

UPDATE

Nummer 4, 2021

Uitspraken van 1 mei 2021 tot 17 juni 2021

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

Beste lezers,

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

Pensioenrechtspraak voor u geselecteerd

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

Uitspraken van de maand

Booking.com valt als bemiddelaar onder werkingssfeer Bpf Reisbranche (PR 2021-0078)

Kern van dit geschil was of Booking.com verplicht moest deelnemen aan het bedrijfstakpensioenfonds voor de Reisbranche. De Hoge Raad oordeelt dat Booking.com 'bemiddelt' bij het tot stand komen van reisovereenkomsten (ECLI:NL:HR:2021:527). Booking.com ontvangt commissie van de aanbieder van de accommodatie en de reisovereenkomst kan tot stand komen via het online reserveringsplatform. Dat Booking.com werkt met technologie – slimme algoritmes en IT-personeel die nog niet kenbaar was voordat de werkingssfeerbepaling er was – maakt niet dat het geen (online)

reisbureau kan zijn. De Hoge Raad sluit aan bij de wettelijke definitie van bemiddelen (art. 7:425 BW) en past het *Duinzigt*-arrest toe (ECLI:NL:HR:2015:3099). Eerder oordeelde zowel kantonrechter als hof nog dat booking.com geen bemiddelaar was (ECLI:NL:RBAMS:2019:9040 en ECLI:NL:GHAMS:1849). Bij andere onlinediensten zoals Hotelbooker B.V., Bungalowbooker B.V. en Basictravel werd geoordeeld dat die ondernemingen wél onder de werkingssfeer vielen (ECLI:NL:RBMNE:2018 :2044; ECLI:NL:RBNNE:2019:4109).

Tussenpersoon aansprakelijk voor garantieregeling die streefregeling blijkt
(PR 2021-0084)

De tussenpersoon had de werknemer bericht dat de verzekerde pensioenuitkeringen gegarandeerd waren. De verzekeraar had een premievrije streefregeling verzekerd. Het hof achtte de assurantietussenpersoon aansprakelijk. De werknemer mocht op de juistheid van de mededeling van de tussenpersoon afgaan. In deze einduitspraak oordeelt het hof dat de werknemer erin is geslaagd te bewijzen dat hij schade heeft geleden. Hij kon bij de verzekeraar een polis met gegarandeerde uitkering sluiten. De schade is het verschil tussen die gegarandeerde uitkering en de feitelijke uitkering die de werknemer ontvangt. Het gaat om een bedrag van € 11.314,64 per jaar vanaf 1 juni 2021 en in de eerdere jaren van € 7.249,52 ouderdomspensioen (ECLI:NL:GHARL:2021:3077).

Uitspraken, vragen of opmerkingen zijn welkom

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

Tot de volgende update.

Mark Heemskerk

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

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

Hoge Raad

- Hoge Raad Kern van dit geschil is de vraag of Booking.com verplicht moet deelnemen aan het bedrijfstakpensioenfonds voor de Reisbranche. Beslissend is de uitleg van de werkingssfeerbepaling. Meer specifiek is de vraag of Booking.com een (online) reisagent is. De Hoge Raad oordeelt dat Booking.com ‘bemiddelt’ in de uitoefening van haar bedrijf bij het tot stand komen van overeenkomsten op het gebied van reizen. Daarom valt zij onder de werkingssfeer van het Bedrijfstakpensioenfonds voor de Reisbranche. 09-04-2021

Hof

- Gerechtshof Den Haag Werkgever heeft in 2001 niet het overeengekomen eindloonpensioen verzekerd. Hij is een kapitaalverzekering aangegaan. Het hof wijst de nakomingsvordering af. Werknemer wist in 2001, althans 2006, dat de overeenkomst niet werd nagekomen. Hij heeft in 2014 aanspraak gemaakt op nakoming. Die vordering is verjaard. Werknemer heeft schadevergoeding gevorderd omdat de kapitaalverzekering niet het overeengekomen eindloonpensioen heeft opgeleverd. Die vordering is niet verjaard. Werknemer was pas bij pensionering in 2014 bekend met de schade. De vorderingen tegen de pensioenadviseur worden afgewezen want zijn onvoldoende onderbouwd. Het hof verwijst de zaak naar een schadestaatprocedure. 06-04-2021
- Gerechtshof Den Haag Geschil over hoogte pensioen. Werknemer vordert verklaring voor recht dat voor de berekening van zijn

ouderdomspensioen moet worden gerekend met een opbouwpercentage van 2% en met 16,917 dienstjaren. Het hof ziet onvoldoende grond om op basis van pensioenoverzichten te oordelen dat door toedoen van werkgever het gerechtvaardigde vertrouwen is ontstaan dat werknemer recht had op een opbouwpercentage van 2%. De grief faalt daarom op het punt van het opbouwpercentage. De grief slaagt op het punt van de in aanmerking te nemen dienstjaren. Onder toepassing van de cao-norm wordt voor de omvang volgens artikel 4 lid 2 van het pensioenreglement gerekend met 1,75% van de pensioengrondslag “voor elk dienstjaar”. En deze dienstjaren vangen volgens de definitie van dienstjaren aan op “de datum van indiensttreding”. 06-04-2021

- Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden Tussenpersoon had de werknemer bericht dat verzekerde uitkeringen gegarandeerd waren. De verzekeraar heeft een premievrije streefregeling verzekerd. Het hof achtte de assurantietussenpersoon aansprakelijk omdat de werknemer op de juistheid van zijn mededeling mocht afgaan. In deze einduitspraak oordeelt het hof dat de werknemer erin is geslaagd te bewijzen dat er schade is geleden. Hij kon bij de verzekeraar een polis met gegarandeerde uitkering sluiten. De schade is het verschil tussen die gegarandeerde uitkering en de feitelijke uitkering die de werknemer ontvangt. Het gaat om een bedrag van € 11.314,64 per jaar vanaf 1 juni 2021 en in de eerdere jaren van € 7.249,52 ouderdomspensioen. 30-03-2021
- Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden Weduwe koopt na overlijden van haar partner in 2016 een partnerpensioenuitkering aan met opgebouwd pensioenkapitaal. Die uitkering is aanmerkelijk lager dan die waarop zij tot en met 2006 recht had. De hoogte van het partnerpensioen (2001 t/m 2006) was verzekerd via een kapitaalpolis met aanvullende risicoverzekering. Daarna is door haar partner een nieuwe pensioenovereenkomst getekend. Vanaf dat moment (2007) was partnerpensioen nog slechts verzekerd via kapitaalpolis (dus zonder aanvullende risicoverzekering). Het hof

oordeelt dat werknemer met die wijziging heeft ingestemd. Door werkgever en pensioenuitvoerder is werknemer voldoende voorgelicht. De weduwe heeft op grond van de pensioenbrief geen recht op een hogere pensioenuitkering. Haar vordering tot betaling van een aanvullende koopsom voor een hogere pensioenuitkering wordt daarom afgewezen. 30-03-2021

- Gerechtshof Amsterdam Antidiscriminatieorganisatie handelt met ontslag na incident bij Sinterklaasintocht met directeur ernstig verwijtbaar. Werkgever is niet ingegaan op mediationverzoek en heeft onvoldoende re-integratie-inspanningen verricht. Het hof ziet onder de gegeven omstandigheden aanleiding om bij het bepalen van de hoogte van de billijke vergoeding aansluiting te zoeken bij de inkomens- en pensioenschade die appellant (schattenderwijs) zal lijden tot aan zijn pensioengerechtigde leeftijd. Met inachtneming van 20% van de geschatte pensioenschade bepaalt het hof de billijke vergoeding op € 60.000. 23-03-2021
- Gerechtshof Amsterdam Geschil over arbeidsongeschiktheidspensioen en premievrijstelling bij arbeidongeschiktheid. Per 1 mei 2012 is het dienstverband beëindigd door middel van een vaststellingsovereenkomst. Bij besluit van 14 maart 2016 heeft het UWV, na een door appellant bij de bestuursrechter gevoerde beroepsprocedure, aan appellant met ingang van 30 april 2014 een IVA-uitkering toegekend. Bij besluit van 22 september 2016 heeft het UWV de eerste ziektedag van appellant bepaald op 15 april 2012. Zwitserleven wijst zijn verzoek om arbeidsongeschiktheidspensioen en PVI af. Het Hof oordeelt dat het gaat om een uitzonderlijke situatie, waarin pas na geruime tijd en na een beroepsprocedure bij de rechtbank is vastgesteld wat de eerste ziektedag was. Die uitzonderlijkheid, als ook de omstandigheid dat niet gebleken is dat de te late melding en daarmee de te late erkenning voor Zwitserleven zo nadelig zijn dat dit het verval van alle dienaangaande rechten van appellant rechtvaardigt, maken dat het naar oordeel van het hof naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is, dat

het niet tijdig gemeld zijn van de arbeidsongeschiktheid en het door Zwitserleven niet erkend zijn van de arbeidsongeschiktheid voorafgaand aan 1 mei 2012, tot gevolg zou hebben dat appellant iedere aanspraak op een arbeidsongeschiktheidsuitkering en een premievrije voortzetting van zijn pensioen zou verliezen. 16-03-2021

- Gerechtshof 's-Hertogenbosch Geschil over omvang affinancieringsplicht pensioen. Deze hofuitspraak is het vervolg op een eerdere uitspraak van de Hoge Raad. Die had het arrest van het hof Arnhem-Leeuwarden vernietigd waarin de vordering dat de werkgever een aanvullende koopsom bij NN zal betalen werd afgewezen (HR 13 juli 2018, ECLI:NL:HR:2018:1213). Het hof constateert dat er onduidelijkheid is over de vraag welk bedrag aan affinanciering betaald moet worden, mede omdat de grondslagen tussen partijen in debat zijn. Het hof is voornemens een deskundige te benoemen. Partijen mogen zich bij akte uitlaten. 16-03-2021

Rechtbank

- Rechtbank Midden-Nederland Geschil over de vraag of een werkgever onder de werkingssfeer valt van het verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfonds voor de houtverwerkende industrie en de jachtbouw. Tevens in geschil is de datum waarop de werkgever onder de verplichtstelling valt en of sprake is van verjaring. De verplichtstelling geldt voor “ondernemingen waarin het bedrijf wordt uitgeoefend” van nader omschreven activiteiten op het gebied van houtverwerkende industrie of jachtbouw. De onderneming stelt dat haar activiteiten op dat gebied niet in hoofdzaak worden verricht. De rechtbank oordeelt dat het verplichtstellingsbesluit geen hoofdzaakcriterium formuleert. Daarom geldt dat criterium niet om onder de verplichtstelling te vallen. Voor de premievordering is volgens de rechtbank de verjaringstermijn van twintig jaar van artikel 3:306 BW van toepassing. Dat betekent dat de premievordering vanaf 2007 niet is verjaard. 21-04-2021

- Rechtbank Rotterdam Geschil na echtscheiding over verdeling. Partijen hebben al meerdere procedures doorlopen over de verdeling. Meest recentelijk heeft het hof een partiële verdeling van de huwelijksgemeenschap bevolen. Deels heeft het hof geoordeeld niet te kunnen beslissen wegens onvoldoende informatie. In deze procedure oordeelt de rechtbank voor wat betreft pensioen dat de vrouw recht heeft op verevening van de helft van de ouderdomspensioenpolis van Reaal, waarbij verrekend wordt het al betaalde gedeelte. De man moet € 2.319,86 betalen ter zake van de pensioenverevening met betrekking tot de polis bij Reaal. De vrouw moet een bedrag van € 1.210 betalen, namelijk het aan de man toekomende deel van het door de vrouw opgebouwde pensioen, aan de vrouw uitgekeerd in de periode 1 februari 2020-31 december 2020 (elf maanden). 21-04-2021
- Rechtbank Midden-Nederland Geschil over bestuurdersaansprakelijkheid bestuurder voor niet betalen pensioenpremies op grond van artikel 23 Wet Bpf 2000. De rechtbank verwerpt het verweer dat de betrokkene alleen maar papieren bestuurder was. Hij stond als bestuurder in het handelsregister ingeschreven. Betrokkene heeft tijdig melding gemaakt van betalingsonmacht voor premies vanaf augustus 2014. Weliswaar is er geen letterlijke maar wel een feitelijke melding gedaan door te wijzen op de financiële problemen van de onderneming. Het bedrijfstakpensioenfonds slaagt niet in bewijs van kennelijk onbehoorlijk bestuur. 27-01-2021

Centrale Raad van Beroep

- Centrale Raad van Beroep Militair heeft tijdens oefening in Duitsland koolstofmonoxidevergiftiging opgelopen doordat zijn tent een kapotte kachelpijp had. Daarvoor is aansprakelijkheid erkend maar niet voor gestelde schade als gevolg van langdurige blootstelling aan gevaarlijke stoffen. Zijn verzoek om toekenning van een militair invaliditeitspensioen wegens een longaandoening is afgewezen. De CRvB vernietigt dat besluit wegens

motiveringsgebrek. In de nieuw te nemen beslissing moet de staatssecretaris gemotiveerd ingaan op de momenten waarop appellant voertuigen moest aftanken en de omstandigheden waaronder dat moest gebeuren. Het gaat dan dus onder meer om het laten draaien van de motoren van zowel de tankauto als de af te tanken voertuigen en om het ontbreken van gelaatsmaskers, filters en andere beschermende middelen. De staatssecretaris moet beoordelen of op een of meer van de door appellant genoemde momenten sprake was van een of meer buitengewone omstandigheden genoemd in het zesde lid van artikel 2 Besluit AO/IV. Met name zal de staatssecretaris moeten beoordelen of sprake is geweest van het niet in acht nemen van alle normaal gebruikelijke veiligheidsmaatregelen om een oorlogssituatie realistisch na te bootsen, als gevolg waarvan een verhoogd risico is ingetreden. De Raad is met de rechtbank van oordeel dat er onvoldoende aanknopingspunten zijn voor een causaal verband tussen de longklachten van appellant en zijn uitzending van ongeveer drie maanden naar Afghanistan. De militair krijgt € 500 schadevergoeding wegens overschrijding van de redelijke termijn van de procedure. 22-04-2021

- Centrale Raad van Beroep Geschil over de vraag of AOW-gerechtigde politieambtenaar mag worden ontslagen. De Raad oordeelt dat de korpschef op grond van het Besluit algemene rechtspositie politie (Barp) bevoegd is om een betrokkene ontslag te verlenen wegens het bereiken van de AOW-gerechtigde leeftijd, niet alleen bij het bereiken van die leeftijd, maar ook op een later moment. Gelet op de financiële situatie van het korps, de algemene overbezetting binnen de politie na de reorganisatie en het belang van een evenwichtiger personeelsopbouw gaat de strakkere gedragslijn de grenzen van een redelijke beleidstoepassing niet te buiten. Bij afweging van het organisatiebelang tegen het persoonlijk belang van appellant om langer te mogen doorwerken heeft de korpschef doorslaggevend gewicht mogen toekennen aan het belang

van de eigen organisatie. Het beroep op gerechtvaardigd vertrouwen slaagt niet. 01-04-2021

Antillen

- Gerecht in Eerste Aanleg van Aruba Werknemer op Aruba eist premieafdracht van ex-wergever TES en afgifte bewijs pensioenverzekeraar. Gerecht oordeelt dat TES op grond van de Landsverordening algemeen pensioen de verplichting heeft om ten behoeve van zijn werknemers een pensioenverzekering af te sluiten en de premies af te dragen. Het Gerecht beveelt TES om de premieovereenkomst die zij met een instelling als bedoeld in de Landsverordening algemeen pensioen zou hebben, waaruit het opgebouwde pensioen van verzoeker gedurende zijn gehele dienstverband blijkt, binnen vijf dagen na betekening van deze uitspraak aan verzoeker af te geven, zulks op straffe van een dwangsom van Afl. 250 per dag dat TES mocht nalaten hieraan te voldoen, tot een maximum van Afl. 20.000. 06-04-2021
- Gerecht in Eerste Aanleg van Aruba Arubaanse werknemer verzoekt achterstallig loon en bevel afgifte bewijs premieafdracht. Betalingsonmacht van de werkgever komt voor diens risico en is geen reden om een opeisbare vordering af te wijzen. De vordering zal in zoverre worden toegewezen. TES heeft op grond van de Landsverordening algemeen pensioen de verplichting om ten behoeve van haar werknemers een pensioenverzekering af te sluiten en de premies af te dragen 06-04-2021
- Gerecht in eerste aanleg van Curaçao Geschil over na de dood ten onterechte door SVB doorbetaald Arubaans pensioen. SVB stelt de erfgenamen aansprakelijk. Erfgenamen hebben de indruk gewekt dat zij niet wisten van de door SVB overgemaakte bedragen. Uit de mutatieoverzichten blijkt echter dat de door SVB overgemaakte bedragen iedere maand van de rekening zijn opgenomen. Ook reeds bij leven van vader werden door gedaagden beschikkingshandelingen verricht met betrekking tot het ten onterechte door SVB overgemaakte pensioen voor hun overleden

moeder. Dit alles wijst op kwade trouw in de zin van artikel 6:205 BW. Gedaagden zijn aansprakelijk als ontvangers van de onverschuldigde betalingen. Zij waren immers de rechtsopvolgers van hun ouders wat betreft de en/of-rekening, en de daarop verrichte betalingen zijn dan ook (mede) aan te merken als betalingen aan gedaagden zelf. Erfgenamen hebben onrechtmatig gehandeld. SVB is mede op de voet van artikel 6:203 BW gerechtigd tot terugvordering. Het Gerecht veroordeelt gedaagden hoofdelijk tot betaling aan SVB van NAF 135.848, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf eind februari 2003 over de telkens maandelijks met de betaling toegenomen hoofdsom. 29-03-2021