

GEDAAGDE vonnis

In naam van de Koning

RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht — team kanton
zaaknummer: 2801792 CV EXPL 14-4907.2
vonnis van: 10 augustus 2015
fno.: 245

vonnis van de kantonrechter

Inzake

A.

wonende te 's-Gravenhage
eiser, nader te noemen: A.
gemachtigde: mr. L. Schuijt-Olde Heuvel (DAS Rechtsbijstand)

tegen

de Stichting Pensioenfonds Mercurius Amsterdam

gevestigd te Amsterdam
gedaagde, nader te noemen: PMA
gemachtigde: mr. E. Lutjens en mr. B. Degelink.

VERDER VERLOOP VAN DE PROCEDURE

In deze zaak tussen partijen is op 17 november 2014 een tussenvonnis geweest. Bij het tussenvonnis is een comparitie van partijen bepaald. De comparitie is gehouden op 5 februari 2015. Voorafgaand aan de zitting heeft PMA een akte ingezonden. Ter zitting zijn verschenen A. met zijn gemachtigde. Namens PMA zijn verschenen de heren S. Hoogterp, D.J. Vis en T. de Jong, met mr Lutjens van de gemachtigden. Daarnaast hebben belangstellenden de zitting bijgewoond.

Beide partijen hebben hun standpunt nader toegelicht, deels aan de hand van een pleitnota, en hebben vragen van de kantonrechter beantwoord. Er zijn aantekeningen gemaakt, die in het dossier zijn opgenomen.

Aansluitend is vonnis bepaald.

GRONDEN VAN DE BESLISSING

Nadere feiten en omstandigheden

1. Bij de zitting van 5 februari 2015 is in aanvulling op de feiten en omstandigheden, als weergegeven in het tussenvonnis van 17 november 2014, bij de inhoud waarvan de

kantonrechter blijft en waarnaar zij korthedshalve verwijst, nog het volgende komen vast te staan:

- 1.1. PMA is destijds opgericht ten behoeve van Euronext. De deelnemende werkgevers hadden in het verleden een onderlinge band en/of zijn ontstaan uit Euronext. Na verloop van tijd zijn de werkgevers gescheiden en is de band verloren gegaan.
- 1.2. Uiteindelijk hebben acht werkgevers deelgenomen in PMA, te weten Euronext, AFM, Clearnet, Euroclear en DSI, tijdelijk aangevuld met Atos en Tijdsbeursmedia. Het merendeel van de (gewezen) deelnemers en pensioengerechtigden in PMA (totaal 1872) komen van AFM (939) en Euronext (661). Atos en Tijdsbeursmedia hebben samen 50 deelnemers/pensioengerechtigden.
- 1.3. A. heeft na afloop van zijn dienstverband bij Euronext, werkgever X verzocht - teneinde een pensioenbreuk te vermijden - om vrijwillig in PMA deel te mogen nemen. A. is de enige deelnemer van werkgever X in PMA.
- 1.4. Niet alle deelnemers in PMA hebben dezelfde aanspraken. Er zijn aanspraken uitgaande van een eindloonregeling en van een middelloonregeling. Ook zijn er verschillen in de pensioenopbouw c.q. bijdrage. Binnen PMA vormen alle aanspraken een financieel geheel als bedoeld in artikel 123 lid 1 Pensioenwet (verder: Pw) dat wil zeggen er is een gezamenlijk vermogen en de dekkingsgraad wordt ook gezamenlijk berekend.
- 1.5. PMA heeft de volgende kortingsrondes doorgevoerd:
 - per 1 april 2013 - alle werkgevers 3% en DSI 4,425%
 - per 1 december 2013 - alleen Atos, werkgever X en Tijdsbeursmedia 4%
 - per 1 april 2014 - alle werkgevers, met uitzondering van Euronext en Clearnet, met percentages tussen 1,8% en 3,4%.
- 1.6. De deelnemers van Atos, werkgever X en Tijdsbeursmedia zijn in totaal voor 10,4% gekort. De deelnemers van AFM, Euroclear, DSI voor 6,223% resp 6,225% en die van Euronext en Clearnet voor 3%. Indien PMA de voorwaarde van de bijstortende werkgevers - dat de gelden slechts aan de eigen deelnemers ten goede mochten komen - niet had geaccepteerd, was de bijstorting geweigerd en zouden alle deelnemers met 10,4% zijn gekort.
- 1.7. DNB is in 2013 op de hoogte gesteld van het voornemen tot gedifferentieerd korten door PMA en de verzoeken/weigeringen tot bijstorting. Bij brief van 25 maart 2013 heeft DNB PMA daaromtrent bericht dat zij geen opmerkingen had over de wijze waarop de korting (per 1 april 2013) zou worden doorgevoerd.
- 1.8. In verband met de korting in 2014 heeft PMA een vragenlijst ten behoeve van DNB ingevuld, waarin de gedifferentieerde korting wordt beschreven. DNB heeft naar aanleiding van de vragenlijst geen bedenkingen geuit.

- 1.9. PMA is sedert 1 januari 2014 in liquidatie, waarbij - naar verwachting - na de afwikkeling een batig saldo resteert. Dat saldo zal worden aangewend voor een (eenmalige) ophoging van de aanspraken van de deelnemers in PMA.

Beoordeling

2. Kern van het geschil tussen partijen wordt gevormd door de vraag of bij toepassing van de korting van artikel 134 Pw onderscheid gemaakt mag worden tussen pensioenrechten en -aanspraken van deelnemers van een wel en een niet bijstortende werkgever, en of het verbod op het zogeheten 'ringfencing' van artikel 123 Pw aan een gedifferentieerde korting in de weg staat.
3. In het verlengde hiervan heeft A. nog betoogd dat in onderhavig geval de kortingsmaatregelen niet evenwichtig zijn geweest, dat zijn belangen niet evenwichtig zijn behartigd en dat van PMA meer had kunnen worden verwacht om werkgever X te bewegen ten behoeve van A. bij te storten.

Gedifferentieerd korten

4. Uit hoofde van artikel 123 Pw is een pensioenfonds dat voor meerdere werkgevers pensioenregelingen uitvoert, gehouden om de ingelegde vermogens als een geheel te beschouwen, zodat een dekkingstekort van de een kan worden opgelost door de reserves van het totale fonds. Dit principe van 'kruisbestuiving' berust op onderlinge solidariteit en brengt mee dat het vermogen van een pensioenfonds als PMA als een geheel wordt aangemerkt voor alle pensioenaanspraken en -rechten van alle deelnemers van alle aangesloten ondernemingen. PMA heeft zich daaraan ook gehouden, nu vaststaat dat er geen (administratief) afgescheiden vermogens hebben bestaan voor de afzonderlijke ondernemingen, waarvoor PMA de verschillende pensioenregelingen uitvoert c.q. uitvoerde.
5. Dit uitgangspunt brengt echter niet mee dat PMA geen onderscheid mag (of zelfs moet) maken bij de uitvoering van de diverse pensioenregelingen, onder meer op grond van de contractuele of vrijwillige bijstortingsplicht van een aangesloten werkgever. De wet bepaalt slechts wanneer een pensioenfonds mag korten, maar schrijft niet voor dat het kortingspercentage voor alle deelnemers in het pensioenfonds altijd hetzelfde moet zijn. Zeker niet daar waar - zoals in casu - sprake is van verschillende ondernemingen met meerdere, onderling verschillende pensioenregelingen. Zo'n gebod valt niet in artikel 123 jo 134 Pw te lezen en kan ook niet uit de Parlementaire Geschiedenis worden afgeleid.
6. Bovendien geldt dat PMA als uitgangspunt voor alle deelnemers hetzelfde kortingspercentage van 10,4 % heeft berekend, zodat in beginsel iedere pensioenaanspraak in dezelfde mate zou worden gekort. Dat een deel van de aangesloten werkgevers uit hoofde van de pensioenovereenkomst gehouden was of om andere redenen bereid bleek de gevolgen van de kortingen voor 'hun' deelnemers door bijstortingen (gedeeltelijk) te compenseren, doet aan dat uitgangspunt niet af. Dat de compensatie

werd gerealiseerd via bijstortingen in PMA, evenmin. Ook een verbod tot bijstorting onder bepaalde voorwaarden - waaronder die als in onderhavig geschil - is niet in de wet terug te vinden en is niet in strijd met het beginsel van kruisbestuiving in artikel 123 Pw .

7. Daar waar alle werkgevers op gelijke wijze de mogelijkheid krijgen ten behoeve van hun deelnemers tot bijstorten over te gaan, kan de kantonrechter niet inzien op welke wijze de in artikel 105 lid 2 Pw voorgeschreven evenwichtige belangenbehartiging van de deelnemers wordt geschaad. PMA heeft voldoende gedaan om ook werkgever X te bewegen tot bijstorting over te gaan. Dat werkgever X dat heeft geweigerd kan A. niet aan PMA verwijten. Wat op dit punt nog meer van PMA had kunnen worden verwacht, heeft A. niet verduidelijkt. A. kan in alle redelijkheid niet van PMA vergen dat zij de bijstortingen van andere werkgevers afwijst, omdat deze niet bereid zijn ook voor derden - met wie zij geen verdere relatie hebben dan dat diens pensioenaan-spraken in hetzelfde pensioenfonds zijn ondergebracht - bij te storten.
8. Het vorenstaande impliceert naar het oordeel van de kantonrechter dat PMA de pensioenuitkeringen van onder meer A. heeft mogen korten, zoals zij heeft gedaan. Dit oordeel vindt steun in de zienswijze van DNB, die in de voorgenomen kortingen van PMA van 2013 noch in die van 2014 aanleiding heeft gezien opmerkingen te maken over het verschil in de kortingspercentages.

Aansluiting bij de laatste werkgever

9. Volgens A. had PMA bij bijstorting rekening dienen te houden met de jaren, die A. in dienst van Euronext - een wel bijstortende werkgever - heeft doorgebracht en hem niet (alleen) mogen laten aansluiten bij zijn laatste werkgever X, die niet heeft bijgestort.
10. Deze stelling van A. zal worden gepasseerd. Bij de overgang van A. van Euronext naar werkgever X heeft de laatstgenoemde de bestaande pensioenopbouw voor A. van Euronext overgenomen, voortgezet en gefinancierd. Daarmee is de pensioenverplichting van Euronext ten aanzien van A. geëindigd en is hij niet meer aan te merken als een deelnemer van Euronext, ook niet in de jaren van zijn dienstverband bij Euronext. PMA heeft dan ook terecht A. niet laten meedelen in de bijstortingen van Euronext. A. heeft dit destijds verzocht omdat het een pensioenbreuk voorkwam en dus voor hem aantrekkelijk was. Het heeft A. een bedrag van ruim € x extra pensioen per jaar opgeleverd. De keerzijde daarvan is dat A. in het kader van de bijstorting niet als pensioengerechtigde van Euronext wordt aangemerkt.

Goedkeuring DNB

11. Tot slot heeft A. nog aangevoerd dat niet blijkt dat DNB de extra kortingsmaat-regel voor de werknemers van Atos, Tijdbeursmedia en werkgever X heeft goedgekeurd, reden waarom het door voeren van de korting ten aanzien van hem strijdig is met de wet. Deze stelling van A. miskent echter dat DNB op de hoogte is gesteld van de door PMA voorgestelde c.q. voorgenomen kortingen, daar geen opmerkingen bij heeft

geplaatst en (derhalve) deze heeft goedgekeurd. Dit volgt uit de brief van DNB van 25 maart 2013. DNB heeft slechts een voorbehoud gemaakt ten aanzien van de *hoogte* van de kortingen; het gedifferentieerd korten zelf heeft DNB niet ter discussie gesteld. Dat is althans uit het voorliggende dossier niet af te leiden en door A. niet nader onderbouwd.

12. Dit alles betekent dat de vordering van A. moet worden afgewezen.
13. Als de in het ongelijk gestelde partij wordt A. belast met de proceskosten, gevallen aan de zijde van PMA en tot heden begroot zoals in het hierna volgende bepaald.

BESLISSING

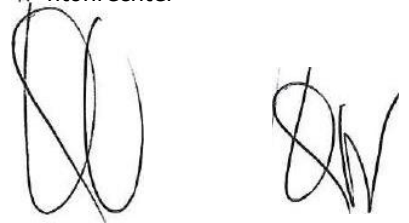
De kantonrechter:

- I. wijst de vordering af;
- II. veroordeelt A. in de proceskosten gevallen aan de zijde van PMA en tot heden begroot op € 900,00 aan salaris gemachtigde, een en ander voor zover van toepassing, inclusief btw;
- III. veroordeelt A. tot betaling van een bedrag van € 50,00 aan nasalaris, te verhogen met een bedrag van € 68,00 onder de voorwaarde dat betekening van het vonnis heeft plaatsgevonden en A. niet binnen 14 dagen na aanschrijving vrijwillig aan het vonnis heeft voldaan, een en ander voor zover van toepassing, inclusief btw;
- IV. verklaart de veroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus gewezen door mr M.V. Ulrici, kantonrechter, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 10 augustus 2015 in tegenwoordigheid van de griffier.

Griffier


Kantonrechter



Voor grosse conform
de griffier van de rechtbank Amsterdam

