

UPDATE

Nummer 11, 2021

Uitspraken van 01-12-2021 tot 30-12-2021

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

Beste lezers,

Welkom bij Pensioenrecht Updates, jaargang 4, editie 11. Daarin vindt u een overzicht van 16 in november 2021 gepubliceerde uitspraken over pensioen. U kunt **hier** klikken om de pdf vanaf de website te downloaden.

Pensioenrechtspraak voor u geselecteerd

In de Pensioenrecht Updates vindt u een selectie van de belangrijkste rechtspraak over de arbeidsvoorwaarde pensioen. Op die manier bent u altijd op de hoogte van relevante rechtspraak over pensioen.

Uitspraken van de maand

Geen nabestaandenpensioen na ontslag en zelfmoord werknemer (PR 2021-0225)

De Hoge Raad oordeelde op 12 november over een zaak waarin een werknemer met psychische klachten ontslag had genomen op 25 augustus 2012. De werkgever bevestigt dat ontslag schriftelijk op 30 augustus. In januari 2013 pleegt de werknemer zelfmoord. De weduwe stelt de werkgever aansprakelijk voor de schade die zij en haar zoon lijden, doordat het partnerpensioen en wezenpensioen zijn komen te vervallen. Ze stelt onder meer dat werknemer de arbeidsovereenkomst niet wilde beëindigen en dat de werkgever heeft nagelaten daarnaar onderzoek te doen. Het hof heeft geoordeeld dat de werkgever in dit geval geen onderzoeksplicht had omdat de brief duidelijk was en er geen signalen waren dat de werknemer wilde terugkeren. De Hoge Raad oordeelt dat volgens het hof onvoldoende aannemelijk is geworden dat onderzoek door de werkgever zou hebben uitgewezen dat de wil om ontslag te nemen bij de werknemer in werkelijkheid ontbrak, zodat voor de uitkomst van de zaak uiteindelijk niet van belang was dat werkgever had nagelaten onderzoek te doen. De Hoge Raad merkt ten overvloede op dat volgens het hof van werkgever in de omstandigheden van dit geval wel had mogen worden verwacht dat hij navraag bij de werknemer had gedaan. De weduwe blijft achter zonder schadevergoeding (ECLI:NL:HR:2021:1669).

Werkgever aansprakelijk voor vervallen voorwaardelijk pensioen werknemer (PR 2021-0217)

In deze zaak is een werkgever aansprakelijk voor het vervallen van voorwaardelijk pensioen van een werknemer. De werknemer trad in dienst bij een andere onderneming met dezelfde eigenaar. De chauffeur was in dienst van een werkgever (X) die onder verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds VLEP valt. In oktober 2014 stelt de directie dat X wordt opgeheven en stelt voor dat de chauffeur vanaf november 2014 in dienst treedt van FNGM, dat niet is aangesloten bij VLEP. In de arbeidsovereenkomst tussen werknemer en FNGM staat onder meer dat afspraken en opgebouwde gewoonterechten vanuit X zullen worden overgenomen. VLEP bevestigt na uitdiensttreding dat werknemer niet langer deelneemt en dat hij niet meer in aanmerking komt voor

voorwaardelijk pensioen. Werknemer stelt vervolgens VLEP en zijn werkgever aansprakelijk voor het vervallen van zijn voorwaardelijk pensioen. De kantonrechter wijst de vordering jegens VLEP af maar wijst de vordering jegens de werkgever toe. De werkgever is zijn toezegging niet nagekomen, althans heeft niet gehandeld conform goed werkgeverschap (ECLI:NL:RBROT:2021:11058).

OR heeft geen instemmingsrecht bij besluit pensioenfonds opzegging uvo (PR 2021-0222)

Deze maand twee zaken waarin het instemmingsrecht van de OR centraal staat. In de eerste zaak ging het om de vraag of de OR instemmingsrecht had over het besluit van het pensioenfonds Fluor om de uitvoeringsovereenkomst met de ondernemer op te zeggen. De OR claimt instemmingsrecht met betrekking tot het besluit van het pensioenfonds van Fluor om de uitvoeringsovereenkomst met Fluor op te zeggen. De kantonrechter oordeelt dat de OR geen instemmingsrecht heeft. Er is geen sprake van een (toerekenbaar) besluit van Fluor. Een teleologische interpretatie van bovengenoemde artikellieden leidt evenmin tot de conclusie dat de OR instemmingsrecht heeft. De kantonrechter wijst de verzoeken van de OR af. Daarom hoeft niet op het voorwaardelijke tegenverzoek van Fluor (tot vervangende toestemming ex art. 27 lid 4 WOR) te worden beslist (ECLI:NL:RBNHO:2021:9536).

DAS krijgt na onthouden instemming door OR vervangende toestemming voor compensatiebesluit indexatie (PR 2021-0230)

Deze zaak ging over de vraag of de OR ten onrechte instemming had onthouden in een geschil tussen OR en DAS over de indexatie van het tot 2017 bij ASR opgebouwd pensioen. Bij de overgang van ASR naar het Nederlandse pensioenfonds hebben DAS en de OR in december 2016 afspraken gemaakt, waarbij de OR instemmingsrecht heeft op het eventuele besluit van de ondernemer om het gesepareerde beleggingsdepot met ingang van 1 januari 2019 te wijzigen, aan te passen of op te heffen. In 2018 heeft de OR instemming verleend met de beëindiging van de winstdelingsregeling van het GB-depot per 1 januari 2019 met inachtneming van afspraken vastgelegd in een convenant. Daarin is onder meer afgesproken dat partijen zoeken naar een passende oplossing waarbij als uitgangspunt geldt een redelijk indexatieperspectief, mits betaalbaar. In 2019 heeft DAS de OR om instemming gevraagd met een compensatiebesluit. De OR heeft geen instemming verleend. In 2020 heeft DAS het besluit genomen. De OR heeft de nietigheid van het besluit ingeroepen. De rechtbank oordeelt dat het besluit nietig is maar verleent DAS vervangende toestemming. Overwogen wordt dat niet vaststaat, en het zelfs bij de huidige rentestand en marktontwikkelingen onwaarschijnlijk is, dat er na 2019 enige overrente uit het GB-depot zou zijn voortgekomen indien dit niet was beëindigd. Daarnaast wordt overwogen dat voldoende is komen vast te staan dat bij voortzetting van het depot, DAS per jaar een bedrag van circa € 500.000 zou hebben moeten bijstorten. De voorgelegde financiële maatregelen kosten DAS rond € 900.000 per jaar, voor de eerst komende vijftien jaar. DAS betaalt derhalve niet minder dan het bedrag dat zij anders bij voortzetting, jaarlijks aan het depot had dienen bij te dragen. De rechtbank meent dat het onredelijk is dat de OR instemming onthoudt (ECLI:NL:RBAMS:2021:6352).

Uitspraken, vragen of opmerkingen zijn welkom

De redactie ontvangt graag niet op rechtspraak.nl gepubliceerde uitspraken en vragen of opmerkingen over deze nieuwsbrief. U kunt mailen naar pr-updates@budh.nl.

Tot de volgende update.

Mark Heemskerk

Hoogleraar pensioenrecht Radboud Universiteit Nijmegen
Advocaat-partner held (www.heldlaw.nl)
Raadsheer-plaatsvervanger Hof Den Bosch

e-mail: mark@heldlaw.nl / m.heemskerk@jur.ru.nl

Hoge Raad

- Hoge Raad Werknemer met psychische klachten neemt bij brief van 25 augustus 2012 ontslag bij werkgever. Deze bevestigt het ontslag bij brief van 30 augustus 2012. In januari 2013 overlijdt de werknemer door zelfdoding. Zijn weduwe stelt de werkgever aansprakelijk voor de schade die zij en haar zoon lijden, doordat het partnerpensioen en wezenpensioen zijn komen te vervallen. Ze stelt onder meer dat werknemer de arbeidsovereenkomst niet wilde beëindigen en dat de werkgever heeft nagelaten daarnaar onderzoek te doen. Het hof heeft geoordeeld dat de werkgever in dit geval geen onderzoeksplicht had omdat de brief duidelijk was en er geen signalen waren dat de werknemer wilde terugkeren. De Hoge Raad oordeelt dat volgens het hof onvoldoende aannemelijk is geworden dat onderzoek door werkgever zou hebben uitgewezen dat de wil ontslag te nemen bij de werknemer in werkelijkheid ontbrak, zodat voor de uitkomst van de zaak uiteindelijk niet van belang was dat werkgever had nagelaten onderzoek te doen. De Hoge Raad merkt ten overvloede op dat volgens het hof van werkgever in de omstandigheden van dit geval wel had mogen worden verwacht dat hij navraag bij werknemer deed. 12-11-2021
- Hoge Raad Geschil tussen verzekerde (eiser) en verzekeraar over de rechtsgevolgen van een levensverzekering met pensioenclausule (C-polis) in geval van echtscheiding. Scildon heeft in polisaanhangsels de aanspraken van betrokkene 1 (de inmiddels ex-partner) op ouderdomspensioen en bijzonder partnerpensioen vastgelegd. Eiser vorderde verklaring voor recht dat de polis voor betrokkene 1 geen aanspraken bevat op bijzonder partnerpensioen, tenzij hij daartoe opdracht gaf. Het hof heeft de vorderingen afgewezen. De Hoge Raad verwierpt het cassatieberoep onder verwijzing naar artikel 81 Wet RO. 05-11-2021

Hof

- Gerechtshof Amsterdam Voormalig kandidaat-notaris (appellante) is eind februari 2004 na twee jaar volledige arbeidsongeschiktheid ontslagen. In 2013 vraagt zij premievrijstelling wegens arbeidsongeschiktheid aan (PVI) vanaf 2004. Volgens het reglement had dat binnen twee maanden na aanvang arbeidsongeschiktheid gemoeten. Het pensioenfonds besluit PVI en arbeidsongeschiktheidspensioen (AOP) vanaf 1 januari 2009. Appellante vordert in 2018 in rechte van het pensioenfonds en de ex-werkgever PVI en AOP over de periode 2004-2009, met nevenvorderingen. Het beroep van het pensioenfonds op rechtsverwerking/het te laat aanvragen door appellante van PVI en AOP wordt naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar geacht. Het hof constateert dat het pensioenfonds

appellante niet goed heeft geïnformeerd over de aanvraag. Het verwijst naar de rol met betrekking tot de vraag op welke uitkeringen appellante aanspraak kan maken en welke belastingschade zij heeft geleden. De wettelijke verhoging, immateriële schadevergoeding en werkelijke proceskosten zijn niet toewijsbaar. De vorderingen tegen ex-werkgever gebaseerd op schending van goed werkgeverschap (art. 7:611 BW) falen. Het hof oordeelt dat betrokkene wist dat een aanvraag gedaan had moeten worden. Door geen aanvraag te doen kan de werkgever niet worden verweten onjuiste informatie te hebben verstrekt. 16-11-2021

- Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden Vordering van de vrouw tot nadere verrekening van pensioenrechten van de man in een zaak waarin partijen gehuwd zijn geweest in een gemeenschap van vruchten en inkomsten. De echtscheiding dateert uit de periode gelegen tussen 27 november 1981 en 1 mei 1995. Het Boon/Van Loon-arrest is van toepassing. Het hof oordeelt dat de pensioenrechten behoren tot de gemeenschap van vruchten en inkomsten. Het pensioen is een overgeslagen goed (art. 3:179 lid 2 BW) dat niet verjaart. Het beroep van de man op rechtsverwerking of matiging/nihilstelling van de verrekening slaagt niet. Het hof veroordeelt de man om binnen twee maanden na betekening van dit arrest aan de vrouw opgave te doen van het door hem tijdens de huwelijkse periode opgebouwde pensioen, inclusief de indexering daarover en om binnen twee maanden nadat hij de hiervoor bedoelde opgave heeft gedaan, aan de vrouw te betalen het bedrag aan ouderdomspensioen dat haar vanaf de datum van pensionering van de man toekomt. 02-11-2021
- Gerechtshof Den Haag Geschil over het niet nakomen door werkgever Nauta van de streefregeling jegens een ex-werknemer. In verschillende tussenarresten heeft het hof geoordeeld dat de werkgever aansprakelijk is voor het niet aanpassen van de rekenrente van de streefregeling. Vervolgens zijn bij akte stukken uitgewisseld, n.a.v. informatie van pensioenverzekeraar NN. In dit eindarrest gaat het hof in op de concrete schade die wordt toegewezen. 28-09-2021

Rechtbank

- Rechtbank Rotterdam Werknemer is als chauffeur in dienst van een werkgever (X) die valt onder verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds VLEP. In oktober 2014 stelt de directie dat X wordt opgeheven en stelt voor dat hij vanaf november 2014 in dienst treedt van FNGM, dat niet is aangesloten bij VLEP. In de arbeidsovereenkomst tussen werknemer en FNGM staat onder meer dat afspraken en opgebouwde gewoonterechten vanuit X zullen worden overgenomen. VLEP bevestigt dat hij niet langer deelneemt en dat hij niet meer in aanmerking komt voor voorwaardelijk pensioen. Werknemer stelt vervolgens VLEP en zijn werkgever aansprakelijk voor het vervallen van zijn voorwaardelijk pensioen. De kantonrechter wijst de vordering jegens VLEP af maar wijst de vordering jegens de werkgever toe. De werkgever is zijn toezegging niet nagekomen, althans heeft niet gehandeld conform goed werkgeverschap. 12-11-2021
- Rechtbank Rotterdam Persoon A heeft geschil met NN over (lijfrente)verzekering. NN concludeert dat kantonrechter niet bevoegd is omdat geen sprake is van pensioenovereenkomst. De kantonrechter oordeelt dat de enkele omstandigheid dat partijen het kennelijk niet eens zijn over de vraag of er al dan niet sprake is van een pensioenverzekering en een onderliggende pensioenovereenkomst, er niet aan af doet dat persoon A zijn

vordering daarop wél heeft gebaseerd. Gelet op de extensieve reikwijdte van artikel 216 Pensioenwet acht de kantonrechter zich bevoegd om te oordelen en te beslissen. 12-11-2021

- Rechtbank Den Haag Eiser heeft in de eerste maanden van zijn militaire dienst in 1979 tijdens een marsoefening een dienstongeval meegemaakt, dat tot operatieve behandelingen aan het rechter onderbeen heeft geleid. Eiser heeft in 2017 een verzoek ingediend voor een hoger invaliditeitspensioen dan eerder toegekend, onder andere omdat hij last heeft van urine-incontinentie. In de uitspraken van 24 maart 2020 heeft de rechtbank kort samengevat geoordeeld dat verweerder uit een oogpunt van zorgvuldigheid en gelet op het beginsel van equality of arms aanleiding had moeten zien voor het verrichten van aanvullend onderzoek naar de incontinentieproblematiek. De adviserende verzekeringsarts (VA) concludeert in zijn rapport van 3 september 2020 dat het medisch noch verzekeringsgeneeskundig aannemelijk is dat er een causale relatie is tussen de dienstverbandaandoeningen of de ingrepen daaraan en de urine-incontinentie van eiser. De rechtbank is van oordeel dat voldoende inzichtelijk is gemaakt dat nader onderzoek aan eiser niet tot een ander inzicht zou kunnen leiden. Eiser heeft de conclusie van de (bezwaar)verzekeringsarts niet bestreden met een andersluidende medische visie. Nu er geen causaal verband bestaat tussen de militaire dienst en de incontinentieproblematiek heeft verweerder de declaraties voor incontinentiemateriaal op goede gronden afgewezen. 12-11-2021
- Rechtbank Amsterdam Werknemer is op staande voet ontslagen wegens vertrouwelijke advocaatstukken in zijn bedrijfsbus. Werknemer had al diverse officiële waarschuwingen gehad wegens onder meer ziekmeldingen in strijd met controlevoorschriften en ongeoorloofde afwezigheid. De kantonrechter oordeelt dat niet valt uit te sluiten dat de vertrouwelijke stukken niet (bewust) door de werknemer daarin zijn gelegd. Het ontslag op staande voet is onterecht gegeven. De werkgever is een billijke vergoeding verschuldigd van 5.000 naast de transitievergoeding en de gefixeerde schadevergoeding wegens onregelmatige opzegging. 04-11-2021
- Rechtbank Gelderland Geschil tussen nieuwslezeres die op freelancebasis werkte bij Omroep Gelderland. Nieuwslezeres die niet meer te werk wordt gesteld vordert vernietiging van de onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst, achterstallig salaris, aansluiting met terugwerkende kracht bij het pensioenfonds en voldoening van pensioenpremies. De kantonrechter oordeelt op grond van de feiten en omstandigheden dat sprake is van een overeenkomst van opdracht. De vorderingen van de nieuwslezeres worden afgewezen. 28-10-2021
- Rechtbank Noord-Holland Pensioenfonds Fluor besluit om de uitvoeringsovereenkomst met de ondernemer op te zeggen. In deze zaak doet de OR een aantal verzoeken die zijn gegrond op de stelling dat hem op grond van artikel 27 lid 1 aanhef en sub a in verbinding met lid 7 van de Wet op de Ondernemingsraden (WOR) instemmingsrecht toekomt met betrekking tot het besluit van het pensioenfonds van Fluor (SPFN) om de uitvoeringsovereenkomst met Fluor op te zeggen. De kantonrechter oordeelt dat de OR geen instemmingsrecht heeft. Er is geen sprake van een (toerekenbaar) besluit van Fluor. Een teleologische interpretatie van bovengenoemde artikelleden leidt evenmin tot de conclusie dat de OR instemmingsrecht heeft. Hierom worden de verzoeken van de OR afgewezen en hoeft op het voorwaardelijke tegenverzoek van Fluor (ex art. 27 lid 4 WOR) niet te worden beslist. 26-10-2021

- Rechtbank Amsterdam Geschil tussen OR en DAS over de indexatie van het tot 2017 bij ASR opgebouwd pensioen. Bij de overgang van ASR naar het Nederlandse pensioenfonds hebben DAS en de OR in december 2016 afspraken gemaakt, waarbij de OR instemmingsrecht heeft op het eventuele besluit van de ondernemer om het gesepareerde beleggingsdepot met ingang van 1 januari 2019 te wijzigen, aan te passen of op te heffen. In 2018 heeft de OR instemming verleend met de beëindiging van de winstdelingsregeling van het GB depot per 1 januari 2019 met inachtneming van afspraken vastgelegd in een convenant. Daarin is onder meer afgesproken dat partijen zoeken naar een passende oplossing waarbij als uitgangspunt geldt een redelijk indexatieperspectief, mits betaalbaar. In 2019 heeft DAS de OR om instemming gevraagd met een compensatiebesluit. De OR heeft geen instemming verleend. In 2020 heeft DAS het besluit genomen. De OR heeft de nietigheid van het besluit ingeroepen. De rechtbank oordeelt dat het besluit nietig is maar verleent DAS vervangende toestemming. Overwogen wordt dat niet vaststaat, en het zelfs bij de huidige rentestand en marktontwikkelingen onwaarschijnlijk is, dat er na 2019 enige overrente uit het GB-depot zou zijn voortgekomen indien dit niet was beëindigd. Daarnaast wordt overwogen dat voldoende is komen vast te staan dat bij voortzetting van het depot, DAS per jaar een bedrag van circa € 500.000 zou hebben moeten bijstorten. De nu voorgelegde financiële maatregelen – zo is niet inhoudelijk gemotiveerd betwist – kosten DAS rond € 900.000 per jaar, voor de eerstkomende vijftien jaar. DAS betaalt derhalve niet minder dan het bedrag dat zij anders bij voortzetting, jaarlijks aan het depot had dienen bij te dragen. Meespeelt ook dat het (extra) bedrag van € 400.000 zeker aan indexatie kan worden besteed, terwijl het ontstaan van een overrente bij voortzetting van het GB-depot, allermindst zeker is. De rechtbank meent dat het onredelijk is dat de OR instemming onthoudt. 15-10-2021
- Rechtbank Gelderland HR director van Essilor wordt op staande voet ontslagen wegens meerdere redenen, waaronder vijftien jaar ten onrechte pensioencompensatie ontvangen, creëren angstcultuur, niet naleving conflict of interest-regels en misbruik van positie bij uitbetaling vakantiedagen. Ontslag op staande voet op 9 juni 2021 is onterecht. Werkgever heeft werkneemster niet in de gelegenheid gesteld te reageren op aantijgingen. Hoewel aannemelijk is dat de arbeidsverhouding tussen partijen als gevolg van het ontslag op staande voet in enige mate verstoord is geraakt, is die verstoring thans onvoldoende ernstig en duurzaam om een beëindiging van de arbeidsovereenkomst te rechtvaardigen. Werkneemster heeft ook tijdens de mondelinge behandeling te kennen gegeven te persisteren in haar wens om bij Essilor in haar oude functie terug te keren zodra zij daarvoor arbeidsgeschikt is. Mede gezien het 22 jaar durende en onberispelijke dienstverband van werkneemster mag van Essilor worden verwacht dat zij als werkgever een reële poging onderneemt om de onderlinge verhoudingen te verbeteren. Dit kan bijvoorbeeld door middel van een mediationtraject, dat tot op heden niet is ingezet. 11-10-2021

Antillen

- Gerecht in Eerste Aanleg van Aruba Geschil bij echtscheiding over verdeling huwelijksgoederengemeenschap. Voor wat betreft pensioen deelt het Gerecht toe aan gedaagde de door hem tot aan het einde van het huwelijk opgebouwde pensioenrechten, en bepaalt dat de pensioenuitkerende instantie ten titel van overbedeling maandelijks telkens de helft van dat deel van de

uitkering dat is opgebouwd tijdens het huwelijk van partijen, rechtstreeks uitbetaalt aan eiseres. Het gerecht deelt toe aan eiseres de door haar tot aan het einde van het huwelijk opgebouwde pensioenrechten en bepaalt dat, zodra eiseres de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt en de pensioenuitkerende instantie in verband daarmee overgaat tot uitkering aan haar van haar pensioen, de pensioenuitkerende instantie ten titel van overbedeling van eiseres telkens de helft van dat deel van de uitkering dat is opgebouwd tijdens het huwelijk van partijen, rechtstreeks aan gedaagde dient uit te keren. 10-11-2021

- Gerecht in eerste aanleg van Curaçao Geschil tussen werkgever en werknemer met 43 dienstjaren over ontslag en hoogte ontslagvergoeding. Werkgever heeft in verband met een reorganisatie een sociaal plan opgesteld. Onderdeel daarvan is dat de ontslagvergoeding niet meer zal zijn dan het inkomen tot de wettelijke pensioenleeftijd van 65 jaar. Beide partijen doen ontbindingsverzoek. Het gerecht oordeelt dat er geen beëindigingsleeftijd is overeengekomen met werknemer. Het lijkt het gerecht redelijk om aan te nemen dat werknemer tot zeventigjarige leeftijd zou hebben doorgewerkt in het geval het dienstverband zou zijn voortgezet. Het gerecht gaat daarvan uit bij het vaststellen van de hoogte van de vergoeding, die uitkomt op Naf 250.000. 25-10-2021
- Gerecht in Eerste Aanleg van Aruba Geschil tussen werknemer en verzekeraar over (on)mogelijkheid om pensioen af te kopen. Door fiscale besluiten n.a.v. de voorgenomen afschaffing van pensioen in eigen beheer wordt afkoop tijdelijk mogelijk tegen een tarief van 10%. Werknemer wil afkoop, de verzekeraar weigert daaraan mee te werken op grond van de overeenkomst en de landsverordening (Lap). Het gerecht oordeelt dat niet in geschil is dat in de pensioenovereenkomst is overeengekomen dat de polis niet kan worden afgekocht. Het gerecht oordeelt dat de landsverordening zo moet worden uitgelegd dat afkoop niet is toegestaan. Het beroep van de werknemer op de beperkende werking in verband met het mislopen van een belastingvoordeel van Afl. 348.392 slaagt niet. Evenmin heeft hij recht op waardeoverdracht. 06-10-2021