

Nieuwsbrief PR Updates

Nummer 2, 2022

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:162](#) 11-02-2022

Hof heeft bij veroordeling ASR tot nakoming onvoorwaardelijke indexatie pensioenovereenkomst grondslag onvoldoende inzichtelijk gemaakt en verjaringsverweer onvoldoende besproken

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:466](#) 15-02-2022

Hof benoemt deskundige en stelt vragen om te beoordelen of werkgever pensioenregeling voldoende heeft gefinancierd

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2022:378](#) 15-02-2022

Geen schending informatieplicht door Pensioenfonds bij wijzigen omrekenfactoren

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:469](#) 15-02-2022

Geen schending goed werkgeverschap bij informatie aan de deelnemer over pensioen

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2022:16](#) 18-01-2022

Werkgever heeft niet redelijk gehandeld bij opzegging uitvoeringsovereenkomst omdat voorzienbaar was dat werknemer indexatieschade zou oplopen

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:2309](#) 27-07-2021

Hof gelast mondelinge behandeling voor beantwoording vragen over gehanteerde en gewijzigde omrekenfactoren door pensioenfonds

Rechtbank

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:772](#) 02-02-2022

Eis pensioenschade afgewezen wegens herhaalde aanvraag

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2022:536](#) 02-02-2022

Vertrekregeling met wachtgelduitkering tot 2017 niet verlengd door latere verhoging AOW-gerechtigde leeftijd

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:242](#) 27-01-2022

Afkoopverzoek terecht afgewezen: pensioen boven wettelijke afkoopgrens

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:241](#) 27-01-2022

Pensioenfonds wijst afkoopverzoek terecht af: pensioen boven wettelijke afkoopgrens

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:424](#) 25-01-2022

Aanvraag militair arbeidsongeschiktheidspensioen terecht afgewezen

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2022:474](#) 19-01-2022

Geen beroepsfout accountant; onvoldoende onderbouwd dat voor 2011 had moeten worden geadviseerd pensioen premievrij te maken

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:119](#) 11-01-2022

Pensioenschade PMT na waardeoverdracht verzekeraar gevolgd door korting gedeeltelijk verjaard; schade nog niet bekend vóór pensioendatum

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:10082](#) 09-11-2021

Alimentatieverplichting tot pensioengerechtigde leeftijd vrouw: 65 jaar of AOW-gerechtigde leeftijd?

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:15661](#) 19-10-2021

Geen dekking uitlooprisico door pensioenfonds na opzegging uitvoeringsovereenkomst door werkgever

Raad van State

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2022:501](#) 16-02-2022

Reactie SZW op verzoek om overleg over buiten toepassing laten avv en verplichtstelling bouw is geen besluit

Centrale Raad van Beroep

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2022:220](#) 20-01-2022

CRvB: beslissing college over te laag ouderdomspensioen is geen Awb-besluit en had niet-ontvankelijk moeten worden verklaard

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2022:231](#) 20-01-2022

Herzieningsverzoek t.a.v. pensioen afgewezen

Antillen

[Raad van Beroep in Ambtenarenzaken van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba, ECLI:NL:ORBAACM:2022:4](#) 09-02-2022

Nabestaande moet resterend bedrag inkoopbijdrage pensioen betalen

RECHTSPRAAK

Hof gelast mondelinge behandeling voor beantwoording vragen over gehanteerde en gewijzigde omrekenfactoren door pensioenfonds

Gepensioneerde verwijt het pensioenfonds dat hij onvoldoende concreet is geïnformeerd dat het laten ingaan van zijn ouderdomspensioen op uiterlijk 30 juni 2017 tot een aanzienlijk hoger pensioen zou hebben geleid dan ingang na die datum i.v.m. gewijzigde omrekenfactoren. De vraag die partijen verdeeld houdt, is of het Pensioenfonds gehouden was appellant er in december 2016, of kort daarna, expliciet op te wijzen dat de omrekenfactoren per 1 juli 2017 zouden veranderen, als ook dat die wijziging zou betekenen dat het voor hem voordelig was zijn ouderdomspensioen eerder te laten ingaan dan 1 juli 2017, althans hem er expliciet op te wijzen dat die veranderde omrekenfactoren een ingrijpende wijziging voor hem zouden betekenen. In dit tussenarrest beveelt het hof een mondelinge behandeling met specifieke vragen aan het pensioenfonds en de gepensioneerde (zie voor het eindarrest ECLI:NL:GHAMS:2022:378, PR 2022-0048).

Appellant, geboren in 1952, heeft als deelnemer bij het Pensioenfonds pensioenaanspraken opgebouwd. Hij is werkzaam geweest bij het bedrijf KLM.

De rechten en plichten die gelden tussen deelnemers en het Pensioenfonds zijn neergelegd in een pensioenreglement. In het reglement is onder meer geregeld hoe de opbouw van pensioen plaatsvindt en hoe de hoogte van de pensioenuitkering wordt berekend. Tussen appellant en het Pensioenfonds geldt het pensioenreglement 2006 van het Pensioenfonds (hierna: het reglement).

In artikel 17 van het reglement is bepaald dat als het dienstverband van de deelnemer wordt voortgezet tot de AOW-leeftijd, de ingang van het ouderdomspensioen met als pensioendatum de eerste dag van de maand waarin de deelnemer 65 jaar wordt, op die pensioendatum wordt uitgesteld tot de AOW-leeftijd, tenzij de deelnemer bezwaar maakt. Appellant heeft geen bezwaar gemaakt. Indien de ingangsdatum van het ouderdomspensioen wordt uitgesteld als bedoeld in 2.3, worden gelijktijdig het ouderdomspensioen en het daarvan afgeleide nabestaandenpensioen verhoogd. De actuariële waarde van de aanspraken zal – met gebruikmaking van sekseneutrale factoren (hierna: de omrekenfactoren) – voor en na uitstel gelijk zijn.

De omrekenfactoren staan in Bijlage 1 van het reglement. Daarin is vermeld dat de omrekenfactoren periodiek door het bestuur (van het Pensioenfonds) kunnen worden gewijzigd.

Wijziging van de omrekenfactoren kan een wijziging in de pensioenuitkering meebrengen. De hoogte van de daadwerkelijke pensioenuitkering wordt berekend aan de hand van de omrekenfactoren die gelden per datum dat de deelnemer met pensioen gaat. Door middel van Uniforme Pensioen Overzichten (hierna ook: UPO's) heeft het Pensioenfonds [appellant] geïnformeerd over de hoogte van het pensioen. In de UPO 2017 is vermeld dat het jaarlijks te bereiken bruto ouderdomspensioen met ingang van 5 november 2017 € 47.156 bruto per jaar zou bedragen. Dit komt neer op € 3.929,66 bruto per maand, exclusief vakantiegeld. Bij deze berekening van het ouderdomspensioen is uitgegaan van de omrekenfactoren die golden tot 1 juli 2017.

In december 2016 heeft het bestuur van het Pensioenfonds besloten om de omrekenfactoren in Bijlage 1 van het reglement te wijzigen met ingang van 1 juli 2017. In een "nieuwsflits" van 22 december 2016, die is gepubliceerd op de website van het Pensioenfonds, is onder meer het volgende bericht: *"Uw pensioenregeling biedt diverse keuzemogelijkheden, zoals (...) ouderdomspensioen ruilen voor meer partnerpensioen. Voor het berekenen van elke keuze – anders dan de standaardkeuze uit het reglement – gebruikt het pensioenfonds omrekenfactoren die gebaseerd zijn op onder meer rentestand en levensverwachting. Per 1 juli 2017 wijzigen de factoren. De pensioenplanner houdt al rekening met deze nieuwe factoren."*

In een "nieuwsflits" van het Pensioenfonds van 27 januari 2017 is het volgende vermeld:

"Omrekenfactoren wijzigen per 1 juli 2017."

Gaat u binnenkort met pensioen bij KLM? Dan kan de hoogte van uw pensioenuitkering zoals we

die eerder hebben berekend anders zijn. Dit komt door het wijzigen van de omrekenfactoren.

Waarom is mijn pensioenuitkering straks anders dan eerder is berekend?

U hebt pensioen opgebouwd in verschillende pensioenregelingen en met verschillende pensioenleeftijden: 63, 65 en 67 jaar. Als u met pensioen gaat rekenen wij deze verschillende pensioenen om naar één pensioen met één pensioenleeftijd. Hiervoor gebruiken wij de omrekenfactoren uit het pensioenreglement. (...) Per 1 juli 2017 wijzigen deze omrekenfactoren, waardoor uw pensioenuitkering mogelijk anders wordt."

In pensioenkrant "Focus" versie april 2017, is onder meer het volgende vermeld: "**Wat zijn omrekenfactoren en waarom worden ze aangepast?** Voor de berekening van uw pensioenuitkering gebruiken wij omrekenfactoren. Deze factoren worden jaarlijks vastgesteld en kunnen daardoor elk jaar wijzigen. Ze zijn gebaseerd op onder meer de stand van de rente en de levensverwachting. Uw pensioenuitkering wordt berekend met de factoren die gelden per de datum dat u met pensioen gaat. Daarom kan een berekening die u hebt gemaakt met de factoren van vorig jaar anders uitpakken wanneer u de berekening maakt met de factoren van dit jaar. U vindt de factoren in het pensioenreglement."

In een brief van 9 april 2017 heeft het Pensioenfonds aan appellant onder meer bericht dat hij met ingang van 5 november 2017 pensioen gaat ontvangen en heeft het Pensioenfonds, in bij die brief gevoegde bijlagen, informatie verstrekt over de hoogte van het pensioen. Uit de bij deze brief gevoegde "voorlopige pensioenopgave" blijkt dat het per 5 november 2017 ingaande ouderdomspensioen € 3.540,66 bruto per maand bedraagt (exclusief vakantietoeslag) bij een verhouding ouderdomspensioen/nabestaandenpensioen van 100:70.

Appellant heeft op 28 april 2017 een formulier aan het Pensioenfonds geretourneerd waarin hij de keuze heeft gemaakt voor een verhouding ouderdomspensioen/nabestaandenpensioen 100:70 (de standaardverhouding). Dit formulier was onderdeel van de onder 2.12 genoemde bijlagen. In het formulier is vermeld dat bij de keuze die appellant heeft gemaakt, een bruto-ouderdomspensioenuitkering hoort van € 3.540,66 bruto per maand. Door de wijziging in de factoren per 1 juli 2017 is de pensioenuitkering per 5 november 2017 uiteindelijk lager dan is vermeld in de aan appellant verstrekte UPO's.

Appellant heeft in eerste aanleg – na wijziging van eis – gevorderd het Pensioenfonds te veroordelen hem met ingang van 30 juni 2017 subsidiair 5 november 2017 een levenslang ouderdomspensioen uit te keren ter hoogte van € 46.721 bruto per jaar en tot het verrichten van een nabetaling met ingang van 30 juni 2017 subsidiair 5 november 2017, te vermeerderen met wettelijke rente met ingang van eerstgenoemde datum, als ook met ingang van 30 juni

2017 subsidiair 5 november 2017 het afgeleide nabestaandenpensioen aan te passen aan de factoren die vanaf 1 juli 2017 gelden, op straffe van de verbeurte van een dwangsom. Hij heeft aan die vordering ten grondslag gelegd dat het pensioenfonds heeft gehandeld in strijd met de artikelen 21 en 48 Pensioenwet, dan wel met de artikelen 6:2 en 6:162 BW, door hem, kort samengevat, niet voldoende en tijdig te informeren over de wijziging per 1 juli 2017 van de op hem betrekking hebbende pensioenregeling.

Het Pensioenfonds heeft verweer gevoerd. De kantonrechter heeft de vorderingen van appellant afgewezen, en daartoe, kort samengevat, het volgende overwogen. Het Pensioenfonds diende aan appellant informatie te verstrekken over de wijziging van de omrekenfactoren per 1 juli 2017, want die wijziging kan gevolgen hebben voor de pensioenaanspraken. Het pensioenfonds heeft dat ook gedaan. De wijze waarop die informatie is verstrekt volstaat en de informatie hoefde ook niet uitgebreider te zijn. Appellant bestrijdt dat vonnis, vordert hetgeen hierboven onder 1 is vermeld en voert daartoe twee grieven aan. Met grief 1 voert appellant aan welke de juridische gronden zijn waarop zijn vordering is gebaseerd. Met grief 2 – zo begrijpt het hof – bestrijdt appellant het oordeel van de kantonrechter dat het pensioenfonds kon volstaan met het verstrekken van informatie zoals dat is gebeurd.

Alvorens tot een beoordeling te komen van de grieven en het daartegen gevoerde verweer heeft het hof behoefte aan nadere informatie, en gelast daartoe een mondelinge behandeling. Deze mondelinge behandeling zal tevens worden benut voor het beproeven van een schikking.

Aan het Pensioenfonds zullen onder andere de volgende vragen worden gesteld:

Wanneer heeft het Pensioenfonds formeel besloten tot aanpassing van de omrekenfactoren ingaande 1 juli 2017, en wanneer heeft het besluitvormingstraject tot deze aanpassing een aanvang genomen?

Wat waren de verwachte financiële consequenties van deze aanpassing voor de deelnemers (afhankelijk ervan of zij het merendeel van hun dienstverband een pensioenleeftijd hadden van 63 jaar, van 65 jaar of van 67 jaar) van het Pensioenfonds?

Waarom werd op 22 december 2016 in een ‘nieuwsflits’ informatie verstrekt, op 27 januari 2017 (digitaal) nadere informatie en in de pensioenkrant ‘Focus’ versie april 2017 nog meer informatie?

Op welk moment diende een deelnemer uiterlijk zijn pensioen aan te vragen indien de

beoogde ingangsdatum 30 juni 2017 was? Indien een dergelijke aanvraag was gedaan, kon een deelnemer dan daarin, volgens de geldende regeling, nog een wijziging aanbrengen (bijvoorbeeld door de ingangsdatum te vervroegen of te verlaten)? Tot op welk moment zou dat dan uiterlijk hebben gekund? Indien het formeel niet mogelijk was een dergelijke wijziging aan te brengen, maar informeel wel (zoals kennelijk is geschied in de zaak die aan de Ombudsman Pensioenen is voorgelegd, productie 11, conclusie van antwoord): hoe was die informele wijzigingsmogelijkheid dan aan de (overige) deelnemers bekend?

Hoeveel deelnemers van het Pensioenfonds hadden een reguliere pensioendatum in het tweede halfjaar 2017?

Waarom schrijft het Pensioenfonds aanstaande pensioengerechtigden nu wel over de mogelijkheid dat men ook voor een eerdere pensioendatum kan kiezen?

Aan appellant zal onder andere de volgende vraag worden gesteld:

Welke communicatie (in de zin van: het vragen naar de mogelijkheden van een pensioen per 5 november 2017 of enige andere datum) was aan de aan u gerichte brief van 9 april 2017 ('Met genoegen delen wij u mee dat u met ingang van 5 november 2017 pensioen gaat ontvangen') vooraf gegaan? Had u voorafgaand aan 9 april 2017 aan het pensioenfonds te kennen gegeven met ingang van 5 november 2017 met pensioen te willen gaan?

Het hof zal partijen tijdens de mondelinge behandeling eerst de gelegenheid geven voormelde vragen te beantwoorden (waarbij denkbaar is dat ook de partij aan wie een vraag niet is gesteld daarover iets te melden heeft). Het hof stelt het daarbij op prijs, indien de advocaten zich ter zitting van spreekantekeningen bedienen waarin de antwoorden op de hun gestelde vragen zijn vervat.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 27-07-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:2309

Zaaknummer: 200.276.227/01

Rechters: R.J.M. Smit, G.C. Boot en I.A. Haanappel-van der Burg

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Alimentatieverplichting tot pensioengerechtigde leeftijd vrouw: 65 jaar of AOW-gerechtigde leeftijd?

Geschil tussen ex-echtelingen over de lengte van de alimentatieverplichting. In de vaststellingsovereenkomst uit 2009 is opgenomen dat de letterlijke tekst prevaleert boven partijbedoelingen. In de overeenkomst staat dat de partneralimentatie eindigt op de dag dat de vrouw de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt, te weten op [geboortedatum van de vrouw] 2021. Op die dag – zij was toen 64 jaar geworden – is de man gestopt met betalen. De curator (de vrouw staat onder curatele) meent dat is overeengekomen dat de partneralimentatie eindigt tot de pensioenleeftijd van 2024, althans 2022. De rechtbank oordeelt dat uit de woorden ‘te weten’ blijkt dat partijen bedoeld hebben om met de opgenomen datum een verduidelijking te geven van het moment waarop de vrouw de pensioengerechtigde leeftijd zou bereiken. Kijkend naar het toenmalige artikel 7a van de Algemene Ouderdomswet zou de vrouw de pensioengerechtigde leeftijd bereiken als zij 65 jaar was. Dat zou zijn op [geboortedag de vrouw] 2022. Een ruime uitleg van het begrip ‘de pensioengerechtigde leeftijd’ tot de nadien gewijzigde AOW-leeftijd leidend tot 2024 verhoudt zich niet met de rest van de overeenkomst en met name de bepaling dat de man en de vrouw een zo letterlijk mogelijke uitleg wensten van de overeenkomst. Ten tijde van het sluiten van de overeenkomst was de pensioenleeftijd immers 65 jaar.

De vrouw en de man zijn met elkaar getrouwd geweest. De rechtbank Limburg heeft de vrouw op 6 april 2020 onder bewind gesteld. Zij is door dezelfde rechtbank op 24 februari 2021 tevens onder curatele gesteld. Bij beschikking van de rechtbank Maastricht van 24 december 2008 is

tussen de vrouw en de man de echtscheiding afgesproken. Deze beschikking is op 22 januari 2009 ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand.

De vrouw en de man hebben in september 2009 een vaststellingsovereenkomst (verder: overeenkomst) gesloten. In de considerans en artikel 1.7 is opgenomen dat: *‘Bij de uitvoering van de onderhavige overeenkomst prevaleert de letterlijke tekst van deze overeenkomst, in afwijking van het Haviltex-criterium, boven eventuele partijbedoelingen zodat dat bij geschillen die onverhoopt op welke wijze dan ook uit deze overeenkomst mochten voortvloeien, ook wanneer slechts een der partijen een geschil aanwezig acht, de competente rechter de bepalingen zoals opgenomen in de onderhavige overeenkomst uitsluitend grammaticaal dient uit te leggen en toe te passen (...) De partneralimentatie zal eindigen op de dag dat de vrouw de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt, te weten op [geboortedag de vrouw] 2021’.*

De voormelde afspraak is opgenomen in de beschikking van het gerechtshof 's-Hertogenbosch van 10 november 2009. Door wettelijke indexering bedraagt de partneralimentatie thans € 1.223 netto per maand.

De man is op [geboortedag de vrouw] 2021 gestopt met betalen. De curator meent dat partijen zijn overeengekomen dat de man doorbetaalt tot de pensioenleeftijd van de vrouw op [geboortedag de vrouw] 2024 of in ieder geval tot het moment dat zij op [geboortedag de vrouw] 2022 de leeftijd van 65 zal bereiken, wat de pensioengerechtigde leeftijd was op het moment dat partijen de overeenkomst sloten. Het is altijd de bedoeling van partijen geweest dat de partneralimentatie tot de pensioenleeftijd van de vrouw van (toen) 65 jaar zou duren (en die zij niet op [geboortedag de vrouw] 2021 zou bereiken). Nu deze door wetwijziging inmiddels is verhoogd naar 67 jaar, dient de man tot die datum door te betalen. Mocht de bijdrage van de man wegvallen, dan houdt zij een inkomen over dat in schril contrast staat tot haar huwelijksgerelateerde behoefte. Door haar arbeidsongeschiktheid is zij ook niet in staat om dit te compenseren.

De man is het niet eens met een verlenging van de partneralimentatie en vraagt de rechtbank de curator niet te ontvangen in zijn verzoek of dat verzoek af te wijzen. Hij heeft met de vrouw in de overeenkomst afgesproken dat de partneralimentatie niet bij rechterlijke uitspraak kan worden gewijzigd door wijziging van omstandigheden. Daarnaast is afgesproken dat de partneralimentatie zal eindigen zodra de vrouw haar pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt en in ieder geval op [geboortedag de vrouw] 2021. Deze datum is overeengekomen en gelet op de letterlijke tekst van de overeenkomst is zijn alimentatieverplichting op die datum geëindigd. Zij hebben duidelijk afgesproken dat er naar de letterlijke tekst zal worden gekeken

en niet naar partijbedoelingen.

De rechtbank beslist dat de door de man aan de vrouw te betalen partneralimentatie doorloopt tot [geboortedag de vrouw] 2022. Dit betekent dat het verzoek van de curator deels wordt toegewezen. De rechtbank legt hierna uit waarom zij deze beslissing neemt. Daarbij gaat zij alleen in op de standpunten van de curator en de man die voor de beoordeling van belang zijn.

De rechtbank begrijpt uit de toelichting van de curator ter zitting dat de curator het verzoek dat ziet op de termijn gedurende welke de man de verplichting heeft de overeengekomen bijdrage aan de vrouw te voldoen, primair baseert op het bepaalde in de overeenkomst. Subsidiair verzoekt hij verlenging van de termijn op basis van het bepaalde in artikel 1:157 lid 5 (oud) van het Burgerlijk Wetboek (BW). Daardoor beoordeelt de rechtbank eerst of en in hoeverre het verzoek toewijsbaar is op basis van de overeenkomst. Voor zover dat niet of deels mogelijk is beoordeelt de rechtbank in hoeverre het verzoek kan worden toegewezen op grond van het voorgenoemde artikel.

De curator en de man verschillen van mening over de uitleg van artikel 1.7 van de overeenkomst in samenhang met hetgeen in de considerans is bepaald. De curator merkt op dat de vrouw op de in het voormelde artikel genoemde datum 64 jaar zou worden en de pensioengerechtigde leeftijd – die toen nog 65 jaar was – niet zou bereiken. Als pensioendatum had daarom moeten staan: [geboortedag de vrouw] 2022. Door wetswijziging is de pensioengerechtigde leeftijd echter inmiddels verhoogd naar de leeftijd van 67. De man voert aan dat in de overeenkomst expliciet is opgenomen dat bij een geschil de letterlijke tekst zal prevaleren boven partijbedoelingen zodat niet wordt toegekomen aan het Haviltex-criterium. Een (louter) grammaticale uitleg van de overeenkomst brengt volgens hem met zich mee dat de partneralimentatie op [geboortedag de vrouw] 2021 zal moeten eindigen. Ook omdat de vrouw nadrukkelijk met die datum akkoord is gegaan en zij wist (of behoorde te weten) dat haar pensioenleeftijd pas één jaar na die datum zou ingaan.

Nu de vrouw en de man nadrukkelijk zijn overeengekomen dat bij geschillen over de overeenkomst bepalingen uitsluitend grammaticaal dienen te worden uitgelegd, beperkt de rechtbank haar beoordeling – in eerste instantie – tot die uitlegmethode. Een puur grammaticale uitleg van de overeenkomst biedt hier echter geen oplossing. De tekst van de overeenkomst bevat namelijk een innerlijke tegenstrijdigheid. Er staat enerzijds dat de partneralimentatie eindigt ‘op de dag dat de vrouw de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt’ en anderzijds ‘te weten op [geboortedag de vrouw] 2021’. Die twee elementen botsen met elkaar. De ‘pensioengerechtigde leeftijd’ zou de vrouw namelijk, ook ten tijde van het ondertekenen van het convenant, niet op [geboortedag de vrouw] 2021 bereiken. De rechtbank neemt daarbij in aanmerking dat de ‘*pensioengerechtigde leeftijd*’ een welbekend begrip is in de

maatschappij, omdat het bereiken van die leeftijd (grote) financiële en maatschappelijke gevolgen heeft op het dagelijks leven van burgers. Daarmee is dat begrip niet op zichzelf staand, maar heeft het (ook) een juridische betekenis die in artikel 7a van de Algemene Ouderdomswet wordt gedefinieerd. Ten tijde van de ondertekening van de overeenkomst was in dat artikel de pensioengerechtigde leeftijd bepaald op 65 jaar. Dit betekent dat de in artikel 1.7. door de vrouw en de man opgenomen datum taalkundig gezien botst met het daarvoor genoemde begrip pensioengerechtigde leeftijd.

De vraag is dan vervolgens welke van deze twee elementen moet prevaleren: het begrip 'de pensioengerechtigde leeftijd' of de datum '[geboortedag de vrouw] 2021'. Daarbij ontkomt de rechtbank er niet aan om te kijken wat de man en de vrouw bedoeld hebben met de toevoeging van de datum [geboortedag de vrouw] 2021. Te meer omdat deze toevoeging niet op zichzelf staat en met de woorden 'te weten' nadrukkelijk is verbonden met '[geboortedag de vrouw] 2021'. Bij de uitleg van die bedoeling kijkt de rechtbank wederom zo veel mogelijk naar de tekst van de rest van de bepaling, aangezien de man en de vrouw in artikel 1.7 hebben opgenomen dat zij een zo letterlijk mogelijke uitleg wensen. Uit de woorden 'te weten' blijkt naar het oordeel van de rechtbank dat partijen bedoeld hebben om met de opgenomen datum een verduidelijking te geven van het moment waarop de vrouw de pensioengerechtigde leeftijd zou bereiken. Kijkend naar het toenmalige artikel 7a van de Algemene Ouderdomswet zou de vrouw de pensioengerechtigde leeftijd bereiken als zij 65 jaar was. Dat zou zijn op [geboortedag de vrouw] 2022. In geen geval zou zij de pensioengerechtigde leeftijd al op [geboortedag de vrouw] 2021 hebben bereikt. Waar de man en de vrouw een verduidelijking hebben willen geven, is dus juist verwarring ontstaan. De rechtbank houdt het er daarom voor dat hier sprake is geweest van een verschrijving wat de datum betreft. Aan die verschrijving kan de vrouw niet worden gehouden.

Dit betekent echter niet dat, zoals de curator stelt, de partneralimentatie pas eindigt op het moment dat de vrouw daadwerkelijk de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt. Die pensioenleeftijd is namelijk na het sluiten van de overeenkomst verlengd, waardoor deze voor de vrouw inmiddels 67 jaar bedraagt. Een dergelijke ruime uitleg van het begrip 'de pensioengerechtigde leeftijd' verhoudt zich niet met de rest van de overeenkomst en met name de bepaling dat de man en de vrouw een zo letterlijk mogelijke uitleg wensten van de overeenkomst. Ten tijde van het sluiten van de overeenkomst was de pensioenleeftijd immers 65 jaar. Hiervoor is beslist dat het ervoor moet worden gehouden dat de man en de vrouw in de overeenkomst hebben afgesproken dat de alimentatieverplichting van de man zal doorlopen tot [geboortedag de vrouw] 2022. Het verzoek van de vrouw om te bepalen dat de partneralimentatie tot die datum doorloopt, ligt voor toewijzing gereed. Gezien het verzoek

van de curator moet de rechtbank dan vervolgens nog beoordelen of – ondanks deze overeenkomst – er voldoende gronden aanwezig zijn om deze verplichting op grond van artikel 1:157 lid 5 (oud) BW te verlengen tot de 67e leeftijd van de vrouw, zijnde [geboortedag de vrouw] 2024.

Indien wordt verzocht om verlenging van de alimentatietermijn, dient een alimentatiegerechtigde aan te tonen dat er sprake is van een uitzonderlijke situatie. Dit geldt des te meer aangezien de man en de vrouw al een langere termijn waren overeengekomen in de overeenkomst en zij uitdrukkelijk een wijziging hebben uitgesloten. De rechter beoordeelt dan of er een reden bestaat tot verlenging. Daarbij kan, naast de financiële situatie waarin de alimentatiegerechtigde zich bevindt, ook van belang zijn in hoeverre de behoefte aan voortdurende van een uitkering tot levensonderhoud nog verband houdt met het huwelijk en of de alimentatiegerechtigde alles heeft gedaan wat redelijkerwijs mag worden verwacht om financieel zelfstandig te worden.

De rechtbank komt op basis van de overgelegde stukken en het verhandelde tijdens de mondelinge behandeling tot het oordeel dat de door de curator aangevoerde omstandigheden niet met zich meebrengen dat er sprake is van een uitzonderlijke situatie die maakt dat de ongewijzigde handhaving van de termijn naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet van de vrouw kan worden gevraagd. Daarbij constateert de rechtbank weliswaar dat de vrouw volledig arbeidsongeschikt is en dat het wegvallen van de partneralimentatie betekent dat zij is aangewezen op de WAO-uitkering van € 665,77 bruto per maand en de Duitse arbeidsongeschiktheidsuitkering van € 791,58 bruto per maand, maar dat brengt niet zonder meer met zich dat er sprake is van een uitzonderlijke situatie. Het had op de weg van de curator gelegen om zijn stelling aan de hand van stukken – die bijvoorbeeld zien op de (woon)lasten van de vrouw – nader te onderbouwen. Daarnaast weegt de rechtbank mee dat bij de ondertekening van de overeenkomst het de vrouw duidelijk was geweest dat de partneralimentatie in ieder geval op haar pensioenleeftijd van 65 zou eindigen. Zij heeft daarom voldoende tijd gehad om op die (nieuwe) situatie te anticiperen, door bijvoorbeeld geld opzij te leggen. Daarbij komt dat uit het verhandelde tijdens de mondelinge behandeling ook is gebleken dat de vrouw een spaarvermogen heeft van – ongeveer – € 16.000. Zij kan dit bedrag, maar ook de toeslagen waarvoor zij nu wel in aanmerking komt, aanwenden om haar inkomen aan te vullen en aan de nieuwe situatie te wennen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 09-11-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:10082

Zaaknummer: C/03/288933 / FA RK 21-704

Rechters: A.E. Sutorius-van Hees

Wetsartikelen: 1:157 lid 5 (oud) BW

RECHTSPRAAK

Geen beroepsfout accountant; onvoldoende onderbouwd dat voor 2011 had moeten worden geadviseerd pensioen premievrij te maken

Eiser verwijt zijn accountant twee beroepsfouten te hebben gemaakt, namelijk onjuiste/onvolledige advisering over de overdracht van de franchiseovereenkomsten en over de pensioenvoorziening. De accountant had eiser in het kader van het advies en de uitvoering van de overgang van de onderneming, moeten informeren over het feit dat de franchisenemers dienden in te stemmen met de overdracht van hun contract aan de eenmanszaak. Dat is nagelaten en daarmee is zij toerekenbaar tekortgeschoten in haar zorgverplichtingen uit de overeenkomst van opdracht. Dat er sprake is van toerekenbare schade is niet komen vast te staan. De rechtbank oordeelt dat in het licht van het door de accountant gevoerde verweer onvoldoende is onderbouwd dat hij al voor 2011 had moeten adviseren om het pensioen premievrij te maken. De reconventionele vordering om de facturen te betalen wordt grotendeels toegewezen.

Eisers in conventie, verweerders in reconventie verwijten gedaagden in conventie, eisers in reconventie twee beroepsfouten te hebben gemaakt, te weten onjuiste/onvolledige advisering over de overdracht van de franchiseovereenkomsten en over de pensioenvoorziening. Ter beoordeling ligt voor of gedaagden in conventie, eisers in reconventie hun zorgplicht uit hoofde van een overeenkomst van opdracht hebben geschonden of in strijd met de zorgvuldigheid hebben gehandeld als bedoeld in artikel 6:162 BW. Daarvoor moet onder meer worden onderzocht wat van hen als redelijk handelende en redelijk bekwame samenstellend accountant kon worden gevergd.

De rechtbank zal de twee vermeende fouten achtereenvolgens bespreken.

I. De advisering over de overdracht van de franchiseovereenkomsten.

(a) Is er sprake van een overeenkomst en wie zijn daarbij de contractspartijen?

Eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 heeft gedaagden in conventie, eisers in reconventie opdracht gegeven zorg te dragen voor de omzetting van Consulting BV naar de eenmanszaak. In de e-mail van 28 oktober 2015 van gedaagden in conventie, eisers in reconventie aan eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1, wordt deze opdracht door gedaagden in conventie, eisers in reconventie bevestigd (zie r.o. 2.5).

Volgens gedaagden in conventie, eisers in reconventie maakt deze opdracht deel uit van de op 16 juni 2008 (zie r.o. 2.3.) verstrekte opdracht. Dat betreft volgens haar een doorlopende overeenkomst waaronder ook opdrachten daarna vallen. Dat blijkt volgens haar uit artikel 2.1 van de algemene voorwaarden (zie r.o. 2.3.). De rechtbank overweegt als volgt. Alleen al omdat eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 in privé geen partij is bij de overeenkomst van 16 juni 2008, kan deze hem niet binden. Dus zijn de algemene voorwaarden waar gedaagden in conventie, eisers in reconventie een beroep op doet evenmin van toepassing in de rechtsrelatie met eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1.

De rechtbank merkt de opdracht om zorg te dragen voor de omzetting van Consulting BV naar de eenmanszaak dan ook aan als een afzonderlijke overeenkomst van opdracht tussen gedaagden in conventie, eisers in reconventie en eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1.

(b) Is er sprake van een toerekenbare tekortkoming of schending van de buitencontractuele zorgplicht?

De rechtbank oordeelt als volgt. Gedaagden in conventie, eisers in reconventie hebben eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 geadviseerd de activa en passiva van de vennootschap onder te brengen in een eenmanszaak omdat dit fiscaal voordeliger zou zijn (zie r.o. 2.4.). Blijkens onder meer punt 1 onder 3 van de e-mail van 6 november 2015 (zie r.o. 2.8.) omvatte de opdracht van eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 aan gedaagden in conventie, eisers in reconventie ook de juridische advisering en de afwikkeling van de juridische gevolgen. Wat van eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 werd verwacht staat specifiek in het e-mailbericht vermeld. Gedaagden in conventie, eisers in reconventie waren ter zake de deskundige en eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 mocht ervan uitgaan dat hiermee alles zou zijn geregeld. Indien dat niet het geval zou zijn, hadden gedaagden in conventie, eisers in reconventie dat als deskundig opdrachtnemer duidelijk aan eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 kenbaar moeten maken. Op grond van artikel 6:159 lid 1 BW kan een franchisegever de overeenkomst tussen hem en de

franchisenemer alleen met medewerking van de franchisenemer aan een derde overgedragen. Gedaagden in conventie, eisers in reconventie kenden deze bepaling, althans kunnen geacht worden deze te kennen. Gedaagden in conventie, eisers in reconventie wisten ten tijde van hun advisering weliswaar niet van het bestaan van de twee nieuwe franchisenemers maar zij wisten wel van de drie andere (oude) franchisenemers (zie r.o. 2.10. en 2.12.). Zij hadden eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 dus in het kader van het advies en de uitvoering van de overgang van de onderneming, moeten informeren over het feit dat de franchisenemers dienden in te stemmen met de overdracht van hun contract aan de eenmanszaak. Dat hebben gedaagden in conventie, eisers in reconventie nagelaten en daarmee zijn zij toerekenbaar tekortgeschoten in hun zorgverplichtingen uit de overeenkomst van opdracht.

(c) Staat voldoende vast dat er sprake is van schade en is deze toe te rekenen aan gedaagden in conventie, eisers in reconventie, als gevolg van hun fout?

Op grond van artikel 6:98 BW komt voor vergoeding slechts in aanmerking schade die in zodanig verband staat met de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid van de schuldenaar berust, dat zij hem, mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en van de schade, als een gevolg van deze gebeurtenis kan worden toegerekend. De vraag is of eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 schade geleden heeft en of de schade die eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 stelt te hebben geleden doordat de franchisenemers [naam 6] en [naam 5] hun contracten hebben beëindigd, aan gedaagden in conventie, eisers in reconventie als gevolg van haar fout dient te worden toegerekend.

- Overeenkomsten met de eenmanszaak of [eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1] zelf?

Eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 heeft gesteld dat hij bij een tijdig en correct advies, de eenmanszaak eerder had kunnen oprichten en de eenmanszaak contractspartij had kunnen zijn. Hij had er ook voor kunnen kiezen (vooralsnog) op eigen naam zonder eenmanszaak de contracten aan te gaan en hij had ervoor kunnen kiezen om vóór het ondertekenen van de franchisecontracten de overgang van de BV naar de eenmanszaak te bespreken met de franchisenemers. Gedaagden in conventie, eisers in reconventie hebben daartegenover gesteld dat niet te verwachten was dat de franchisenemers met de eenmanszaak had willen contracteren, want dat wilden ze eind 2016 ook niet. Daarop heeft eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 gesteld dat niet vaststaat dat de franchisenemers niet aan een contract met de eenmanszaak zouden hebben meegewerkt. De reden dat de samenwerking in 2016 is verbroken is volgens hem namelijk omdat de franchisenemers door de verandering van de hoedanigheid van de BV, waarvan zij in het begin

niet in kennis zijn gesteld, het vertrouwen verloren hebben in de samenwerking en niet omdat zij niet met een eenmanszaak wilden contracteren. De rechtbank overweegt dat voldoende moet vaststaan dat de franchisenemers met de eenmanszaak of eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 zelf zouden hebben gecontracteerd. Daarover heeft eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1] geen gemotiveerde stelling ingenomen. Zijn stelling dat niet vaststaat dat de franchisenemers niet zouden hebben meegewerkt aan een overeenkomst is in ieder geval niet toereikend. Dat er sprake is van aan gedaagden in conventie, eisers in reconventie toerekenbare schade is daarom niet komen vast te staan. Deze stelling van eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 passeert de rechtbank dan ook.

- Voortzetten Consulting BV?

Eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 heeft verder gesteld dat hij bij juiste en tijdige informatie, het liquidatieproces van Consulting BV zou hebben kunnen stoppen en Consulting BV de contracten met de franchisenemers zou hebben kunnen uitdienen. Eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 stelt zich op het standpunt dat de franchisenemers dan in elk geval de in hun contracten opgenomen minimale bijdrage zouden hebben betaald. Het zijn die bedragen die eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 nu als schade vordert. Eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 ziet hierbij naar het oordeel van de rechtbank over het hoofd dat deze bedragen niet rechtstreeks aan hem zouden zijn betaald maar aan Consulting BV. Eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 is immers alleen indirect bestuurder en aandeelhouder. Dat, waarom en hoe deze bedragen, gelet ook op de niet nader geconcretiseerde vermogenspositie van Consulting BV, aan eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 zouden zijn toegekomen licht eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 niet toe, terwijl dit wel op zijn weg had gelegen. De rechtbank kan dus niet vaststellen dat en welke schade eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 hierdoor zou hebben geleden. Die stelling passeert de rechtbank dan ook.

- Informeren franchisenemer over overgang?

Dan blijft over de stelling dat eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 bij juiste en tijdige informatie vóór het ondertekenen van de franchisecontracten de overgang van de BV naar de eenmanszaak had kunnen bespreken met de franchisenemers. Wat dat dan tot gevolg zou kunnen hebben gehad, stelt eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 niet en dat had wel op zijn weg gelegen. Bij gebrek aan toelichting en (voldoende) onderbouwing van die stelling kan de rechtbank niet vaststellen dat sprake is van aan gedaagden in conventie, eisers in reconventie toerekenbare schade. De rechtbank passeert daarom ook deze stelling.

Conclusie is dus dat niet dan wel onvoldoende vaststaat dat sprake is van aan gedaagden in

conventie, eisers in reconventie toe te rekenen schade. Deze vordering wordt dan ook afgewezen.

II. De pensioenvoorziening

(a) *Is er sprake van een overeenkomst en wie zijn daarbij de contractspartijen?*

Group BV is, voordat gedaagden in conventie, eisers in reconventie rond 2007/2008 de accountant werd van Group BV, een pensioenverplichting aangegaan voor eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 in privé. In 2011 en in 2015 hebben gedaagden in conventie, eisers in reconventie over het pensioen geadviseerd.

De eerste vraag is of de pensioenadviezen van 2011 en 2015 vallen onder de overeenkomst van opdracht van 16 juni 2008 (zie r.o. 2.3.). Naar het oordeel van de rechtbank vallen deze werkzaamheden niet onder die overeenkomst. Blijkens de opdrachtbevestiging valt alleen het samenstellen van de jaarrekening onder de opdracht. Gedaagden in conventie, eisers in reconventie hebben er niet voor gekozen de overeenkomst van opdracht zo te redigeren dat daaronder ook allerlei bijkomende werkzaamheden vallen.

Is er dan, zoals eisers in conventie, verweerders in reconventie stellen, sprake van een afzonderlijke opdracht van Group BV aan gedaagden in conventie, eisers in reconventie? Ter onderbouwing van die stelling beroepen eisers in conventie, verweerders in reconventie zich op de specificaties bij factuur 9524229 van 14 december 2015 (overgelegd als productie 9 bij conclusie van antwoord in conventie) en factuur 9605959 van 13 april 2016 (zie de nagekomen productie 15 van gedaagden in conventie, eisers in reconventie) waaruit blijkt dat er werkzaamheden in rekening zijn gebracht onder de code “3800 Pensioenadvies DGA”.

De rechtbank overweegt ter zake als volgt. Betreffende facturen hebben betrekking op de (advies)werkzaamheden ter liquidatie van de BV en de omzetting naar de eenmanszaak. Dat er in dat kader ook aandacht is besteed aan de (waarde van de) pensioenvoorziening van de dga acht de rechtbank vanzelfsprekend. Uit het enkele gebruik van een administratieve code kan geen opdracht worden gestedilleerd tot het beheren van de pensioenvoorziening en al helemaal niet dat deze opdracht ook al voor het jaar 2011 bestond. De facturen dateren immers van 2015 en 2016.

Hoe vallen de adviezen in 2011 en 2015 dan te kwalificeren? Van een opdracht is niet gebleken dus moeten de adviezen worden aangemerkt als spontane advisering aan eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 en Group BV. Dat betekent dat in het navolgende beoordeeld moet worden of sprake is van schending van de buitencontractuele zorgplicht ter zake van die adviezen.

(b) is er sprake van schending van de buitencontractuele zorgplicht?

Met betrekking tot de pensioenvoorziening stellen eisers in conventie, verweerders in reconventie dat gedaagden in conventie, eisers in reconventie de pensioenopbouw van eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 niet in de gaten hebben gehouden en niet hebben geadviseerd deze aan te passen. Eisers in conventie, verweerders in reconventie verwijten gedaagden in conventie, eisers in reconventie specifiek dat:

(1) zij vóór 2011 de pensioenopbouw van eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 niet in het oog heeft gehouden en niet periodiek heeft beoordeeld op realiteitsgehalte en financiële gevolgen;

(2) niet heeft geadviseerd tot aanpassing van die voorziening vanwege de verlieslijdende positie van de vennootschap, bijvoorbeeld niet eerder heeft geadviseerd tot het premievrij maken of aanpassen van de pensioengrondslag, dan wel tot het afstempelen van de voorziening;

(3) waardoor die verplichting per ultimo 2016 (onnodig) is opgelopen tot € 746.845,00 die niet kon worden voldaan;

(4) waardoor eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 het risico liep in privé op een loonbelastingclaim die hij niet kon voldoen en over een pensioenaanspraak die hij nooit zou kunnen ontvangen; (5) en waardoor de verliezen van de vennootschap zijn blijven oplopen, terwijl deze niet konden worden gecompenseerd en fiscaal voordeel verloren is gegaan.

Eisers in conventie, verweerders in reconventie stellen dat een samenstellend accountant ook hierover moet adviseren zeker als ze zich als full serviceorganisatie presenteert en gedaagden in conventie, eisers in reconventie heeft dat feitelijk ook gedaan. ABC heeft volgens eisers in conventie, verweerders in reconventie de schade kunnen beperken en een regeling getroffen met de Belastingdienst. Desondanks is er schade namelijk een bedrag van € 11.345, geleden door Group BV, aan verliesverdamping en de kosten van € 9.452, geleden door eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1, vanwege de kosten die ABC heeft moeten maken om de schade voor eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 te beperken.

Gedaagden in conventie, eisers in reconventie voerden als verweer dat zij als samenstellend accountant niet de door eisers in conventie, verweerders in reconventie aangereikte informatie over de pensioenvoorziening hoefden te controleren. Deze pensioenvoorziening was reeds in de jaarrekening opgenomen door de vorige accountant van eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1. Die accountant had eiser in conventie, verweerder in

reconventie sub 1 destijds geadviseerd over de pensioenvoorziening. Gedaagden in conventie, eisers in reconventie hadden geen opdracht ter zake van de pensioenvoorziening van eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1. Daarnaast hebben gedaagden in conventie, eisers in reconventie ter nadere toelichting aangevoerd dat het bijna niet meer mogelijk is om af te komen van een aangegane pensioenverplichting. Het kan eigenlijk alleen nog via een koopsom die gestort wordt bij een verzekeraar. Die koopsom moet cash betaald worden en daar beschikte de vennootschap niet over toen zij klant werd bij gedaagden in conventie, eisers in reconventie. Een andere optie is de pensioenverplichting fiscaal af te kopen maar dat leidt tot een hoge loonheffing en wordt daarom vrijwel nooit toegepast. In de loop der jaren wordt de pensioenverplichting steeds hoger. Een bedrijf dat winst maakt kan een deel van de winst aanwenden om te voldoen aan de pensioenverplichting zonder dat er cash uit de onderneming moet worden betaald. Ook kan besloten worden om te stoppen met verdere pensioenopbouw. Daartoe is besloten in 2011.

De rechtbank overweegt als volgt. Eisers in conventie, verweerders in reconventie hebben in het licht van het door gedaagden in conventie, eisers in reconventie gevoerde verweer onvoldoende onderbouwd dat gedaagden in conventie, eisers in reconventie al voor 2011 hadden moeten adviseren om het pensioen premievrij te maken. Eisers in conventie, verweerders in reconventie verwijzen weliswaar naar een rapport van ABC (productie 27 bij dagvaarding) maar een nadere toelichting in de processtukken op dit rapport wordt niet gegeven, ook niet naar aanleiding van het verweer zoals gedaagden in conventie, eisers in reconventie dat gevoerd hebben. Het is niet aan de rechtbank zelf naar een onderbouwing van de stelling van eisers in conventie, verweerders in reconventie in dat rapport te gaan zoeken. Bij gebreke van die onderbouwing komt niet in rechte vast te staan dat gedaagden in conventie, eisers in reconventie ter zake enig verwijt treft. De rechtbank wijst de vordering van eisers in conventie, verweerders in reconventie dan ook af.

Gedaagden in conventie, eisers in reconventie vorderen in reconventie betaling van de openstaande nota's (€ 3.800,97 van eiser in conventie, verweerder in reconventie sub 1 en € 4.763,22 van Group BV) en zij hebben bij productie 15 specificaties van de nota's overgelegd. Zij stellen dat eisers in conventie, verweerders in reconventie geen recht meer toekomt om over deze nota's te klagen omdat zij hiermee op grond van haar algemene voorwaarden te laat zijn. Eisers in conventie, verweerders in reconventie voeren onder meer het verweer dat het niet efficiënt is dat er met zoveel mensen aan een zaak wordt gewerkt. Hierdoor is volgens hen te veel tijd gemoeid met intern overleg en is er dubbel werk gedaan. Zij verwijzen naar de facturen 9521760 en 9524229 waarin respectievelijk 13,50 uur en 10,75 uur wegens intern overleg worden gedeclareerd. Gedaagden in conventie, eisers in reconventie betwisten dat het inzetten van verschillende medewerkers op een dossier tot hogere kosten leidt en voert aan

dat eisers in conventie, verweerders in reconventie die stelling ook niet onderbouwen. De rechtbank overweegt dat door concentratie van werkzaamheden bij minder personen mogelijk tijd bespaard kan worden. Denkbaar is dat er een bepaald tijdsverlies is als een nieuw persoon zich moet inlezen of dat er dan extra overleg nodig is. Of daarvan sprake is, en zo ja, welke tijd hiermee gemoeid is, kan niet worden vastgesteld. De rechtbank passeert dit verweer dan ook.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 19-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2022:474

Zaaknummer: C/03/283369 / HA ZA 20-505

Rechters: I.M. Etman

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Herzieningsverzoek t.a.v. pensioen afgewezen

Geschil over een te laag ouderdomspensioen van ex-werknemer bij ABP die in dienst was van college. Kern van het geschil is dat het ABP de brief van het college aan het ABP van 17 augustus 1998 ter zake van de wachtgeldregeling van verzoeker en de daardoor verminderde opbouw van pensioenrechten, niet heeft ontvangen, waardoor het ABP verzoeker vervolgens niet heeft geïnformeerd over de mogelijkheid om premie bij te storten. De schadeoorzaak is privaatrechtelijk van aard. De beslissing van het college hierover is geen besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Verzoeker heeft in het verzoek om herziening, samengevat, naar voren gebracht dat het college een oneerlijke proceshouding heeft ingenomen in de toenmalige procedure, omdat hem pas naar aanleiding van zijn WOB-verzoek in 2018 een document van 2 februari 2011 bekend is geworden. De Raad is van oordeel dat geen sprake is van feiten of omstandigheden zoals bedoeld in artikel 8:119, eerste lid, van de Awb, omdat deze, waren zij bij de Raad eerder bekend geweest, niet tot een andere uitspraak zouden hebben kunnen leiden. De door verzoeker genoemde geldstromen zien op correcties van pensioenafdrachten ter uitvoering van het ingetrokken ontslag per 1 oktober 1994 tot de datum van het daadwerkelijke ontslag per 1 april 1998. Met de door verzoeker gestelde schadeoorzaak in 1998 houden deze betalingen dus geen verband. Het verzoek om herziening wordt afgewezen.

Verzoeker was vanaf 18 februari 1982 tot 1 april 1998 in dienst bij (de rechtsvoorganger van) het college van dijkgraaf en hoogheemraden van het Hoogheemraadschap De Stichtse Rijnlanden. Bij besluit van 8 juni 1994 heeft het college verzoeker met ingang van 1 oktober

1994 ontslag verleend. Bij besluit van 22 april 1998 is dit ontslagbesluit ingetrokken naar aanleiding van een uitspraak van de rechtbank Utrecht. Verzoeker is met ingang van 1 april 1998 eervol ontslag verleend. Vanaf die datum heeft verzoeker een wachtgelduitkering ontvangen, naast een al eerder aan hem toegekend invaliditeitspensioen in verband met gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid. Verzoeker ontvangt vanaf 1 januari 2011 ouderdomspensioen van het Algemeen Burgerlijk Pensioenfonds (ABP). Verzoeker heeft een civiele procedure gevoerd tegen het ABP over zijn pensioenrechten. Het gerechtshof 's-Hertogenbosch heeft op 26 augustus 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:2997, een arrest gewezen. Bij brieven van 30 december 2014 en 5 februari 2015 heeft verzoeker het college aansprakelijk gesteld voor schade wegens onzorgvuldig handelen. Verzoeker heeft gesteld dat hij schade heeft geleden als gevolg van het feit dat het college elk jaar vanaf 1998 aan het ABP heeft opgegeven dat hij een actieve werknemer was. Verzoeker heeft steeds pensioenoverzichten ontvangen die niet waren gebaseerd op zijn wachtgelduitkering, maar op zijn situatie als actieve werknemer. Hij ontvangt hierdoor een lager ouderdomspensioen dan hij had verwacht. Op 18 februari 2015, gehandhaafd bij besluit van 21 oktober 2015, heeft het college elke vorm van aansprakelijkheid ten aanzien van welke schade dan ook afgewezen. Bij uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland van 26 augustus 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:4778, heeft de rechtbank het beroep gegrond verklaard, het besluit van 21 oktober 2015 vernietigd, het bezwaar tegen dit besluit niet-ontvankelijk verklaard en bepaald dat de uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit. De rechtbank heeft geoordeeld dat over de kwestie die partijen verdeeld houdt uitsluitend een vordering bij de burgerlijke rechter kan worden ingesteld. Bij de uitspraak waarvan verzoeker herziening heeft verzocht, heeft de Raad de uitspraak van de rechtbank bevestigd. De Raad heeft vastgesteld dat verzoeker herhaaldelijk heeft benadrukt dat kern van het geschil is dat het ABP de brief van het college aan het ABP van 17 augustus 1998 ter zake de wachtgeldregeling van verzoeker en de daardoor verminderde opbouw van pensioenrechten, niet heeft ontvangen, waardoor het ABP verzoeker vervolgens niet heeft geïnformeerd over de mogelijkheid om premie bij te storten. De Raad heeft vervolgens overwogen dat het ABP met ingang van 1 januari 1996 is geprivatiseerd, en dat de door verzoeker gestelde schadeoorzaak een na 1996 gelegen handeling (nalaten) van het college het niet (juist) informeren van het ABP in verband met de pensioenaanspraken van verzoeker als overheidswerknemer in de zin van de Wet Privatisering ABP (WPA) betreft. In artikel 4, eerste lid, van de WPA is bepaald dat die aanspraken worden neergelegd in een overeenkomst naar burgerlijk recht. Naar vaste rechtspraak is de uitvoering van de op basis van artikel 4 van de WPA gesloten pensioenovereenkomst privaatrechtelijk van aard. De door verzoeker bij het college naar voren gebrachte schadeoorzaak betreft een handeling in het kader van de uitvoering van de pensioenovereenkomst en is dus privaatrechtelijk van aard. De beslissing van het college

hierover is geen besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Ter zake deze kwestie kan dus uitsluitend een vordering bij de burgerlijke rechter worden ingesteld. Verzoeker heeft in het verzoek om herziening, samengevat, naar voren gebracht dat het college een oneerlijke proceshouding heeft ingenomen in de toenmalige procedure, omdat hem pas naar aanleiding van zijn WOB-verzoek in 2018 een document van 2 februari 2011 bekend is geworden. Dit werpt een ander licht op eerdere documenten van 23 februari 2010. In samenhang bezien blijkt hieruit namelijk dat grote geldstromen tussen het college en het ABP heen en weer zijn gegaan, betreffende premiebetalingen ter zake zijn pensioen. In dat kader heeft verzoeker gewezen op een uitspraak van de Raad van Discipline van 16 maart 2020, waarin is geoordeeld dat het college om hem moverende redenen heeft besloten om het document van 2 februari 2011 voor zijn eigen advocaat achter te houden. Omdat sprake is van misleiding in de uitvoering van alle besluiten en handelingen vanaf 1 oktober 1994 tot en met 2 februari 2011 en zowel het ABP als het college ten tijde van het besluit van 1 oktober 1994 nog bestuursorganen waren, hadden genoemde feiten moeten leiden tot een beoordeling door de bestuursrechter en een voor hem gunstige afloop van het hoger beroep. Ingevolge artikel 8:119, eerste lid, van de Awb kan de Raad op verzoek van een partij een onherroepelijk geworden uitspraak herzien op grond van feiten of omstandigheden die: (a) hebben plaatsgevonden vóór de uitspraak; (b) bij de indiener van het verzoekschrift vóór de uitspraak niet bekend waren en redelijkerwijs niet bekend konden zijn, en (c) waren zij bij de Raad eerder bekend geweest, tot een andere uitspraak zouden hebben kunnen leiden.

De Raad is van oordeel dat geen sprake is van feiten of omstandigheden zoals bedoeld in artikel 8:119, eerste lid, van de Awb, omdat deze, waren zij bij de Raad eerder bekend geweest, niet tot een andere uitspraak zouden hebben kunnen leiden. De door verzoeker genoemde geldstromen zien op correcties van pensioenafdrachten ter uitvoering van het ingetrokken ontslag per 1 oktober 1994 tot de datum van het daadwerkelijke ontslag per 1 april 1998. Met de door verzoeker gestelde schadeoorzaak in 1998 zoals onder 1.9 vermeld, houden deze betalingen dus geen verband. Het verzoek om herziening wordt afgewezen.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 20-01-2022

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2022:231

Zaaknummer: 20/672 AW

Rechters: C.H. Bangma

Wetsartikelen: 4 Wet Privatisering ABP

RECHTSPRAAK

Vertrekregeling met wachtgelduitkering tot 2017 niet verlengd door latere verhoging AOW-gerechtigde leeftijd

Geschil over uitleg vertrekregeling voormalig politieambtenaar. Bij de wachtgelduitkering is uitgegaan van de pensioenleeftijd van 65 jaar. In deze procedure stelt hij dat er geen verder verlies van pensioenafspraken in de toekomst dan 65 jaar zou optreden. Hij wenst compensatie van het ontstane AOW-gat op grond van de compensatieregeling. De rechtbank oordeelt dat verweerder het verzoek van eiser ten onrechte heeft aangemerkt als een verzoek om terug te komen op het besluit van 14 oktober 1997 (op grond van art. 4:6 Awb). Uit de ontslagregeling volgt dat aan eiser per 1 januari 1998 eervol ontslag is verleend en dat hij, op basis van het Rijkswachtgeldbesluit 1959 zoals dat gold op 31 december 1995, recht heeft op een wachtgelduitkering tot 1 oktober 2017. Eiser heeft niet aannemelijk gemaakt dat het de bedoeling van partijen is geweest om de wachtgelduitkering ná de genoemde einddatum van 1 oktober 2017 door te laten lopen in het geval sprake zou zijn van een verhoging van de AOW-leeftijd.

Eiser is vanaf 1970 werkzaam geweest bij de politie, eerst in dienst van de Rijkspolitie, later in dienst van de Regiopolitie Midden en West Brabant. Na een arbeidsconflict in verband met eisers overplaatsing na een reorganisatie, hebben partijen onderhandeld over een beëindigingsregeling. De gemaakte afspraken zijn door verweerder vastgelegd in een ontslagbesluit van 4 november 1997. Aan eiser is met ingang van 1 januari 1998 eervol ontslag verleend. In dat verband is, in overleg met eiser, onder meer besloten aan hem een uitkering toe te kennen op grond van artikel 95, tweede lid van het Besluit algemene rechtspositie politie (Barp), waarbij het Rijkswachtgeldbesluit 1959 zoals dat gold op 31 december 1995 van toepassing is verklaard. Aan eiser is op voet van dat besluit een wachtgeld toegekend. Ter

compensatie van inkomensachteruitgang is een afbouwtoelage toegekend die na drie jaar zal worden beëindigd. Partijen zijn uitgegaan van de pensioenleeftijd van 65 jaar.

Bij brieven van 24 mei 2018 en 28 juni 2018 heeft eiser verweerder verzocht om (1) de pensioentoezeggingen uit de vertrekregeling na te komen en (2) een financiële compensatie toe te kennen vanwege het ontstane AOW-gat.

In het primaire besluit heeft verweerder beide verzoeken afgewezen. In de besprekingen voorafgaand aan de vertrekregeling/het ontslagbesluit, heeft eiser (bij brief van 4 juni 1997) verzocht om een financiële compensatie wegens te lijden pensioenverlies. Bij brief van 12 juni 1997 heeft verweerder dit verzoek afgewezen. Eiser heeft hier geen punt meer van gemaakt en compensatie van het pensioenverlies is geen onderdeel geworden van de vertrekregeling zoals neergelegd in het ontslagbesluit van 4 november 1997. Eiser heeft geen rechtsmiddelen aangewend tegen het ontslagbesluit. Hierdoor is het besluit met daarin de overeengekomen vertrekregeling rechtens onaantastbaar geworden. Het verzoek om financiële compensatie van de door hem geleden pensioenschade is een verzoek om terug te komen op het besluit van 4 november 2017. Er zijn geen nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden op grond waarvan hop het besluit van 4 november 1997 zou moeten worden teruggekomen. Ten aanzien van het verzoek om compensatie van het ontstane AOW-gat heeft te gelden dat eiser niet valt onder de doelgroep zodat ook dat verzoek wordt afgewezen.

Tegen dit besluit heeft eiser bezwaar gemaakt. Hij heeft daarbij aangevoerd dat het onderdeel van de vertrekregeling was dat de wachtgeldregeling zou aansluiten op de indertijd geldende pensioenleeftijd van 65. Eiser had daarbij de gerechtvaardigde verwachting dat er geen verder verlies van pensioenafspraken in de toekomst zou optreden. In het bestreden besluit is het bezwaar ongegrond verklaard. Eisers verzoek is terecht gekwalificeerd als een verzoek om terug te komen op een onherroepelijk besluit. Op grond van de gewijzigde AOW-leeftijd vraagt eiser de facto om aanpassing van de in dat besluit getroffen vertrekregeling, in die zin dat per 1 oktober 2017 wordt overgegaan tot periodieke betaling van het volledig opgebouwde pensioen. Daarnaast verzoekt eiser om compensatie van het AOW-gat op grond van de compensatieregeling.

Partijen verschillen van mening over de vraag of de korpschef terecht eisers aanvraag van 24 mei 2018 heeft aangemerkt als een verzoek om terug te komen op het ontslagbesluit, en over de vraag of de korpschef de beëindigingsregeling correct heeft uitgevoerd.

Eiser voert aan dat partijen er ten tijde van het treffen van de beëindigingsregeling vanuit zijn gegaan dat er geen verdere pensioenschade bij eiser zou optreden, anders dan dat vanwege zijn uitdiensttreding een gedeeltelijke pensioenopbouw plaats zou vinden van 50%. Vanwege

de wettelijke verhoging van de AOW-leeftijd is er bij eiser een financieel gat ontstaan, in die zin dat hij pas per 1 oktober 2018 recht heeft op het volledig opgebouwd ouderdomspensioen en per 11 september 2018 op de AOW-uitkering (in plaats van de oorspronkelijk beoogde datum van 1 oktober 2017). Primair vordert eiser dat verweerder de gemaakte afspraken nakomt. In meerdere documenten is namens de politie toegezegd dat eiser per 1 oktober 2017 recht heeft op het regulier opgebouwde ouderdomspensioen, zonder een verlaging van de maandelijkse uitkering vanwege het eerder laten ingaan. Ten onrechte kwalificeert de politie het verzoek van eisers als een verzoek om terug te komen op een onherroepelijk en onaantastbaar besluit, dan nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden vereist (artikel 4:6 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb)). Daarvan is absoluut geen sprake. Er wordt verzocht om nakoming c.q. een correcte uitvoering van de bewuste minnelijke regeling waarin de bewust afspraken zijn neergelegd. In de kern genoemd: de afspraak dat er bij eiser na uitdiensttreding bij de politie, behoudens een lagere opbouw van ouderdomspensioen (50% van de pensioengrondslag), geen verdere pensioenschade zou optreden. Het gaat om de uitleg van het besluit van de politie van 14 oktober 2017. Het is vaste jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep (CRvB) dat het in dit soort gevallen niet uitsluitend aankomt op de bewoording van wat daarin is bepaald, maar eveneens op de betekenis die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan de bepalingen mochten toekennen en wat op wat zij in dat opzicht redelijkerwijs mochten verwachten. De nadelige wijzingen komen voor rekening en risico van de politie. Leidend is de overeengekomen pensioenleeftijd van 65 jaar, waarmee is beoogd om de wachtgelduitkering naadloos aan te laten sluiten op de indertijd geldende reguliere ingangsdatum van het ouderdomspensioen van eiser. Het is nimmer de wil of bedoeling van partijen geweest dat eiser, naast het verlies aan pensioenopbouw vanwege de beëindiging van de dienstbetrekking (in de periode waarin hij recht had op de wachtgelduitkering) verdere pensioenschade zou lijden. Voor zover er wel sprake zou zijn van een 4:6-verzoek, dan geldt dat er wel sprake is van nieuw gebleken feiten en/of omstandigheden die het terugkomen op een rechtens onaantastbare beslissing rechtvaardigen. Meer concreet betreft dit de verhoging van de pensioenleeftijd van de AOW na het ontslag van eiser waardoor eiser pensioenschade lijdt en met een AOW-gat kampt.

De rechtbank overweegt als volgt. In de tussenuitspraak van 9 december 2020 heeft de rechtbank partijen verzocht zich uit te laten over de vraag of de bestuursrechter bevoegd is een oordeel te geven over de wijze waarop de vertrekregeling van 14 februari 1997 wordt uitgevoerd. Met partijen is de rechtbank van oordeel dat zij bevoegd is. Het betreft hier een beëindigingsregeling die neergelegd is in een besluit. Naar het oordeel van de rechtbank heeft

verweerder het verzoek van eiser ten onrechte aangemerkt als een verzoek om terug te komen op het besluit van 14 oktober 1997 (op grond van art. 4:6 Awb). Nergens blijkt uit dat eiser verweerder heeft verzocht om terug te komen op dat besluit. Het gaat eiser om de uitleg van de tussen partijen overeengekomen vertrekregeling zoals neergelegd in dat besluit. Nu verweerder zich in het bestreden besluit óók uitgebreid heeft uitgelaten over de uitleg van de vertrekregeling, ziet de rechtbank geen aanleiding om in dit verband te spreken van een motiveringsgebrek. De rechtbank begrijpt het beroep zo dat de kern van het geschil is gelegen in de uitleg van de vertrekregeling zoals neergelegd in het besluit van 14 oktober 1997. De rechtbank acht daarbij van belang dat verweerder de vertrekregeling weliswaar heeft neergelegd in een (eenzijdig) besluit, maar feit is dat de inhoud van de vertrekregeling in gezamenlijk overleg tot stand is gekomen. Partijen hebben schriftelijk onderhandeld over de precieze invulling ervan en zijn het eens geworden over het eindresultaat. Verweerder heeft de afspraken neergelegd in het besluit van 14 oktober 1997 en eiser heeft daartegen geen rechtsmiddelen aangewend. Nu er sprake is van een gezamenlijk tot stand gekomen vertrekregeling, ziet de rechtbank aanleiding aan te sluiten bij vaste rechtspraak van de CRvB inzake afspraken over de beëindiging van een ambtelijk dienstverband. Conform die jurisprudentie, (zie bijvoorbeeld de uitspraak van 13 oktober 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BT8812) 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, dat zowel voor het bestuursorgaan als voor de ambtenaar geldt. Dit kan anders zijn als sprake is van wilsgebreken of als zich zodanige bijzondere omstandigheden voordoen dat volledige nakoming van de afspraken niet of niet meer in redelijkheid kan worden verlangd. Van wilsgebreken is dit geval geen sprake. Ook de ná de vertrekregeling doorgevoerde wijziging van de AOW-gerechtigde leeftijd, maakt niet dat er sprake is van een bijzondere omstandigheid als hiervoor bedoeld. De CRvB heeft in de uitspraak van 1 november 2018 geoordeeld dat een wijziging van de AOW-leeftijd die het gevolg is van sociaal-economische en politieke ontwikkelingen, niet als een zodanige bijzondere omstandigheid kan worden aangemerkt. Partijen zijn verdeeld over de uitleg van de overeengekomen vertrekregeling. Bij de uitleg van de ontslagovereenkomst komt het volgens vaste rechtspraak van de CRvB niet uitsluitend aan op de bewoordingen van wat daarin is bepaald, maar ook op de betekenis die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan die bepalingen mochten toekennen en op wat zij in dat opzicht redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Eiser heeft in de kern aangevoerd dat het nooit de wil of bedoeling van partijen is geweest om een hiaat te laten ontstaan tussen het einde van de wachtgelduitkering en de AOW-gerechtigde leeftijd. Partijen zijn er ten tijde van het treffen van de vertrekregeling vanuit gegaan dat er geen verdere pensioenschade bij eiser zou optreden, anders dan dat

vanwege zij uitdiensttreding een gedeeltelijke pensioenopbouw plaats zou vinden (van 50%). De toenmalige raadsman van eiser heeft dit meerdere malen duidelijk kenbaar gemaakt bij de politie, zo blijkt uit de correspondentie van destijds, aldus eiser. Vanwege de wettelijke verhoging van de AOW-leeftijd is er bij eiser een financieel gat ontstaan, in die zin dat hij pas per 1 oktober 2018 recht heeft op het volledig opgebouwd ouderdomspensioen en per 11 september 2018 op de AOW-uitkering (in plaats van de oorspronkelijke beoogde datum van 1 oktober 2017 respectievelijk 11 september 2017). Eiser vraagt verweerder om nakoming van de gemaakte afspraken, in die zin dat er per 1 oktober 2017 (de datum waarop eiser de oorspronkelijke pensioenleeftijd van 65 jaar heeft bereikt) aanspraak kan worden gemaakt op het regulier opgebouwde ouderdomspensioen bij ABP. Leidend is de overeengekomen pensioenleeftijd van 65 jaar, waarmee is beoogd om de wachtgelduitkering naadloos aan te laten sluiten op de indertijd geldende ingangsdatum van het ouderdomspensioen van eiser. De korpschef kan niet simpelweg verwijzen naar de datum van 1 oktober 2017 in die zin dat haar betalingsverplichting per die datum zou eindigen en zij jegens eiser verder nergens toe gehouden zou zijn. De vertrekregeling was er in de kern juist op gericht dat eiser geen verder inkomensverlies ten aanzien van zijn pensioen zou hebben.

De rechtbank volgt eiser niet in zijn betoog. De rechtbank leest in de correspondentie voorafgaand aan de vertrekregeling niet terug dat het de uitdrukkelijke bedoeling is geweest om een regeling te treffen waarbij er geen verdere pensioenschade bij eiser zou optreden anders dan dat vanwege zijn uitdiensttreding een gedeeltelijke pensioenopbouw plaats zou vinden van 50%. De rechtbank leest ook niet in de stukken terug dat partijen gesproken hebben over het naadloos aansluiten van de wachtgelduitkering op de pensioendatum. Indien dit destijds wel de bedoeling van eiser is geweest, wat de rechtbank zich kan voorstellen, kan de rechtbank dat niet als zodanig terugvinden in de stukken, en dat komt voor rekening en risico van eiser. Uit de ontslagregeling volgt dat aan eiser per 1 januari 1998 eervol ontslag is verleend en dat hij, op basis van het Rijkswachtgeldbesluit 1959 zoals dat gold op 31 december 1995, recht heeft op een wachtgelduitkering tot 1 oktober 2017. Eiser heeft niet aannemelijk gemaakt dat het de bedoeling van partijen is geweest om de wachtgelduitkering ná de genoemde einddatum van 1 oktober 2017 door te laten lopen in het geval sprake zou zijn van een verhoging van de AOW-leeftijd. De enkele omstandigheid dat de datum van 1 oktober 2017 samenhangt met de AOW-leeftijd zoals die gold ten tijde van het sluiten van de vertrekregeling, is daarvoor onvoldoende. Uit geen enkel stuk blijkt dat verweerder zich ten tijde van het sluiten van de vertrekregeling bereid heeft getoond om bij een eventuele verhoging van de AOW-leeftijd, de financiële gevolgen daarvan te dragen door de wachtgelduitkering ná 1 oktober 2017 door te laten lopen. Voor de stelling van eiser dat partijen er ten tijde van het treffen van de vertrekregeling vanuit zouden zijn gegaan dat er

geen 'verdere pensioenschade' bij eiser zou optreden, anders dan dat vanwege zijn uitdiensttreding een gedeeltelijke pensioenopbouw plaats zou vinden van 50%, vindt de rechtbank geen bevestiging in de beschikbare stukken. Nergens blijkt uit dat dit als zodanig tussen partijen is besproken. Dat het Rijkswachtgeldbesluit bij besluit van 11 september 2014 is gewijzigd in die zin dat daarin vermelde leeftijd van 65 is vervangen door de leeftijd van de Algemene Ouderdomswet, zoals ter zitting besproken, kan eiser niet baten. Met verweerder is de rechtbank van oordeel dat niet uit het oog moet worden verloren dat er sprake is van een individuele, in samenspraak tot stand gekomen, vertrekregeling. Eiser heeft in die vertrekregeling bedongen dat het Rijkswachtgeldbesluit zoals dat gold op 31 december 1995 op de vertrekregeling van toepassing is, omdat het daarna gewijzigde Rijkswachtgeldbesluit voor hem nadeliger zou uitpakken. Bij brief van 16 juni 1997 heeft eiser de garantie gevraagd dat 'de Minister de na 31 december 1995 zich voorgedaan hebbende en zich nog voordoende wijzingen van het Rijkswachtgeldbesluit niet kunnen leiden tot aantasting van de hoogte en duur van de wachtgeldregeling alsmede van de in het wachtgeldbesluit gehanteerde anti-cumulatieregeling'. Verweerder heeft toegezegd dat wijzigingen die zich in Rijkswachtgeldbesluit na 31 december 1996 hebben voorgedaan en zich nog zullen voordoen niet zullen leiden tot een aantasting van de hoogte en duur van de wachtgeldregeling en de cumulatieregeling. De rechtbank leest daarin niet de garantie dat eiser bij het opschuiven van de pensioengerechtigde leeftijd langer dan de afgesproken datum van 1 oktober 2017 een wachtgelduitkering zal ontvangen. De hoogte en duur van de wachtgelduitkering zijn ook niet aangetast. De wachtgelduitkering is conform de vertrekregeling betaald tot de einddatum van 1 oktober 2017. Nu niets erop wijst dat partijen bij het tot stand brengen van de vertrekregeling beoogd hebben ruimte te laten voor een gewijzigde uitvoering op het punt van de einddatum, heeft de verweerder daaraan mogen vasthouden. Het beroep is op dit punt ongegrond.

Ten aanzien van het beroep tegen de afwijzing van de AOW-compensatie op grond van de Uitvoeringsafpraak sector Politie Juni 2015 (Uitvoeringsafpraak), overweegt de rechtbank als volgt. In de Uitvoeringsafpraak zijn afspraken neergelegd tussen de minister en de vakorganisaties over de uitvoering en aanpassing van enkele rechtspositionele regelingen en afspraken, onder meer inzake het wijzigen van 'de leeftijd van 65 jaar' in 'de AOW-gerechtigde leeftijd'. Op grond van artikel 3 van de Uitvoeringsafpraak worden voor de in dat artikel genoemde groepen compensatie verstrekt aan degenen die als gevolg van de verhoging van de AOW-leeftijd zijn of worden geconfronteerd met een AOW-gat. De compensatie bedraagt het voor betrokkene geldende aantal maanden verhoging van de OAW-leeftijd vermenigvuldigd met 70% WML. Degenen die op 1 januari 2013 gebruik maakten van de Regeling bijzondere ontslaguitkering Politie komen in aanmerking voor compensatie voor de gevolgen van de verhoging van de AOW-leeftijd. De rechtbank constateert met verweerder dat eiser niet onder

de genoemde doelgroepen valt. Verweerder heeft met eiser een individuele vertrekregeling getroffen, die niet valt onder afspraken neergelegd in de Uitvoeringsafspraken. Verweerder heeft dan ook terecht geoordeeld dat eiser op grond van de Uitvoeringsafspraken geen aanspraak kan maken op de daarin genoemde compensatieregelingen. De rechtbank verklaart het beroep ongegrond.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 02-02-2022

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2022:536

Zaaknummer: AWB- 20_5936

Rechters: A.G.J.M. de Weert

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Geen dekking uitloopriscico door pensioenfonds na opzegging uitvoeringsovereenkomst door werkgever

Werkgever Itsme B.V. zegt uitvoeringsovereenkomst met niet verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds voor Nederlandse Groothandel (SPNG) op. Het risico voor arbeidsongeschiktheid was meeverzekerd, net als premievrijstelling met betrekking tot pensioenopbouw voor werknemers die tijdens dienstverband arbeidsongeschikt raken. Geschil ontstaat over de vraag of het pensioenfonds na de opzegging het zogenoemde uitloopriscico moet verzekeren. Dat ‘uitloopriscico’ is voor werknemers die ten tijde van het eindigen van de uitvoeringsovereenkomst wel al arbeidsongeschikt waren, maar nog niet aan alle verzekeringsvoorwaarden (zoals WIA-uitkering) voldeden. De rechtbank oordeelt aan de hand van de stukken – waaronder uitvoeringsovereenkomst – dat dit niet is niet meeverzekerd. De werkgever mocht niet redelijkerwijs verwachten dat alle tijdens de looptijd van de uitvoeringsovereenkomst ziek geworden werknemers recht behielden op premievrije pensioenopbouw na afloop van de wachttijd. Een van de voorwaarden is de wachttijd tussen het moment van arbeidsongeschiktheid en de aanvang van de WIA-uitkering.

Stichting Pensioenfonds voor de Nederlandse Groothandel (hierna: SPNG) is een niet verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds voor de bedrijfstak groothandel. Itsme B.V. heeft de uitvoering van de met haar werknemers gesloten pensioenovereenkomsten ondergebracht bij SPNG. Hiertoe is telkens een uitvoeringsovereenkomst tussen partijen gesloten. Partijen zijn daarbij gebonden aan het Uitvoeringsreglement 2013 en het Pensioenreglement 2013. Itsme heeft de met SPNG gesloten uitvoeringsovereenkomst in oktober 2020 met ingang van 1

januari 2021 opgezegd. SPNG heeft de opzegging schriftelijk bevestigd en aan Itsme laten weten dat per 31 december 2020 de risicoverzekeringen voor overlijden en risicoverzekeringen voor arbeidsongeschiktheid (over de verstreken en toekomstige diensttijd) zijn beëindigd. Dit betekent volgens SPNG dat de werknemers (en hun na te laten betrekkingen) vanaf die datum niet meer verzekerd zijn bij SPNG voor de financiële gevolgen van overlijden en arbeidsongeschiktheid. Tussen partijen is in de onderhavige procedure kort gezegd in geschil of de werknemers van Itsme die vóór 1 januari 2021 arbeidsongeschikt zijn geworden, maar nog geen WIA-uitkering ontvingen, recht hebben op premievrije pensioenopbouw bij SPNG vanaf het moment dat zij wel (namelijk: na de wachttijd van twee jaren) een uitkering zullen ontvangen.

De kantonrechter volgt Itsme niet in haar standpunt dat de enige voorwaarde voor deelname aan de premievrije pensioenregeling is dat de werknemer ziek wordt tijdens de looptijd van de uitvoeringsovereenkomst. In artikel 21 Pensioenreglement 2013 is immers duidelijk vermeld dat voor het recht op premievrije deelname bij arbeidsongeschiktheid niet alleen vereist is dat de deelnemer (werknemer) arbeidsongeschikt is geworden tijdens de looptijd van de uitvoeringsovereenkomst, maar ook dat *de deelnemer* een WIA-uitkering ontvangt. Pas op dat moment treedt het aan SPNG overgedragen risico op. De kantonrechter overweegt verder dat in gevallen als het voorliggende, waarin een verzekerd risico wordt bepaald aan de hand van twee (onzekere) gebeurtenissen, die niet in tijd samenvallen, sprake is van een zogenoemd inloop- en uitlooprisico. Omdat de verzekerde premie betaalt over de periode dat de verzekering(sovereenkomst) voortduurt, maar een van de twee (cumulatieve) voorwaarden voor het intreden van het verzekerde risico zich voor of na de looptijd van de verzekering kunnen voordoen, dient te worden bepaald of ofwel het inlooprisico ofwel het uitlooprisico is verzekerd. Voor zover niet anders is overeengekomen kan geen sprake zijn van verzekering van zowel het inloop- als het uitlooprisico, omdat in een dergelijke situatie de premiebetaling niet is gelijkgetrokken met de periode waarin het verzekerde risico zich kan voordoen. Itsme stelt dat dit betekent dat tegenover de in 2019 en 2020 door haar betaalde (verzekerings)premies nu geen tegenprestatie staat, terwijl zij dit redelijkerwijs wel mocht verwachten. Het is echter niet gebleken dat partijen zijn overeengekomen dat de werknemers van Itsme die per 1 januari 2021 nog in de wachttijd zaten (en dus niet voldeden aan de tweede voorwaarde van artikel 21 Pensioenreglement 2013) alsnog recht hebben op premievrije pensioenopbouw. Daarentegen heeft SPNG ter zitting gesteld, onder verwijzing naar artikel 21 lid 1 Pensioenreglement 2013, dat de werknemers die al arbeidsongeschikt waren bij aanvang van de uitvoeringsovereenkomst, verzekerd waren van premievrije pensioenopbouw. Dit betekent dat het inlooprisico verzekerd is en dat de tegenprestatie hiermee gegeven is, aldus SPNG. Itsme heeft onvoldoende naar voren gebracht om dit te betwisten, zodat de

kantonrechter dit standpunt van SPNG volgt. Itsme heeft nog gesteld dat zij erop mocht vertrouwen dat SPNG de tijdens de looptijd van de uitvoeringsovereenkomst ziek geworden werknemers gelijk zou behandelen. Dat is op zichzelf juist. Itsme miskent hierbij alleen dat wel aan *beide* voorwaarden voor het recht op premievrije voortzetting moet zijn voldaan. De conclusie van het voorgaande is dat Itsme in de gegeven omstandigheden niet redelijkerwijs mocht verwachten dat álle tijdens de looptijd van de onderhavige uitvoeringsovereenkomst ziek geworden werknemers recht op premievrije pensioenopbouw behouden na afloop van de wachttijd. Het beroep van Itsme op artikel 6:248 lid 1 en lid 2 BW slaagt evenmin. De vorderingen van Itsme worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 19-10-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:15661

Zaaknummer: 9031165 RL EXPL 21-2817

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: R.F. van der Ham en W.P.M. Thijssen

Wetsartikelen: 1 PW

RECHTSPRAAK

Pensioenschade PMT na waardeoverdracht verzekeraar gevolgd door korting gedeeltelijk verjaard; schade nog niet bekend vóór pensioendatum

Pensioenaanspraken van werknemer zijn vanuit NN via collectieve waardeoverdracht overgedragen aan PMT. In de brief van NN stond onder meer dat de overdracht geen financiële gevolgen heeft.

Vervolgens heeft PMT het pensioen gekort met 6,3% in 2013 en met 0,4% in 2014. N.a.v. het arrest van 8 mei 2018

(ECLI:NL:GHDHA:2018:958) heeft eiser op 28 oktober 2018 PMT aangeschreven de pensioenkortingen te compenseren. PMT wijst dat af omdat het arrest een uitkeringsgerechtigde betrof. Met PMT is de kantonrechter van oordeel dat thans nog niet vast te stellen valt of eiser wel schade zal lijden of niet. Naar het oordeel van de kantonrechter was februari 2013 het moment dat bij eiser een bel had moeten rinkelen, dat de verlaging van zijn pensioen wellicht in strijd was met hetgeen PMT hem in de brief van 27 november 2007 had bevestigd over de financiële gevolgen van de overgang van zijn pensioenrechten van NN naar PMT. Daarmee is de verjaringstermijn van vijf jaar op dat moment aangevangen. De verjaringstermijn is aangevangen in februari 2013 en dus geëindigd in februari 2018. Eiser heeft zich pas in oktober 2018 bij PMT gemeld en dat is dus nadat de vordering, althans wat betreft de pensioenkorting van 6,3% uit 2013, verjaard was.

De aanspraak van eiser op ongedaanmaking van de pensioenkorting van 0,4% uit 2014 is echter nog niet verjaard. Eiser heeft echter (nog) geen schade geleden volgens de kantonrechter. Eiser heeft onvoldoende gesteld dat de pensioenkortingen uit 2013 en 2014 onomkeerbaar zijn,

bijvoorbeeld omdat de toezegging van PMT uit 2007 dat de overdracht van de pensioenaanspraken geen financiële gevolgen heeft ook inhoudt dat eiser niet de vruchten kan plukken van toekomstige indexeringen bij PMT. Alleen dan zou er sprake zijn van reeds werkelijk geleden schade, die niet meer hersteld kan worden. Nu eiser daarvoor onvoldoende heeft gesteld, zeker nadat PMT op dat punt verweer heeft gevoerd, zal de vordering van eiser ook wat betreft de pensioenkorting van 0,4% uit 2014 worden afgewezen.

Eiser, geboren in 1962, was tussen 1983 en 2002 werkzaam bij Mennens Schiedam B.V. (thans Mennens Rotterdam B.V.). Gedurende zijn dienstverband bij Mennens heeft eiser pensioenrechten opgebouwd, die Mennens had ondergebracht bij Nationale Nederlanden (NN). Sinds 2002 is eiser werkzaam bij (een) andere werkgever(s). In 2008 zijn de pensioenaanspraken van eiser bij NN in het kader van een collectieve waardeoverdracht met terugwerkende kracht vanaf 1 januari 2006 overgedragen naar PMT. Bij brief van 27 november 2007 heeft PMT geïnformeerd over de overdracht van de pensioenrechten van NN naar PMT. In de desbetreffende brief staat onder meer: *De overdracht van uw pensioenaanspraken van Nationale Nederlanden naar PMT heeft voor u geen financiële gevolgen.* Bij brief van februari 2013 heeft PMT aan eiser medegedeeld dat zijn opgebouwde pensioen per 1 april 2013 met 6,3% zou worden verlaagd. Bij brief van maart 2014 heeft PMT aan eiser medegedeeld dat zijn opgebouwde pensioen met 0,4% zou worden verlaagd. Naar aanleiding van een arrest van het gerechtshof Den Haag van 8 mei 2018 (ECLI:NL:GHDHA:2018:958, hierna 'het arrest') heeft eiser PMT op 28 oktober 2018 per e-mail aangeschreven met het verzoek toegepaste pensioenkortingen te compenseren. Bij brief van 2 juli 2020 heeft PMT dat verzoek afgewezen met als argumentatie dat de reikwijdte van het arrest beperkt is tot de uitkeringsgerechtigde die de kwestie bij de rechter aanhangig had gemaakt.

Tegen de afwijzing van het verzoek heeft eiser op 31 augustus 2020 bezwaar aangetekend. Bij brief van 19 november 2020 heeft PMT het verzoek afgewezen. Bij brief van 1 februari 2021 heeft eiser nogmaals bezwaar gemaakt tegen de afwijzing van zijn verzoek. Bij brief van 16 april 2021 heeft PMT ook dat bezwaar afgewezen. Eiser vordert onder meer ongedaanmaking van de korting en specificatie van de pensioencorrectie.

Als meest verstrekkende (formele) verweer heeft PMT gesteld dat de vordering van eiser verjaard is en PMT beroept zich daarbij op artikel 3:310 Burgerlijk Wetboek (BW). PMT stelt

dat eiser in mei 2012 bekend is geworden met de toegepaste pensioenkorting en dat daarmee de verjaringstermijn van vijf jaar is aangevangen, waardoor de vordering in mei 2017 zou zijn verjaard. Eiser meldde zich immers eerst in oktober 2018 bij PMT, dus nadat de verjaringstermijn van vijf jaar al verstreken was.

Ondanks dat, zoals hiervoor al overwogen, niet geheel duidelijk is op welke grondslag eiser zijn vordering baseert, is wel duidelijk dat hij met zijn vordering direct of indirect vergoeding van schade beoogt. Met PMT is de kantonrechter van oordeel dat een (declaratoir) oordeel voor recht dat de verlaging van de pensioenopbouw uit 2013 en 2014 ongedaan moet worden gemaakt niet meteen voor tenuitvoerlegging vatbaar is. Daarvoor had eiser (rechtstreeks) ongedaanmaking van de pensioenkorting moeten vorderen. In combinatie met hetgeen eiser eveneens vordert onder punt b. van het petitum, namelijk afgifte van een specificatie en een pensioenopgave waarin de correctie, waarvoor hij een verklaring voor recht vordert, valt af te leiden dat hij beoogt een juridisch afdwingbare aanspraak op PMT tot vergoeding van het nadeel (zijn 'schade') te verkrijgen.

Met PMT is de kantonrechter voorts van oordeel dat thans nog niet vast te stellen valt of eiser wel schade zal lijden of niet. Weliswaar verlangt eiser ongedaanmaking van de pensioenkortingen uit 2013 en 2014, maar daarbij verliest hij uit het oog dat nog geenszins vaststaat dat hij daadwerkelijk op het moment dat zijn pensioenaanspraken tot uitkering zullen komen (aan te nemen valt ten tijde van zijn pensioengerechtigde leeftijd) schade zal lijden. Het is immers denkbaar dat de kortingen uit 2013 en 2014 ongedaan zullen worden gemaakt, indien PMT in staat zou zijn een zodanig rendement te realiseren dat zij de pensioenaanspraken van haar deelnemers, inclusief die van eiser, kan verhogen tot het niveau van de eerdere pensioenkortingen. In dat geval zou kunnen blijken dat van schade geen sprake (meer) is.

Bij het voorgaande neemt de kantonrechter mede in aanmerking dat eiser niet betwist heeft dat zijn pensioenaanspraken in de toekomst nog in positieve zin 'geïndexeerd', dat wil zeggen naar boven aangepast kunnen worden, indien de (beleggings)resultaten van PMT dat zouden toelaten. Naar het oordeel van de kantonrechter verhoudt de stelling van eiser dat de overgang van zijn pensioenrechten van NN naar PMT geen *financiële gevolgen* zou hebben zich niet met een situatie dat PMT enerzijds geen pensioenkorting(en) zou kunnen of mogen toepassen, maar dat anderzijds eiser wel de vruchten zou kunnen plukken van de (beleggings)resultaten van PMT. Het is van tweeën één.

In deze procedure ligt niet ter beoordeling voor of de stelling van eiser dat de overgang van de pensioenaanspraken geen financiële gevolgen voor hem zou hebben ook tot gevolg heeft dat hij niet de vruchten kan plukken van mogelijke toekomstige indexeringen of, meer in het

algemeen, het feit dat PMT als pensioenfonds beter in staat is dan een pensioenverzekeraar, als NN, om indexering van pensioenaanspraken te realiseren.

Daarmee keert de kantonrechter terug naar de beoordeling van de vraag of de vordering van eiser, die gebaseerd is op vergoeding van reeds geleden schade, verjaard is. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat het geval, althans voor het grootste deel. PMT heeft eiser bij brief van februari 2013 (overgelegd als productie 6 bij conclusie van antwoord) medegedeeld dat zijn pensioen per 1 april 2013 met 6,3% verlaagd zou worden. Bij brief van maart 2014 (overgelegd als productie 7 bij conclusie van antwoord) heeft PMT eiser meegedeeld dat zijn pensioen met nog eens 0,4% was verlaagd.

Eiser was dus in februari 2013 bekend met de verlaging van zijn pensioen en dus ook met het feit dat hij financieel nadeel leed of zou kunnen lijden. Dat de verlaging van het pensioen destijds in zekere zin definitief was, had eiser kunnen opmaken omdat PMT verderop in de brief van februari 2013 ook schrijft: *Ook een reparatie om de verlaging van uw pensioen goed te maken, is de komende jaren helaas niet te verwachten.*

Naar het oordeel van de kantonrechter was februari 2013 het moment dat bij eiser een bel had moeten rinkelen, dat de verlaging van zijn pensioen wellicht in strijd was met hetgeen PMT hem in de brief van 27 november 2007 had bevestigd over de financiële gevolgen van de overgang van zijn pensioenrechten van NN naar PMT. Daarmee is de verjaringstermijn van vijf jaar op dat moment aanvangen. De kantonrechter verwerpt het beroep van eiser op het arrest van de Hoge Raad van 9 oktober 2020 (ECLI:NL:HR:2020:1603), omdat in het voorliggende geval, en anders dan in het door de Hoge Raad besliste geval, er geen sprake van is dat eiser is afgegaan op de al dan niet deskundigheid van een door hem ingeschakelde persoon. Met de brief van februari 2013 was PMT duidelijk genoeg dat er sprake zou zijn van pensioenkorting en hem zijn toen geen andersluidende al dan niet geruststellende mededelingen door PMT gedaan.

PMT doet een uitdrukkelijk beroep op de verjaringstermijn. De verjaringstermijn is aangevangen in februari 2013 en dus geëindigd in februari 2018. Eiser heeft zich pas in oktober 2018 bij PMT gemeld en dat is dus nadat de vordering, althans wat betreft de pensioenkorting van 6,3% uit 2013, verjaard was.

De aanspraak van eiser op ongedaanmaking van de pensioenkorting van 0,4% uit 2014 is echter nog niet verjaard. Die vordering zou verjaard zijn in maart 2019, maar daarvoor had eiser zich reeds in oktober 2018 bij PMT gemeld en die melding kan gezien worden als een stuiting van de verjaringstermijn.

Naar het oordeel van de kantonrechter moeten de twee overige formele verweren van PMT

worden verworpen. Niet gezegd kan worden dat eiser geen belang heeft bij zijn vordering, omdat hij een verklaring voor recht heeft gevorderd in plaats van een (rechtstreekse) vordering tot schadevergoeding. Ook is naar het oordeel van de kantonrechter de klachtregeling van artikel 6:89 BW niet van toepassing op gevallen als het onderhavige. Dat artikel heeft meer betrekking op verbintenissen tot het geven of vervaardigen van zaken en het verrichten van diensten, dan op gevallen waarin enkel financiële schade aan de orde is.

Ten aanzien van de aansprakelijkheid voor schade heeft PMT het (inhoudelijke) verweer gevoerd dat niet voldaan is aan (alle) vereisten voor een aansprakelijkheid op grond van onrechtmatige daad. Met name de elementen schade en causaal verband zouden ontbreken. De kantonrechter volgt PMT op het punt dat eiser (nog) geen schade heeft geleden.

Zoals reeds in rechtsoverweging 5.6 is besproken gaan opwaartse en neerwaartse indexeringen of aanpassingen van pensioenaanspraken hand-in-hand en kan pas tegen de tijd dat de pensioengerechtigde leeftijd nadert met enige zekerheid worden bepaald of er – uiteindelijk – sprake is van nadeel of schade. Dat moment is voor eiser nog niet aangebroken.

In die zin wijkt deze zaak dan ook essentieel af van hetgeen in het arrest is beslist, want daarbij was de pensioengerechtigde leeftijd van de eiser al bereikt en kon dus het nadeel of de schade worden bepaald, omdat de eiser daadwerkelijk minder pensioen ging ontvangen dan waarop hij had gerekend. In dat kader is de kantonrechter van oordeel dat eiser onvoldoende heeft gesteld dat de pensioenkortingen uit 2013 en 2014 onomkeerbaar zijn, bijvoorbeeld omdat de toezegging van PMT uit 2007 dat de overdracht van de pensioenaanspraken geen financiële gevolgen heeft *ook* inhoudt dat eiser niet de vruchten kan plukken van toekomstige indexeringen bij PMT. Alleen dan zou er sprake zijn van reeds werkelijk geleden schade, die niet meer hersteld kan worden. Nu eiser daarvoor onvoldoende heeft gesteld, zeker nadat PMT op dat punt verweer heeft gevoerd, zal de vordering van eiser ook wat betreft de pensioenkorting van 0,4% uit 2014 worden afgewezen. Als de in het ongelijk gestelde partij zal eiser worden veroordeeld in de proceskosten aan de zijde van PMT.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 11-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:119

Zaaknummer: 9265047 RL EXPL 21-9655

Rechters: C.W.D. Bom

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft niet redelijk gehandeld bij opzegging uitvoeringsovereenkomst omdat voorzienbaar was dat werknemer indexatieschade zou oplopen

Werknemer heeft tot aan einde arbeidsovereenkomst per 1 februari 2009 deelgenomen aan een eindloonregeling. Werkgever heeft de uitvoeringsovereenkomst beëindigd. Van 2006 t/m 2015 is de pensioenuitkering geïndexeerd. In 2017 is hem meegedeeld dat er onvoldoende middelen waren om zijn pensioen te indexeren. Werknemer verzet zich daartegen. De rechtbank wees zijn vorderingen af. Het hof oordeelt dat het voor werkgever voorzienbaar was dat er door het niet verlengen van de UVO 2011 geen indexeringen meer zouden plaatsvinden op het ingegane pensioen van werknemer. Het was voor werkgever dus ook voorzienbaar dat werknemer wezenlijke schade zou lijden als gevolg van zijn hiervoor bedoelde besluiten. Bij deze stand van zaken had van werkgever mogen worden verlangd zodanige afspraken te maken met Zwitserleven over toekomstige toevoegingen aan de bestemmingsreserve, waaronder een vervanging voor de niet meer te verlenen kwantumkorting en de volledige winstdeling en zonder afroming door administratiekosten, dat het ingegane pensioen van werknemer met ingang van 1 januari 2016 in dezelfde mate, respectievelijk met dezelfde consistentie als bedoeld in artikel 95 Pw, zou kunnen worden geïndexeerd, alsof werkgever de eindloonregeling met ingang van die datum voor al zijn werknemers onder dezelfde voorwaarden als in de jaren voor 2016 zou hebben voortgezet bij Zwitserleven. Werkgever heeft niet gehandeld conform de eisen van redelijkheid en billijkheid.

Werknemer is van 1 oktober 1982 tot 1 februari 2009 in dienst geweest bij werkgever. Sinds 2012 is werknemer met pensioen en geniet hij een pensioenuitkering die hij van Zwitserleven ontvangt. Werknemer nam deel aan een collectieve pensioenregeling, een zogenoemde eindloonregeling, ondergebracht bij Zwitserleven. Zwitserleven heeft met werkgever Benelux B.V. op 13 augustus 2002 een “Groepsverzekeringscontract GN 0188” gesloten. Met ingang van 1 mei 2003 heeft werkgever de opbouw van pensioen volgens een eindloonregeling voor op of na 1 mei 2003 in dienst getreden werknemers vervangen door opbouw van pensioen volgens een middelloonregeling. Werkgever heeft voor het laatst op 23 juni 2011 een uitvoeringsovereenkomst met Zwitserleven gesloten. Werkgever heeft de UVO 2011 beëindigd per 1 januari 2016, althans niet (stilzwijgend) voortgezet. Vanaf 2006 tot en met het jaar 2014 heeft er jaarlijks een indexering van de pensioenuitkering van werknemer plaatsgevonden. Zwitserleven heeft bij brief van 24 maart 2017 aan werknemer meegedeeld dat er in 2015 en 2016 onvoldoende middelen waren om toeslagen te verlenen. Werknemer heeft in eerste aanleg werkgever gedagvaard. De rechtbank heeft de vorderingen afgewezen. Werknemer komt tegen het vonnis in hoger beroep en vordert een verklaring voor recht dat werkgever heeft gehandeld in strijd met zijn verplichtingen als goed werkgever en zijn onderbrengingsplicht van artikel 23 Pensioenwet. Verder vordert hij (primair) werkgever te veroordelen zodanige afspraken te maken met een pensioenuitvoerder dat het ingegane pensioen van werkgever met ingang van 1 januari 2015 wordt geïndexeerd conform – kort gezegd – de consumentenprijsindex.

Het hof oordeelt dat de gevorderde verklaring voor recht tot uitgangspunt neemt dat werkgever heeft gehandeld in strijd met het goedwerkgeverschap, zijn onderbrengingsplicht en zijn verplichtingen op grond van de pensioenovereenkomst, door met ingang van 1 mei 2003 de eindloonregeling te sluiten voor nieuwe deelnemers, door met ingang van 1 januari 2016 de deelneming van de resterende werknemers in de eindloonregeling en van de overige werknemers de middelloonregeling te beëindigen en door de uitvoeringsovereenkomst met Zwitserleven te laten eindigen. Dit uitgangspunt is onjuist, aldus het hof. Ten aanzien van artikel 23 Pw oordeelt het hof dat voor zover wordt aangenomen dat de uitvoeringsovereenkomst ten aanzien van werknemer niet in stand is gebleven, onvoldoende is onderbouwd dat werknemer enkel daardoor schade heeft geleden. Er is verder geen reden om te oordelen dat werkgever gehouden was de eindloonregeling bij Zwitserleven open te houden/toe te blijven passen voor de na 1 mei 2003 in dienst getreden nieuwe werknemers. De gevorderde verklaring voor recht wordt afgewezen. De primaire vordering van werknemer is evenmin toewijsbaar. Dit ligt anders voor de subsidiaire vordering, namelijk veroordeling van werkgever om – samengevat – met een pensioenuitvoerder zodanige afspraken te maken en regelingen te treffen dat het ingegane pensioen van werknemer met ingang van 1 januari

2015 in dezelfde mate wordt geïndexeerd alsof werkgever de eindloonregeling conform pensioenreglement 2001 vanaf 1 januari 2016 voor al zijn werknemers onder dezelfde voorwaarden zou hebben voortgezet. Het gaat hier om de vraag welk gedrag van werkgever mocht worden verwacht bij zijn keuze de UVO 2011 op 1 januari 2016 te laten eindigen. Het was voor werkgever voorzienbaar dat er door het niet verlengen van de UVO 2011 geen indexeringen meer zouden plaatsvinden op het ingegane pensioen van werknemer. Het was voor werkgever dus ook voorzienbaar dat werknemer wezenlijke schade zou lijden als gevolg van zijn hiervoor bedoelde besluiten. Bij deze stand van zaken had van werkgever mogen worden verlangd zodanige afspraken te maken met Zwitserleven over toekomstige toevoegingen aan de bestemmingsreserve, waaronder een vervanging voor de niet meer te verlenen kwantumkorting en de volledige winstdeling en zonder afroaming door administratiekosten, dat het ingegane pensioen van werknemer met ingang van 1 januari 2016 in dezelfde mate, respectievelijk met dezelfde consistentie als bedoeld in artikel 95 Pw, zou kunnen worden geïndexeerd, alsof werkgever de eindloonregeling met ingang van die datum voor al zijn werknemers onder dezelfde voorwaarden als in de jaren voor 2016 zou hebben voortgezet bij Zwitserleven. In dit concrete geval is niet voldoende onderbouwd dat er zwaarwegende bezwaren aan de kant van werkgever waren om deze maatregelen te treffen. Werkgever heeft echter geen enkele compenserende maatregel getroffen. Daarmee heeft hij in strijd gehandeld met wat de eisen van redelijkheid en billijkheid van hem vergden.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 18-01-2022

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2022:16

Zaaknummer: 200.271.875/01

Rechters: R.S. van Coevorden, A.M.A. Verscheure en A.C.M. Kuypers

Advocaten: E. Lutjens en S.A. Tan

Wetsartikelen: 23 Pw, 7:611 BW en 6:2 BW

RECHTSPRAAK

CRvB: beslissing college over te laag ouderdomspensioen is geen Awb-besluit en had niet-ontvankelijk moeten worden verklaard

Appellant was in dienst van het college van dijkgraaf en hoogheemraden De Stichtse Rijnlanden. Vanaf 1 april 1998 is hem eervol ontslag verleend en heeft hij een wachtgelduitkering ontvangen, naast een arbeidsongeschiktheidspensioen. Hij heeft het college aansprakelijk gesteld omdat hij een lager ouderdomspensioen heeft ontvangen wegens het niet doorgeven van zijn wachtgelduitkering. De CRvB oordeelt dat een handeling in het kader van de uitvoering van de pensioenovereenkomst privaatrechtelijk van aard is. De beslissing van het college hierover is geen besluit in de zin van de Awb. Het college had het bezwaar van appellant niet-ontvankelijk moeten verklaren. De rechtbank had, nu het college heeft nagelaten het bezwaar van appellant niet-ontvankelijk te verklaren, het bestreden besluit moeten vernietigen en het bezwaar met toepassing van artikel 8:72, vierde lid, van de Awb niet-ontvankelijk moeten verklaren. De Raad ziet aanleiding om het college te veroordelen in de kosten die appellant in verband met het beroep en hoger beroep redelijkerwijs heeft moeten maken.

Appellant was vanaf 18 februari 1982 tot 1 april 1998 in dienst bij (de rechtsvoorganger van) het college van dijkgraaf en hoogheemraden De Stichtse Rijnlanden (het college). Bij besluit van 8 juni 1994 heeft het college appellant met ingang van 1 oktober 1994 ontslag verleend. Bij besluit van 22 april 1998 is dit ontslagbesluit ingetrokken naar aanleiding van een uitspraak van de rechtbank Utrecht. Appellant is met ingang van 1 april 1998 eervol ontslag verleend. Vanaf die datum heeft hij een wachtgelduitkering ontvangen, naast een al eerder aan hem

toegekend invaliditeitspensioen in verband met gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid.

Appellant ontvangt vanaf 1 januari 2011 ouderdomspensioen van het Algemeen Burgerlijk Pensioenfonds (ABP).

Appellant heeft een civiele procedure gevoerd tegen het ABP over zijn pensioenrechten. Het gerechtshof 's-Hertogenbosch heeft op 26 augustus 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:2997, een arrest gewezen. Bij brieven van 30 december 2014 en 5 februari 2015 heeft appellant het college aansprakelijk gesteld voor schade wegens onzorgvuldig handelen. Appellant heeft gesteld dat hij schade heeft geleden als gevolg van het feit dat het college ieder jaar vanaf 1998 aan het ABP heeft opgegeven dat hij een actieve werknemer was. Appellant heeft steeds pensioenoverzichten ontvangen die niet waren gebaseerd op zijn wachtgelduitkering, maar op zijn situatie als actieve werknemer. Hij ontvangt hierdoor een lager ouderdomspensioen dan hij had verwacht.

Op 18 februari 2015, gehandhaafd bij besluit van 21 oktober 2015, heeft het college elke vorm van aansprakelijkheid ten aanzien van welke schade dan ook afgewezen.

Bij uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland van 26 augustus 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:4778, heeft de rechtbank het beroep gegrond verklaard, het besluit van 21 oktober 2015 vernietigd, het bezwaar tegen dit besluit niet-ontvankelijk verklaard en bepaald dat de uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit. De rechtbank heeft geoordeeld dat over de kwestie die partijen verdeeld houdt uitsluitend een vordering bij de burgerlijke rechter kan worden ingesteld.

Bij uitspraak van de Raad van 13 april 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:1425, heeft de Raad de uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland van 26 augustus 2016 bevestigd. De Raad heeft vastgesteld dat appellant herhaaldelijk heeft benadrukt dat de kern van het geschil is dat het ABP de brief van het college aan het ABP van 17 augustus 1998, ter zake van de wachtgeldregeling van appellant en de daardoor verminderde opbouw van pensioenrechten, niet heeft ontvangen, waardoor het ABP appellant vervolgens niet heeft geïnformeerd over de mogelijkheid om premie bij te storten. Het ABP is met ingang van 1 januari 1996 geprivatiseerd, en de door appellant gestelde schadeoorzaak betreft een na 1996 gelegen handeling (nalaten) van het college – het niet (juist) informeren van het ABP – in verband met de pensioenaanspraken van appellant als overheidswerknemer in de zin van de Wet privatisering ABP (WPA). In artikel 4, eerste lid, WPA is bepaald dat die aanspraken worden neergelegd in een overeenkomst naar burgerlijk recht. Naar vaste rechtspraak is de uitvoering van de op basis van artikel 4 WPA gesloten pensioenovereenkomst privaatrechtelijk van aard. De door appellant bij het college naar voren gebrachte schadeoorzaak betreft een handeling in

het kader van de uitvoering van de pensioenovereenkomst en is dus privaatrechtelijk van aard. De beslissing van het college hierover is geen besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Ter zake van deze kwestie kan dus uitsluitend een vordering bij de burgerlijke rechter worden ingesteld.

Bij diverse brieven, onder meer een brief van 19 januari 2019, heeft appellant zich tot het college gewend, met de strekking om een nieuw besluit over schade ter zake van zijn pensioenuitkering te nemen naar aanleiding van nieuwe feiten en omstandigheden die na zijn WOB-verzoek in 2018 naar voren zijn gekomen. Het gaat om een document uit 2 februari 2011, dat een ander licht werpt op eerdere documenten van 23 februari 2010. In samenhang bezien blijkt hieruit namelijk dat grote geldstromen tussen het college en het ABP heen en weer zijn gegaan, betreffende premiebetalingen ter zake van zijn pensioen, aldus appellant.

Het college heeft hierop bij brief van 5 februari 2019 gereageerd. Op het bezwaarschrift van appellant daartegen heeft het college bij besluit van 27 mei 2019 (bestreden besluit) beslist, inhoudende dat geen sprake is van nieuwe feiten en omstandigheden en dat geen aanleiding is om terug te komen op de brief van 5 februari 2019.

Bij de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank zich onbevoegd verklaard. Daartoe heeft de rechtbank overwogen dat appellant het college aansprakelijk houdt voor schade omdat het college het ABP in 1998 onjuist dan wel onvolledig zou hebben geïnformeerd en hij met zijn vordering nog steeds wil bereiken dat hij een hogere jaarlijkse pensioenuitkering krijgt; dit blijft een kwestie voor de burgerlijke rechter.

In hoger beroep heeft appellant aangevoerd dat de aangevallen uitspraak op oneigenlijke gronden tot stand is gekomen. Het betreft wel een bestuursrechtelijke kwestie, omdat ten tijde van het onrechtmatige besluit van 1 oktober 1994 zowel het college als het ABP een bestuursorgaan was en met het nieuw gebleken document van 2 februari 2011 is gebleken dat sprake is geweest van misleiding in de uitvoering van alle besluiten en handelingen vanaf 1 oktober 1994 tot en met 2 februari 2011.

De Raad stelt vast dat het verzoek van appellant nog steeds strekt tot vergoeding van schade door het college, als gevolg van een handeling (nalaten) van het college in 1998 wat betreft het niet (juist) informeren van het ABP. Zoals de Raad in zijn onder 1.9 vermelde uitspraak van 13 april 2017 heeft geoordeeld, betreft deze gestelde schadeoorzaak in 1998, ná privatisering van het ABP in 1996, een handeling in het kader van de uitvoering van de pensioenovereenkomst en is deze dus privaatrechtelijk van aard. De beslissing van het college hierover is geen besluit in de zin van de Awb. Het college had daarom bij het bestreden besluit het bezwaar van appellant niet-ontvankelijk moeten verklaren. Hoewel de rechtbank met juistheid heeft

overwogen dat ter zake van de kwestie die partijen verdeeld houdt de burgerlijke rechter uitsluitend bevoegd is, had de rechtbank, nu het college heeft nagelaten het bezwaar van appelland niet-ontvankelijk te verklaren, het bestreden besluit moeten vernietigen en het bezwaar met toepassing van artikel 8:72, vierde lid, van de Awb niet-ontvankelijk moeten verklaren.

De Raad ziet aanleiding om het college te veroordelen in de kosten die appelland in verband met het beroep en hoger beroep redelijkerwijs heeft moeten maken. Wat betreft reiskosten in eerste aanleg zullen worden vergoed kosten van openbaar vervoer, tweede klasse van € 7,90 x 2 = € 15,80 (retour Tiel-Utrecht), omdat toen een adres van appelland in Tiel bekend was. Er zullen daarom voor de beroepsfase geen reiskosten vanaf Maastricht, zoals door appelland gevorderd, worden vergoed. Aan reiskosten in hoger beroep zullen worden vergoed kosten van openbaar vervoer, tweede klasse van € 25,70 x 2 = € 51,40 (retour Maastricht-Utrecht) en € 4 aan overige openbaar vervoerkosten. De reiskosten van zijn echtgenote komen op grond van het bepaalde in artikel 1, aanhef en onder d, van het Besluit proceskosten bestuursrecht niet voor vergoeding in aanmerking. De door appelland verzochte vergoeding van kosten van verletkosten en verschotten wordt afgewezen, omdat deze verzoeken niet concreet zijn onderbouwd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 20-01-2022

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2022:220

Zaaknummer: 20/1859 AW

Rechters: C.H. Bangma

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Aanvraag militair arbeidsongeschiktheidspensioen terecht afgewezen

Defensie heeft de aanvraag voor een militair invaliditeitspensioen van een naar Libanon uitgezonden militair afgewezen. De diagnose PTSS kan niet worden gesteld. De rechtbank heeft geen aanleiding te twijfelen aan de medische rapportage. Het beroep is ongegrond.

Eiser is tijdens zijn militaire dienst in 1981 uitgezonden geweest naar Libanon. Hij heeft in 2013 een aanvraag voor toekenning van een militair invaliditeitspensioen gedaan. In dat kader heeft hij zich laten onderzoeken door prof. dr. R.J. van den Bosch (hierna: B.) van Psyon. In zijn rapportage van 8 juli 2013 geeft B., kort samengevat en voor zover in beroep van belang, aan dat er bij eiser kenmerken aanwezig zijn passend bij een posttraumatische stressstoornis (PTSS), maar dat die onvoldoende overtuigend zijn om de diagnose op te kunnen baseren.

Eiser heeft in 2017 opnieuw een militair invaliditeitspensioen aangevraagd vanwege een psychische aandoening. Naar aanleiding van deze aanvraag heeft eiser zich op 17 en 31 augustus 2017 laten onderzoeken door drs. J.K. van der Veer (hierna: V.) van ABP/Sociaal Medisch Onderzoek. V. heeft op 7 november 2017 een rapportage uitgebracht.

Eiser heeft de kennisname door verweerder van de rapportage van V. geblokkeerd. Daarom heeft verweerder de aanvraag van eiser bij het primaire besluit buiten behandeling gelaten.

Eiser heeft bezwaar gemaakt tegen het primaire besluit. Tijdens de bezwaarprocedure heeft hij een contra-expertise gevraagd van dhr. E van Meekeren (hierna M.) en mw. R. Wesselink (hierna: W.) van BirdView. Uit hun rapportage van 2 oktober 2018 blijkt, kort samengevat en voor zover in beroep van belang, dat voor eiser de diagnose PTSS gesteld kan worden en dat het aannemelijk is dat een belangrijk deel daarvan toe te schrijven is aan zijn ervaringen in Libanon.

Verweerder heeft de door eiser ingewonnen contra-expertise voorgelegd aan verzekeringsarts dhr. I.P.L. Koperberg (hierna: K.). Uit het advies van K. van 19 december 2018 blijkt, kort samengevat en voor zover in beroep van belang, dat de door M. en W. gehanteerde benadering

minder kritisch is dan binnen de verzekeringsgeneeskunde gebruikelijk is en dat zij niet van alle voorhanden informatie – waaronder de rapportage van V. – hebben kennisgenomen, hetgeen voor een adequate herbeoordeling van essentieel belang wordt geacht. K. concludeert dat het zonder het vrijgeven van de rapportage van V. niet mogelijk is om een adequate herbeoordeling te verrichten.

Tijdens de bezwaarprocedure heeft eiser de blokkade van rapportage van V. opgeheven. In de rapportage van 7 november 2017 wordt, kort samengevat en voor zover in beroep van belang, geconcludeerd dat er bij eiser wel sprake is van PTSS-gerelateerde symptomen, maar dat de diagnose PTSS als zodanig niet kan worden gesteld. Uit de rapportage van V. blijkt tevens dat hij acht heeft geslagen op de rapportage van B. van 8 juli 2013.

V. heeft naar aanleiding van de contra-expertise van M. en W. op 7 januari 2020 een nadere aanvulling op zijn eerdere rapportage gegeven. Hieruit blijkt, kort samengevat en voor zover in beroep van belang, dat de opzet van de rapportage van M. en W. niet aan de richtlijnen van de Nederlandse Vereniging voor Medisch Specialistische Rapportage voldoet. Ook worden in psychiatrisch-diagnostisch opzicht vraagtekens gezet bij de conclusie van M. en W. De contra-expertise vormt daarom voor V. geen aanleiding om zijn eerdere standpunt te herzien. Bij begeleidende brief van 8 januari 2020 heeft K. de conclusie van V. onderschreven. Hij benadrukt tevens dat in de rapportage van M. en W. de diagnose PTSS als hoofddiagnose uit de behandelende sector wordt overgenomen.

Bij de bestreden beslissing heeft verweerder de aanvraag van eiser afgewezen. De reden hiervoor is dat volgens verweerder, hoewel eiser bekend is met PTSS-gerelateerde symptomen, de diagnose PTSS niet kan worden gesteld. Hiertoe verwijst verweerder naar de rapportage van psychiater V. van 17 november 2017 en zijn nadere aanvulling van 7 januari 2020. Hierbij heeft V. ook de rapportage van B. betrokken. Ook is V. volgens verweerder uitgebreid ingegaan op de rapportage van M. en W. Hierbij heeft V. gemotiveerd aangegeven waarom hun conclusies niet kunnen worden gevolgd. Daarnaast heeft ook K. in zijn reactie van 8 januari 2020 aangegeven dat hij geen redenen ziet die nopen tot het innemen van een ander standpunt. Verweerder deelt de bevindingen en conclusies van V. en maakt deze tot de zijne.

Eiser heeft in zijn aanvullend beroepschrift benadrukt dat M. en W. in hun rapport refereren aan het feit dat verschillende professionals bij eiser PTSS hebben vastgesteld. Uit het rapport blijkt dat hij al drie jaar voor PTSS in behandeling is bij het Sinai Centrum, dat in PTSS is gespecialiseerd. Daarmee hoeft aan de diagnose PTSS niet meer te worden getwijfeld.

Naar aanleiding van de hoorzitting in de bezwaarfase heeft eiser de blokkade van de

kennisname van het rapport van V. door verweerder opgeheven, mits zijn kritiek op het rapport meegenomen zou worden. Deze kritiek komt erop neer dat het rapport tot stand is gekomen met een zeker vooringenomenheid, een onjuiste weergave van feiten en onvoldoende doorvragen. Eiser stelt dat dit laatste ook door V. is toegegeven in een door eiser aangespannen klachtprocedure bij het medisch tuchtcollege. Eiser stelt dat V. bij de causaliteitsvraag een onjuist criterium is voorgehouden, aangezien het volgens eiser volgens vaste jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep (CRvB) zou gaan om de vraag of de uitoefening van militaire dienst een duidelijk aanwezig factor is geweest bij het ontstaan, tot uiting komen of verergeren van de ziekten of gebreken. Eiser geeft aan niet meer in de gelegenheid te zijn gesteld op de nadere aanvulling van V. van 7 januari 2020 te reageren. Daarom is het bestreden besluit volgens eiser onzorgvuldig tot stand gekomen.

In zijn verweerschrift van 27 oktober 2020 heeft verweerder in de eerste plaats naar de motivering van de beslissing op bezwaar verwezen. Verweerder stelt tevens dat er van strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel geen sprake is, aangezien eiser de blokkade van het rapport van V. pas na de hoorzitting in de bezwaarprocedure heeft vrijgegeven en op de hoorzitting is besproken wat de vervolgstappen zouden zijn. Daarnaast heeft eiser in de beroepsprocedure de gelegenheid gehad op de nadere aanvulling van V. te reageren. Op 7 januari 2021 heeft eiser een psychiatrische rapportage van psychiater D.G. Buiten (hierna: Bu.) van 16 september 2020 en een verslag van het Nationaal Psychotrauma ARQ van 24 september 2020 ingebracht, waaruit volgens eiser blijkt dat bij hem de diagnose PTSS kan worden gesteld en dat hij hiervoor een EMDR-behandeling ontvangt. Bu. heeft tevens kennis genomen van de rapportages van B. en V. en geconcludeerd dat de diagnose PTSS ten onrechte door hen is verworpen. Eiser heeft desgevraagd verweerder geen toestemming verleend om de rapportage van Bu. in het kader van hoor- en wederhoor aan V. voor te leggen. Eiser zou wel meewerken aan een onderzoek door een door de rechtbank benoemde deskundige. Verweerder heeft hierop aangegeven dat hij geen medisch onderlegde reactie kan geven op de rapportage van Bu. en de daarin getrokken conclusies.

Bij de beoordeling stelt de rechtbank voorop dat het aan verweerder is om naar aanleiding van een aanvraag voor een militair invaliditeitspensioen medisch onderzoek te laten uitvoeren en op basis daarvan een beoordeling te verrichten van de invaliditeit van de aanvrager en het verband met de dienst. Als verweerder op grond van het medisch onderzoek concludeert dat geen sprake is van invaliditeit met dienstverband, ligt het vervolgens op de weg van eiser om de conclusies van de door verweerder gevolgde medische advisering gemotiveerd in twijfel te trekken. Het is dus aan eiser om twijfel te zaaien over de conclusie van verweerder dat van invaliditeit met dienstverband in zijn geval geen sprake is. De rechtbank verwijst in dit

verband naar de uitspraak van de CRvB van 4 april 2019 (ECLI:NL:CRVB:2019:1214). Voor het kader van de rechterlijke beoordeling verwijst de rechtbank tevens naar de uitspraak van de CRvB van 30 juni 2017 (ECLI:NL:CRVB:2017:2226). De rechtbank ziet in hetgeen eiser heeft aangevoerd geen aanleiding te twijfelen aan de rapportage van V. van 7 november 2017 en overweegt hiertoe als volgt. De rechtbank volgt niet de stelling van eiser dat aan de diagnose PTSS niet hoeft te worden getwijfeld, aangezien deze diagnose blijkens het rapport van M. en W. door verschillende professionals is gesteld en eiser al drie jaar voor PTSS in behandeling is bij Sinai. Hierbij kent de rechtbank gewicht toe aan het feit dat in het rapport van M. en W., zoals door K. is benadrukt, de diagnose PTSS uit de behandelende sector is overgenomen, terwijl V. zelfstandig een diagnose heeft gesteld. Bovendien is de bevinding van K. dat het onderzoek van M. en W. minder kritisch is geweest dan in de verzekeringsgeneeskunde gebruikelijk is, onweersproken gebleven. Tevens acht de rechtbank van belang dat M. en W., in tegenstelling tot V., niet van alle voorhanden relevante informatie hebben kennis genomen. Tot slot acht de rechtbank van belang dat de bevindingen van V. met betrekking tot de vraag of de diagnose PTSS gesteld kan worden, in lijn zijn met de eerdere bevindingen van B.

Ook de rapportage van Bu. die eiser in beroep heeft ingebracht geeft geen aanleiding aan de rapportage van V. te twijfelen, aangezien eiser de kennisname van deze rapportage door V. heeft geblokkeerd en verweerder aldus niet de mogelijkheid heeft een medisch onderlegde reactie op deze rapportage te geven. Van gegronde redenen om de kennisname van deze rapportage door V. te blokkeren is de rechtbank niet gebleken. Eiser heeft het oordeel van het Medisch Tuchtcollege niet ingebracht in de beroepsprocedure. Uit de stukken en het verhandelde ter zitting is gebleken dat de handelswijze van V. de tuchtrechtelijke toets heeft doorstaan. Ook overigens is de rechtbank niet gebleken van een handelswijze van V. die een blokkade van de kennisname van de rapportage van Bu. zou rechtvaardigen.

Gelet op het voorgaande ziet de rechtbank geen aanleiding zelf een medisch deskundige te benoemen. Hiervoor zou eerst plaats kunnen zijn, indien eiser V. in de gelegenheid zou stellen op de rapportage van Bu. te reageren en er, de reactie van V. mede in beschouwing genomen, moet worden getwijfeld aan het door V. verrichte onderzoek.

Nu er geen aanleiding is te twijfelen aan de rapportage van V., kon verweerder bij de motivering van de bestreden beslissing volstaan met een verwijzing naar deze rapportage. Aangezien verweerder er, blijkens het voorgaande, bij de bestreden beslissing van uit kon gaan dat bij eiser de diagnose PTSS niet kan worden gesteld, komt de rechtbank niet toe aan de vraag of V. bij de causaliteitsvraag het juiste criterium heeft gehanteerd. Hetgeen eiser in dit kader heeft aangevoerd behoeft geen verdere bespreking. Eiser is in de bezwaarfase gehoord en heeft, zoals afgesproken, daarna beslist om alsnog de rapportage van V. te deblokken. Dat eiser niet meer heeft kunnen reageren op het commentaar van V. dat bij het bestreden besluit

is gevoegd, leidt er niet toe dat het bestreden besluit de toetsing aan het zorgvuldigheidsbeginsel niet kan doorstaan. Het beroep is ongegrond.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 25-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:424

Zaaknummer: AWB - 20 _ 2233

Rechters: G.P. Kleijn

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Pensioenfonds wijst afkoopverzoek terecht af: pensioen boven wettelijke afkoopgrens

Eiseres heeft pensioen opgebouwd bij bedrijfstakpensioenfonds Detailhandel. Zij verzoekt om afkoop. Het pensioenfonds heeft dat terecht geweigerd. Het opgebouwde pensioen is hoger dan de wettelijke afkoopgrens. Een pensioenuitvoerder mag het pensioen niet afkopen als het pensioen boven die afkoopgrens ligt. De kantonrechter is het niet met eiseres eens dat de Pensioenwet niet voor haar geldt.

Eiseres is geboren in 1971 en heeft pensioen opgebouwd bij het Bedrijfstakpensioenfonds Detailhandel. Eiseres heeft op 21 september 2021 het Bedrijfstakpensioenfonds verzocht om het pensioen af te kopen. Dat heeft het Bedrijfstakpensioenfonds in de brief van 27 september 2021 geweigerd omdat afkoop volgens de Pensioenwet niet is toegestaan. Eiseres schrijft vervolgens in haar brief van 1 oktober 2021 dat zij geen toestemming heeft gegeven voor die wet. Ze verzoekt nogmaals om afkoop van het pensioen. Bedrijfstakpensioenfonds heeft bij de brief van 7 oktober 2021 opnieuw geweigerd. Eiseres heeft op 26 oktober 2021 en op 9 november 2021 nog twee brieven gestuurd naar Bedrijfstakpensioenfonds waarin ze kort gezegd schrijft dat de Pensioenwet niet op haar van toepassing is en zij afkoop vraagt van het pensioen. Eiseres is vervolgens dit kort geding begonnen en vordert veroordeling van het Bedrijfstakpensioenfonds om haar pensioen per direct af te kopen, op straffe van een dwangsom van € 10.000 voor iedere dag of dagdeel dat het Bedrijfstakpensioenfonds daarmee in gebreke blijft.

De kantonrechter zal het Bedrijfstakpensioenfonds niet veroordelen om het door eiseres opgebouwde pensioen af te kopen. De kantonrechter laat de vraag of van eiseres niet kan worden gevergd dat zij een bodemprocedure afwacht (= spoedeisend belang) in het midden. De vordering zal namelijk al op inhoudelijke gronden worden afgewezen. Het pensioen dat eiseres heeft opgebouwd wordt pas uitgekeerd zodra zij de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt. In artikel 65 Pensioenwet is bepaald dat afkoop van pensioenen alleen mogelijk is in de situaties bedoeld in de artikelen 66-69. In dit geval is artikel 66 van toepassing, omdat er

sprake is van ouderdomspensioen. In artikel 66 is bepaald dat een pensioenuitvoerder het pensioen niet mag afkopen als het pensioen boven de afkoopgrens ligt. Die grens is in 2022 € 520,35 per jaar. Het Bedrijfstakpensioenfonds heeft gesteld dat het pensioen van eiseres boven die grens ligt en dat heeft eiseres niet ontkend. Dat betekent dat het pensioen niet mag worden afgekocht. De kantonrechter is het niet met eiseres eens dat de Pensioenwet niet voor haar geldt. In de democratische rechtsstaat Nederland zijn mensen verkozen om wetten te maken. Zij zitten in de Staten-Generaal. De Pensioenwet is vastgesteld door de regering en de Staten-Generaal gezamenlijk. Aan deze wet heeft een pensioenuitvoerder zich dan ook te houden. De Pensioenwet is dus geen bedrijfsbeleid en de vrijheid om te contracteren wordt aangevuld door de wet (zie art. 6:248 onder 1 Burgerlijk Wetboek). Eiseres heeft ongelijk gekregen. Zij moet daarom de proceskosten van het Bedrijfstakpensioenfonds betalen. De kosten aan de kant van het Bedrijfstakpensioenfonds worden begroot op € 498 aan salaris gemachtigde.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 27-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:241

Zaaknummer: 9585809

Rechters: I.L. Rijnbout

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Afkoopverzoek terecht afgewezen: pensioen boven wettelijke afkoopgrens

Eiser heeft pensioen opgebouwd bij Rabobank pensioenfonds. Hij verzoekt om afkoop van zijn pensioen. Het pensioenfonds heeft dat volgens de voorzieningenrechter terecht geweigerd omdat het opgebouwde pensioen boven het wettelijk afkoopverbod ligt. In artikel 65 Pensioenwet is bepaald dat afkoop van pensioenen alleen mogelijk is in de situaties bedoeld in de artikelen 66-69. In dit geval is artikel 66 van toepassing, omdat er sprake is van ouderdomspensioen. In artikel 66 is bepaald dat een pensioenuitvoerder het pensioen niet mag afkopen als het pensioen boven de afkoopgrens ligt. Die grens is in 2022 € 520,35 per jaar. Achmea heeft gesteld dat het pensioen van eiser boven die grens ligt en dat heeft eiser niet ontkend. Dat betekent dat het pensioen niet mag worden afgekocht. De kantonrechter is het niet met eiser eens dat de Pensioenwet niet voor hem geldt.

Eiser is geboren in 1977 en heeft gewerkt bij [naam onderneming]. Hij heeft pensioen opgebouwd bij Stichting Rabobank Pensioenfonds (hierna: het pensioenfonds). Door het pensioenfonds zijn bepaalde diensten over uitvoering van de pensioenafspraken tussen haar en haar deelnemers (waaronder eiser) uitbesteed aan Achmea. Op 23 juni 2021 heeft eiser gebeld met het pensioenfonds. Hij heeft gevraagd om zijn opgebouwde pensioen af te kopen. Achmea heeft dit namens het pensioenfonds in de brief van 23 juni 2021 geweigerd, met als reden dat het pensioen dat eiser heeft opgebouwd boven de wettelijke afkoopgrens ligt zodat het pensioenfonds het pensioen niet mag afkopen. In die brief legt het pensioenfonds ook uit dat het het pensioen niet volledig met de stijging van de inflatie heeft mee kunnen laten stijgen omdat daarvoor geen geld beschikbaar was.

Eiser heeft vervolgens op 2 september 2021 een 'Beëdigde verklaring van waarheid' naar Achmea gestuurd. Hij schrijft dat de wetgeving over de afkoopgrens niet voor hem geldt

omdat hij daarvoor geen toestemming heeft gegeven. Achmea heeft bij de brief van 16 september 2021 haar standpunt herhaald dat afkoop niet mogelijk is. Eiser heeft op 22 september 2021 nogmaals verzocht om afkoop van zijn pensioen. Tot slot heeft Achmea op 30 september 2021 aan eiser bericht dat de klacht niet verder inhoudelijk behandeld kan worden en wijst hem op de klachtenprocedure, de mogelijkheid van beroep en bezwaar en de Ombudsman Pensioenen. De kantonrechter zal Achmea niet veroordelen om het door eiser opgebouwde pensioen af te kopen.

De kantonrechter laat de vragen of eiser ontvankelijk is in zijn vordering tegen Achmea en of niet van hem kan worden gevegd dat hij een bodemprocedure afwacht (= spoedeisend belang) in het midden. De vordering zal namelijk al op inhoudelijke gronden worden afgewezen. Het pensioen dat eiser heeft opgebouwd wordt pas uitgekeerd zodra hij de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt. In artikel 65 Pensioenwet is bepaald dat afkoop van pensioenen alleen mogelijk is in de situaties bedoeld in de artikelen 66-69. In dit geval is artikel 66 van toepassing, omdat er sprake is van ouderdomspensioen. In artikel 66 is bepaald dat een pensioenuitvoerder het pensioen niet mag afkopen als het pensioen boven de afkoopgrens ligt. Die grens is in 2022 € 520,35 per jaar. Achmea heeft gesteld dat het pensioen van eiser boven die grens ligt en dat heeft eiser niet ontkend. Dat betekent dat het pensioen niet mag worden afgekocht.

De kantonrechter is het niet met eiser eens dat de Pensioenwet niet voor hem geldt. In de democratische rechtsstaat Nederland zijn mensen verkozen om wetten te maken. Zij zitten in de Staten-Generaal. De Pensioenwet is vastgesteld door de regering en de Staten-Generaal gezamenlijk. Aan deze wet heeft een pensioenuitvoerder zich dan ook te houden. De Pensioenwet is dus geen bedrijfsbeleid en de vrijheid om te contracteren wordt aangevuld door de wet (zie art. 6:248 onder 1 Burgerlijk Wetboek). Eiser heeft ongelijk gekregen. Hij moet daarom de proceskosten betalen, waaronder die van Achmea. Achmea heeft zich alleen niet bij laten staan door een professionele rechtsbijstandverlener waardoor zij geen recht heeft op een vergoeding van het salaris gemachtigde. Dit betekent dat de kosten aan de kant van Achmea worden begroot op nihil.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 27-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:242

Zaaknummer: 9589585

Rechters: I.L. Rijnbout

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Eis pensioenschade afgewezen wegens herhaalde aanvraag

Eiser is met terugwerkende kracht financieel gelijkgesteld met de rang van majoor. Aan hem is die financiële rang toegekend. Bij besluit van 1 december 2008 is aan eiser nog een compensatieregeling toegekend. Tegen deze besluiten heeft eiser geen bezwaar gemaakt. Eiser is echter pas in 2011 gebleken dat zijn pensioen niet met inachtneming van de regeling wordt berekend. Eiser heeft in 2015 een procedure gevoerd over pensioenschade. Deze is door de rechtbank bij uitspraak van 6 maart 2019 (zaaknummer 17/8476) ongegrond verklaard. Eiser heeft tegen deze uitspraak geen hoger beroep ingesteld. Eiser heeft zich in een persoonlijke brief van 29 april 2019 tot de minister van Defensie gewend met het verzoek om toepassing van coulance dan wel discretionaire bevoegdheid in het kader van de door hem geleden pensioenschade. Aangezien er geen sprake is van nieuwe feiten of omstandigheden komt de rechtbank niet toe aan eisers betoog dat toepassing gegeven had moeten worden aan coulance/discretionaire bevoegdheid. De rechtbank begrijpt dat het voor eiser zeer teleurstellend is dat op een andere wijze uitvoering gegeven wordt aan de overeenkomst dan hij voor ogen had. Het had echter op weg van eiser gelegen om tijdig tegen deze uitvoeringspraktijk op te komen. Het beroep is ongegrond

Eiser was ruim 37 jaar werkzaam bij Defensie, laatstelijk tot 1 juni 2008. Op 7 maart 2006 is eiser akkoord gegaan met een regeling waarbij hij met terugwerkende kracht financieel gelijkgesteld werd met de rang van majoor en hem die financiële rang is toegekend. Bij besluit van 1 december 2008 is aan eiser nog een compensatieregeling toegekend. Tegen deze besluiten heeft eiser geen bezwaar gemaakt. Eiser is echter pas in 2011 gebleken dat zijn

pensioen niet met inachtneming van de regeling wordt berekend. Eiser heeft in 2015 een procedure gevoerd over pensioenschade. Deze is door de rechtbank bij uitspraak van 6 maart 2019 (zaaknummer 17/8476) ongegrond verklaard. Eiser heeft tegen deze uitspraak geen hoger beroep ingesteld. Eiser heeft zich in een persoonlijke brief van 29 april 2019 tot de minister van Defensie gewend met het verzoek om toepassing van coulance dan wel discretionaire bevoegdheid in het kader van de door hem geleden pensioenschade.

Verweerder stelt in het primaire besluit met eiser vast dat er een pensioenknip is toegepast van 10%. Dat was ook het geval geweest als de bevordering niet via een regeling was gelopen. Verder vindt verweerder dat er sprake is van een herhaalde aanvraag van eiser. Daartoe wijst verweerder op het besluit van 8 maart 2006 waarin de regeling is vastgesteld en het besluit van 1 december 2008 waarin een compensatieregeling is getroffen.

In het bestreden besluit stelt verweerder vast dat er meerdere in rechte vaststaande besluiten bestaan over eisers pensioenschade. Eiser voert geen nieuwe feiten of omstandigheden aan waardoor op deze besluiten teruggekomen zou moeten worden. Daarnaast legt verweerder uit dat hoewel eiser de brief aan de minister persoonlijk gericht heeft, het mogelijk is dat deze niet persoonlijk door haar afgedaan werd.

Eiser voert – kort samengevat – aan dat het de minister niet toegestaan was om de behandeling van de brief aan haar ambtenaren uit te besteden. Juist de kwalijke behandeling van eiser door deze ambtenaren is de reden geweest dat eiser de brief aan de minister persoonlijk heeft gericht. De ambtenaren hebben eisers verzoek vervolgens ten onrechte opgevat als een beroep op de hardheidsclausule. Eiser onderkent dat er eerdere besluiten liggen maar hij verzoekt de minister nu juist daarom om toepassing van coulance dan wel discretionaire bevoegdheid. Daarnaast voert eiser de brief van de heer Purmer van 19 januari 2006 aan als nieuw feit waardoor teruggekomen dient te worden op de eerdere besluiten rondom eisers pensioenschade. De heer Purmer geeft immers duidelijk aan dat de financiële rang van majoor onderdeel uitmaakt van de bezoldiging en als inkomensbestanddeel voor de berekening van het pensioen van kracht is. Deze brief is nog niet eerder betrokken bij eerdere besluiten. Verweerder had eiser bij het afsluiten van de overeenkomst moeten wijzen op de pensioenknip.

De rechtbank is met verweerder van oordeel dat het de minister toegestaan is om aan haar gerichte post uit te besteden aan haar ambtenaren. Het is voor een persoon met een dergelijke functie ondoenlijk om alle aan haar persoonlijk gerichte post te attenderen. Het is de rechtbank overigens niet gebleken dat eisers brief niet zorgvuldig is behandeld. Evenals in

haar voornoemde uitspraak van 6 maart 2019 stelt de rechtbank vast dat verweerder toepassing heeft mogen geven aan artikel 4:6 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Eiser stelt immers wederom zijn pensioenproblematiek aan de orde. In dit geval wijst eiser als nieuw feit naar de toezegging van de heer Purmer van 19 januari 2006. De rechtbank volgt verweerder in het betoog dat deze e-mail op een eerder moment had kunnen worden ingebracht, waardoor het niet kan gelden als een nieuw feit in de zin van artikel 4:6 Awb. Aangezien er geen sprake is van nieuwe feiten of omstandigheden komt de rechtbank niet toe aan eisers betoog dat toepassing gegeven had moeten worden aan coulance/discretionaire bevoegdheid. De rechtbank begrijpt dat het voor eiser zeer teleurstellend is dat op een andere wijze uitvoering gegeven wordt aan de overeenkomst dan hij voor ogen had. Het had echter op weg van eiser gelegen om tijdig tegen deze uitvoeringspraktijk op te komen. Het beroep is ongegrond.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 02-02-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:772

Zaaknummer: AWB - 21 _ 2544

Rechters: G.P. Kleijn

Wetsartikelen: 4:6 Awb

RECHTSPRAAK

Nabestaande moet resterend bedrag inkoopbijdrage pensioen betalen

Echtgenote van appellant was als leerkracht aangesloten bij het Algemeen Pensioenfonds Curaçao (APC). Zij heeft haar diensttijd ingekocht op grond van de Pensioenlandsverordening overheidsdienaren (Plvo). Dat zou vanaf 1 juli 2002 d.m.v. maandelijkse betalingen in 10 jaar voldaan worden. Na overlijden echtgenote ontvangt appellant een nabestaandenpensioen van het APC. Het pensioenfonds verrekent het bedrag met de nog verschuldigde inkoopbedragen en kort het nabestaandenpensioen totdat het inkoopbedrag volledig is voldaan. Daartegen maakt de nabestaande vergeefs bezwaar. Het geschil in hoger beroep is beperkt tot de vraag of geïntimeerde de resterende inkoopbijdrage nog mag innen na een aflosperiode van tien jaar. In de Plvo ziet de Raad geen aanknopingspunten voor het oordeel dat geïntimeerde na een aflosperiode van tien jaar niet langer bevoegd is om het resterende deel van een vastgestelde inkoopbijdrage van appellant te innen. De nabestaande is verplicht het resterende deel van de inkoopbijdrage te betalen.

De echtgenote van appellant was vanaf 1 augustus 1997 werkzaam als leerkracht bij het ministerie van Onderwijs, Wetenschap, Cultuur en Sport. Zij is met ingang van 1 januari 1998 toegetreden tot het Algemeen Pensioenfonds Curaçao (APC). Haar zogeheten voorlooptijd van 27 jaar en 2 maanden in de periode van 27 november 1970 tot 1 januari 1998 heeft zij met toepassing van artikel 84 van de Pensioenlandsverordening overheidsdienaren (Plvo) bij het APC ingekocht voor een bedrag van NAf 265.823,73. Dit bedrag zou vanaf 1 juli 2002 door middel van een maandelijkse betaling van NAf 2.216 in tien jaar tijd worden voldaan. Op 29 november 2000 is de echtgenote van appellant overleden.

Vanaf 1 juli 2002 ontvangt appellant nabestaandenpensioen met terugwerkende kracht tot en met 30 november 2000. In verband daarmee is met toepassing van artikel 87, tweede lid, van de Plvo de maandelijkse betaling van NAf 2.216 gewijzigd naar NAf 1.050. Bij besluit van 16 juni 2016 (primaire besluit) heeft geïntimeerde het nabestaandenpensioen van appellant met terugwerkende kracht tot en met 30 november 2000 gecorrigeerd en vermeerderd met een totaalbedrag van NAf 14.618,52. Dit bedrag heeft geïntimeerde verrekend met het nog verschuldigde inkoopbedrag voor de ingekochte dienstdtijd van de echtgenote van appellant. Voorts heeft geïntimeerde bepaald dat er na verrekening nog een bedrag van NAf 78.329,60 verschuldigd is. Op het nabestaandenpensioen van appellant zal daarom vanaf juli 2016 een maandelijkse korting van NAf 1.050 worden voortgezet totdat het verschuldigde inkoopbedrag volledig is voldaan. Het door appellant tegen het primaire besluit gemaakte bezwaar heeft geïntimeerde bij besluit van 6 juni 2017 (bestreden besluit) ongegrond verklaard.

Bij de aangevallen uitspraak heeft het Gerecht het beroep tegen het bestreden besluit ongegrond verklaard. Daartoe heeft het Gerecht overwogen dat de hoogte van de inkoopbijdrage vaststaat en dat de termijn om die bijdrage te voldoen is aangevangen na het overlijden van de echtgenote van appellant. Nu appellant een nabestaandenpensioen ontvangt, is de verplichting om de inkoopbijdrage te voldoen op hem overgegaan. Uit de Plvo blijkt niet dat die verplichting na tien jaar niet meer bestaat of dat appellant kan volstaan met een betaling van een deel van de inkoopbijdrage. Het geschil in hoger beroep is beperkt tot de vraag of geïntimeerde de resterende inkoopbijdrage nog mag innen na een aflosperiode van tien jaar.

Artikel 84, eerste lid, van de Plvo luidt:

"1. De persoon die de hoedanigheid van overheidsdienaar heeft verkregen en na de dag waarop deze landsverordening in werking treedt tijd heeft doorgebracht in dienst van het lichaam na het bereiken van de 25-jarige leeftijd, maar voor het verkrijgen van die hoedanigheid, kan deze tijd geheel of ten dele voor pensioen inkopen."

Artikel 85, eerste en tweede lid, luidt:

"1. Het bestuur stelt bij gedagtekende beslissing vast:

- a. de tijd die kan worden ingekocht en,
- b. de daarvoor te betalen inkoopbijdrage, en
- c. de wijze waarop de inkoopbijdrage dient te worden voldaan.

2. De inkoopbijdrage wordt voldaan door middel van betaling in maandelijkse termijnen gedurende een periode van ten hoogste tien jaren dan wel door middel van een betaling ineens."

Artikel 86, eerste en tweede lid, luidt:

"1. Zolang de overheidsdienaar in dienst van het lichaam is, worden de opvallende termijnen van de inkoopbijdrage voldaan door het lichaam.

2. Het lichaam houdt op de inkomsten van de overheidsdienaar een bedrag in ter grootte van $66 \frac{2}{3}\%$ van de maandelijkse termijnen als verhaal van de aan het fonds te betalen inkoopbijdrage."

Artikel 87, tweede lid, luidt:

"2. In geval de belanghebbende overleden is, gaat de verplichting tot betaling van het na het overlijden resterende deel van de inkoopbijdrage over op iedere persoon die aan dat overlijden een recht op nabestaandenpensioen of bijzonder nabestaandenpensioen ontleent, met dien verstande dat elke termijn wordt verminderd in dezelfde verhouding als de op de inkoop gegronde verhoging van de bedoelde pensioenen staat tot de overeenkomstige verhoging van het pensioen van de overledene. Het bestuur kan de termijnen maandelijks op het pensioen van de nabestaande inhouden."

In voornoemde artikelen van de Plvo ziet de Raad geen aanknopingspunten voor het oordeel dat geïntimeerde na een afloperiode van tien jaar niet langer bevoegd is om het resterende deel van een vastgestelde inkoopbijdrage van appellant te innen. Het bepaalde in artikel 85 Plvo, waaronder de periode van tien jaar, ziet uitsluitend op de overheidsdienaar die het pensioen inkoop. Op de nabestaande van de overheidsdienaar die het pensioen heeft ingekocht, is artikel 87 Plvo van toepassing. De nabestaande is verplicht om het resterende deel van de inkoopbijdrage te betalen, waarbij, anders dan in artikel 85, tweede lid, Plvo, geen beperking in de toegestane afloperiode is opgenomen. Daarbij voert geïntimeerde het (buitenwettelijk begunstigende) beleid dat het nabestaandenpensioen wordt toegekend alsof de inkoopbijdrage voor het pensioen reeds geheel is voldaan. Daarop wordt vervolgens de maandelijkse betaling van de inkoopbijdrage ingehouden waarvan de hoogte, in afwijking van het oorspronkelijk bepaalde maandbedrag, wordt aangepast aan het bedrag van het

nabestaandenpensioen. Het nieuwe maandbedrag is reeds bij de toekenning van het nabestaandenpensioen aan appellant in 2002 bepaald op NAf 1.050. Dat appellant met dit bedrag niet binnen tien jaar de gehele inkoopbijdrage voldoet, komt voor risico van geïntimeerde.

De slotsom is dat appellant de inkoopbijdrage volledig moet voldoen. Geïntimeerde heeft daarom terecht besloten de maandelijkse inhouding van NAf 1.050 voort te zetten totdat de verschuldigde inkoopbijdrage volledig is voldaan. Het hoger beroep slaagt niet.

Instantie: Raad van Beroep in Ambtenarenzaken van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba

Datum uitspraak: 09-02-2022

ECLI: ECLI:NL:ORBAACM:2022:4

Zaaknummer: CUR2020H000035

Rechters: W.H. Bel, L.J.J. Rogier en M.A. Evertsz

Wetsartikelen: 84 Pensioenlandsverordening overheidsdienaren

RECHTSPRAAK

Hof heeft bij veroordeling ASR tot nakoming onvoorwaardelijke indexatie pensioenovereenkomst grondslag onvoldoende inzichtelijk gemaakt en verjaringsverweer onvoldoende besproken

In deze zaak is in cassatie de vraag of verweerder, sinds 1987 in dienst bij (rechtsvoorgangsters van) Allianz, vanaf 1 januari 2013 jegens de oude pensioenuitvoerder ASR recht heeft op nakoming van zijn pensioenovereenkomst in de vorm van indexatie van de pensioenaanspraken die hij krachtens de aanvankelijke pensioentoezegging aan hem van Allianz tot 2001 heeft opgebouwd bij (de rechtsvoorgangster van) ASR. Het hof honoreerde het beroep van verweerder op artikel 20 Pw. Daarom dienen de door verweerder bij ASR opgebouwde pensioenaanspraken onvoorwaardelijk te worden geïndexeerd volgens de indexatiemaatstaf van artikel 16 AMEV-pensioenreglement en is zowel Allianz als ASR veroordeeld tot nakoming van pensioenovereenkomst in deze zin van gestand doen van onvoorwaardelijke indexering, te financieren door Allianz. De Hoge Raad oordeelt dat het hof onvoldoende inzichtelijk heeft gemaakt of een grondslag aanwezig is voor de gehoudenheid van ASR tot indexering van de tot 1 januari 2001 opgebouwde pensioenaanspraken, en zo ja welke. Het middel klaagt verder terecht dat het hof het beroep van ASR op verjaring van de vordering van werknemer niet of niet toereikend gemotiveerd heeft verworpen.

In deze zaak is in cassatie de vraag of verweerder, sinds 1987 in dienst bij (rechtsvoorgangsters van) Allianz, vanaf 1 januari 2013 jegens de oude pensioenuitvoerder ASR recht heeft op nakoming van zijn pensioenovereenkomst in de vorm van indexatie van de

pensioenaanspraken die hij krachtens de aanvankelijke pensioentoezegging aan hem van Allianz tot 2001 heeft opgebouwd bij (de rechtsvoorgangster van) ASR. Tot 2001 had verweerders pensioenregeling een eindloonkarakter, vanaf 2001 is dat een middelloonregime geworden. De aanvankelijke indexatie van deze oude pensioenaanspraken (door het pensioenfonds van Allianz (SPAN)) is per 2013 gestopt op grond van een cao-wijziging in de sectorale pensioenregeling in 2011, die in verweerders arbeidsovereenkomst is geïncorporeerd, waarbij het recht op onvoorwaardelijke toeslagverlening (indexatie) is gewijzigd in een voorwaardelijke indexatie. Verweerder heeft in eerste aanleg Allianz, ASR en SPAN gedagvaard en verklaringen voor recht en nakoming, althans schadevergoeding gevorderd – blijkens zijn MvG 3.4 daarmee deels bedoelend: hoofdelijk, dus dat de een betaald hebbend, de anderen zijn gekweten. Hij baseerde zijn vorderingen toen alleen op de stelling dat hij moet worden aangemerkt als “gewezen deelnemer” in de zin van artikel 16 AMEV-pensioenreglement, waaruit de indexatieaanspraak voortvloeit. Omdat verweerder volgens de kantonrechter geen gewezen deelnemer is, zijn al zijn vorderingen in eerste aanleg afgewezen. In hoger beroep heeft verweerder deze stellingname gehandhaafd en daarnaast ook een (volgens het hof subsidiair) beroep gedaan op artikel 20 Pensioenwet (Pw), dat bepaalt dat opgebouwde pensioenaanspraken in beginsel niet gewijzigd kunnen worden. Ook het hof acht verweerder geen gewezen deelnemer, maar honoreert zijn beroep op artikel 20 Pw. Daarom dienen de door verweerder bij ASR opgebouwde pensioenaanspraken onvoorwaardelijk te worden geïndexeerd volgens de indexatiemaatstaf van artikel 16 AMEV-pensioenreglement en is zowel Allianz als ASR veroordeeld tot nakoming van de pensioenovereenkomst in deze zin van gestand doen van onvoorwaardelijke indexering, te financieren door Allianz.

ASR heeft beroep in cassatie ingesteld. Het middel klaagt onder meer dat het hof ASR heeft veroordeeld tot nakoming van de pensioenovereenkomst tussen Allianz en werknemer, waarbij ASR geen partij is, in de vorm van onvoorwaardelijke indexering van de tot 2001 opgebouwde pensioenaanspraken volgens het pensioenreglement, terwijl de rechtsverhouding tussen ASR en werknemer alleen wordt beheerst door de verzekeringsovereenkomst tussen ASR en Allianz, die is beëindigd onder de Pensioen- en spaarfondsenwet. De aanspraak op indexering na 2001 is niet door Allianz bij ASR verzekerd en zij heeft hiervoor geen premie ontvangen, aldus de klacht. De Hoge Raad overweegt dat bij werknemerspensioenen moeten worden onderscheiden de rechtsverhoudingen tussen (1) werkgever en werknemer (de pensioentoezegging), (2) werkgever en pensioenverzekeraar of -fonds (ter uitvoering van de pensioentoezegging) en (3) werknemer en pensioenverzekeraar of -fonds (om de aanspraak van de werknemer te bepalen). In deze zaak gaat het in cassatie om de rechtsverhouding tussen ASR als pensioenverzekeraar en werknemer. Werknemer heeft de rechten uit de verzekeringsovereenkomst aanvaard en geldt daardoor als partij bij de

tussen Allianz en ASR gesloten overeenkomst (art. 6:254 lid 1 BW). Het hof heeft ASR op dezelfde voet als Allianz veroordeeld tot nakoming van de tussen Allianz en werknemer geldende pensioenovereenkomst. De vordering van werknemer op ASR betreft echter een andere rechtsverhouding dan de vordering van werknemer op Allianz. Het hof heeft onvoldoende inzichtelijk gemaakt of een grondslag aanwezig is voor de gehoudenheid van ASR tot indexering van de tot 1 januari 2001 opgebouwde pensioenaanspraken, en zo ja welke. Het middel slaagt in zoverre. Het middel klaagt verder terecht dat het hof het beroep van ASR op verjaring van de vordering van werknemer niet of niet toereikend gemotiveerd heeft verworpen. Het hof heeft het verjaringsverweer van ASR verworpen door te verwijzen naar het oordeel van de kantonrechter dat de vorderingen van werknemer niet zijn verjaard, en dit oordeel tot het zijne te maken. De kantonrechter heeft evenwel alleen het verjaringsverweer van Allianz beoordeeld en verworpen. De vordering van werknemer op ASR betreft een andere rechtsverhouding dan de vordering van werknemer op Allianz. Mede gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, kon het hof wat betreft het door ASR gevoerde verjaringsverweer dan ook niet volstaan met de verwijzing naar het oordeel van de kantonrechter over het verjaringsverweer van Allianz. Ook in zoverre slaagt het middel. De Hoge Raad vernietigt het arrest van het hof Den Haag en verwijst het geding naar het hof Amsterdam ter verdere behandeling en beslissing.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 11-02-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:162

Zaaknummer: 20/01430

Rechters: G. de Groot, T.H. Tanja-van den Broek, C.E. du Perron, C.H. Sieburgh en F.J.P. Lock

Advocaten: M.E. Bruning

Wetsartikelen: 1 Pensioenwet, 20 Pensioenwet en 83 Pensioenwet

RECHTSPRAAK

Geen schending goed werkgeverschap bij informatie aan de deelnemer over pensioen

Werknemer was in dienst bij Bavaria. Hij is arbeidsongeschikt verklaard. Er is veelvuldig en uitvoerig gecorrespondeerd tussen werknemer, Bavaria en het pensioenfonds over zijn pensioen. De kantonrechter heeft een deskundige benoemd om onderzoek te doen. De vorderingen zijn na deskundigenrapport afgewezen. In hoger beroep zijn rapporten van de pensioenadviseur en het pensioenfonds ingebracht die leiden tot een hogere pensioenuitkomst voor de deelnemer. De werkgever kan zich daarin vinden. Het hof merkt in het kader van artikel 7:611 BW op dat het niet zo is geweest dat Bavaria heeft volstaan met een verwijzing naar het pensioenfonds. Zij heeft uitgezocht wat er was mis gegaan, waartoe zij op grond van goed werkgeverschap gehouden was. Dat betekent echter niet dat Bavaria ook rechtens verplicht was om vervolgens duidelijkheid te geven over de hoogte van de pensioenaanspraken en pensioenrechten van werknemer (waarvoor specifieke deskundigheid nodig is). Waarom Bavaria in strijd met het beginsel van goed werkgeverschap zou hebben gehandeld heeft werknemer onvoldoende verduidelijkt. De vorderingen van werknemer tot betaling van buitengerechtelijke kosten worden grotendeels afgewezen (m.u.v. kosten voor actuariële rapportage van €1.210). De vordering van de werkelijke advocaatkosten van € 147.646,89 wijst het hof af. Er is geen misbruik van recht of onrechtmatigheid.

Werknemer, geboren in 1964, is op 5 december 1990 in dienst getreden bij de rechtsvoorganger van Bavaria in de functie van chauffeur voor 40 uur per week. Per 1

november 1997 is hij als gevolg van overgang van onderneming bij Bavaria in dienst gekomen. Vanaf 6 januari 1999 is werknemer voor 65-80% arbeidsongeschikt verklaard, per 10 november 2003 voor 80-100% en per 14 april 2006 voor 55-65%. Per 6 november 2006 is de arbeidsovereenkomst gewijzigd in verband met de gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid van werknemer. Hij werd toen assistent-incasseerder voor 20 uur per week. In 2014 is die functie komen te vervallen en is werknemer vrijgesteld van werkzaamheden onder doorbetaling van het loon. De arbeidsovereenkomst is geëindigd per 1 januari 2019. De inhoud van de pensioenovereenkomst is vastgelegd in de brieven van Bavaria van 22 oktober 1997 en 9 november 2006 aan werknemer en in de pensioenreglementen van 1999, 2006 (zoals laatstelijk aangepast op 22 juli 2011) en 2014 van de Stichting Pensioenfonds Bavaria (hierna: het pensioenfonds). Bij brief van 12 september 2014 heeft het pensioenfonds aan werknemer medegedeeld dat hij niet als arbeidsongeschikte werknemer maar als parttimer was opgenomen in de pensioenadministratie, waardoor zijn premievrijstelling niet was ingegaan. Het pensioenfonds heeft medegedeeld dit te zullen gaan herstellen, maar dat de berekening enige tijd zal duren, ook omdat het nodig was gegevens bij andere partijen op te vragen. Vervolgens is veel en uitvoerig gecorrespondeerd tussen werknemer, Bavaria en het pensioenfonds over zijn pensioenrechten en pensioenaanspraken. De kantonrechter heeft een deskundige benoemd om onderzoek te doen naar het ouderdomspensioen en het arbeidsongeschiktheidspensioen en over de vraag of het door het pensioenfonds uitgekeerde arbeidsongeschiktheidspensioen een andere is dan de WIA-hiaatuitkering.

Nadat de deskundige was begonnen met het onderzoek heeft de deskundige laten weten dat het voorschot niet toereikend was en gevraagd om een aanvullend voorschot. Bij tussenvonnis van 16 augustus 2018 heeft de kantonrechter een aanvullend voorschot vastgesteld en bepaald dat Bavaria het aanvullende voorschot dient te voldoen. Vervolgens heeft de deskundige een conceptrapport opgesteld en laten weten dat de opmerkingen van werknemer op het concept zo uitvoerig zijn dat opnieuw een aanvullend voorschot nodig is. Geen van partijen is bereid geweest een aanvullend voorschot te voldoen. De kantonrechter heeft daarop bepaald dat de deskundige het onderzoek moet afsluiten en het rapport moet finaliseren.

Nadat de deskundige het rapport had ingediend hebben partijen de gelegenheid gekregen om daarop te reageren. Bij eindvonnis van 18 juli 2019 heeft de kantonrechter de vorderingen van werknemer afgewezen.

In hoger beroep overweegt het hof als volgt. Gerechtelijk deskundige [L] heeft gerapporteerd (samengevat) dat werknemer geen tekort heeft aan pensioenrechten en pensioenaanspraken, maar dat aan hem meer is of zal worden uitgekeerd dan waarop hij recht heeft. De rapporten van de pensioenadviseur en het pensioenfonds zijn echter gunstiger voor werknemer.

Werknemer heeft in dit hoger beroep het standpunt betrokken dat zijn pensioenaanspraken en pensioenrechten moeten worden bepaald conform de rapporten van het bureau van de pensioenadviseur en van het pensioenfonds, en dat het rapport van gerechtelijk deskundige [L] onjuist is. Bavaria kan zich daarin vinden. Volgens werknemer ontvangt hij inmiddels het arbeidsongeschiktheidspensioen waar hij recht op heeft en zal hij in de toekomst het ouderdomspensioen gaan ontvangen waar hij recht op heeft, een en ander conform de rapporten van de pensioenadviseur en het pensioenfonds. Het hof is van oordeel dat uit de onderlinge rechtsverhouding tussen Bavaria als werkgever, werknemer als werknemer en het pensioenfonds als pensioenuitvoerder, het op de weg van het pensioenfonds lag om tijdig en juiste informatie te verstrekken over de hiervoor bedoelde onderwerpen en dat het de verplichting was van het pensioenfonds om de juiste bedragen aan werknemer uit te keren. De vragen van werknemer hadden betrekking op de uitvoering. Bavaria was niet in staat om de betreffende informatie te verstrekken. Het hof merkt in het kader van artikel 7:611 BW ook nog op dat het niet zo is geweest dat Bavaria heeft volstaan met een verwijzing naar het pensioenfonds. Zij heeft uitgezocht wat er was misgegaan, waartoe zij op grond van goed werkgeverschap gehouden was. Dat betekent echter niet dat Bavaria ook rechtens verplicht was om vervolgens duidelijkheid te geven over de hoogte van de pensioenaanspraken en pensioenrechten van werknemer (waarvoor specifieke deskundigheid nodig is). Waarom Bavaria in strijd met het beginsel van goed werkgeverschap zou hebben gehandeld heeft werknemer onvoldoende verduidelijkt. Bavaria heeft verklaard geen bezwaar te hebben tegen toewijzing van de gevorderde verklaring voor recht, omdat de rapporten, waarnaar werknemer verwijst, de juiste hoogte noemen van hetgeen waarop werknemer recht heeft. Bavaria heeft benadrukt dat zij zelf geen wijziging kan aanbrenge ten nadele van werknemer, maar dat de pensioenuitvoerder dat wel kan, wanneer wordt besloten tot korting, maar dat dit geen beslissing kan zijn van Bavaria.

Volgens werknemer heeft hij voorafgaand aan de procedure kosten van rechtsbijstand gemaakt tot een bedrag van € 9.892,41. Voor wat betreft de vordering ten bedrage van € 13.763,45 heeft werknemer aangevoerd dat dit gaat om de kosten voor het opmaken van het rapport [M]. Het hof gaat ervan uit dat deze vordering ziet op kosten ter vaststelling van schade en aansprakelijkheid (art. 6:96 lid 2 sub b BW). Ook hiervoor geldt dat deze vordering dient te voldoen aan de dubbele redelijkheidstoets. De kantonrechter heeft werknemer in de gelegenheid gesteld om bij akte nader te onderbouwen dat de door hem gevorderde kosten de dubbele redelijkheidstoets kunnen doorstaan. In zijn daaropvolgende akte heeft werknemer geen inzicht gegeven in de tijdsbesteding van de ingeschakelde deskundige. Hij heeft slechts aangevoerd dat het redelijk is om uit te gaan van het binnen de advocatuur geaccepteerde kengetal van één uur per pagina. Het hof heeft slechts een betaalbewijs aangetroffen van de

kosten van de actuaire die volgens werknemer de conclusies van de deskundige heeft doorgerekend. Die kosten (€1.210) komen daarom wel voor vergoeding in aanmerking, maar de door werknemer gevorderde kosten voor het opmaken van het rapport niet. Nergens uit blijkt immers dat werknemer die kosten feitelijk heeft gemaakt.

Werknemer heeft gevorderd dat Bavaria alle advocaatkosten die hij heeft gemaakt, zowel in als buiten rechte, aan hem moet vergoeden. De vordering tot vergoeding van alle door werknemer in verband met de onderhavige procedure gemaakte kosten (€ 147.646,89), is slechts toewijsbaar in geval van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen. Daarvan is pas sprake als het voeren van verweer door Bavaria, gelet op de evidente ongegrondheid daarvan, in verband met de betrokken belangen van de wederpartij achterwege had behoren te blijven. Hiervan kan eerst sprake zijn als Bavaria haar verweer heeft gebaseerd op feiten en omstandigheden waarvan zij de onjuistheid kende dan wel behoorde te kennen of op verweren waarvan zij op voorhand moest begrijpen dat deze geen kans van slagen hadden. Bij het aannemen van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen door het aanspannen van een procedure past terughoudendheid, gelet op het recht op toegang tot de rechter dat mede gewaarborgd wordt door artikel 6 EVRM (vgl. HR 15 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2360). Daarvan is in deze procedure geen sprake. Bavaria heeft vanaf de aanvang aangegeven dat zij bereid was om fouten te herstellen en de pensioenovereenkomst volledig en correct na te komen. Het pensioenfonds moe(s)t de pensioenrechten en -aanspraken berekenen en uitkeren. Bavaria heeft steeds aangegeven dat zij bereid was een aanvullende koopsom aan het pensioenfonds te voldoen wanneer mocht blijken dat de pensioenopbouw of -betaling niet was conform hetgeen zij met werknemer is overeengekomen. De daadwerkelijk gemaakte proceskosten zijn dus niet toewijsbaar.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 15-02-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:469

Zaaknummer: 200.268.048_01

Rechters: M. van Ham, M.E. Smorenburg en A.W. Rutten

Advocaten: J.T. Gommer en T. Huijg

Wetsartikelen: 46 PW en 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Geen schending informatieplicht door Pensioenfonds bij wijzigen omrekenfactoren

Gepensioneerde verwijt het pensioenfonds dat hij onvoldoende concreet is geïnformeerd dat het laten ingaan van zijn ouderdomspensioen uiterlijk 30 juni 2017 tot een aanzienlijk hoger pensioen zou hebben geleid dan ingang na die datum i.v.m. gewijzigde omrekenfactoren. De vraag die partijen verdeeld houdt, is of het Pensioenfonds gehouden was appellant er in december 2016, of kort daarna, expliciet op te wijzen dat de omrekenfactoren per 1 juli 2017 zouden veranderen, als ook dat die wijziging zou betekenen dat het voor hem voordelig was zijn ouderdomspensioen eerder te laten ingaan dan 1 juli 2017, althans hem er expliciet op te wijzen dat die veranderde omrekenfactoren een ingrijpende wijziging voor hem zouden betekenen. Appellant meent dat het Pensioenfonds die informatieplicht had, en het Pensioenfonds vindt van niet. Het hof oordeelt dat de door het Pensioenfonds verstrekte informatie voldoende, tijdig, uitgebreid en duidelijk was. Het Pensioenfonds heeft niet gehandeld in strijd met de artikelen 7:611 BW, 6:162 BW of de eisen van redelijkheid en billijkheid ex artikel 6:2 lid 1 en/of artikel 6:248 lid 1 BW. Het Pensioenfonds had een voldoende zwaarwegend belang om de omrekenfactoren te wijzigen en daarbij is met het belang van appellant voldoende rekening gehouden. Ten slotte rustte op het Pensioenfonds geen bijzondere zorgplicht vanwege het feit dat appellant in het buitenland werkzaam was.

In januari 2016 heeft appellant een Uniform Pensioen Overzicht (UPO) ontvangen, waarin stond vermeld dat zijn pensioenaanspraak bij voortzetting van het dienstverband tot 5

november 2017 € 47.887 bruto per jaar zou bedragen. In januari 2017 heeft appellant een UPO ontvangen, waarin stond vermeld dat zijn pensioenaanspraak bij voortzetting van het dienstverband tot 5 november 2017 € 47.156 bruto per jaar zou bedragen.

Voorafgaand aan het ontvangen van het UPO 2017 heeft appellant de nieuwsflits van 22 december 2016 ontvangen, waarin stond vermeld dat per 1 juli 2017 de omrekenfactoren zouden gaan wijzigen. Vanaf 28 december 2016 waren in de zogenoemde digitale pensioenplanner deze nieuwe omrekenfactoren verwerkt. In januari 2017 ontving appellant een volgende nieuwsflits. Hierin stond vermeld dat de omrekenfactoren per 1 juli 2017 zouden wijzigen en dat in “Mijn KLM pensioen” kon worden nagegaan of dat invloed had op de hoogte van het pensioen.

Op 9 april 2017 ontving appellant een brief van het Pensioenfonds, waarin stond vermeld dat hij ingaande 5 november 2017 een pensioen zou ontvangen van een 12,96 maal per jaar uit te keren bedrag van € 3.540,66 bruto (dus € 45.887 bruto per jaar) bij de standaardverdeling ouderdoms-/nabestaandenpensioen van 100:70. Appellant heeft door middel van een brief gedateerd 28 april 2017 aan het Pensioenfonds laten weten geen wijziging in de verhouding ouderdoms-/nabestaandenpensioen te willen aanbrengen. Zijn ouderdomspensioen zou dus € 3.540,66 bruto per maand gaan bedragen. Op 26 juni 2017 heeft appellant contact opgenomen met het Pensioenfonds en – naar het hof begrijpt – gevraagd of de hoogte van het op 9 april 2017 vermelde pensioen wel juist was. Het Pensioenfonds liet weten – zo begrijpt het hof appellants standpunt – dat de oude omrekenfactoren konden worden toegepast indien appellant uiterlijk op 30 juni 2017 met pensioen zou gaan. Appellant liet vervolgens weten dat dat niet mogelijk was vanwege tussen hem en KLM gemaakte afspraken over zijn uitzending naar Brazilië waar hij op dat moment verbleef.

Appellant verwijt het Pensioenfonds dat het fonds hem onvoldoende concreet heeft geïnformeerd dat het laten ingaan van zijn ouderdomspensioen uiterlijk 30 juni 2017 tot een aanzienlijk hoger ouderdomspensioen zou hebben geleid dan het laten ingaan van dit ouderdomspensioen op of na 1 juli 2017. Dit onvoldoende concreet informeren zou volgens grief I in strijd zijn met artikel 7:611 BW, artikel 6:162 BW en in strijd zijn met de eisen van redelijkheid en billijkheid als bedoeld in artikel 6:2 lid 1 BW en/of artikel 6:248 lid 1 BW. Ook had het Pensioenfonds een onvoldoende zwaarwegend belang om de omrekenfactoren te wijzigen, en is met de belangen van appellant daarbij onvoldoende rekening gehouden. Ten slotte rustte – nog steeds volgens appellant – op het Pensioenfonds een bijzondere zorgplicht vanwege het feit dat appellant in het buitenland werkzaam was, inhoudende dat het fonds zich ervan moest vergewissen dat appellant op de hoogte was van de wijziging van de pensioenvoorziening. Ook met grief II betoogt appellant dat het Pensioenfonds hem onvoldoende heeft geïnformeerd over de wijziging van de omrekenfactoren en de gevolgen die

dat voor hem zou hebben.

Naar het oordeel van het hof had het, gelet op het hierboven vermelde, voor appellant redelijkerwijs duidelijk moeten zijn welk bedrag aan ouderdomspensioen hij ingaande 5 november 2017 zou gaan ontvangen, heeft het Pensioenfonds hem hier voldoende over geïnformeerd en heeft het Pensioenfonds aldus voldoende rekening gehouden met de belangen van appellant. Appellant kon in de brief van 9 april 2017 lezen wat de hoogte van het door hem per 5 november 2017 te ontvangen pensioen zou zijn, alsook dat dit een lager bedrag was dan in het UPO 2016 en 2017 stond vermeld. Dat verschil had voor appellant na ontvangst van de brief van 9 april 2017 aanleiding kunnen vormen de website van het Pensioenfonds te raadplegen of de aan hem gestuurde nieuwsflitsen van december 2016 en/of van januari 2017 te lezen. Hij had dan kunnen zien dat de pensioenregeling diverse keuzemogelijkheden biedt, zoals het eerder of later met pensioen gaan, dat voor het berekenen van elke keuze omrekenfactoren gelden, dat deze omrekenfactoren per 1 juli 2017 zouden wijzigen en dat de pensioenplanner al rekening hield met deze nieuwe factoren. Dat appellant ermee bekend was dat het mogelijk was een keuze te maken aangaande de ingangsdatum van het ouderdomspensioen en dat die ingangsdatum invloed had op de hoogte van het toe te kennen ouderdomspensioen, blijkt overigens ook uit zijn eigen opmerkingen ter zitting in hoger beroep dat hij in de jaren voorafgaand aan zijn pensioendatum een aantal malen in de online omgeving van het Pensioenfonds heeft geverifieerd wat de gevolgen voor hem zouden zijn van het laten ingaan van zijn pensioen op het ene dan wel het andere moment en dat hij uit zijn onderzoek opmaakte dat het maximale pensioen zou zijn bereikt op de ontslagdatum, zijnde de AOW-datum (5 november 2017).

De in de brief van 9 april 2017 genoemde bedragen waren gebaseerd op de vanaf 1 juli 2017 geldende omrekenfactoren. Het Pensioenfonds heeft derhalve geen onjuiste informatie verstrekt. Het in januari 2017 aan appellant verstrekte UPO 2017 was gebaseerd op de situatie van januari 2017. Ook het UPO 2017 bevatte daarmee geen onjuiste informatie. De vraag die partijen verdeeld houdt, is of het Pensioenfonds gehouden was appellant er in december 2016, of kort daarna, expliciet op te wijzen dat de omrekenfactoren per 1 juli 2017 zouden veranderen, als ook dat die wijziging zou betekenen dat het voor hem voordelig was zijn ouderdomspensioen eerder te laten ingaan dan 1 juli 2017, althans hem er expliciet op te wijzen dat die veranderde omrekenfactoren een ingrijpende wijziging voor hem zouden betekenen. Appellant meent dat het Pensioenfonds die informatieplicht had, en het Pensioenfonds vindt van niet.

Appellant voert allereerst aan dat het Pensioenfonds hem had moeten wijzen op de gevolgen van de gewijzigde omrekenfactoren, en door dat na te laten heeft gehandeld in strijd met de hierboven genoemde wetsartikelen. Het Pensioenfonds heeft dat weersproken en heeft

aangevoerd dat ten aanzien van de wijziging van de omrekenfactoren voldoende en tijdige informatie is verstrekt. Van strijd met de enig wetsartikel is volgens het Pensioenfonds geen sprake.

Appellant heeft erkend de nieuwsflits van 22 december 2016 en de nieuwsflits van 27 januari 2017 te hebben ontvangen. In die nieuwsflitsen stond vermeld dat de omrekenfactoren per 1 juli 2017 zouden veranderen en dat dat invloed kon hebben op het te ontvangen ouderdomspensioen. Het hof leidt uit een en ander af dat het Pensioenfonds met het versturen van de nieuwsflitsen, deelnemers zoals appellant tijdig heeft geïnformeerd. Gelet op het tijdstip waarop het bestuur de aanpassing van de omrekenfactoren ingaande 1 juli 2017 in het pensioenreglement/bijlage 1 had vastgesteld (naar zijn zeggen 20 december 2016, en van welk tijdstip het hof zal uitgaan) kon de algemene communicatie niet veel eerder plaatsvinden dan op 22 december 2016.

Het Pensioenfonds heeft gesteld, en zulks is door appellant niet gemotiveerd betwist, dat het hem op basis van het pensioenreglement vrijstond de wijziging van de omrekenfactoren per direct in te laten gaan. Het Pensioenfonds is op grond van het pensioenreglement, maar ook vanwege zijn verplichting te voldoen aan collectieve actuariële gelijkwaardigheid en aan de wettelijke financiële rekenregels, verplicht de omrekenfactoren periodiek aan de gewijzigde grondslagen aan te passen. Dit houdt in dat het Pensioenfonds (en daarmee de deelnemers) geen voor- of nadeel mag hebben van de te hanteren uitruilvoet. Appellant heeft zulks niet gemotiveerd weersproken. Het Pensioenfonds heeft ter zitting verklaard desalniettemin de wijzigingen van de omrekenfactoren ongeveer zes maanden van tevoren bekend te maken om te voorkomen dat informatie zou worden verstrekt over de hoogte van een ouderdomspensioen bij de specifiek toe te passen pensioendatum (zoals ten aanzien van appellant is gebeurd door middel van de brief van 9 april 2017) waarin bedragen zouden staan die als gevolg van de daarin nog niet verdisconteerde wijziging van omrekenfactoren, niet klopten en nog zouden moeten worden aangepast. Het hof acht dat niet onzorgvuldig. Ook wat dat betreft was appellant dus adequaat geïnformeerd.

Het Pensioenfonds heeft ter zitting in hoger beroep uitgelegd waarom het niet aan de individuele deelnemers heeft medegedeeld of de wijziging van omrekenfactoren voor hen nadelig zou zijn dan wel of vervroeging van de ingangsdatum van het ouderdomspensioen voor hen wellicht voordeliger zou zijn, omdat een en ander te beschouwen zou zijn als advisering – waartoe het Pensioenfonds niet gehouden is – en waarmee deelnemers wellicht zelfs gestimuleerd zouden worden gebruik te maken van op dat moment al niet meer correcte omrekenfactoren (door bijvoorbeeld de ingangsdatum van het ouderdomspensioen te vervroegen tot 30 juni 2016) hetgeen ten laste zou komen van (de andere deelnemers van) het Pensioenfonds. Het was voor deelnemers weliswaar mogelijk die ingangsdatum te vervroegen,

maar het Pensioenfonds hoefde de deelnemers niet te stimuleren zulks te doen, zo begrijpt het hof dit standpunt. Het hof acht ook dit niet onzorgvuldig. Het Pensioenfonds heeft door middel van verzending van de nieuwsflitsen de wijzigingen tijdig bekendgemaakt, en uit die nieuwsflitsen viel voldoende duidelijk af te leiden dat een wijziging van de omrekenfactoren zou plaatsvinden en dat dat gevolgen kon hebben voor de hoogte van de pensioenuitkering van de deelnemers. De deelnemers waren via de rekentool in staat na te gaan wat de ene ingangsdatum van pensioen voor hen zou betekenen, en wat een andere. Dat het Pensioenfonds het sommige deelnemers kennelijk heeft toegestaan hun aanvankelijk beoogde pensioeningangsdatum te vervroegen, maakt evenmin dat dit onzorgvuldig is tegenover appelllant. Dat naar zeggen van appelllant door het Pensioenfonds thans uitgebreidere informatie wordt verstrekt over de gevolgen van het wijzigen van omrekenfactoren dan destijds, betekent niet dat de in 2016 en 2017 verstrekte informatie ontoereikend was.

Anders dan appelllant is het hof daarmee van oordeel dat de door het Pensioenfonds verstrekte informatie voldoende, tijdig, uitgebreid en duidelijk was. Het Pensioenfonds heeft niet gehandeld in strijd met de artikelen 7:611 BW, 6:162 BW of de eisen van redelijkheid en billijkheid ex artikel 6:2 lid 1 en/of artikel 6:248 lid 1 BW. Het Pensioenfonds had een voldoende zwaarwegend belang om de omrekenfactoren te wijzigen en daarbij is met het belang van appelllant voldoende rekening gehouden. Ten slotte rustte op het Pensioenfonds geen bijzondere zorgplicht vanwege het feit dat appelllant in het buitenland werkzaam was.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 15-02-2022

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2022:378

Zaaknummer: 200.276.227/01

Rechters: G.C. Boot, R.J.M. Smit en I.A. Haanappel-van der Burg

Wetsartikelen: 7:611 BW, 6:162 BW, 6:2 lid 1 BW en 6:248 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Hof benoemt deskundige en stelt vragen om te beoordelen of werkgever pensioenregeling voldoende heeft gefinancierd

Dit is het vervolg op het door het hof gewezen tussenarrest van 16 maart 2021 in het geding na verwijzing door de Hoge Raad bij arrest van 13 juli 2018 (ECLI:NL:HR:2018:1213). Het hof heeft het voornemen geuit een (of meer) deskundige(n) te benoemen om nader onderzoek te doen naar de vraag of Ecolab haar verplichtingen is nagekomen uit de overeengekomen pensioenregeling die gold per 1 juni 2004. Meer specifiek gaat het erom of de door Ecolab aan NN betaalde koopsom van € 97.594 die NN heeft berekend en Ecolab heeft betaald, voldoende is geweest voor de affinanciering van de pensioenaanspraken. Die koopsom heeft NN bij brief van 3 april 2012 aan Ecolab medegedeeld (bijlage B na verwijzing) en bij brief van 25 april 2012 nader toegelicht (bijlage C na verwijzing). Het hof heeft partijen in de gelegenheid gesteld zich uit te laten over aantal, deskundigheid en persoon van de te benoemen deskundige(n) en de voorgestelde vragen. Het hof benoemt een deskundige en verduidelijkt de aan hem te stellen vragen.

Dit is het vervolg op het door het hof gewezen tussenarrest van 16 maart 2021 in het geding na verwijzing door de Hoge Raad bij arrest van 13 juli 2018 (ECLI:NL:HR:2018:1213, PR 2018-0083). Het hof heeft het voornemen geuit een (of meer) deskundige(n) te benoemen om nader onderzoek te doen naar de vraag of Ecolab haar verplichtingen is nagekomen uit de overeengekomen pensioenregeling die gold per 1 juni 2004. Meer specifiek gaat het erom of de door Ecolab aan NN betaalde koopsom van € 97.594 die NN heeft berekend en Ecolab heeft betaald, voldoende is geweest voor de affinanciering van de pensioenaanspraken. Die koopsom heeft NN bij brief van 3 april 2012 aan Ecolab medegedeeld (bijlage B na verwijzing) en bij brief van 25 april 2012 nader toegelicht (bijlage C na verwijzing). Het hof heeft partijen

in de gelegenheid gesteld zich uit te laten over aantal, deskundigheid en persoon van de te benoemen deskundige(n) en de voorgestelde vragen.

Partijen hebben geen bezwaren geuit tegen de door het hof voorgestelde vragen. Wel hebben zij voorgesteld de vragen aan te vullen. De aanvullende vragen hebben betrekking op de invloed van het 'AXA-pensioen'; de door NN gehanteerde en de door de deskundige te hanteren grondslagen; over die grondslagen specifiek: het pensioengevend salaris; de invloed van de echtscheiding. Het hof zal de vragen over het AXA-pensioen niet opnemen, omdat het onderzoek gericht dient te zijn op de financiering van de pensioenopbouw bij NN, niet op de pensioenopbouw bij AXA. Het hof ziet geen aanleiding om de door Ecolab geformuleerde vragen toe te voegen aan de opdracht. De deskundige dient in zijn berekening van het afgefinancierde NN-pensioen uit te gaan van het hiervoor genoemde bedrag als pensioengevend salaris. Het doorrekenen van allerlei verschillende scenario's acht het hof onnodig complicerend en onnodig kostenverhogend. Het hof constateert dat het geen vragen heeft geformuleerd met betrekking tot de invloed van de echtscheiding, terwijl dit wel een discussiepunt is. Het hof zal de opdracht aan de deskundige op dat punt verduidelijken. Het hof benoemt een deskundige en verduidelijkt de aan hem te stellen vragen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 15-02-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:466

Zaaknummer: 200.266.820_01

Rechters: M. van Ham, M.E. Smorenburg en A.W. Rutten

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Reactie SZW op verzoek om overleg over buiten toepassing laten avv en verplichtstelling bouw is geen besluit

Asbestverwijderaarbedrijven willen dat SZW algemeenverbindendverklaring en verplichtstelling in de bouwsector buiten toepassing laat wegens onvoldoende representativiteit. Zij hebben verzocht om overleg. Bij brief van 23 december 2019 heeft de minister gesteld dat de avv en de verplichtstelling rechtmatig tot stand zijn gekomen en dat de asbestverwijderaars hun bedenkingen binnen de gestelde termijnen naar voren hadden kunnen brengen. Het daartegen gerichte bezwaar is niet-ontvankelijk verklaard. In navolging van de rechtbank oordeelt de RvS dat de brief geen besluit in de zin van artikel 1:3 lid Awb is. De rechtbank heeft terecht overwogen dat de reactie van de minister niet op rechtsgevolg is gericht. Die reactie is namelijk niet gericht op het vaststellen, wijzigen of opheffen van een rechtsverhouding, zoals rechten, aanspraken, verplichtingen, een bevoegdheid of status. De minister is bevoegd om algemeen verbindende voorschriften zoals de algemeenverbindendverklaring en de verplichtstelling buiten toepassing te laten vanwege strijd met hoger recht of algemene rechtsbeginselen, maar de minister heeft die bevoegdheid alleen in het geval hij een besluit op grond van een aan hem toekomende bevoegdheid neemt waarin hij die algemeen verbindende voorschriften toepast. De afwijzing van het verzoek om in overleg te treden is geen besluit.

Volgens Asbestverwijdering Ede B.V. e.a. mocht de minister vanwege onvoldoende representativiteit de collectieve arbeidsovereenkomsten Bouwnijverheid, Bouw & Infra en BTER niet algemeen verbindend verklaren en deelname aan de bedrijfstakpensioenfondsen in

die sectoren niet verplicht stellen. De daardoor ontstane schade kan de minister volgens Asbestverwijdering Ede B.V. e.a. alleen wegnemen door de algemeenverbindendverklaring en de verplichtstelling vanaf 2007 voor hen buiten toepassing te laten. Zij hebben de minister verzocht om hierover in overleg te treden.

De minister heeft zich in zijn brief van 23 december 2019 op het standpunt gesteld dat de algemeenverbindendverklaring en de verplichtstelling rechtmatig tot stand zijn gekomen en dat Asbestverwijdering Ede B.V. e.a. hun bedenkingen binnen de daarvoor gestelde termijn naar voren hadden kunnen brengen. Hij heeft te kennen gegeven dat hij geen aanleiding ziet om in overleg te treden. Hij heeft het door Asbestverwijdering Ede B.V. e.a. daartegen gemaakte bezwaar niet-ontvankelijk verklaard, omdat zijn brief van 23 december 2019 volgens hem geen besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) is. De rechtbank heeft geoordeeld dat de minister zich terecht op dat standpunt heeft gesteld.

Asbestverwijdering Ede B.V. e.a. betogen dat de brief van 23 december 2019 aangemerkt moet worden als een besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, Awb. De minister heeft de exclusief publiekrechtelijke bevoegdheid die hem uitdrukkelijk in het recht is gegeven om algemeen verbindende voorschriften buiten toepassing te laten als die in strijd zijn met Unierecht, hoger nationaal recht of algemene rechtsbeginselen. De brief van de minister is volgens Asbestverwijdering Ede B.V. e.a. gericht op rechtsgevolg, omdat daaruit blijkt dat hij geen gebruikmaakt van deze bevoegdheid om de algemeenverbindendverklaring en de verplichtstelling buiten toepassing te laten.

Artikel 1:3, eerste lid, Awb bepaalt dat onder een besluit wordt verstaan: een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan, inhoudende een publiekrechtelijke rechtshandeling. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer in de uitspraak van 15 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1061, onder 4.2), wordt met een rechtshandeling in de zin van artikel 1:3, eerste lid, Awb een handeling gericht op rechtsgevolg bedoeld. Rechtsgevolg is het vaststellen, wijzigen of opheffen van een rechtsverhouding, zoals rechten, aanspraken, verplichtingen, een bevoegdheid of een status.

De minister is op grond van artikel 6, eerste lid, en artikel 2, eerste lid, Wet avv bevoegd om een algemeenverbindendverklaring in te trekken en om bepaalde gevallen uit te zonderen van de algemeenverbindendverklaring. Op grond van artikel 11, eerste en tweede lid, Wet bpf 2000 is hij bevoegd om een verplichtstelling in te trekken. Asbestverwijdering Ede B.V. e.a. hebben te kennen gegeven dat zij de minister niet verzocht hebben om van deze bevoegdheden gebruik te maken. Zij hebben de minister uitdrukkelijk verzocht om met hen in overleg te

treden over het voor hen buiten toepassing laten van de algemeenverbindendverklaring en verplichtstelling. De minister heeft in de brief van 23 december 2019 te kennen gegeven dat er vaste procedures en termijnen gelden om bedenkingen en zienswijzen in te dienen en dat hij daarom geen aanleiding ziet om in overleg te treden. De rechtbank heeft terecht overwogen dat die reactie van de minister niet op rechtsgevolg is gericht. Die reactie is namelijk niet gericht op het vaststellen, wijzigen of opheffen van een rechtsverhouding, zoals rechten, aanspraken, verplichtingen, een bevoegdheid of status. De brief van 23 december 2019 is daarom geen besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, Awb. Het beroep dat Asbestverwijdering Ede B.V. e.a. tijdens de zitting bij de Afdeling hebben gedaan op de uitspraak van de Afdeling van 9 april 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BC9067, kan hun niet baten. Uit die uitspraak volgt dat een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan geacht wordt op publiekrechtelijk rechtsgevolg te zijn gericht, als het bestuursorgaan, hoewel niet bevoegd het rechtsgevolg tot stand te brengen, dit wel heeft beoogd in het kader van de uitoefening van een gepretendeerde publiekrechtelijke bevoegdheid. In dit geval heeft de minister niet beoogd om een rechtsgevolg tot stand te brengen in het kader van een gepretendeerde bevoegdheid. Hij heeft juist te kennen gegeven dat hij afziet van overleg met Asbestverwijdering Ede B.V. e.a. over het voor hen buiten toepassing laten van de algemeen verbindendverklaring en de verplichtstelling.

Asbestverwijdering Ede B.V. e.a. betogen weliswaar terecht dat de minister bevoegd is om algemeen verbindende voorschriften zoals de algemeenverbindendverklaring en de verplichtstelling buiten toepassing te laten vanwege strijd met hoger recht of algemene rechtsbeginselen, maar de minister heeft die bevoegdheid alleen in het geval hij een besluit op grond van een aan hem toekomende bevoegdheid neemt waarin hij die algemeen verbindende voorschriften toepast. Zoals is overwogen, is van zo'n besluit geen sprake. De afwijzing van het verzoek om in overleg te treden is, anders dan Asbestverwijdering Ede B.V. e.a. betogen, geen besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, Awb. Het betoog slaagt niet.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 16-02-2022

ECLI: ECLI:NL:RVS:2022:501

Zaaknummer: 202100226/1/A3

Rechters: E. Steendijk, J.W. van de Gronden en J. Gundelach

Wetsartikelen: 1:3 Awb