

**ACTUELE JURISPRUDENTIE OP HET
SNIJVLAKE VAN PENSIOEN EN
ARBEIDSRECHT**

voor

NEDERLANDS PENSIOENBUREAU

door

Mr. Wim P.M. Thijssen

Hageveld 22
2102 LN Heemstede

tel: +31 (0)85 – 303 62 16

www.pensioenadvocaten.nl
wt@pensioenadvocaten.nl

Onderwerpen:

- Uitleg
 - Arbeidsongeschiktheid
 - Transitievergoeding
 - Billijke vergoeding
 - Verhoging pensioenleeftijd
 - AOW-gat
 - Loonbegrip
 - Afstand van pensioen
 - waardeoverdracht
 - Advisering
-

Uitleg

Gerechtshof Amsterdam 30 mei 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:2043;
PJ 2017/117 met annotatie WPMT

Uitleg van de bepaling in een pensioenreglement die inhoudt dat toeslagen worden verleend “voor zover de middelen dat toelaten” aan de hand van het gebruik op basis van toepassing van het leerstuk van de aannemelijkheid van het rechtsgevolg als component van de CAO-uitlegmethode; betekenis van de uitvoeringsovereenkomst bij uitleg van een pensioenreglement; ontbreken van toeslagen bij gebrek aan middelen in geval van voorwaardelijke toeslagverlening

Uitleg

Gerechtshof Den Haag 1 augustus 2017,
ECLI:NL:GHDHA:2017:2468

Uitleg pensioenreglement (feitelijk: pensioenovereenkomst) aan de hand van de CAO-norm, dat wil zeggen: uitleg op basis van de betekenis die naar objectieve maatstaven aan de bewoordingen moet worden toegekend, rekening houdend met aard en strekking van de bepalingen, elders in het reglement gebruikte formuleringen en de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen; geen premievrije voortzetting van de pensioenopbouw in verband met arbeidsongeschiktheid over de periode van pensioenuitstel in verband met het doorlopen van arbeidsongeschiktheidspensioen na de pensioenrichtleeftijd.

Arbeidsongeschiktheid

Rechtbank Amsterdam 2 september 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:9387

Pijlijnproblematiek

- Ziekmelding tijdens dienstverband
- Dienstverband eindigt tijdens ziekteperiode door opzegging door curator na faillissement werkgever
- Werknemer vorderde WIA-hiaatpensioen en premievrije pensioenopbouw wegens arbeidsongeschiktheid
- Werknemer voldeed niet aan reglementaire voorwaarden
- Beroep op hardheidsclausule afgewezen
- Feit dat waarschijnlijk zonder faillissement wel recht op WIA-hiaatpensioen en premievrije pensioenopbouw wegens arbeidsongeschiktheid zou zijn ontstaan betekende niet dat de hardheidsclausule diende te worden toegepast/Precedentwerking

Commentaar:

- Uitspraak ligt in lijn van vaste rechtspraak
 - Vordering tegen werkgever denkbaar in geval van ontslag (zonder dat faillissement speelt) zeer dicht tegen de ingangsdatum van de WIA-uitkering (grondslag: schending goed werkgeverschap of leerstuk onaanvaardbaar rechtsgevolg; schending informatieplicht)
 - Vordering tegen pensioenuitvoerder moeilijk denkbaar (grondslag zou het leerstuk van het onaanvaardbaar rechtsgevolg moeten zijn; ontslag ligt niet in risicosfeer pensioenuitvoerder)
-

Arbeidsongeschiktheid

Rechtbank Noord-Nederland 4 januari 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:884 en
Rechtbank Gelderland 8 februari 2017, ECLI:NL:RBGEL:2017:1079

Premievrije pensioenopbouw bij arbeidsongeschiktheid als vervanger van de transitievergoeding

In de uitspraak van 4 januari 2017 gold premievrije opbouw van pensioen bij arbeidsongeschiktheid niet als geen “gelijkwaardige voorziening” in de zin van art. 7:673b BW (volledige transitievergoeding verschuldigd); in de uitspraak van 8 februari 2017 gold premievrije opbouw van pensioen bij arbeidsongeschiktheid wel als een zodanige “gelijkwaardige voorziening” (geen transitievergoeding verschuldigd)

Het nieuw voorgestelde *artikel 7:673b BW* regelt dat bij cao afspraken kunnen worden gemaakt waardoor het wettelijke recht op transitievergoeding niet van toepassing is mits de werknemers aanspraak kunnen maken op een gelijkwaardige voorziening gericht op het voorkomen van werkloosheid of het bekorten van de periode van werkloosheid. Onder een «gelijkwaardige voorziening» moet worden verstaan een voorziening in geld of in natura (of een combinatie daarvan) welke het equivalent vormt van hetgeen waarop een werknemer aanspraak kan maken op grond van de wettelijke regeling inzake de transitievergoeding. In het *tweede lid* worden nadere eisen gesteld aan de partij of partijen waarmee dergelijke afspraken kunnen worden gemaakt.

Samenvatting wetsgeschiedenis:

- De “gelijkwaardige voorziening” dient het equivalent te vormen van de transitievergoeding
 - De gelijkwaardige voorziening mag (gedeeltelijk) bestaan uit een voorziening in natura
 - De gelijkwaardige voorziening dient op individueel niveau gelijkwaardig te zijn (collectieve gelijkwaardigheid is niet voldoende)
 - De werknemer dient ten minste het equivalent te krijgen van de wettelijke transitievergoeding
-

Commentaar:

- Deze rechtspraak geldt uitsluitend voor werknemers die ten tijde van het ontslag arbeidsongeschikt zijn
- Premievrije pensioenopbouw bij arbeidsongeschiktheid vervangt uit de aard niet verval van inkomen tussen de datum van het ontslag en de pensioendatum als gevolg van ontslag
- Premievrije pensioenopbouw bij arbeidsongeschiktheid kan uit de aard van de voorziening daarom niet worden ingezet in het kader van de overgang naar ander werk (“transitie”)
- De waarborg voor de werknemer is gelegen in het feit dat de gelijkwaardige voorziening de transitievergoeding slechts dan vervangt, indien dat bij CAO is geregeld of berust op een regeling van een daartoe bevoegd bestuursorgaan
- De wettelijke regeling bevreemdt gezien het feit dat premievrije pensioenopbouw bij arbeidsongeschiktheid niet leidt tot inkomen tussen het ontslag en de pensioendatum en óók wordt verkregen indien de arbeidsongeschiktheid niet tot ontslag leidt
- De aard van premievrije pensioenopbouw bij arbeidsongeschiktheid wijkt dermate af van de aard van een transitievergoeding dat toepassing van de wettelijk geregelde uitruilbaarheid bij CAO of besluit van een bevoegd bestuursorgaan van een transitievergoeding tegen premievrije pensioenopbouw bij arbeidsongeschiktheid niet goed in het systeem van het ontslagrecht lijkt te passen

Arbeidsongeschiktheid

Rechtbank Noord-Holland 12 juli 2017, ECLI:NL:RBNHO:2017:5840

Recht op premievrije pensioenopbouw bij arbeidsongeschiktheid gekoppeld aan criterium “ongeschiktheid tot werken” en het “bestaan van een loondoorbetalingsverplichting ingevolge het BW” maakt dat dit recht in geval van het eindigen van de uitvoeringsovereenkomst vóór ingang van de WIA-uitkering moet worden toegekend omdat het onder het gegeven de gekozen definitie onder het uitlooprisico valt

Transitievergoeding

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 2 februari 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:345

Transitievergoeding bij pensioenontslag

Prejudiciële vraag aan Hoge Raad of de wettelijke regeling inhoudend dat bij beëindiging van een arbeidsovereenkomst als gevolg van een pensioenontslagbeding of beëindiging op of na de AOW-datum van de werknemer geen transitievergoeding is verschuldigd verboden leeftijdsonderscheid inhoudt

Overwegingen 3.11 – 3.24:

- De transitievergoeding heeft blijkens de wetsgeschiedenis een tweeledig doel (compensatie bieden voor de gevolgen van ontslag en de transitie naar een andere baan vergemakkelijken; overweging 3.17)
- De Hoge Raad dient de vraag te beantwoorden of de regering in het kader van de totstandkoming van 7:673, lid 7, aanhef en onder b BW in verband met de toets aan legitimiteit, doelmatigheid en proportionaliteit wat de legitimiteit betreft ten onrechte heeft nagelaten te toetsen of bij ontslag op of na de AOW-datum zou kunnen worden afgezien van compensatie voor de gevolgen van het ontslag (overweging 3.18)

Overweging 3.25:

- Het hof is van oordeel dat aan de Hoge Raad de prejudiciële vragen dienen te worden gesteld of art. 7:673, lid 7, aanhef en onder b BW in strijd is met Richtlijn 2000/78 EG (omdat sprake zou zijn van verboden leeftijdsonderscheid), of individueel kan en dient te worden getoetst en of (conform het voorlopig oordeel van het hof) art. 7:673, lid 7, aanhef en onder b BW buiten toepassing dient te blijven

Overwegingen 3.11 – 3.24:

- De transitievergoeding heeft blijkens de wetsgeschiedenis een tweeledig doel (compensatie bieden voor de gevolgen van ontslag en de transitie naar een andere baan vergemakkelijken; overweging 3.17)
- De Hoge Raad dient de vraag te beantwoorden of de regering in het kader van de totstandkoming van 7:673, lid 7, aanhef en onder b BW in verband met de toets aan legitimiteit, doelmatigheid en proportionaliteit wat de legitimiteit betreft ten onrechte heeft nagelaten te toetsen of bij ontslag op of na de AOW-datum zou kunnen worden afgezien van compensatie voor de gevolgen van het ontslag (overweging 3.18)

Commentaar:

- Tot beantwoording van de prejudiciële vraag zal het niet komen omdat partijen de zaak hebben geschikt (Gerechtshof 's-Hertogenbosch 9 maart 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:954)
 - Voor het standpunt van het Hof pleit de gedachte dat ook een pensioengerechtigde het recht heeft te blijven werken zodat de *transitie*vergoeding ook dan zijn functie behoudt (HvJ EU 12 oktober 2010, ECLI:EU:C::2010:600 inzake Andersen; zie Lutjens en Degelink, TPV 2015/4)
 - Onbegrip vanuit de praktijk vanwege de gevolgen van het “voorlopig” oordeel van het Hof
-

Transitievergoeding

Rechtbank Midden-Nederland 30 juni 2017,
ECLI:NL:RBMNE:2017:3249

Voornemen tot stellen prejudiciële vragen aan de Hoge Raad ter zake het al dan niet rechtsgeldig zijn van art. 7:673, lid 7, aanhef en onder b BW (geen transitievergoeding verschuldigd bij pensioenontslag); verwijzing naar Gerechtshof 's-Hertogenbosch 2 februari 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:345

Transitievergoeding

Rechtbank Midden-Nederland 19 juli 2017,
ECLI:NL:RBMNE:2017:3712

Vervolg op Rechtbank Midden-Nederland 30 juni 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:3249 waarin prejudiciële vragen aan de Hoge Raad werden aangekondigd omtrent het al dan niet strijdig zijn van de wettelijke regeling dat bij ontslag na pensioeningang geen transitievergoeding is verschuldigd met Richtlijn 2000/78 inzake leeftijdsonderscheid; formulering van de vragen

Transitievergoeding

- Rechtbank Amsterdam 8 februari 2017,
ECLI:NL:RBAMS:2017:906
 - Rechtbank Amsterdam 24 februari 2017,
ECLI:NL:RBAMS:2017:1251
 - Rechtbank Amsterdam 24 februari 2017,
ECLI:NL:RBAMS:2017:1328
-

Geen transitievergoeding uit hoofde van sociaal plan voor werknemers die de mogelijkheid hebben om hun ouderdomspensioen vervroegd te laten ingaan

- Doel (besparing kosten gezien beperkte voor het sociaal plan beschikbare middelen) legitiem
 - Middelen niet passend
 - Middelen niet noodzakelijk
-

Pensioenadvocaten.nl



Billijke vergoeding

Hoge Raad 30 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1187

- In geval van toekenning van een billijke vergoeding na een vernietigbaar ontslag mag bij de vaststelling daarvan, anders dan bij de vaststelling van een transitievergoeding, met de gevolgen van het ontslag rekening worden gehouden (aanvulling WPMT: ook pensioenschade)

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 31 maart 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:2800

- Billijke vergoeding naast transitievergoeding toegekend in het kader van ontbinding van de arbeidsovereenkomst in verband met ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever; billijke vergoeding met punitief element gerelateerd aan inkomensderving tot pensioen

Rechtbank Noord-Nederland 23 augustus 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:3162

- Gefixeerde schadevergoeding van art. 7:677, lid 2 jo. lid 3 BW dient te worden gesteld op het bruto loon en omvat werkgeverspensioenpremie

Verhoging pensioenleeftijd

Rechtbank Amsterdam 27 juni 2017,
ECLI:NL:RBAMS:2017:4589

Leeftijdsonderscheid bij verhoging pensioenleeftijd van 56 naar 58 jaar objectief gerechtvaardigd op basis van doorstromingsargument

AOW-gat

Rechtbank Den Haag 21 november 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:14063

Voor wiens rekening komt het AOW-gat: de wetgever die het heeft doen ontstaan, de werkgever of de AOW-gerechtigde?

- Eindigen bovenwettelijke wachtgeldregeling ambtenaar bij bereiken 65-jarige leeftijd levert verboden leeftijdsonderscheid op als gevolg van het verhogen van de AOW-leeftijd waardoor een AOW-gat ontstond

Commentaar: lasten van het AOW-gat op de werkgever afgewenteld

AOW-gat

CRvB 10 maart 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:970, 975, 976, 977, 978, 979

- De wijziging van de ingangsdatum van het AOW-pensioen waardoor een AOW-gat ontstaat (een periode tussen het eindigen van een vroegpensioenuitkering en de ingangsdatum van de AOW) leidt niet tot schending van art. 1 van het Eerste Protocol (“eigendomsontneming”) bij het EVRM
 - Status pensioenoverzicht: een pensioenoverzicht is niet rechtscheppend, de pensioenregeling is bepalend voor de pensioenrechten
-

Commentaar:

- “Eigendomsontneming” pleegt door het EVRM slechts te worden aangenomen indien een ingegane uitkering eindigt door wijziging van wetgeving
 - Het ontstaan van het AOW-gat komt niet ten laste van de Staat
 - Het oordeel over de status van het pensioenoverzicht ligt in lijn van vaste rechtspraak
-

AOW-gat

CRvB 10 maart 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:1102

Voor wiens rekening komt het AOW-gat dat ontstaat indien tweede pijler pensioen eerder ingaat dan de AOW: de overheid, de werkgever of de pensioengerechtigde?

- Geen recht op vervroeging AOW op grond van EU-recht in verband met toekenning tweede pijler prepensioen

Commentaar:

- Ook deze vorm van een AOW-gat komt in elk geval niet voor rekening van de overheid
 - Of dit AOW-gat voor rekening van de werkgever komt dient te worden beoordeeld in het licht van “goed werkgeverschap” en de aanvaardbaarheid van het gemis aan AOW gezien de concrete omstandigheden van de pensioengerechtigde
-

AOW-gat

CRvB 20 juli 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:2515

Wijziging van het tekstvoorstel voor een vaststellingsovereenkomst gesloten in 2011 inzake uitdiensttreding dat een afvloeiingsuitkering doorloopt tot het bereiken van de 65-jarige leeftijd in de bepaling dat deze doorloopt tot de pensioengerechtigde leeftijd betekent niet dat de Minister het risico van verhoging van de AOW-leeftijd heeft overgenomen

Loonbegrip omvat pensioen

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 10 januari 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:30

Loonbegrip (overweging 3.29)

- Vergoeding niet genoten verlofuren = loon
- Telt mee als “loon” (zonder de vergoeding voor niet genoten verlofuren uit te sluiten) in de zin van het pensioenreglement
- Vordering tot betaling werkgeversdeel pensioenpremie aan werknemer niet toewijsbaar
- Juiste vordering was geweest:
 - Afdracht werkgeversdeel pensioenpremie aan pensioenuitvoerder
 - Schadevergoeding (wegens pensioenschade)

Commentaar:

- terecht werd geoordeeld dat geen rechtsgrond bestaat voor vordering tot betaling werkgeversdeel pensioenpremie aan de werknemer zelf

Let op:

- Rechtbank Noord-Nederland 23 augustus 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:3162: pensioenschade (gemiste pensioenpremie) maakt onderdeel uit van de gefixeerde schadevergoeding bedoeld in art. 7:667 BW

Afstand

Rechtbank Limburg 28 juni 2017,
ECLI:NL:RBLIM:2017:6071

Overeenkomst strekkend tot afstand van pensioen
rechtsgeldig tot stand gekomen

Waardeoverdracht

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 4 juli 2017,
ECLI:NL:GHSHE:2017:3060

Niet gebundelde individuele verzoeken tot waardeoverdrachten gelden niet als groepsgewijze waardeoverdracht, mede gezien het ontbreken van een coördinerende rol van de werkgever/vertraging in de afhandeling komt voor rekening en risico van de belanghebbende omdat het toepasselijke art. 75, lid 2 PW geen termijn voor afhandeling kent

Advisering

Rechtbank Rotterdam 19 juli 2017, ECLI:NL:RBROT:2017:5665

In 1999 rustte op een pensioenadviseur de zorgplicht om na te gaan of een af te sluiten pensioenverzekering binnen de juridische en fiscale randvoorwaarden valt; beroep op “eigen schuld” klant afgewezen vanwege bijzondere deskundigheid die van de pensioenadviseur mocht worden verwacht

Advisering

Rechtbank Rotterdam 19 juli 2017, ECLI:NL:RBROT:2017:5654 en
Rechtbank Rotterdam 19 juli 2017, ECLI:NL:RBROT:2017:5687

Informatieplicht verzekeraar kan op grond van derde richtlijn Leven verder gaan dan verplichting voortvloeiend uit RIAV-1994 op grond van de eisen voortvloeiend uit de precontractuele goede trouw; beroep op arrest NN/Van Leeuwen; verzekeraar diende vooruitlopend op invoering van de RIAV-1998 vanaf 1996 de op zelfregulering gebaseerde CRR-1996 in acht te nemen; geen verplichting tot explicitering risicopremies en hefboomeffect; geen schending zorgplicht

DANK VOOR UW AANDACHT

VRAGEN?

De presentative is te raadplegen op
www.thijssen-pensioen-informatie.nl
