

De gevolgen van verboden pensioenontslag

Mr. drs. M. Heemskerk , datum 01-12-2006

Datum	01-12-2006
Auteur	Mr. drs. M. Heemskerk [1]
Vakgebied(en)	Verzekeringsrecht / Pensioenrecht Arbeidsrecht / Algemeen

Regelmatig worden werkgevers geconfronteerd met werknemers die protesteren tegen hun 'gedwongen' pensionering omdat zij door willen werken. Zolang voldaan wordt aan de voorwaarden van het overgangsrecht van de Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid (WGBL), is pensioenontslag onder de 65 jaar tot 2 december 2006 toegestaan.[\[1\]](#) Daarna eindigt het overgangsrecht en is pensioenontslag onder de 65 jaar verboden tenzij de ontslagleeftijd objectief gerechtvaardigd is. De WGBL kan een nieuwe impuls geven en werknemers aanzetten om doorwerken af te dwingen. In deze bijdrage analyseer ik wanneer er sprake is van verboden pensioenontslag en bespreek ik de rechtsgevolgen en (financiële) consequenties daarvan voor werkgever en werknemer (of ambtenaar).

1 Inleiding

De overgrote meerderheid van de werknemers verwelkomt de dag waarop het pensioen ingaat. Men kijkt reikhalzend uit naar de dag waarop 'het tweede leven' begint. Een relatief kleine, maar groter wordende groep werknemers verzet zich tegen pensioenontslag voor 65 jaar, de beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens het bereiken van de pensioenleeftijd. Steeds vaker valt in de jurisprudentie waar te nemen dat werknemers hun pensioenontslag aanvechten.[\[2\]](#) De fiscale afschaffing van VUT en prepensioen maken het financieel belang om door te werken bepaald niet kleiner. Doorwerken loont.

Tot nu toe was de dreiging dat het pensioenontslag in strijd met de wet was, niet groot. Ten eerste bepaalt art. 7 lid 1 onder *b* WGBL dat beëindiging van de arbeidsovereenkomst op 65-jarige leeftijd objectief gerechtvaardigd is. Ten tweede is pensioenontslag onder de 65 jaar tot 2 december 2006 geoorloofd, voor zover die leeftijd vóór 1 mei 2004 al was opgenomen in de arbeidsovereenkomst of pensioentoezegging en voldaan werd aan de overige voorwaarden. Met de leeftijdswet (WGBL) in de hand hebben werknemers een steviger instrument in handen om hun pensioenontslag onder de 65 jaar aan te vechten. Dat kan tevens betekenen dat meer werknemers 'assertief worden' en niet berusten in hun pensionering.[\[3\]](#)

Een kleine, groter wordende groep wil doorwerken na pensionering en ervaart het verplichte einde als een belemmering. Deze groep bestaat grof gezegd uit twee subgroepen. Ten eerste zijn dat de hooggeschoolden die uit sociale overwegingen (ontplooiing, status en secundaire arbeidsvoorwaarden) willen doorwerken. Ten tweede is er een groep ouderen die uit financiële overwegingen door wenst te werken. Zij kunnen of willen het zich niet veroorloven om te stoppen met werken vanwege de inkomensterugval. Die terugval in inkomsten is in veel gevallen veroorzaakt door

onvoldoende pensioenopbouw, met als gevolg een (dubbel) pensioengat, bestaande uit een AOW-gat en/of een aanvullend pensioengat.^[4] Het AOW-gat wordt vaak veroorzaakt door een tekort aan opbouwjaren, bijvoorbeeld doordat niet in Nederland is verbleven.^[5] In dat licht is ook interessant dat volgens de Sociaal-Economische Raad (SER) in de toekomst een aanzienlijke groep ouderen (naar schatting 20%) alleen op een AOW-uitkering en een laag aanvullend pensioen een beroep kan doen.^[6] Dat geeft een prikkel om pensioenontslag aan te vechten.

2 Pensioenontslag

2.1 De klassieke pensioenregel

Voor een goed begrip van de gevolgen van verboden pensioenontslag is het instructief om na te gaan wat pensioenontslag precies is. Pensioenontslag is de in de (rechts)praktijk gangbare benaming voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst vanwege het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd. Het eindigen van de arbeidsovereenkomst wegens het bereiken van de pensioenleeftijd is jarenlang aangeduid als de pensioenregel:

'wanneer werkgever en werknemer bij de arbeidsovereenkomst een zekere, vaste pensioenleeftijd overeenkomen, kan worden aangenomen dat de arbeidsovereenkomst bij het bereiken van de pensioenleeftijd van rechtswege eindigt.^[7]'

Deze aanname is gebaseerd op de idee dat de ingangsdatum van het aanvullend ouderdomspensioen het einde van de arbeidsovereenkomst meebrengt. Bij deze 'klassieke' pensioenregel is dus *wel* de pensioenleeftijd overeengekomen, maar *niet* het eindigen van de arbeidsovereenkomst. Het van rechtswege eindigen van de arbeidsovereenkomst is niet uitdrukkelijk overeengekomen maar partijen hebben dit stilzwijgend of impliciet aanvaard. Expliciete koppeling van de pensioenleeftijd in het pensioenreglement of de (collectieve) arbeidsovereenkomst aan een einde van rechtswege van de arbeidsovereenkomst ontbreekt derhalve bij de 'klassieke' pensioenregel.

2.2 Pensioenontslagbeding

De 'klassieke' pensioenregel is later in de jurisprudentie uitgebreid tot de situatie waarin partijen het einde van de arbeidsovereenkomst ook expliciet zijn overeengekomen. Deze uitdrukkelijke afspraak is veelal neergelegd in een pensioenontslagbeding. In de (collectieve) arbeidsovereenkomst is dan een bepaling opgenomen waarin staat dat bij het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt. Het van rechtswege eindigen van de arbeidsovereenkomst als gevolg van een pensioenontslagbeding is in zowel jurisprudentie als literatuur onomstreden.^[8]

Na de eeuwwisseling heeft het begrip 'pensioenregel' een nieuw likje verf gekregen en is het in de literatuur en rechtspraak omgedoopt tot 'pensioenontslag'.^[9] Beide begrippen hebben dezelfde betekenis: het in de arbeidsverhouding opnemen van een vaste pensioenleeftijd brengt mee dat de arbeidsovereenkomst bij het bereiken van de pensioenleeftijd van rechtswege eindigt. Strikt genomen is het begrip 'pensioenontslag' niet juist en zou de term 'pensioenbeëindiging' zuiverder zijn. Arbeidsrechtelijk is namelijk geen sprake van een eenzijdige beëindiging (ontslag), maar van tweezijdige beëindiging (met wederzijds goedvinden, de werknemer stemt immers in met het beding).^[10] Niettemin hanteer ik uit praktische overwegingen hierna het begrip 'pensioenontslag'. De term 'pensioenontslag' heeft als groot voordeel dat het rechtsgevolg (het einde van de

arbeidsovereenkomst wegens het bereiken van de pensioenleeftijd) in één keer duidelijk is. Dit in tegenstelling tot het begrip 'pensioenregel', het pensioenrecht bestaat immers uit legio pensioenregels. Ook de wetgever hanteert de term 'pensioenontslag', overigens zonder toelichting of verwijzing naar de inhoud van het begrip. Zo kopt de wetgever boven art. 16 WGBL 'overgangsrecht pensioenontslag'. In de Kamerstukken en jurisprudentie is 'pensioenontslag' inmiddels eveneens een vertrouwd begrip.^[11]

3 Pensioenontslag in de WGBL

De WGBL geeft ten aanzien van de discriminatiegrond leeftijd uitvoering aan de op art. 13 van het Verdrag tot het oprichten van de Europese Gemeenschap (EG-Verdrag) gebaseerde EG-kaderrichtlijn 2000/78.^[12] Uitgangspunt is dat leeftijdsonderscheid in arbeidsvoorwaarden verboden is tenzij daarvoor een objectieve rechtvaardiging bestaat. Hoewel het pensioenontslag algemeen aanvaard is, kan het in strijd zijn met de WGBL. De pensioenleeftijd zelf is in art. 8 lid 2 WGBL nadrukkelijk uitgezonderd van het verbod leeftijdsonderscheid te maken. Nederland heeft gebruik gemaakt van de mogelijkheid die art. 6 lid 2 Richtlijn nr. 2000/78/EG daarvoor biedt. Pensioenleeftijd en beëindiging van de arbeidsovereenkomst worden evenwel van elkaar losgekoppeld.^[13] De aan de pensioenleeftijd gekoppelde beëindiging vereist op grond van art. 3 jo. art. 7 WGBL een objectieve rechtvaardiging.^[14] De ontslagleeftijd moet dus een 'goede reden' hebben. Deze 'goede reden' heeft juridisch vorm gekregen in de objectieve rechtvaardigingstoets. Op deze plaats volsta ik met het noemen van de drie wettelijke criteria zoals vastgelegd in art. 7 lid 1 sub c WGBL.^[15] Het leeftijdsonderscheid is objectief gerechtvaardigd wanneer er (1) een legitiem doel is, (2) het middel voor het bereiken van dat doel passend is en (3) het middel noodzakelijk is.

3.1 Pensioenontslag bij 65 jaar objectief gerechtvaardigd?

Pensioenontslag bij de AOW-leeftijd en een tussen partijen overeengekomen hogere leeftijd is volgens de wet toegestaan. Zowel in de WGBL als in de parlementaire geschiedenis is dit uitdrukkelijk vermeld. De wetgever heeft forfaitair bepaald dat pensioenontslag bij de AOW-leeftijd van 65 jaar (of een hogere leeftijd) objectief gerechtvaardigd is. Deze uitzondering voor pensioenontslag bij 65 jaar of een hogere leeftijd is opgenomen in art. 7 lid 1 sub b WGBL. In de parlementaire geschiedenis voert de regering de objectieve rechtvaardigingstoets uit ten aanzien van de leeftijd van 65 jaar. Ter onderbouwing van de objectieve rechtvaardiging valt op dat de regering bijna letterlijk aansluit bij enkele argumenten die in het *Codfried*-arrest zijn genoemd.^[16] Zo noemt de regering de leeftijd van 65 jaar een objectief criterium dat te verkiezen is boven individuele beoordeling of de werknemer nog voldoet. Andere argumenten zijn de inkomensvervangende uitkering bij 65 jaar (AOW en vaak aanvullend pensioen) en de aansluiting bij de gehanteerde leeftijdsgrenzen in arbeids- en socialezekerheidswetgeving. Tevens noemt de regering het groot maatschappelijk draagvlak.^[17]

Daarmee lijkt de kous af. Iedere werkgever met een pensioenontslagbeding gerelateerd aan 65 jaar (of hoger) kan verwijzen naar de wet en de toelichting uit de parlementaire geschiedenis. Doordat de wetgever de objectieve rechtvaardigingstoets al forfaitair heeft uitgevoerd, hoeft de partij die onderscheid maakt dat niet meer te bewijzen. Hierin schuilt de meerwaarde van de wettelijke uitzondering. Toch kan hier nog een Europese adder onder het gras zitten. De regering stelt dat art. 6 lid 1 onder a Richtlijn nr. 2000/78/EG het mogelijk maakt om leeftijdsgrenzen te hanteren met betrekking tot ontslag van ouderen en wijst daarnaast op overweging 14 van de Kaderrichtlijn.^[18] Deze

overweging blinkt uit in beknoptheid: 'Deze richtlijn laat de nationale bepalingen waarin de pensioengerechtigde leeftijd wordt vastgesteld, onverlet.' Dat betekent een Europese legitimatie voor de pensioenleeftijd maar niet automatisch voor pensioenontslag. Ik merk dit ook op omdat op dit moment bij het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (HvJ EG) zaak C-411/05, *Palacios de la Villa*, aanhangig is gemaakt. Centraal in deze zaak staat de vraag of een (in casu Spaanse) nationale wettelijke regeling geoorloofd is waarin de geldigheid wordt erkend van in cao's voorkomende clausuleringen betreffende gedwongen pensioenontslag op de 'normale pensioenleeftijd'. De uitkomst daarvan kan gevolgen hebben voor de Nederlandse situatie. Ook hier is de clausule in de cao die gedwongen pensionering tot gevolg heeft (het pensioenontslagbeding) wijdverbreid en stelt de wetgever dat dit is toegestaan. Het is dan ook niet verwonderlijk dat Nederland schriftelijke opmerkingen heeft ingediend.^[19]

3.2 Pensioenontslag onder 65 jaar

Als gezegd vervalt vanaf 2 december 2006 het overgangsrecht van art. 16 WGBL dat pensioenontslag onder de 65 jaar toestond. Overigens was ook vóór 2 december 2006 het overgangsrecht niet zonder meer een vrijwaring voor pensioenontslag. Voorwaarde voor toepassing van het overgangsrecht was dat het moest gaan om een leeftijdsgrens die vóór 1 mei 2004 - de datum waarop de WGBL in werking is getreden - is vastgelegd in de cao, de arbeidsovereenkomst of de pensioentoezegging. In een zaak uit 2004 oordeelde het Hof Arnhem dat de beschermende werking van art. 16 WGBL vervalt wanneer de cao tussentijds is aangepast.^[20] Aanpassing van de cao had tevens moeten leiden tot aanpassing van het pensioenontslagbeding aan de WGBL, aldus het hof. De bedoeling van de overgangsregeling was om sociale partners en werkgevers voldoende tijd te geven om bepalingen over pensioenontslag aan te passen aan de WGBL. Hoe dan ook^[21], een dergelijk ontslagbeding in een (collectieve) arbeidsovereenkomst is zeker vanaf 2 december 2006 alleen geoorloofd wanneer de werkgever daarvoor een objectieve rechtvaardiging heeft.

Het onderbouwen van een objectieve rechtvaardiging wordt vanaf 2 december 2006 een stuk lastiger dan voorheen. In de jurisprudentie vóór inwerkingtreding van de WGBL werd vrijwel altijd met succes het doorstromingsargument, al dan niet in combinatie met andere argumenten - zoals het feit dat er bij cao is ingestemd - ingezet als objectieve rechtvaardigingsgrond. Het meest in het oog springende voorbeeld is het door de Hoge Raad gesauveerde pensioenontslag van de verkeersvliegers van KLM en Martinair bij 56 jaar.^[22] Andere zaken tonen eenzelfde beeld. Zo aanvaardde de kantonrechter het pensioenontslag op 62-jarige leeftijd van een floormanager bij Holland Casino.^[23] Ook het verplichte pensioenontslag van een callcenter agente bij ING op 62 jaar werd - zij het in hoger beroep onder verbetering van gronden - toelaatbaar geacht.^[24] Toch zijn deze uitspraken niet zonder meer maatgevend voor de toekomst. De uitspraken over pensioenontslag en leeftijdsdiscriminatie waren namelijk stuk voor stuk gebaseerd op art. 1 Grondwet (Gw) (het 'gelijkheidsartikel') en art. 26 Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR). De strikte objectieve rechtvaardigingstoets van de WGBL werd in geen van die zaken toegepast. De betekenis voor de hierboven genoemde jurisprudentie is daarom niet noodzakelijkerwijs normerend voor het toetsingskader onder de WGBL.

3.3 Strengere toets en andere bewijslastverdeling

Voor wat betreft het normatieve kader is ten eerste de bewijslastverdeling van art. 12 WGBL van belang. Indien een werknemer meent dat hij door een werkgever benadeeld wordt door pensioenontslag onder

de 65 jaar en hij daartoe feiten aanvoert, rust de bewijslast op de werkgever. De werknemer die het pensioenontslagbeding overlegt en de objectieve rechtvaardiging betwist, heeft voldoende feiten gesteld. Het is dan aan de werkgever om met een rechtvaardiging voor de lagere ontslagleeftijd dan 65 jaar te komen. Procesrechtelijk gezien betekent bewijslast bewijsrisico.

Daarnaast is de objectieve rechtvaardigingstoets van de WGBL veel strenger dan art. 26 IVBPR en art. 1 Gw. Voor niet-wettelijke discriminatieverboden (zoals leeftijd vóór 1 mei 2004) gold een meer marginale toets. Dat blijkt onder meer uit het volgende citaat: 'aangezien het hier gaat om een discriminatiegrond, die niet uitdrukkelijk is genoemd in zowel de Grondwet als in art. 26 van het IVBPR, de beoordeling van de aangevoerde redelijke en objectieve gronden voor het gemaakte onderscheid een enigszins beperkt karakter draagt.'^[25] In de Kamerstukken van de WGBL zijn daarnaast aanwijzingen te vinden die duiden op een strengere toepassing van met name het proportionaliteitsvereiste. De regering meent dat altijd moet worden onderzocht of in plaats van een leeftijdsgrens een minder vergaand middel mogelijk is.^[26] Waar een individuele beoordeling van de geschiktheid mogelijk is, vervalt de noodzaak tot het leeftijdsontslag en is sprake van verboden onderscheid.^[27]

Zonder uitvoerig op mogelijke rechtvaardigingsgronden in te gaan, merk ik op dat door de bewijslastverdeling en de strenge objectieve rechtvaardigingstoets een objectieve rechtvaardiging voor pensioenontslag onder de 65 jaar met de WGBL lastig(er) valt aan te tonen. In ieder geval vormen volgens vaste jurisprudentie van zowel het HvJ EG als de vaste oordelenlijn van de Commissie gelijke behandeling (CGB) financiële argumenten in beginsel geen objectieve rechtvaardigingsgrond.^[28] Ook het feit dat partijen samen de regeling hebben afgesproken (bijvoorbeeld in een cao), vormt geen rechtvaardiging. Hooguit kan het collectieve karakter meewegen bij de rechtvaardiging.^[29]

4 Sancties bij verboden leeftijdsonderscheid

De rechtsgevolgen van verboden pensioenontslag zijn zowel voor de werknemer als voor de werkgever van belang. De werknemer wil zijn mogelijkheden inschatten om door te werken en/of inkomen te vergaren. De werkgever wil weten wat voor (financiële) risico's hij loopt. Art. 16 Richtlijn nr. 2000/78/EG schrijft voor dat bepalingen in strijd met het gelijkebehandelingsbeginsel nietig moeten kunnen worden verklaard of moeten kunnen worden gewijzigd. Dat geldt ook voor bepalingen in individuele of collectieve contracten of overeenkomsten. Richtlijn nr. 2000/78/EG laat het verder aan de lidstaten over om vast te stellen welke sancties gelden.^[30] Curieus is dat in de WGBL twee sancties zijn opgenomen die beide van toepassing lijken te zijn op verboden pensioenontslag: nietigheid en vernietigbaarheid. Enerzijds bepaalt art. 13 WGBL dat bedingen in strijd met de wet nietig zijn. Anderzijds volgt uit art. 11 WGBL dat de verboden beëindiging van de arbeidsverhouding door de werkgever vernietigbaar is.^[31] Vermeldenswaard is dat het aanbrengen van een leeftijdszaak voor de CGB wel tot een oordeel leidt (verboden of niet), maar de eventuele gevolgen (de sanctie) niet in kaart brengt.

De vraag naar de verhouding tussen vrijwillige pensionering, einde arbeidsovereenkomst en de WGBL laat ik hier verder buiten beschouwing.^[32]

5 Vernietigbaarheid

5.1 Civielrechtelijke werknemers

Art. 11 WGBL beoogt werknemers te beschermen tegen verboden leeftijdsontslag. De beëindiging door de werkgever in strijd met de WGBL is vernietigbaar. De WGBL bevat daarmee - net als andere gelijkebehandelingswetgeving^[33] - een bijzonder opzegverbod. Het lijkt er dus op dat pensioenontslag vernietigbaar is. Die gedachte sluit aan bij het uitgangspunt dat beëindiging van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd opzegging vereist.^[34] In dat geval kan de werknemer een beroep doen op het opzegverbod. Anders dan de misleidende term 'pensioenontslag' suggereert is er echter geen opzegging of beëindiging door de werkgever. Zoals ik hierboven uiteengezet heb, eindigt de arbeidsovereenkomst van rechtswege, zonder dat een nadere rechtshandeling is vereist. Dat is juist de opvallende karaktertrek die pensioenontslag als rechtsfiguur kenmerkt. Het opzegverbod is derhalve niet van toepassing. De wetgever maakt daar weinig woorden aan vuil. Kennelijk ziet hij de nietigheid van het (pensioenontslag)beding ex art. 13 WGBL als logisch voortvloeisel van de wetssystematiek. Die opvatting leidt tot een andere rechtsbescherming dan de 'normale' vernietigbaarheidssanctie van het opzegverbod die geldt bij opzegging van de arbeidsovereenkomst (zie par. 6). Was het opzegverbod eveneens van toepassing op pensioenontslag, dan zou er een samenloop van sancties zijn. De praktische betekenis van het opzegverbod voor werknemers is beperkt tot de opzegging door de werkgever wegens de leeftijd. Een voorbeeld daarvan (uit de jurisprudentie van vóór inwerkingtreding van de WGBL) is het ontslag van een garderobedame omdat zij 42 jaar was geworden.^[35]

5.2 Ambtenaren

Blijkens de wetsgeschiedenis wordt onder de beëindiging van de rechtsverhouding door de werkgever in de zin van art. 11 WGBL mede begrepen de beëindiging van het dienstverband van de ambtenaar.^[36] Anders dan bij civielrechtelijke werknemers is bij ambtenaren sprake van een beëindiging door de werkgever. Bij het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd kan een ambtenaar worden ontslagen (zie art. 98 lid 1 onder *h* Algemeen Rijksambtenarenreglement (ARAR) en art. 8 lid 1 Collectieve Arbeidsvoorwaardenregelingen/Uitwerkingsovereenkomst (CAR/UWO)). Het bevoegd gezag moet een ontslagbesluit nemen.^[37] Dit is te zien als een opzeggingshandeling die valt onder het bijzondere opzegverbod. Hoewel het nemen van zo'n ontslagbesluit een formaliteit is, leidt dit formele verschil tussen ambtenaren en civielrechtelijke werknemers tot een andere sanctie, namelijk vernietigbaarheid (van de beëindigingshandeling) voor ambtenaren en nietigheid (van het beding) voor werknemers (zie par. 6). De oorzaak daarvoor is gelegen in de verschillende wijzen waarop het pensioenontslag tot stand komt. Overigens zijn er plannen om het verplichte ontslag van ambtenaren bij 65 jaar in te trekken.

Het risico dat ambtenaren hun pensioenontslag vernietigen, wordt op drie manieren beperkt. Ten eerste kunnen de ambtenaren die graag met pensioen willen - en dus geen bezwaar hebben tegen hun pensioenontslag - berusten in hun ontslag. De kans dat ambtenaren een beroep doen op de vernietigbaarheid, was - zeker onder het gunstige regime van Flexibele Pensioen Uitkering (FPU) en Functioneel Leeftijdsontslag (FLO) - niet groot. Het was 'an offer you can't refuse'. De Vut Prepensioen Levensloop-wetgeving (VPL-wetgeving) kan dat anders maken omdat langer doorwerken leidt tot een hoger inkomen. Naast deze praktische beperking zijn er twee juridische beperkingen. Een ambtenaar die zich wil beroepen op de vernietigbaarheid moet dat binnen twee maanden na de beëindiging van de arbeidsverhouding doen.^[38] Daarna vervalt de bevoegdheid van de ambtenaar om de vernietigbaarheid in te roepen (zie art. 11 lid 3 WGBL). Een tweede juridische

beperking is het verjaren van de rechtsvordering zes maanden nadat de arbeidsovereenkomst is geëindigd.^[39] Stelt de ambtenaar niet binnen zes maanden een vordering in tegen de werkgever dan is het pensioenontslag niet meer aantastbaar. De werkgever moet wel een beroep doen op de verjaringstermijn.^[40]

6 Nietigheid

Bij civielrechtelijke werknemers is pensioenontslag doorgaans neergelegd in een beding. Kan de ontslagleeftijd onder de 65 jaar niet objectief gerechtvaardigd worden, dan dreigt nietigheid van het pensioenontslag. Een (pensioenontslag)beding in strijd met de WGBL is namelijk nietig, zo volgt uit art. 13 WGBL en de wetsgeschiedenis.^[41] Omdat het beding wordt geacht nooit te hebben bestaan, is de rechtsgrond voor het eindigen van de arbeidsovereenkomst van alle (pensioenontslag)werknemers ontvallen. Ontbreekt een expliciete koppeling tussen pensionering en ontslag - zoals in het klassieke pensioenontslag - dan is het overeenkomen van de pensioenleeftijd op één lijn te stellen met het overeenkomen van pensioenontslag. De impliciete ontslagafspraken valt 'in te lezen' in het beding en is aldus onder de nietigheidssanctie te brengen.

6.1 Beperking risico nietigheid

Zoals hierboven al vermeld, is het pensioenontslag voor veel werknemers eerder een bevrijding dan een belemmering. Zij zullen akkoord gaan met hun (verboden) pensioenontslag en de werkgever niet aanspreken op de nietigheid van het beding. Ook hier geldt dat de fiscale afschaffing van de zeer succesvolle VUT- en prepensioenregelingen werknemers kan prikkelen om hun verplichte pensionering aan te vechten. Langer doorwerken leidt tot een hoger inkomen en voortgezette pensioenopbouw tot een hoger pensioen. Een ander punt is dat de (latente) risico's voor de werkgever bij nietigheid groter zijn dan bij vernietigbaarheid. Met de leeftijdswet in de hand is het potentieel aan werknemers dat niet berust in het pensioenontslag groot. De werkgever verkeert lange tijd in onzekerheid of de werknemers inderdaad afzien van een beroep op de leeftijdswet. De korte vervaltermijn van twee maanden van art. 11 WGBL geldt niet en evenmin is de verjaringstermijn van zes maanden van toepassing. De loonvordering van werknemers verjaart vijf jaar na aanvang van de dag volgende op die waarop de vordering opeisbaar is geworden (art. 3:307 BW). Pas na vijf jaar heeft de werkgever de zekerheid dat het pensioenontslag onaantastbaar is geworden. In de tussentijd kan de vordering oplopen tot een aardig bedrag, zeker wanneer het veel werknemers betreft en het nieuws zich onder hen verspreidt. Daar komt nog bij dat de werknemer de wettelijke verhoging en wettelijke rente kan vorderen over het achterstallig loon.^[42]

Een interessante gedachte kan zijn om te proberen via de grondslag van de vordering - schadevergoeding in plaats van loon - de verjaringstermijn 'op te rekken' tot twintig jaar ex art. 3:310 BW.^[43] De schadevergoeding zou dan ontstaan uit het tekortschieten van de werkgever in de nakoming van de verplichting voortvloeiend uit de WGBL. Voor schadevergoeding geldt kort gezegd dat de rechtsvordering verjaart vijf jaar nadat de benadeelde zowel met de schade als met de aansprakelijke persoon bekend is geworden en in ieder geval na twintig jaar. De termijn van vijf jaar begint te lopen wanneer de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering tot schadevergoeding in te stellen.^[44] De (raadsman van) werknemer kan dan betogen dat werknemer niet bekend was met de schade omdat hij niet wist dat zijn pensioenontslag nietig was. Die vlieger gaat echter niet op. Blijkens jurisprudentie van de Hoge Raad kan de werknemer zich niet beroepen

op rechtsdwaling - in dit geval juridische onbekendheid met de nietigheid van het beding - zodat de verjaringstermijn van vijf jaar geldt. Het wijzigen van de grondslag van de vordering - zo al mogelijk - leidt dus eveneens tot een verjaringstermijn van vijf jaar, ingaand vanaf de datum van het nietige pensioenontslag.^[45]

6.2 De omvang van de vordering

De gevolgen van het verboden pensioenontslag kunnen beperkt worden door een conversie (ex art. 3:42 BW) van het verboden pensioenontslag naar een rechtsgeldig pensioenontslag bij 65 jaar te aanvaarden. Aannemelijk is dat zonder het verboden pensioenontslag de arbeidsovereenkomst bij 65 jaar rechtsgeldig zou zijn geëindigd. Dat strookt zowel met jurisprudentie^[46] (het *Codfried*-arrest), het systeem van de WGBL (art. 7 lid 1 onder *b* WGBL) als het ontslagvergunningbeleid van CWI bij 65 jaar.^[47] De omvang van de loonvordering of schadevergoeding is dan beperkt tot de periode waarbinnen geen pensioenontslag had mogen plaatsvinden. De werknemer die tegen pensioenontslag bij 62 jaar protesteert, kan hooguit drie jaar loon vorderen omdat de arbeidsovereenkomst daarna geëindigd zou zijn.

Is de werkgever ook loon verschuldigd wanneer het pensioenontslag in het verleden ligt en de werknemer zijn arbeid niet meer aan kan bieden? Voorshands meen ik dat dit inderdaad het geval is. Het ontbreken van de arbeidsprestatie hoeft aan de loonvordering ex art. 7:628 BW niet in de weg te staan. Hoewel uitgangspunt is dat een loonvordering vereist dat de werknemer bereid is de bedongen arbeid te verrichten, is niet uitgesloten dat ondanks het ontbreken van de bereidheid toch aanspraak op loon bestaat, zo heeft de Hoge Raad bepaald.^[48] Daarvan is sprake wanneer de arbeid niet is verricht door een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van de werkgever behoort te komen. De oorzaak van het niet verrichten van arbeid (in het verleden) vindt zijn oorzaak in de nietigheid van het beding. Ik acht het aannemelijk dat de nietigheid van het beding in die omstandigheden in redelijkheid voor rekening en risico van de werkgever komt.

6.3 Loon en pensioen: kunnen werknemers dubbel vangen?

Door de nietigheid van het pensioenontslag is de arbeidsovereenkomst niet geëindigd. Dat werpt de vraag op of de werknemer aanspraak heeft op zowel loon als pensioen en derhalve 'dubbel vangt'.^[49] Volgens het pensioenreglement is de werknemer gepensioneerd (de pensioenleeftijd is bereikt) en ontvangt hij een pensioenuitkering. Tegelijkertijd is hij nog in dienst (geweest) van zijn werkgever - het ontslag is immers nietig - en heeft hij een loonaanspraak. Dit wonderlijke effect is ontstaan doordat de WGBL (geïnspireerd door Richtlijn nr. 2000/78/EG) pensioen en ontslag uit elkaar trekt. De rechtsgrond voor het eindigen van de arbeidsovereenkomst is door de nietigheid vervallen, maar de rechtsgrond voor de pensioenuitkering niet. Ter voorkoming van deze samenloop van loon en pensioen kan de werkgever of pensioenuitvoerder een bepaling incorporeren inhoudend dat het pensioen niet ingaat voordat de arbeidsovereenkomst is geëindigd.^[50] De werknemer die zijn pensioenontslag met succes aanvecht, behoudt dan zijn arbeidsovereenkomst maar kan niet tegelijkertijd aanspraak maken op pensioen. Hij is nog deelnemer aan de pensioenregeling en niet uitkeringsgerechtigd. Komt pas later (in rechte) vast te staan dat de werknemer nog in dienst was, dan zijn de pensioenuitkeringen onverschuldigd betaald geweest. Met het doorlopen van zijn arbeidsovereenkomst blijft de werknemer pensioen opbouwen (het reglement kan anders bepalen, waarna vragen over leeftijdsdiscriminatie opspelen) en kan hij - door uitstel en daarop gebaseerde oprenting - een hogere uitkering tegemoet zien wanneer zijn arbeidsovereenkomst op die latere leeftijd eindigt.

Ontbreekt zo'n bepaling - en staat er alleen dat de pensioenuitkering ingaat op de pensioenleeftijd (de verboden ontslagleeftijd) - dan kan de werknemer loon en pensioen tegelijk vorderen. Fiscaal is een samenloop van loon en pensioen toegestaan wanneer het pensioen ingaat op de in de regeling vastgestelde pensioendatum.^[51] Of de samenloop een wenselijke situatie is, laat ik hier in het midden.^[52] Vooralsnog is mijn conclusie dat de werknemer in zo'n geval 'dubbel kan vangen'. Steun voor deze opvatting ontleen ik ook aan de zaak *Beets-Propser*, waarin het ging over de gevolgen van een nietig pensioenontslagbeding waarin verboden onderscheid werd gemaakt tussen vrouwen - voor hen was de pensioenontslagleeftijd 60 jaar - en mannen (voor wie een ontslagleeftijd van 65 jaar gold).^[53] De Hoge Raad vulde de leemte van het nietige beding op door de voor mannen geldende pensioenontslagleeftijd van 65 jaar over te nemen en ook op vrouwen van toepassing te verklaren.^[54] Dat liet de vraag open naar de omvang van de loonvordering en de samenloop met het ouderdomspensioen. Nadat de kantonrechter bij wijze van matiging het pensioen in mindering bracht op de loonvordering oordeelde de Rechtbank Amsterdam dat de samenloop van loon en pensioen over de periode voor de uitspraak van het HvJ EG niet onaanvaardbaar was. Na de datum van die uitspraak van het HvJ EG was volledige toewijzing van de loonvordering onaanvaardbaar en werd het pensioen in mindering gebracht op de loonvordering.^[55]

Ik meen dat een succesvol beroep op de nietigheid kan leiden tot twee - in beginsel actuariële gelijke - gevolgen. Is er een beding dat een samenloop van loon en pensioen voorkomt dan heeft de werknemer recht op loon en bouwt hij mogelijk nog pensioen op. De pensioenuitkering is onverschuldigd betaald ex art. 6:203 BW. De voortgezette pensioenopbouw leidt tot een hogere pensioenuitkering bij het eindigen van de arbeidsovereenkomst. Ontbreekt zo'n beding dan vindt er samenloop van loon en pensioen plaats. Overigens is er budgettair weinig verschil of de werknemer loon en pensioen ineens ontvangt of eerst loon en na het eindigen van zijn arbeidsovereenkomst de - door verdere pensioenopbouw en oprenting - hogere pensioenuitkering ontvangt.^[56] Ik merk nog op, zonder dat hier uitvoerig uit te werken, dat relevant kan zijn of de werknemer ondanks de samenloop nog recht heeft op verdere pensioenopbouw. Volgens het pensioenreglement is hij na het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd geen deelnemer meer, hetgeen de vraag opwerpt of uitsluiting van voortzetting pensioenopbouw geen leeftijdsdiscriminatie is. In een recent gepubliceerd vonnis honoreerde de kantonrechter een verzoek om loondoorbetaling én voortzetting pensioenopbouw nadat het pensioenontslag op 62-jarige leeftijd van een receptioniste bij een bank als verboden leeftijdsonderscheid werd aangemerkt.^[57]

6.4 Matiging

Vormt de onmogelijkheid om na het pensioenontslag een tegenprestatie (arbeid) te verrichten voor de loonvordering aanleiding om de loonvordering te matigen? Dat zal niet snel het geval zijn, de juridische lat voor matiging ligt hoog. Vereist is dat volledige toewijzing van de loonvordering onaanvaardbare gevolgen heeft. Daar komt bij dat deze matigingsbevoegdheid van art. 7:680a BW is bedoeld voor de vernietigbaarheid van de opzegging of daarmee op één lijn te stellen gevallen^[58] en daarom directe toepassing mist.^[59] Matiging op grond van die bepaling is niet mogelijk wanneer in geschil is of de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt.^[60] Aangesloten moet worden bij analoge toepassing of de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid ex art. 6:248 lid 2 BW. De strenge maatstaf biedt weinig aanknopingspunten om de samenloop van loon en pensioen onaanvaardbaar te achten. De rechter heeft wel een discretionaire bevoegdheid om de wettelijke verhoging ex art. 7:625 BW te matigen.

7 Conclusie

Vanaf 2 december 2006 moet pensioenontslag onder de 65 jaar objectief gerechtvaardigd zijn. De strengere objectieve rechtvaardigingstoets en de bewijslastverdeling maken dat niet eenvoudig. De gevolgen van verboden pensioenontslag waren tot nu toe beperkt doordat veel ambtenaren en werknemers hun pensioenontslag aanvaardden. Fiscale afschaffing van VUT en prepensioen en de mogelijkheid die de WGBL biedt om pensioenontslag onder de 65 jaar aan te vechten, kunnen hen op andere gedachten brengen. Werkgevers met een verboden ontslagleeftijd lopen financiële risico's. Ambtenaren kunnen de vernietigbaarheid van het verboden pensioenontslag inroepen en loon vorderen. De ambtenaar moet dan binnen de vervaltermijn van twee maanden reageren. Tevens geldt een verjaringstermijn van zes maanden. De potentiële financiële risico's van verboden pensioenontslag bij werknemers zijn groter. Doordat de werkgever niet opzegt maar de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt op grond van het pensioenontslagbeding, is een verboden beding nietig. Nietigheid van het pensioenontslag zorgt er voor dat de arbeidsovereenkomst niet is geëindigd en werknemers loon kunnen vorderen. Anders dan bij ambtenaren verjaart de loonvordering na vijf jaar. In de tussentijd kan de vordering aardig oplopen, zeker wanneer de wettelijke verhoging en wettelijke rente daarbij worden opgeteld. Mijns inziens zijn er termen aanwezig om het verboden pensioenontslag te converteren in een geldig pensioenontslag bij 65 jaar. De omvang van de loonvordering wordt daardoor beperkt. In beginsel kan een werknemer aanspraak maken op zowel loon als pensioen. Deze samenloop kan voorkomen worden door een bepaling in de arbeidsverhouding op te nemen inhoudend dat het pensioen niet ingaat voordat de arbeidsovereenkomst is geëindigd.

Voetnoten

[*]

Mr. drs. M. Heemskerk is onderzoeker Sociaal Recht aan de Vrije Universiteit Amsterdam en verbonden aan het VU Expertisecentrum Pensioenrecht. Hij is tevens werkzaam als juridisch medewerker bij Houthoff Buruma.

[1]

Art. 16 WGBL; Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid, beroep en beroepsonderwijs van 17 december 2003, *Stb.* 2004, 30. In werking getreden op 1 mei 2004, *Stb.* 2004, 90.

[2]

Een kleine greep uit de jurisprudentie: HR 8 oktober 2004, *JAR* 2004/258, *PJ* 2004, 139 (*KLM en Martinair*); Hof Arnhem 19 oktober 2004, *JAR* 2004/272 (*Klok*); Hof Amsterdam 4 december 2003, *JAR* 2004/12 (*Verkaik*); Ktr. Haarlem 11 juni 2003, *JAR* 2003/187 (*Zeitz*); Ktr. 25 september 2006, *JAR* 2006/251.

[3]

De vraag hoe werkgever en werknemer die de arbeidsrelatie willen voortzetten dienen te handelen valt buiten het bestek van deze bijdrage. Daarvoor verwijs ik naar M. Heemskerk, 'Ontslagrecht 65-plussers is onduidelijk', *SMA* 2005, p. 127, SER, Wegnemen belemmeringen voor doorwerken na 65 jaar, SER-advies 2006/3.

[4]

Uitgebreid M. Heemskerk, 'Doorwerken na 65?', in: E. Lutjens (red.), *De Le(e)nigheid van het Sociaal Recht*, Liber Amicorum voor Leen van den Heuvel, VU Huisdrukkerij 2006.

[5]

Pensioenopbouw in het buitenland kan dit gat ondervangen.

[6]

SER, Van alle leeftijden, SER-advies 2005/2, p. 28.

[7]

E. Lutjens, 'Pensioenvoorzieningen voor werknemers, juridische beschouwingen over ouderdomspensioen', (diss. VU Amsterdam), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1989, p. 696-697.

[8]

HR 8 oktober 2004, *JAR* 2004/258, *PJ* 2004, 139; zie voor een overzicht van jurisprudentie ook Y. van Gernerden, 'Het verbod op onderscheid op grond van leeftijd bij beëindiging van het dienstverband', *SR* 2002, p. 347-355; E. Lutjens, 'Pensioenontslag, het eindigen of beëindigen van de arbeidsovereenkomst bij pensionering: kan het nog?', *Ondernemingsrecht* 2003, p. 217-221, M. Heemskerk, 'Vervroegd pensioen zonder dat de arbeidsovereenkomst eindigt', *SR* 2003, 70; F.W.G. Ambagtsheer, 'Wanneer is verplichte pensionering leeftijdsdiscriminatie?', *ArbeidsRecht* 2003, 22.

[9]

V.D.M. Smeets, 'Wankelt de pensioenregel door het wetsvoorstel verbod leeftijdsdiscriminatie bij arbeid', *ArbeidsRecht* 2002, 11; E. Lutjens, 'Pensioenontslag, het eindigen of beëindigen van de arbeidsovereenkomst bij pensionering: kan het nog?', *Ondernemingsrecht* 2003, p. 217-221, met naschrift Grapperhaus.

[10]

Tegengeworpen kan worden dat er geen sprake is van duidelijke en ondubbelzinnige instemming van de kant van de werknemer en er een onderzoeksplicht van de werkgever is (de zogenaamde Hazjani-rechtspraak, zie HR 14 januari 1983, *NJ* 1983, 457 (*Hazjani*)). Er valt mijns inziens veel voor te zeggen om deze regel te nuanceren waar het pensionering betreft. De ontslagbescherming is gebaseerd op de grote gevolgen van het ontslag voor de werknemer. Met de inkomensvervangende uitkering zijn de financiële gevolgen minder groot. Met de jaarlijkse pensioenoverzichten is het eindigen van de arbeidsrelatie geen verrassing, hetgeen de onderzoeksplicht van de werkgever mitigeert.

[11]

Kamerstukken II 2005/06, 28 170, nr. 47, p. 15; HR 8 oktober 2004, *JAR* 2004/258 en *PJ* 2004, 139.

[12]

Richtlijn nr. 2000/78/EG, *PbEG* 2000, L 303/16.

[13]

E. Lutjens, 'Pensioenontslag, het eindigen of beëindigen van de arbeidsovereenkomst bij pensionering: kan het nog?', *Ondernemingsrecht* 2003, p. 217-221; M. Heemskerk, *SR* 2003, 70.

[14]

Anders F.B.J. Grapperhaus, 'Het verbod op onderscheid op grond van leeftijd in arbeid en beroep', *Ondernemingsrecht* 2002-12.

[15]

Voor een meer uitgebreide objectieve rechtvaardigingstoets, zie *Kamerstukken II* 2001/02, 28 170, nr. 5, p. 15; *Kamerstukken II* 2001/02, 28 170, nr. 7, p. 1; *Kamerstukken I* 2003/04, 28 170, nr. C, p. 9; M. Heemskerk, 'Leeftijdsonderscheid bij pensioen, De gevaren van overgangsrecht en de solidariteit tussen generaties', *VU* 2005, p. 30 en 101.

[16]

HR 13 januari 1995, *NJ* 1995, 430 (*Codfried*).

[17]

Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 5, p. 5.

[18]

Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 3, p. 30-31.

[19]

Kamerstukken II 2005/06, 28 170, nr. 47, p. 8.

[20]

Hof Arnhem 19 oktober 2004, *JAR* 2004/272 (*Klok*).

[21]

Over de uitleg van het Hof Arnhem dat elke cao-aanpassing moet leiden tot aanpassing van de pensioenontslagbepaling valt te twisten. Bespreking daarvan valt buiten het bestek van deze bijdrage.

[22]

HR 8 oktober 2004, *JAR* 2004/258; *PJ* 2004, 139 (*KLM en Martinair*); A.T.J.M. Jacobs, 'Kanttekeningen bij de toelaatbaarheid van verplichte vervroegde pensionering', *ArA* 2005-1, p. 33-47.

[23]

Ktr. Haarlem 11 juni 2003, *JAR* 2003/187 (*Zeitz*).

[24]

Hof Amsterdam 4 december 2003, *JAR* 2004/12 (*Verkaik*).

[25]

Rb. 's-Gravenhage 10 januari 2001, AD 4969.

[26]

Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 5, p. 35.

[27]

Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 3, p. 33.

[28]

HvJ EG 24 februari 1994, *NJ* 1995, 1 (*Roks*); zie CGB 2002-165; CGB 2001-139; CGB 2004-16.

[29]

HvJ EG 31 mei 1995, *NJ* 1996, 67 (*Royal Copenhagen*).

[30]

Art. 17 Richtlijn nr. 2000/78/EG.

[31]

E. Lutjens signaleert in: 'Pensioenontslag, het eindigen of beëindigen van de arbeidsovereenkomst bij pensionering: kan het nog?', *Ondernemingsrecht* 2003, p. 217-221 beide sancties maar laat open welke sanctie van toepassing is op pensioenontslag.

[32]

Een interessante uitspraak daarover is Hof 's-Hertogenbosch 11 juli 2006, rekestnummer R06/00 095, r.o. 4.5.1-4.5.2 (nog niet gepubliceerd).

[33]

Art. 7:646 BW en art. 7:647 BW, art. 8 AWGB, art. 9 WGBH/CZ.

[34]

Art. 7:667 lid 6 BW. Alternatieve beëindigingswijzen als ontbinding en de beëindigingsovereenkomst laat ik hier buiten beschouwing.

[35]

Rb. Zutphen 11 mei 1995, *JAR* 1995/136.

[36]

Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 3, p. 40.

[37]

Stb. 1945, 173.

[38]

Vergelijk ook de sancties uit de overige gelijkebehandelingsvoorschriften, art. 7:647 lid 2 BW, art. 7:648 lid 1 BW, art. 8 lid 2 AWGB, art. 9 lid 2 WGBH/CZ.

[39]

Bedoeld zal zijn 'beëindigd' nu door de vernietiging juist op wordt gekomen tegen het eindigen; vergelijk S.W. Kuip & E. Verhulp, 'Vernietigbaarheid in het ontslagrecht: effectieve rechtsbescherming of fictie vol frictie', in: E. Lutjens (red.), *De Le(e)nigheid van het*

Sociaal Recht, Liber Amicorum voor Leen van den Heuvel, VU 2006; A.M. Luttmer-Kat, 'Wanneer begint de verjaringstermijn van art. 7:683 BW', *SR* 1999, p. 195-199.

[40]

Zie art. 3:322 lid 1 BW.

[41]

Kamerstukken II 2003/04, 28 170, nr. 27, p. 2; zie over nietigheid nader Asser-Hartkamp 4-II, vanaf nr. 456, p. 483 e.v., Deventer: Kluwer 2005.

[42]

HR 5 januari 1979, *NJ* 1979, 207.

[43]

Deze redenering is gebaseerd op de mogelijkheid dat de aard van de ingestelde vordering de verjaringstermijn kan bepalen. Daar valt tegenin te brengen dat de verjaringstermijn ex art. 3:310 BW niet van toepassing is omdat in feite geen schadevergoeding uit wanprestatie maar loon wordt gevorderd.

[44]

HR 31 oktober 2003, *RvdW* 2003, 169 (*Saelman*).

[45]

HR 26 november 2004, *NJ* 2006, 1159 (*Bosman*); meer uitgebreid J.L. Smeehuizen, *Verjaring van het recht op vergoeding van personenschade*, Boom Juridische Uitgevers 2006, met name p. 31.

[46]

HR 13 januari 1995, *NJ* 1995, 430 (*Codfried*); HR 1 november 2002, *NJ* 2002, 622 (*Op 't Land*).

[47]

Beleidsregels Ontslagtaak CWI, oktober 2005.

[48]

HR 19 december 2003, *JAR* 2004/14.

[49]

Ik ga hier niet in op de samenloop van loon en pensioen waarbij na vrijwillige (pre)pensionering wordt doorgewerkt, zie bijvoorbeeld Hof Amsterdam 20 mei 2005, *JAR* 2005/132.

[50]

E. Lutjens, 'Pensioenontslag, het eindigen of beëindigen van de arbeidsovereenkomst bij pensionering: kan het nog?', *Ondernemingsrecht* 2003, p. 217-221.

[51]

Besluit van 29 augustus 2003, nr. CPP 2003/530M.

[52]

De rechtsopvatting dat pensioen ingaat na beëindiging van de arbeidsovereenkomst verzet zich hiertegen. Een harde juridische belemmering voor samenloop is mij niet bekend. Zie over de samenloop tevens CBB 13 juli 1999, *PJ* 1999, 70; R.C.A.M. Langemeijer, 'De gevolgen voor pensioenen van de Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid', *SR* 2004, 34.

[53]

HvJ EG 26 februari 1986, *NJ* 1987, 350 (*Beets-Proper*).

[54]

HR 21 november 1986, *NJ* 1987, 351 (*Beets-Proper*).

[55]

Rb. Amsterdam 20 maart 1991, *NJ* 1993, 415 (*Beets-Proper*).

[56]

Daarbij abstraheer ik van de voorkeur voor het ontvangsttijdstip, fiscale aspecten en beleggingsresultaten.

[57]

Ktr. Amsterdam 25 september 2006, *JAR* 2006/251.

[58]

HR 23 september 2005, *JAR* 2005/237, r.o. 3.5 (*Roijakkers*); HR 14 juli 2006, *JAR* 2006/190, r.o. 3.5.2 (*Boekenvoordeel*).

[59]

Kamerstukken II 1997/98, 25 263, nr. 3, p. 32; HR 26 maart 2004, *NJ* 2004, 322, r.o. 3.3.

[60]

HR 14 juli 2006, *JAR* 2006/190, r.o. 3.5.1-3.5.2 (*Boekenvoordeel*).