

ECLI:NL:GHSGR:2012:BV6806

Instantie	Gerechtshof 's-Gravenhage
Datum uitspraak	14-02-2012
Datum publicatie	24-02-2012
Zaaknummer	200.060.153-01
Formele relaties	Cassatie: ECLI:NL:HR:2013:BZ8363, Bekrachtiging/bevestiging Conclusie in cassatie: ECLI:NL:PHR:2013:BZ8363
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Arbeidsrecht; eenzijdige wijziging bijdrage ziektekostenverzekering voor post-actieven.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl RAR 2012/64 PJ 2012/89 AR-Updates.nl 2012-0171 VAAN-AR-Updates.nl 2012-0171

Uitspraak

GERECHTSHOF 's-GRAVENHAGE

Sector Civiel recht

Zaaknummer : 200.060.153/01

Zaaknummers rechtbank: 846226 CV EXPL 07-35451

859084 CV EXPL 08-1734,

864957 CV EXPL 08-4670

864958 CV EXPL 08-4671

864959 CV EXPL 08-4672

arrest van 14 februari 2012

inzake

ABN AMRO Bank N.V. als rechtsopvolgster van Fortis Bank (Nederland) N.V.,

gevestigd te Amsterdam,

appellante in het principaal hoger beroep,

geïntimeerde in het incidenteel hoger beroep,,

hierna te noemen: Fortis Bank,

advocaat: mr. J.P. Heering te 's-Gravenhage,

tegen

1. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
2. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
3. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
4. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
5. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
6. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
7. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
8. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
9. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
10. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
11. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
12. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
13. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
14. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
15. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
16. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
17. [Naam],
wonende te [Woonplaats],
18. [Naam],
wonende te [Woonplaats],

geïntimeerden in het principaal hoger beroep,
geïntimeerde nr. 7 is voorts appellant in het incidenteel hoger beroep.

hierna te noemen: tezamen [geïntimeerden]; ieder apart bij hun achternaam,

advocaat: mr. H. de Graaf te Amsterdam,

Het geding in hoger beroep

Fortis Bank is bij exploit van 11 maart 2010 in hoger beroep gekomen van het tussen partijen gewezen vonnis van de rechtbank Rotterdam, sector kanton, locatie Rotterdam, van 18 december 2009 onder de hierboven vermelde zaaknummers.

Vervolgens zijn achtereenvolgens genomen:

door Fortis Bank: memorie van grieven (met producties); daarbij is het principaal hoger beroep tegen [geïntimeerde sub 7] ingetrokken;

door [geïntimeerden]: memorie van antwoord en van grieven in incidenteel hoger beroep (met producties),

door Fortis Bank: memorie van antwoord in incidenteel appel, tevens akte in het principaal appel (met producties) ,

door [geïntimeerden]: antwoordakte in principaal appel

Op 24 juni 2011 hebben partijen hun standpunten mondeling - aan de hand van overgelegde pleitnotities - doen toelichten, Fortis Bank door mr. J. Pel te Amsterdam en [geïntimeerden] door mr. A.C.M. Kuypers en mr. T. Huig, beiden te Amsterdam.

Tot slot is arrest gevraagd.

Beoordeling van het hoger beroep

in het principaal en incidenteel hoger beroep

1. De kantonrechter heeft onder 2.1 t/m 2.9 van het vonnis een aantal feiten vastgesteld. Daartegen is in hoger beroep niet opgekomen, zodat ook het hof daarvan uitgaat. Ook voor de weergave van de vorderingen en de standpunten van partijen in eerste aanleg wordt naar dat vonnis verwezen.

2. Het gaat in deze zaak, kort gezegd, om de vraag of het Fortis Bank jegens [geïntimeerden] vrij stond om - in verband met de invoering van de Zorgverzekeringswet per 1 januari 2006 - de op dat moment bestaande "regeling" met betrekking tot de tegemoetkoming in de kosten van de particuliere ziektekostenverzekering voor degenen die aansluitend aan hun dienstverband bij Fortis Bank vervroegd zijn uitgetreden of met pensioen zijn gegaan (hierna: de Regeling), geleidelijk af te bouwen tot nihil zoals zij heeft gedaan, te weten in 2006 continuering voor 100%, in 2007 voor 75%, in 2008 voor 50% en (als laatste stap) in 2009 voor 25%.

3. Het hof zal de met de grieven en de toelichting daarop aan de orde gestelde vragen hieronder behandelen en overweegt daartoe als volgt.

4. In de door Fortis Bank Human Resources uitgegeven "Gids voor senioren en non-actieven" van juni 2003 (productie 5 bij conclusie van antwoord; hierna: de Seniorengids) is onder meer als volgt opgenomen:

"1.1. Algemeen

(...)

Voor wie is deze gids bestemd?

Deze gids is bestemd voor:

- a. Gewezen medewerkers, die het bedrijf hebben verlaten met toepassing van de regeling vervroegd uittreden of andere non-activiteitsregeling zolang FBN [hof: daarmee wordt Fortis Bank Nederland bedoeld] een aanvulling verstrekt, of indien bij het ingaan van de regeling overeengekomen.
- b. Gewezen medewerkers, die aansluitend op het actieve dienstverband of de onder a. genoemde regeling, een pensioen van de pensioenvoorziening van FBN ontvangen.

(...)

- e. De weduwe/weduwnaar of partner, van de onder a t/m d genoemde gerechtigden voor zover zij in aanmerking komen voor een weduwen-/weduwnaars- of partnerpensioen van Fortis Bank.

Wanneer in deze gids wordt gesproken over 'gepensioneerden'(...) worden alle hierboven personen bedoeld, tenzij uitdrukkelijk anders is vermeld.

Wijzigingen

Deze gids gaat uit van de situatie in juni 2003.

Toekomstige wijzigingen worden via informatiebrieven of -bulletins van het Pensioenfonds of van de afdeling Human Resources dan wel via het blad Fortis Sociëteit bekend gemaakt.

Disclaimer

De ontvanger van deze gids kan zich niet beroepen op de in deze gids opgenomen regelingen. De bank behoudt zich uitdrukkelijk het recht voor de onderliggende arbeidsvoorwaardelijke regels uit de CAO en de personeelsgids tussentijds te wijzigen en/of in te trekken. Uiteraard zullen dergelijke aanpassen eerst en voor zover nodig in of na overleg met de betrokken instanties, zoals bijvoorbeeld de Stichting Senioren Fortis Bank Nederland plaatsvinden.

(...)

3.1. Collectieve ziektekostenverzekering VGZ

(...)

3.1.2. Deelnemerschap

Deelnemers kunnen zijn:

2.1 Medewerkers van Fortis Bank en daartoe aangewezen dochterondernemingen;

2.2 Gewezen medewerkers die het bedrijf hebben verlaten met toepassing van een regeling waarbij dit bij de toetreding tot die regeling is overeengekomen;

2.3 Gepensioneerden die medewerker of gewezen medewerker waren als bedoeld onder 2.1 en 2.2 en aan wie met ingang van de datum van vertrek bij de bank, resp. beëindiging van de onder 2.2 bedoelde regeling een pensioen namens Fortis Bank wordt uitbetaald;

(...)

3.1.7. Werkgeversbijdrage

Subsidie

Deelnemers aan de collectieve ziektekostenverzekering komen in aanmerking voor een werkgeversbijdrage. Indien niet van de collectieve ziektekostenverzekering gebruik wordt gemaakt, zal geen subsidie worden verstrekt. De werkgeversbijdrage in de kosten van deze verzekering wordt vastgesteld op grond van de CAO Fortis Bank en bedraagt naar de situatie per januari 2003: 60%. De tegemoetkoming is gebaseerd op de klasse 3, bij een eigen risico van 136,00 (gezin) resp. 68,00 (alleenstaande) (bedragen 2003).

De premies voor aanvullende verzekeringen komen eveneens in aanmerking voor de werkgeversbijdrage van 60% (...). Voor de medewerkers die verzekerd zijn op grond van de collectieve ziektekostenverzekering geldt dat de werkgeversbijdrage eveneens wordt verstrekt over de wettelijke bijdragen.

3.1.8. Verzekerden van 65 jaar en ouder (standaardpakketpolis)

Voor verzekerden van 65 jaar en ouder gelden de voorwaarden van de Standaardpakketpolis (van de overheid). Bovendien wordt een aanvullende dekking verleend tot het niveau van de polisvoorwaarden van het collectieve contract, zonder extra premiekosten.

Het eigen risico zoals vermeld in de polisvoorwaarden van de standaardpakketpolis is van toepassing.

Op dit contract verzekerde gepensioneerden komen niet in aanmerking voor een werkgeversbijdrage op de eventueel aanvullend afgesloten verzekeringen (...)."

5. Tussen partijen is niet in discussie dat de CAO en/of de personeelsgids geen regeling bevat waarop de onderhavige vorderingen van [geïntimeerden], en daarmee het antwoord op de hierboven sub 2. vermelde vraag, (rechtstreeks) kunnen worden gebaseerd.

6. Evenmin is in geschil dat er bij (rechtsvoorgangsters van) Fortis Bank al vele jaren vóór 2006 sprake was van een beleid waarbij gewezen werknemers die aansluitend aan het einde van hun dienstverband zijn gepensioneerd dan wel vervroegd zijn uitgetreden en vervolgens aansluitend zijn gepensioneerd, konden (blijven) deelnemen in de collectieve ziektekostenverzekering van Fortis Bank en (uitsluitend) in dat geval in aanmerking kwamen voor een premiebijdrage. Geen van partijen heeft aangevoerd dat dit beleid als zodanig anders was dan hetgeen ter zake hierboven uit de Seniorengids is geciteerd (behoudens hetgeen onder het kopje "Disclaimer" is opgenomen), zodat het hof van de juistheid daarvan zal uitgaan.

8. Naar het oordeel van het hof heeft Fortis Bank niet, althans onvoldoende gemotiveerd weersproken dat [geïntimeerden] - indien Fortis Bank de Regeling niet zou hebben afgebouwd zoals hiervoor sub 2. vermeld - vanaf 1 januari 2006 in aanmerking zouden zijn gekomen voor (continuering van) de daarin voorziene premiebijdrage (hierna: de bijdrage).

9. Voormelde conclusie geldt ook voor [geïntimeerde sub 7] (die incidenteel hoger beroep heeft ingesteld tegen de afwijzing van zijn vorderingen), dit in verband met het volgende. Er is niet gesteld of gebleken dat [geïntimeerde sub 7] in het kader van de afspraken rond het beëindigen van zijn dienstverband finale kwijting heeft verleend. Verder is onweersproken dat in het kader van die afspraken (onder meer) kapitalisatie van de bijdrage heeft plaatsgevonden en dat deze uitkwam op een bedrag van NLG 16.000,=. Ook is niet weersproken dat dit bedrag nagenoeg gelijk is aan de op dat moment betaalde bijdrage per maand (dus zonder rekening te houden met mogelijke verhoging daarvan) vermenigvuldigd het aantal maanden tussen de datum van beëindiging van het dienstverband en de ingangsdatum van het pensioen. Gelet op het zgn. Haviltex-criterium mocht [geïntimeerde sub 7] er onder voormelde omstandigheden naar het oordeel van het hof van uitgaan dat hij (in ieder geval) tot aan zijn pensioendatum recht had op de aldus betaalde bijdrage en mocht hij er voorts (in beginsel) op vertrouwen dat deze vanaf zijn

pensioendatum weer op de gebruikelijk wijze zou worden betaald. Hij behoeft er geen rekening mee te houden dat hij in (aanzienlijk) verdergaande mate afstand van de bijdrage deed dan correspondeerde met hetgeen in die kapitalisatie was betrokken.

Bij dit laatste heeft het hof in aanmerking genomen hetgeen in de Seniorengids is vermeld onder 1.1. sub a en b en onder 3.1.2. sub 2.2 en 2.3 (zie hierboven sub 4.) in verbinding met hetgeen hierboven sub 6. is overwogen: beëindiging van het dienstverband vóór de pensioendatum met recht op de bijdrage tot de pensioendatum leidt er (in beginsel) toe dat de bijdrage na de pensioendatum eveneens verschuldigd is. Hetgeen Fortis Bank heeft aangevoerd is onvoldoende om tot een ander oordeel te komen. Een en ander spoort met het feit dat [geïntimeerde sub 7] de bijdrage vanaf zijn pensioendatum (1 januari 2005) weer is gaan ontvangen en dat Fortis Bank de brieven met betrekking tot de afbouw van de Regeling ook aan hem heeft gezonden.

10. Voor zover Fortis Bank (voor het eerst) bij pleidooi in hoger beroep heeft willen betogen dat het vervallen van de in de CAO (art. 6.2) opgenomen bijdrage in de ziektekostenverzekering voor de werknemers automatisch tot gevolg heeft dat de Regeling voor zoals [geïntimeerden] daarmee vervallen is (anders gezegd: de Regeling is volledig gekoppeld aan de Regeling aan de CAO-regeling en moet het lot daarvan delen), is dat tardief, want onvoldoende gegrond op bij memorie van grieven of eerder door haar ingenomen standpunten.

11. Naar het oordeel van het hof heeft Fortis Bank met het vele jaren gevoerde beleid en mede gelet op de publicatie in de Seniorengids als voormeld, bij [geïntimeerden] het gerechtvaardigde vertrouwen gewekt dat zij de bijdrage in beginsel zouden (blijven) ontvangen en heeft dit alles bij elkaar genomen geleid tot een rehtens afdwingbare aanspraak. Ter zake van die aanspraak is geen sprake van een door Fortis Bank gemaakt voorbehoud tot eenzijdige wijziging. De hierboven sub 4. vermelde "Disclaimer" leidt niet tot een ander oordeel. Immers, deze heeft blijkens de gehanteerde formulering betrekking op in de CAO en/of de personeelsgids opgenomen arbeidsvoorwaardelijke regels en daaronder valt de onderhavige bijdrage - gelet op hetgeen hierboven sub 5. is overwogen - niet. Uitgaande van het zg. Haviltex-criterium behoeften [geïntimeerden] er geen rekening mee te houden dat de "Disclaimer" ook op de bijdrage van toepassing zou zijn. Naar het oordeel van het hof leidt de structuur van de Regeling - mede gelet op hetgeen hierboven sub 9. in de laatste alinea daaromtrent is overwogen - ertoe dat de kantonrechter terecht geen onderscheid heeft gemaakt al naar gelang de pensioendatum. Immers, doorslaggevend is het moment van uittreden en of vanaf dat moment recht op de bijdrage bestond; is dat het geval, dan loopt dat door na de pensioendatum.

12. Dan moet vervolgens worden beoordeeld of de wijziging van de wettelijke ziektekostenverzekeringen, mede gelet op hetgeen ter zake in de CAO is aangepast, tot gevolg heeft dat Fortis Bank - gelet op het bepaalde in de artt. 6:248 en 258 BW - mocht besluiten tot afbouw van de bijdrage zoals zij heeft gedaan. Het hof overweegt daaromtrent als volgt.

13. Duidelijk is dat voormelde wetswijziging als zodanig leidde tot - in het algemeen bezien - een ingrijpende verandering van omstandigheden. Immers, het onderscheid tussen de ziekenfonds- en de particuliere verzekering kwam te vervallen en voorts kwam - anders dan voorheen het geval was - op de werkgever een wettelijke verplichting te rusten om voor alle werknemers, dus niet meer alleen degenen die voorheen onder de Ziekenfondswet vielen, een premiebijdrage te gaan betalen (de zg. loonafhankelijke bijdrage). In beginsel viel die wijziging naar het oordeel van het hof onder de reikwijdte van voormelde wetsartikelen.

14. Echter, daarmee is nog niet gezegd dat [geïntimeerden] naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet langer continuering van de bijdrage mochten verwachten. In dat verband is (onder meer) van belang om te bezien wat de wetswijziging voor Fortis Bank ten opzichte van [geïntimeerden] aan verandering meebracht. In tegenstelling tot de situatie ten opzichte van de werknemers, veranderde er voor Fortis Bank jegens [geïntimeerden] niets: er bestond voorheen geen wettelijke verplichting voor Fortis Bank om voor hen een premiebijdrage te betalen en dat werd door de wetwijziging niet anders. Uitsluitend ten

opzichte van de werknemers trad er in dat opzicht een wijziging op. De introductie van een voorheen niet bestaande wettelijke verplichting om een premiebijdrage te gaan betalen leidt - jegens de werknemers met een inkomen boven de voormalige ziekenfondsgrens - al snel tot aanpassing van de - niet wettelijk verplichte en in die zin dus onverplichte - contractuele premiebijdrage, aangezien anders een "dubbelop" situatie zou ontstaan. De situatie voor de betreffende groep werknemers is echter wezenlijk anders dan die van [geïntimeerden] en het feit dat de premiebijdrage voor de betreffende groep werknemers - door wijziging van de CAO - wordt afgebouwd/afgeschaft is dan ook onvoldoende om te oordelen dat ook voor [geïntimeerden] de bijdrage in verband met de wetswijziging mag worden afgebouwd/afgeschaft zoals Fortis Bank heeft gedaan.

15. Fortis Bank heeft bij wijze van verweer tegen de vorderingen van [geïntimeerden] (ook) aangevoerd dat ongewijzigde instandhouding van de Regeling voor (mensen in een positie als) [geïntimeerden] een significante kostenverzwaring voor haar zou betekenen. Echter, de gegevens die Fortis Bank in dat verband heeft aangevoerd zijn te algemeen en ook onvoldoende uitgesplitst per categorie betrokkenen. Er is voorts niet aangegeven, laat staan voldoende onderbouwd, of en zo ja in welke mate de gestelde kostenverhoging daadwerkelijk ten laste van de werknemers is gebracht (lees: niet via de CAO als geheel en/of individuele aanpassing van het arbeidsvoorwaardenpakket door Fortis Bank is gecompenseerd). Voor een maatregel waarbij die gestelde kostenverhoging op [geïntimeerden] wordt afgewenteld zoals Fortis Bank met de afbouw/afschaffing van de bijdrage voor hen bewerkstelligt, is ook om die reden onvoldoende grond.

16. Dat [geïntimeerden] in het kader van de wetswijziging en het "flankerend beleid" daarbij daadwerkelijk een voordeel zou zijn toegevallen, hetgeen door [geïntimeerden] gemotiveerd is weersproken, is evenmin door Fortis Bank voldoende onderbouwd. Er is naar het oordeel van het hof geen grond voor de veronderstelling dat met de wetswijziging ook het wegvallen van de niet wettelijk verplichte, contractuele bijdrage voor mensen in een positie als waarin [geïntimeerden] verkeren op enigerlei wijze zou worden gecompenseerd of zelfs maar verzacht. Verder houden de door Fortis Bank aangevoerde cijfers onweersproken geen rekening met het feit dat de bijdrage mede betrekking heeft op gezinsleden van [geïntimeerden].

17. Het bovenstaande leidt tot het oordeel dat niet gezegd kan worden dat [geïntimeerden] naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet ongewijzigde instandhouding van de Regeling had mogen verwachten. En a fortiori: het verlangen van ongewijzigde instandhouding is naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar. De grieven in het principale hoger beroep treffen derhalve in zoverre geen doel.

Voor wat betreft de wijze van indexering ziet het hof geen reden om hier niet het standpunt van Fortis Bank als het juiste aan te wijzen. Immers, de Regeling is steeds gekoppeld geweest aan de collectieve ziektekostenverzekering en daarom is er geen reden om die niet ook in de toekomst als maatstaf te blijven hanteren. In zoverre slaagt grief IV in het principale hoger beroep.

Het bovenstaande leidt voorts tot het oordeel dat ten aanzien van [geïntimeerde sub 7] in alle opzichten hetzelfde wordt geoordeeld als ten aanzien van [geïntimeerden] en dat het incidentele hoger beroep derhalve (uitsluitend) in zoverre slaagt.

Uit praktische overwegingen zal het vonnis van de kantonrechter in zijn geheel worden vernietigd en zal het dictum opnieuw worden geformuleerd.

Fortis Bank zal als de (grotendeels) in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van het geding in het principale en het incidentele hoger beroep.

Beslissing

Het hof:

in het principaal en incidenteel hoger beroep

- vernietigt het tussen partijen gewezen vonnis van de rechtbank Rotterdam, sector kanton, locatie Rotterdam. van 18 december 2009;

en opnieuw recht doende:

- veroordeelt Fortis Bank ten aanzien van [geïntimeerden] tot betaling per maand tegen kwijting aan [geïntimeerden] en hun gerechtigde levensgenoten ter zake van tegemoetkoming in de premie van de ziektekostenverzekering van een bedrag ter grootte van het bedrag dat [geïntimeerden] in december 2005 van Fortis Bank ontvingen, vanaf 1 januari 2006, onder aftrek van de door Fortis Bank aan ieder van [geïntimeerden] betaalde compensatie, welk bedrag jaarlijks (voor het eerst op 1 januari 2007) verhoogd of verlaagd wordt met een zelfde percentage als waarmee de premie voor de basisverzekering in het kader van de collectieve ziektekostenverzekering bij Fortis Bank verhoogd of verlaagd wordt ten opzichte van het voorgaande jaar en -voor zover Fortis Bank met de betalingen reeds in verzuim is- vermeerderd met de wettelijke rente over de uit te betalen bedragen vanaf de dag van verzuim tot aan die der algehele voldoening;

- veroordeelt Fortis Bank in de kosten van het geding in eerste aanleg, tot op 18 december 2009 aan de zijde van [geïntimeerden] begroot op 787,06 aan verschotten en 2.500,= aan salaris voor de gemachtigde;

- veroordeelt Fortis Bank in de kosten van het geding in het principaal hoger beroep, tot op dit arrest aan de zijde van [geïntimeerden] begroot op 263,= aan verschotten en 3.129,= aan salaris advocaat;

- veroordeelt Fortis Bank in de kosten van het geding in het incidenteel hoger beroep, tot op dit arrest aan de zijde van [geïntimeerde sub 7] begroot op nihil aan verschotten en 447,= aan salaris advocaat;

- verklaart dit arrest uitvoerbaar bij voorraad;

- wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit arrest is gewezen door mrs. M.H. van Coeverden, S.R. Mellema en L.G. Verburg en is uitgesproken ter openbare terechtzitting van 14 februari 2012 in aanwezigheid van de griffier.