

Jaar 2022 | Uitgave 54
Datum: 24 november
2022

Nieuwsbrief Pensioenrecht

In deze editie:

Recente rechtspraak

**En: 7 december a.s.
Wet toekomst
pensioenen – lezingen
en advocatenpanel
met:**

- Herman Kappelle
- Bas Dieleman
- Ronald Doornbos
- Maartje Govaert
- Erik Lutjens
- Frank Doornik
- Anton van Leeuwen
- Ruben Moonen



Samengesteld door Prof. dr. Erik Lutjens



**Seriously? Veel rechtszaken door Wet toekomst pensioenen?
Kom naar de pensioenlezing bij de VU op 7 december a.s. met
advocatenpanel! [Klik hier voor informatie en aanmelden.](#)**

Prof. dr. Erik Lutjens
Hoogleraar Pensioenrecht
Faculteit der Rechtsgeleerdheid Vrije Universiteit Amsterdam
Expertisecentrum Pensioenrecht
De Boelelaan 1077 - Initium
1081 HV Amsterdam
T (020) 59 86268 | M 06 52 418408 |
E e.lutjens@vu.nl |
I: www.rechten.vu.nl/expertisecentrumpensioenrecht/

Advocaat bij
DLA Piper Nederland N.V.
Amstelveenseweg 638
1081 JJ Amsterdam
P.O. Box 75258
1070 AG Amsterdam –
M 06 52 418408
E erik.lutjens@dlapiper.com

Rechtspraak

Een selectie van de belangrijkste recent gepubliceerde rechtspraak.

Thema: RTS en pensioenfondsenrichtlijn

▪ **Ondernemingskamer Hof Amsterdam 23 november 2022**

Het verzoek van Sobi om de jaarrekening van het pensioenfonds anders in te richten, met een andere RTS dan conform Besluit FTK door DNB is vastgesteld, is afgewezen. Ten eerste legt de richtlijn geen verplichting op aan particulieren, maar aan de lidstaten. Ten tweede zijn de bepalingen in de richtlijn voor het vaststellen van technische voorzieningen niet van dien aard dat hier rechtstreeks verplichtingen uit voortvloeien. Ten derde geeft de richtlijn minimum harmonisatie en kan een lidstaat strengere regels opleggen.

Thema: informatie

▪ **Hof Arnhem-Leeuwarden 6 september 2022**

Vordering tegen pensioenfonds met verwijt dat bij aanvang deelneming in een aanvullende pensioenregeling (excedent) onjuiste informatie zou zijn verstrekt over de omgang met het pensioenkapitaal. In de informatie was uiteengezet dat bij einde dienstverband voor pensioendatum het kapitaal zou blijven renderen. Door een latere wijziging van het reglement is het kapitaal al bij einde arbeidsovereenkomst voor de pensioendatum aan het pensioen toegevoegd. Echter geen schadeplichtigheid. Het hof overweegt:

Hoewel aan [appellant] kan worden toegegeven dat het verstrekken van juiste informatie bij een gecompliceerd product als pensioen noodzakelijk is, wil dat nog niet zeggen dat iedere tekortkoming op dat punt leidt tot schadeplichtigheid tegenover de deelnemer. Daarvoor zijn alle omstandigheden van het geval van belang en moet de situatie zonder juiste informatie in 2006 worden vergeleken met de hypothetische situatie waarin [appellant] in 2006 wel te horen zou hebben gekregen dat het opgebouwde Flexioenkapitaal na uitdiensttreding zou worden toegevoegd aan het opgebouwde pensioenkapitaal.

Het hof oordeelt dat ook bij juiste informatie de deelnemer gekozen zou hebben voor afsluiten van de aanvullende pensioenregeling.

Commentaar: bij schadeberekening wordt uitgegaan van het ‘what if’ scenario, in casu: wat zou de situatie zijn indien wel de juiste info was verstrekt. Dan zou betrokkene toch de aanvulling zijn overeengekomen. Daarom geen schade door de onjuiste informatie.

Thema: pensioenovereenkomst en uitvoeringsovereenkomst

▪ **Hof Arnhem-Leeuwarden 4 oktober 2022**

De verzekeraar maakt een fout doordat het pensioenreglement niet overeenstemt met de pensioenovereenkomst wat betreft een cap op toeslagverlening. Dit is strijd met artikel 35 Pensioenwet, het conformiteitsvereiste zoals ik (EL) dat noem. Het hof overweegt:

Van een redelijk handelend en redelijk bekwaam pensioenuitvoerder mag in de situatie waarin de werkgever vraagt het pensioenreglement aan te passen (zoals hier) worden verwacht dat deze zich ervan vergewist dat de wijziging van het pensioenreglement spoort met de pensioenovereenkomst tussen werkgever en werknemer. Het is immers de specifieke verantwoordelijkheid van de pensioenuitvoerder om het pensioenreglement te maken en dus ook diens specifieke verantwoordelijkheid de pensioenovereenkomst in een dergelijk geval te vertalen in een reglementstekst.

Echter onvoldoende blijkt dat de werkgever schade heeft geleden, want de werkgever heeft niet duidelijk gemaakt dat het pensioenreglement onderdeel van de pensioenovereenkomst is geworden. Daarbij wijst het hof er op dat het pensioenreglement als zodanig niet de pensioenovereenkomst is, maar de rechtsverhouding tussen pensioenfonds en deelnemer regelt.

Thema: uitleg pensioenovereenkomst

▪ **Hoge Raad 14 oktober 2022**

Is er een eindloonregeling of een verzekerd kapitaal. Het Hof had het laatste besloten en de Hoge Raad laat zonder verdere motivering in stand.

Thema: niet aangemelde werknemer

▪ **Hof Den Bosch 1 november 2022**

Werkgever heeft werknemer niet aangemeld bij de verzekeraar. De vordering tot schade wijst de kantonrechter af omdat het loon van de werknemer lager is dan de franchise. Dat is onjuist omdat de kantonrechter is uitgegaan van een voltijdssalaris, terwijl de werknemer een 0-uren contract had en in deeltijd feitelijk werkte. Ook heeft werknemer nu hij arbeidsongeschikt is recht op premievrije voortzetting. Geen schending klachtplicht, omdat niet onjuist, maar in het geheel niet is nagekomen.

Thema: werkingsfeer van en premie aan verplicht bpf, bewijs, rente en kosten

▪ **Rechtbank Rotterdam 7 oktober 2022**

Vordering verplicht bpf (PMT) tot premiebetaling toegewezen. Werkgever stelt dat activiteiten zijn gewijzigd maar levert geen enkel bewijs. Buitengerechtelijke kosten conform reglement worden toegewezen. Echter niet de conform het uitvoeringsreglement gevorderde handelsrente niet, maar de gewone wettelijke rente, met de overweging dat er geen sprake is van een handelsovereenkomst.

Commentaar: ik meende dat het inmiddels toch wel bekende vaststaande rechtspraak is dat bij overeenkomst en ook in een uitvoeringsreglement van een bpf een rentepercentage (afwijkend van de wettelijke rente) kan worden vastgelegd. Dat is dan bindend voor de werkgever bij een verplicht bpf, niet omdat er een handelsovereenkomst is, maar omdat het uitvoeringsreglement bindend is, artikel 4 Wet Bpf 2000.

▪ **Rechtbank Amsterdam 19 augustus 2022**

Crisp is online supermarkt en valt onder verplichtstelling Bpf Levensmiddelenbedrijf.

Thema: overgang onderneming en wijziging pensioenregeling

▪ **Hof Arnhem-Leeuwarden 6 september 2022**

Kort voor de overname wijzigt de werkgever de pensioenregeling. De verkrijger is toch op grond van artikel 7:663 BW gebonden aan de 'oude' pensioenregeling omdat de wijziging niet rechtsgeldig was. Er was geen wijzigingsbeding en de werknemer heeft tijdig geprotesteerd.

Thema: opzeggen uitvoeringsovereenkomst en schadevergoedingsplicht

▪ **Hoge Raad 16 september 2022**

Dit is de Campina zaak. Campina heeft de uitvoeringsovereenkomst opgezegd en het pensioenfonds vordert vervolgens vergoedingen. De rechtbank had dat afgewezen, het hof toegewezen en dat laatste laat de Hoge Raad in stand zonder verdere motivering.

Het hof had met toepassing van de Alcatel uitspraak van de Hoge Raad 10 juni 2016 geoordeeld dat er schadevergoeding moest worden betaald. Daarbij achtte het hof in het bijzonder van belang dat door einde uitvoeringsovereenkomst de financiering uit premie voor de – weliswaar voorwaardelijke – indexatie werd stopgezet. Het belang van deelnemers bij indexering en dus financiering had Campina zich moeten aantrekken. *Commentaar:* Zie ook Hof Den Haag 18 januari 2022, PJ 2022/30: na opzegging uitvoeringsovereenkomst wordt werkgever veroordeeld compensatie te bieden voor het gegeven dat het toeslagendepot niet meer wordt gevuld uit korting op premies.

▪ **Hoge raad 23 september 2022**

Dit is de Euronext zaak. Na einde van de aansluiting bij Pensioenfonds Mercurius brengt Euronext de pensioenen voor de actieve deelnemers onder bij een verzekeraar. In het kader van liquidatie draagt het fonds de overige aanspraken onder bij dezelfde verzekeraar. Het hof had Euronext veroordeeld tot betaling van bedragen aan een verzekeraar opdat ex-deelnemer de toeslagen zouden krijgen waar zij bij einde dienstverband recht op hadden, onder meer omdat er anders ongelijkheid ontstaat met toeslagen voor actieve deelnemers en omdat de ex-deelnemers via derdenbeding aan de geëindigde uitvoeringsovereenkomst het recht op additionele financiering konden ontfangen en dat kan de werkgever niet zomaar beëindigen.

De Hoge Raad vernietigt. Uit het arrest zijn de volgende regels af te leiden:

- 1) Het hof miskent dat artikel 58 Pensioenwet geen verplichting op de werkgever legt, alleen op de pensioenuitvoerder.
- 2) Het hof miskent dat aan artikel 58 Pensioenwet niet het recht op gelijke toeslagen met actieven valt te ontfemen.
- 3) Het hof miskent dat na het einde van de opbouw van aanspraken de werkgever geen uitvoeringsovereenkomst in stand hoeft te houden.
- 4) Weliswaar zijn de werknemers/pensioendeelnemers als derde aan te merken bij de uitvoeringsovereenkomst voor zover het gaat om de begunstiging (derdenbeding), maar dat geldt niet voor de financieringsafspraken.
- 5) Het hof heeft niet inzichtelijk gemaakt waarom de werkgever bij het einde van de uitvoeringsovereenkomst onvoldoende rekening heeft gehouden met de belangen van ex-deelnemers ten aanzien van toeslagverlening, omdat vaststaat dat de aanspraken volledig afgefinancierd waren.

0000000000000000