde SEP/IRA-regeling en van 1 januari 1985 tot 31 oktober 1990 aan een opvolgende regeling, het Money Purchase Pension Plan (MPPP). Werknemer vordert in deze procedure dat hem alsnog een levenslang ouderdoms- en nabestaandenpensioen wordt uitgekeerd, althans dat hem een schadevergoeding, op te maken bij staat, wordt toegekend. Hij baseert zijn vorderingen op een brief van PGGM van 30 december 1980. Daarin wordt bevestigd dat de arbeidsovereenkomst van werknemer met PGGM is geëindigd per 14 juli 1980 en dat hij per die datum als president in dienst treedt bij DII. In de brief staat dat de arbeidsvoorwaarden gelijk blijven. Het hof wijst de vorderingen af, omdat die zijn verjaard. Tussen werknemer en PGGM is na de brief van 30 december 1980 veelvuldig gesproken over de wijze waarop de arbeidsvoorwaarden van werknemer bij DII ingevuld moesten worden. Dat overleg ging behalve over de hoogte van zijn salaris ook over de invulling van zijn pensioenvoorziening op basis van de afspraak uit de brief van 30 december 1980. Uit de gang van zaken volgt dat het voor werknemer in 1983, maar in elk geval bij het einde van zijn dienstverband met de aan PGGM gelieerde ondernemingen per 1 oktober 1990, duidelijk was dat er in zijn ogen geen gelijkwaardige pensioenvoorziening was getroffen en dat PGGM de afspraken daarover niet was nagekomen. Het hof ziet de brief van 5 april 1983 als een vaststellingsovereenkomst. Werknemer heeft ook bij het einde van het dienstverband niet alsnog om nakoming van de afspraken over zijn pensioen gevraagd. De nakomingsvordering was uiterlijk op die datum, 1 oktober 1990, opeisbaar. De vordering is op 2 oktober 1995 verjaard. Vanaf de vaststellingsovereenkomst van 1983 was werknemer bekend met het feit dat hij schade zou lijden doordat hij onvoldoende pensioen uitgekeerd zou krijgen. Hij was in elk geval uiterlijk op het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd (12 oktober 2009) daadwerkelijk bekend met het feit dat hij schade leed. Hij was dus op dat moment daadwerkelijk in staat een rechtsvordering tot vergoeding zijn schade in te stellen. De schadevergoedingsvordering is verjaard op 13 oktober 2014.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:2849

Zaaknummer: 200.259.380

Rechters: A.E.F. Hillen, M.H.H.A. Moes en J. Sap

Advocaten: H.J.F. Dullemond en E. Lutjens

Wetsartikelen: 3:307 BW, 3:310 BW en 6:38 BW

RECHTSPRAAK

Verevening streefregeling na scheiding op basis van beschikbare-premieregeling

Na echtscheiding moet in eigen beheer opgebouwd pensioen DGA worden verevend. Geschil is of de pensioenregeling een uitkeringsovereenkomst is of een beschikbare-premieregeling. Het hof oordeelt op basis van de feiten dat de streefregeling moet worden uitgelegd als een beschikbare premieregeling. Verevening vindt plaats op die basis.

In geschil is de omvang van het aan de vrouw toekomende deel van de in de vennootschap van de man opgebouwde pensioenaanspraken. De man stelt zich op het standpunt dat sprake is van een pensioenregeling op basis van de beschikbare premie. De vrouw stelt dat zij aanspraak kan maken op een uitkering van de helft van het opgebouwde ouderdomspensioen. Omdat de stukken geen volledig eenduidig beeld geven, zal het hof allereerst de overeenkomst met [C] moeten uitleggen aan de hand van de zogeheten Haviltex-maatstaf (HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158). Uit de brief van [D] van 27 november 2018 (productie 4 bij memorie van antwoord in het incidenteel hoger beroep) volgt: “In de aangeleverde stukken van [E] van 9 december 2003 en 11 december 2003 wordt er door [E] bevestigd dat de pensioenregeling een streefregeling is.” De streefregeling is een door de Belastingdienst aangewezen beschikbare-premieregeling. In de correspondentie van [E] wordt dit bevestigd: “De pensioentoezegging is een aangewezen beschikbare-premieregeling gebaseerd op eindloon. De pensioentoezegging is het jaarlijks beschikbaar stellen van een premie voor een kapitaalverzekering met pensioenclausule die op basis van de huidige grondslagen voldoende is voor aankoop van het beoogd ouderdomspensioen op basis van 2,00% per dienstjaar. Met de beschikbaar gestelde premie wordt de premie betaald van een kapitaalverzekering met pensioenclausule. De kapitaalsuitkering uit deze verzekering is bestemd voor aankoop van pensioen. Het vermelde beoogde pensioen is niet gegarandeerd en dient slechts ter indicatie.” Als productie 24 heeft de man een verklaring van [F] van [G] (de rechtsopvolger van [C]) overgelegd, waarin staat: “Hierbij bevestig ik u dat a.s.r. in 2007 het kapitaal van € 111.050,92, geadministreerd onder polisnummer [00000] als streefregeling/aangewezen beschikbare

premieregeling, heeft overgemaakt op rekeningnummer [00001] t.n.v [H] B.V. te [B].” Verder heeft de man als productie 18 de brief van [C] van 15 juni 2007 overgelegd. Hierin is het volgende vermeld: “De waarde van uw verzekering wordt bepaald door de betaalde inleg, en de kosten die verband houden met de pensioenverzekering. (...) De waarde van de beleggingen in uw Garantieverzekering bedraagt per 15-06-2007 € 117.625,33. Bij het vaststellen van deze waarde zijn wij ervan uit gegaan dat de verschuldigde inleg tot op heden is voldaan.” Hiermee heeft de man naar het oordeel van het hof aangetoond dat de regeling bij [C] er een was op basis van beschikbare premie en niet, zoals de vrouw stelt, een overeenkomst op basis van een gegarandeerde uitkomst. Dat volgt ook uit het feit dat het bedrag dat eind 2007 is overgemaakt naar [H] B.V. lager is dan de waarde op 15 juni 2007. Dat in de correspondentie met de Belastingdienst ter zake van de waardeoverdracht in de checklist voor pensioenberekeningen (onderdeel van productie 29) is aangegeven dat sprake zou zijn van een eindloonregeling is onvoldoende om tot een andere conclusie te komen. Weliswaar duidt die classificatie niet op een beschikbare-premieregeling, maar daar staat tegenover dat de hiervoor geciteerde verklaring van [F] en de brief van [C] van 15 juni 2007 aan duidelijkheid niets te wensen overlaten. Het hof merkt op dat met de hand op de checklist die bij productie 29 is overgelegd, is geschreven dat sprake zou zijn van een aangewezen beschikbare-premieregeling, maar het is het hof niet duidelijk op welk moment en door wie dit is toegevoegd. Verder wijst het hof erop dat de verzekering per 1 juli 2007 premievrij is gemaakt. Dit wijst erop dat geen sprake is van een gegarandeerde uitkering. Bij een gegarandeerde uitkering kan het immers nodig zijn de premie te verhogen als het rendement tegenvalt. Die mogelijkheid bestaat niet als de opbouw premievrij geschiedt.

De vraag die het hof vervolgens dient te beantwoorden is of voor het pensioen in eigen beheer andere voorwaarden golden. De man heeft het pensioen bij [C] afgekocht en er heeft een waardeoverdracht plaatsgevonden. De reden daarvoor was volgens de verklaring van de man dat hij van mening was dat de ingelegde premies onvoldoende rendeerden. Uit niets volgt dat de man heeft beoogd met het onderbrengen van het pensioen in eigen beheer iets te veranderen aan de voorwaarden. Uit de correspondentie met de Belastingdienst volgt ook niet dat hierover discussie is geweest. Dit zou anders zijn geweest in het geval er sprake was van een kapitaalovereenkomst. De holding was immers verplicht om van het kapitaal een pensioenvoorziening te houden die voldeed aan Hoofdstuk IIB van de Wet op de loonbelasting 1964. Dat volgt ook uit artikel 6 van de pensioenovereenkomst. Ten tijde van de overdracht in 2007 voldeden kapitaalovereenkomsten daar niet aan. Alleen al daarom is het aannemelijk dat de pensioenaanspraken van de man op vergelijkbare voorwaarden zijn voortgezet. Van het van [C] ontvangen bedrag zijn beleggingen gedaan. Aan de portefeuille is door de jaren heen niets veranderd en ook na de waardeoverdracht bleef de opbouw

premievrij. In de jaarstukken van de onderneming is een en ander niet op deze wijze verantwoord. Dit blijkt ook uit de brief van [I] van 6 december 2018 (productie 4 memorie van antwoord in het incidenteel hoger beroep).

Gelet op al deze omstandigheden is het hof van oordeel dat de vrouw ten onrechte meent dat zij recht heeft op een deel van de aanspraken op basis van een gegarandeerde uitkering. Ten hoogste is sprake geweest van een streefbedrag. De man heeft verklaard dat hij heeft voldaan aan het vonnis van de rechtbank op basis van het uitgangspunt dat sprake is van een beschikbare-premieregeling. De vrouw heeft in hoger beroep gevorderd dat het hof de man zal veroordelen om te bewerkstelligen dat het aan de vrouw toekomende deel van de door de man opgebouwde pensioenaanspraken gebaseerd op een aanspraak van € 7.313 per jaar en een nabestaandenuitkering van € 10.238 per jaar zullen worden afgestort bij een externe pensioenverzekeraar. Omdat de door haar berekende aanspraken zijn gebaseerd op een veronderstelde kapitaalovereenkomst, althans een gegarandeerde uitkering, waarvan het bestaan gelet op de gemotiveerde betwisting door de man niet is komen vast te staan, is het hoger beroep ongegrond. Dat de man te weinig zou hebben betaald als sprake is van een beschikbare-premieregeling is niet gesteld.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:2745

Zaaknummer: 200.254.608/01

Rechters: M.L. van der Bel, M.H.H.A. Moes en R.A. Eskes

Advocaten: M.F.J. Martens en J.D. van Vlastuin

Wetsartikelen: