

Actuele pensioenrechtspraak 2022/1

Wim Thijssen | Woensdag 23 februari 2022

WThijssen@akd.nl

Telefoon: +31 88 253 55 12 | +31 6 14 22 98 00

- De spreker ziet en hoort u niet
- U kunt vragen anoniem stellen via de chat
- De moderator selecteert de vragen
- Overige vragen worden eventueel achteraf per e-mail aan alle deelnemers beantwoord (vraagsteller anoniem)
- Tijdschema: presentatie van 15.00 – 16.00 uur, pauze, presentatie van 16.15 – 17.15 uur
- Na afloop van het Webinar kunt u deze presentatie en het achterliggende studiemateriaal downloaden
- Advocaten kunnen PO-punten aanvragen via events@akd.nl
- U kunt een deelnemingsbevestiging aanvragen via events@akd.nl

DEEL 1:

- Wijziging voorwaardelijke toeslagverlening (met de nadruk op verzekerde regelingen)
- Internationaal privaatrecht

DEEL 2:

- Verjaring

DEEL 1

Juridisch kader

Toeslag volgens definitie in art. 1 Pensioenwet:

- Verhoging van pensioenrecht
- Verhoging van pensioenaanspraak van gewezen deelnemer (bij kapitaalovereenkomst niet voortvloeiend uit rentedeling of winstdeling; bij premieovereenkomst niet voortvloeiend uit beleggingsrendement)
- Verhoging van pensioenaanspraak deelnemer op grond van uitkeringsovereenkomst (middelloonregeling of vastebedragenregeling) anders dan door verhoging pensioengrondslag, toename aantal deelnemingsjaren of wijziging pensioenovereenkomst
- Verhoging van pensioenaanspraak gepensioneerde ten behoeve van de partner

Vereisten voor voorwaardelijkheid volgens art. 95 Pensioenwet:

- Consistent geheel tussen gewekte verwachtingen, financiering en realisatie bij toeslagverlening door een verzekeraar
- voorwaardelijkheidsverklaring

Gerechtshof Amsterdam 12 juni 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW8050, bekrachtigd in HR 8 november 2013, ECLI:NL:HR:2013:1134 (Delta Lloyd) (**rood** afgedrukte overweging nog van belang)

- Deze zaak betrof wijziging van onvoorwaardelijke toeslagverlening met uitstelfinanciering (jaarlijkse inkoop door de werkgever) in voorwaardelijke toeslagverlening gefinancierd door het pensioenfonds
- Toeslagbepaling in gewijzigd pensioenreglement pensioenfonds (Delta Lloyd) uitgelegd volgens cao-uitlegmethode (objectieve uitleg); de woorden “streven naar” duiden op voorwaardelijkheid van de toeslagverlening
- Rechtsgeldige wijziging van een pensioenreglement vereist niet dat de wijziging is gecommuniceerd
- Pensioenfonds bevoegd tot wijziging van de onvoorwaardelijke toeslagverlening in voorwaardelijke gezien de statuten van het pensioenfonds
- **Dynamische incorporatie van het pensioenreglement in de arbeidsvoorwaarden aangenomen zonder toepasselijkheid van het eenzijdig wijzigingsbeding (geen zwaarwichtigheidstoets)**
- **In de sfeer van de arbeidsovereenkomst geldt niet de leer van de “uitgewerkte rechtsverhouding” vanaf uitdiensttreding, zodat de dynamische incorporatie ook doorwerkt in de arbeidsovereenkomst van gewezen werknemers**

HR 6 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA0566 (ECN)

- Wijziging van onvoorwaardelijke in voorwaardelijke toeslagverlening door werkgever (wijziging pensioenovereenkomst)
- Ten onrechte getoetst aan het zwaarwichtigheidsbelang van art. 19 Pensioenwet omdat de Pensioenwet ten tijde van de wijziging niet gold; Hof had moeten toetsen aan misbruik van bevoegdheid-criterium art. 3:13 BW
- Blijvende relevantie: indien geen eenzijdig wijzigingsbeding in de pensioenovereenkomst is opgenomen, toetsing eenzijdige wijziging aan criterium voor misbruik van bevoegdheid (art. 3:13 BW) of onaanvaardbaarheidstoets (art. 6:248, lid 2 BW)
- Pensioenovereenkomst kan ook na einde dienstverband worden gewijzigd; leerstuk van de “uitgewerkte rechtsverhouding” gaat niet op

Wijziging voorwaardelijke toeslagverlening

Rechtbank Noord-Nederland 16 mei 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:1698

- Een eenzijdig wijzigingsbeding geldt ook na einde dienstverband

Gerechtshof Amsterdam 30 mei 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:2043

- Uitleg bepaling in pensioenovereenkomst dat toeslagen worden verleend “voor zover de middelen dat toelaten”
- Objectieve uitleg
- Betekenis woorden niet uitleggen aan de hand van de uitvoeringsovereenkomst (vanwege kenbaarheidseis)
- Het gaat om de middelen van de verzekeraar, niet die van de werkgever
- Uitleg naar de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen: als getoetst zou worden aan de middelen van de werkgever zou feitelijk van onvoorwaardelijke toeslagverlening sprake zijn
- Die uitleg was ook ongebruikelijk, voorwaardelijke toeslagverlening pleegt af te hangen van de middelen die de verzekeraar beschikbaar stelt uit rentewinstdeling (rentestandskorting en/of overrente)

Gerechtshof Den Haag 5 september 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:2478

- Voorwaardelijke toeslagverlening bij verzekerde regeling op basis van rentestandskorting/overrente toegekend door verzekeraar
- Cruciaal: in de pensioenovereenkomst was bepaald dat de toeslagverlening van rechtswege zou eindigen bij opzegging uitvoeringsovereenkomst
- Eindigen toeslagverlening door verzekeraar als gevolg van opzegging uitvoeringsovereenkomst hield stand
- De opzegging door de werkgever is niet onderhevig aan de zwaarwichtigheidstoets van het eenzijdig wijzigingsbeding

Rechtbank Midden-Nederland 30 augustus 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:4311

- Voorwaardelijke toeslagverlening op basis van door de verzekeraar beschikbaar te stellen overrente verdampt nadat de verzekeraar de uitvoeringsovereenkomst opzegt
- Verzekeraar zegde op omdat hij de rekenrente van 4% niet meer wilde garanderen
- Werkgever niet verplicht zich tegen de opzegging te verzetten tenzij hij door dat niet te doen de belangen van de werknemers ten onrechte zou verwaarlozen
- Van verwaarlozing was geen sprake:
 - ✓ Het betrof voorwaardelijke toeslagverlening met beleidsvrijheid voor de werkgever
 - ✓ Niet stond vast dat bij voortzetting van de uitvoeringsovereenkomst nog overrente beschikbaar zou komen
 - ✓ De werkgever had onverplicht een bijstorting verricht

Gerechtshof Amsterdam 17 oktober 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:4223 (Halliburton)

- Overgang van middelloonregeling bij verzekeraar naar premieovereenkomst bij een andere verzekeraar
- Binnen de middelloonregeling gold voorwaardelijke toeslagverlening voor zover de middelen die de verzekeraar beschikbaar zou stellen toereikend zouden zijn
- Geen garantie verzekeraar ten aanzien van het toereikend zijn van de middelen
- Mogelijkheid van waardeoverdracht naar de premieovereenkomst was geboden

Rechtbank oost-Brabant 11 juli 2019, ECLI:NL:RBOBR:2019:4039

- Met vakbonden overeengekomen wijziging van de pensioenregeling bindend voor de individuele werknemers
- Daarom geen ruimte voor toetsing aan zwaarwichtigheidscriterium van het eenzijdig wijzigingsbeding
- Het leeglopen van het depot voor toeslagverlening hield geen verboden afkoop van pensioenaanspraken in omdat de toeslagverlening voorwaardelijk was
- Geen strijd met goed werkgeverschap

Wijziging voorwaardelijke toeslagverlening

Gerechtshof Den Haag 18 januari 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:16

Wat speelde (eiser was een gewezen werknemer)?

- Sluiting eindloonregeling voor nieuwe werknemers vanaf 1 mei 2003
- Definitieve sluiting eindloonregeling vanaf 1 januari 2016
- Eindigen middelloonregeling vanaf 1 januari 2016
- Toeslagverlening eindigde wegens gebrek aan winstdeling afkomstig van de verzekeraar
- Verklaring voor recht gevorderd dat eindloonregeling niet mocht worden gesloten: strijd met goed werkgeverschap, schending onderbrengingsverplichting
- Tevens voortzetting betalingen aan verzekeraar voor toeslagverlening gevorderd omdat in de uitvoeringsovereenkomst was bepaald dat de werkgever eventuele tekorten voor toeslagverlening diende aan te vullen (beroep op leerstuk derdenbeding)

Hof:

- Sluiting eindloonregeling in 2003 en 2016 hield stand onder zwaarwichtigheidstoets
- Geen bijstortplicht voor de werkgever strekkend tot het garanderen van de voorwaardelijke toeslagverlening, omdat die dan feitelijk onvoorwaardelijk zou worden
- Wel verplichting voor de werkgever de middelen voor toeslagverlening aan te vullen voortvloeiend uit de eisen van redelijkheid en billijkheid (aanvullende werking) door te toetsen tot welke verplichtingen het goed werkgeverschap zou hebben geleid indien het dienstverband nog zou hebben bestaan
- Uitvoeringsovereenkomst bevat geen derdenbeding; wel reflexwerking van de uitvoeringsovereenkomst in de pensioenovereenkomst via de redelijkheid en billijkheid

Wijziging voorwaardelijke toeslagverlening

Gerechtshof Amsterdam 23 april 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:1452 (tussenarrest) en Gerechtshof Amsterdam 28 juli 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:2080 (eindarrest) (Euronext)

Wat speelde:

- Opzegging uitvoeringsovereenkomst met ondernemingspensioenfonds en overdracht verplichtingen pensioenfonds aan verzekeraar met als gevolg het verloren gaan van het indexatieperspectief
- Voor actieven reparatie verloren gaan indexatieperspectief

Hof:

- Norm goed werkgeverschap van toepassing op de pensioenovereenkomst omdat die onderdeel is van de arbeidsovereenkomst
- Werkgever mede normadressaat voor art. 58 Pensioenwet
- Schending goed werkgeverschap en art. 58 Pensioenwet door de actieven te compenseren voor het verloren gaan van het indexatieperspectief, maar de inactieven niet
- Geen zwaarwichtige reden voor wijziging indexatieperspectief inactieven gezien de onevenwichtigheid in de besluitvorming

PHR 5 november 2021, ECLI:NL:PHR:2021:1042 (Euronext)

- Geen schending van art. 7:611 BW doordat het indexatieperspectief niet zonder meer in stand werd gehouden, weliswaar KAN uit het goed werkgeverschap een verplichting voortvloeien dat bij het eindigen van een uitvoeringsovereenkomst en bij overdracht van de verplichtingen naar een andere pensioenuitvoerder geen wijzigingen in het indexatieperspectief, maar de invulling van die inspanningsverplichting hangt af van alle feitelijke omstandigheden die spelen (Euronext had al aanzienlijk bijgestort in het kader van een herstelplan dat gold voor het geliquideerde ondernemingspensioenfondsen)
- Niet zonder meer schending goed werkgeverschap doordat ongelijke gevallen (inactieven/actieven) niet gelijk zijn behandeld
- Ten aanzien van art. 58 Pensioenwet:
 - ✓ “dezelfde pensioenregeling” is beperkt tot dezelfde pensioenovereenkomst (de elkaar opvolgende pensioenregelingen zijn ontleend aan verschillende pensioenovereenkomsten)
 - ✓ Uitsluitend van toepassing indien toeslagen worden verleend, geen grond om toeslagverlening te vorderen als die niet wordt verleend
 - ✓ Ziet niet op verschillende behandeling van inactieven/actieven

Te herkennen lijnen in de rechtspraak:

- Toeslagregelingen kunnen ook voor gewezen werknemers worden gewijzigd (geabstraheerd van de problematiek rond onvoorwaardelijke toeslagverlening of onbedoeld onvoorwaardelijk geworden toeslagverlening)
- Indien een werkgever geen verplichtingen op zich heeft genomen tot bijstorting indien een verzekeraar voorwaardelijke toeslagverlening niet meer kan nakomen op basis van rentewinstdeling/overrente, vloeit geen bijstortplicht voort uit het goed werkgever (voor werknemers) of de redelijkheid en billijkheid (voor gewezen werknemers die geen beroep meer kunnen doen op het goed werkgeverschap)
- Indien na het eindigen van een uitvoeringsovereenkomst, waardoor toeslagverlening verdampt, “onevenwichtig” wordt gecompenseerd kunnen vorderingen tot bijstorting bestaan op grond van het goed werkgeverschap (voor werknemers) of overeenkomstige vorderingen op grond van aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid (voor gewezen werknemers)
- Visie WPMT op art. 58 Pensioenwet:
 - ✓ Dit artikel heeft de pensioenuitvoerder als normadressaat en richt zich vanuit actief-gepensioneerden op slaper-gepensioneerden en vanuit gepensioneerden in het algemeen op slapers, niet andersom (een gepensioneerde of slaper kan geen toeslagverlening vorderen op de voet van art. 58 Pensioenwet als aan actieven toeslagen worden toegekend)
 - ✓ Het is geen zelfstandige rechtsbron voor het vorderen van toeslagverlening

Pollvraag

Indien aan een bij een verzekeraar ondergebrachte pensioenovereenkomst toeslagverlening wordt ontleend voor zover de middelen die de verzekeraar beschikbaar stelt toereikend zijn:

- A. Behoort voor de werkgever geen bijstortplicht te worden aangenomen
- B. Behoort voor de werkgever een bijstortplicht te worden aangenomen indien de werkgever de uitvoeringsovereenkomst opzegt
- C. Behoort voor de werkgever een bijstortplicht te worden aangenomen zowel wanneer de werkgever de uitvoeringsovereenkomst opzegt als wanneer de verzekeraar dat doet
- D. Behoort voor de werkgever immer een bijstortplicht te gelden

IPR in een notendop

Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU):

- Art. 45 VWEU: vrij verkeer van werknemers; EU-onderdanen hebben de vrijheid om in andere EU-landen dan het eigen land te werken (zegt niets over arbeidsvoorwaarden)
- Art. 56 VWEU: vrijheid van dienstverrichting; dienstverleners hebben de vrijheid hun diensten in andere EU-landen aan te bieden dan het eigen land (zegt niets over arbeidsvoorwaarden)
- Art. 57 VWEU: bij “tijdelijke” tewerkstelling in een ander EU-land dan het eigen land blijft het eigen arbeidsrecht van toepassing

Arbeidsvoorwaarden:

- Algemeen: Verordening (EG) nr. 593/2008 van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (Rome I), PbEU 2008, L 177
- Tijdelijke tewerkstelling: uitwerking van art. 57 VWEU in detacheringsrichtlijn 96/71/EG zoals gewijzigd met Richtlijn (EU) 2018/957 van 28 juni 2018 (PbEU 2018, L 173)
- Sociale zekerheid:
 - ✓ Coördinatieverordening (EG) nr. 883/2004 van 29 april 2004 betreffende de coördinatie van de sociale zekerheidsstelsels, PbEU 2004, L 166 (basisverordening)
 - ✓ Coördinatieverordening (EG) nr. 987/2009 van 16 september 2009 tot vaststelling van de wijze van toepassing van Verordening (EG) nr. 883/2004 betreffende de coördinatie van de sociale zekerheidsstelsels (toepassingsverordening)

IPR in een notendop

Rome I – welk recht is van toepassing op een pensioenovereenkomst:

- Rechtskeuze wordt gerespecteerd; behoudens dwingend nationaal recht van het land dat zou gelden zonder rechtskeuze
- Bij gebreke van een rechtskeuze geldt het recht van het gewoonlijk werkland (het land waar of van waaruit wordt gewerkt)
- Exceptieregel; indien het gewoonlijk werkland niet kan worden vastgesteld geldt het recht van het land waarmee de nauwste band bestaat voor de werknemer
- Bijzonder dwingend recht zet deze regels terzijde
- **Vraag:** geldt de verplichtstelling van een bedrijfstakpensioenfonds als bijzonder dwingend recht?

VWEU en Detacheringsrichtlijn – welk recht is van toepassing bij detachering:

- Hoofdregel: recht van het land van waaruit wordt gedetacheerd
- Nevenregel: kernarbeidsvoorwaarden tijdelijk werkland volgens lijst in detacheringsrichtlijn gaan vóór
 - ✓ HvJ EG 19 juni 2008, ECLI:EU:C:2008:350 (Luxemburg): lijst van kernarbeidsvoorwaarden is limitatief (o. 31)
 - ✓ HvJ EU 18 december 2007, ECLI:EU:C:2007:809 (Laval): lidstaten mogen de lijst van kernarbeidsvoorwaarden niet uitbreiden
- Uitzondering op nevenregel: bedrijfspensioenvoorzieningen (die gaan niet voor)
- **Vraag:** valt de verplichtstelling van een bedrijfstakpensioenfonds onder de kernarbeidsvoorwaarden?

IPR in een notendop

Art. 97 Pensioenwet:

- Vanuit Nederland gedetacheerd naar het buitenland: voortzetting deelneming aan Nederlandse pensioenregeling mogelijk
- Vanuit het buitenland gedetacheerd in Nederland: vrijstelling van de in Nederland geldende pensioenregeling
- **Vraag:** dient onder deze regeling ook vrijstelling van verplichte deelneming aan een bedrijfstakpensioenfonds worden verleend?

Art. 15 Wet Bpf 2000:

- Onverminderd art. 97 Pensioenwet is de Minister van SZW bevoegd vrijstelling van de verplichte deelneming te verlenen bij detachering naar Nederland
- Aanvraag
- Bijzonder, individueel geval
- Voorwaardelijk of onvoorwaardelijk
- Zolang de tewerkstelling duurt op tijdelijk
- **Vraag:** gaan Rome I en het VWEU/de Detacheringsrichtlijn voor?

Rechtbank Noord-Nederland 15 november 2016, ECLI:NL:RBNNE:2016:4935

- Vervoersonderneming gevestigd op Cyprus laat in Nederland wonende chauffeurs in Nederland werken; rechtskeuze voor Cypriotisch recht; vraag is of premie moet worden afgedragen aan BPF Vervoer

Rechtbank:

- Werkgever als uitzendonderneming aangemerkt omdat de chauffeurs bij Nederlandse vervoersondernemingen worden tewerkgesteld
- Wet Bpf 2000 geldt als bijzonder dwingend recht:
- Wet AVV-CAO geldt ook als bijzonder dwingend recht
- Wetgever hecht groot belang aan verplichte pensioenopbouw, bovenindividueel
- Collectieve karakter, solidariteit, voorkomen van concurrentie op arbeidskosten
- Wet Bpf 2000 en het verplichtstellingsbesluit gelden als voorrangsregelingen (zetten rechtskeuze terzijde)

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 17 maart 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:2304

- Hoger beroep van Rechtbank Noord-Nederland 15 november 2016, ECLI:NL:RBNNE:2016:4935 (vorige slide)

Hof

- Eerst beoordelen of de rechtskeuze wordt doorbroken omdat de Wet Bpf 2000 en het verplichtstellingsbesluit van dwingend recht zijn, zo niet dan komt de vraag aan de orde of sprake is van bijzonder dwingend recht (openbare orde vraagstuk)
- Daartoe moet worden bepaald welk recht van toepassing zou zijn zonder de rechtskeuze
- Feitelijk oordeel dat Nederland gewoonlijk werkland is o.a. omdat de werkzaamheid feitelijk de voortzetting was van werkzaamheid voor een Nederlandse werkgever, de werknemers (op 1 na) in Nederland wonen en Nederlands sociaal verzekeringsrecht van toepassing is
- Geen nauwere band met ander land dan Nederland
- Zonder rechtskeuze zou Nederlands recht gelden zodat Wet Bpf 2000 en het verplichtstellingsbesluit moeten worden toegepast
- Geen uitspraak of de Wet Bpf 2000 en het verplichtstellingsbesluit als bijzonder dwingend recht gelden

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 19 januari 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:472

- Duitse chauffeurs werken voor Nederlandse werkgever
- Moet premie worden afgedragen aan BPF Vervoer terwijl de werknemers deelnemen aan de Duitse Rentenversicherung?

Rechtskeuze

- Rechtskeuze voor Nederlands recht met uitdrukkelijke bepaling dat wordt deelgenomen aan BPF Vervoer

Gewoonlijk werkland

- Stelling dat Duitsland gewoonlijk werkland is op grond van een feitenanalyse voor een deel van de werknemers verworpen (voor hen zou ook zonder rechtskeuze Nederlands recht gelden), voor hen is Nederland gewoonlijk werkland zodat de Wet Bpf 2000 van toepassing is (ze moeten deelnemen aan BPF Vervoer)
- Voor een deel van de werknemers is Duitsland gewoonlijk werkland (voor hen zou zonder rechtskeuze Duits recht gelden), werking Wet Bpf 2000 strekt zich uit tot werknemers Nederlandse werkgever die in het buitenland werkzaam zijn ("scope rule") zodat ook voor deze werknemers de Wet Bpf 2000 geldt (ze moeten deelnemen aan BPF Vervoer)

Bijzonder dwingend recht

- Wet BPF 2000 is niet van bijzonder dwingend recht omdat de wet met name ziet op werkzaamheid in Nederland

Note: deze zaak was een proefprocedure, daardoor werden rechtsvragen beantwoord die gezien de rechtskeuze op zichzelf niet hadden hoeven beantwoord

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 30 november 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:11015, 11021,11023, 11029

- Buitenlandse werknemers werken voor buitenlandse werkgever in Nederland in de vleesindustrie
- Moet premie worden afgedragen aan BPF VLEP?

Wet Bpf 2000 behoort niet tot de sociale zekerheidswetgeving (zoals de AOW)

- Wet Bpf 2000 staat los van de Coördinatieverordening (weliswaar ontstaat na verplichtstelling pensioen van rechtswege; maar het pensioen berust niet op de wet maar op het verplichtstellingsbesluit dat tot stand komt op aanvraag van de sociale partners in een bedrijfstak)

Rome I

- Rechtskeuze voor buitenlands recht stond vast
- Maar : Nederland gewoonlijk werkland (niet stond vast dat de werknemers voor hun komst naar Nederland en daarna weer in het buitenland zouden werken, zodat niet vast stond dat sprake was van tijdelijke werkzaamheid in Nederland/detachering volgens het VWEU/de Detacheringsrichtlijn)
- Geen nauwere band met het buitenland (belasting in Nederland/sociaal zekerheidsrecht van het buitenland van toepassing/A1-verklaring kende buitenlands adres/werknemers woonden feitelijk in Duitsland, niet zijnde het eigen buitenland)
- Art. 97, lid 2 Pensioenwet mist toepassing omdat Nederland gewoonlijk werkland is (er is geen sprake van detachering)

Note: aan toepassing detacheringsrichtlijn wordt niet toegekomen gegeven het feitelijk oordeel dat geen sprake was van tijdelijk werken in Nederland

Lijnen in de rechtspraak

Rome I

- Voor de toets of een rechtskeuze moet wijken voor dwingend recht moet worden getoetst welk recht van toepassing zou zijn zonder de rechtskeuze, om te weten welk dwingend recht eventueel voorgaat
- De “gewoonlijk werkland”-toets en de “land waarmee nauwere band”-toets (de exceptieregel) zijn feitelijke toetsen; in het kader van vervoer uitgebreide rechtspraak van het HvJ EU beschikbaar (HvJ EU 15 maart 2011, ECLI:EU:C:2011:151 inzake Koelsch)
- Vraag of de Wet Bpf 2000 en een verplichtstellingsbesluit bijzonder dwingend recht vormen vooralsnog onbeantwoord

Detacheringsrichtlijn

- Vooralsnog beroep op deze richtlijn steeds afgewezen op grond van feitelijke oordelen dat geen sprake was van tijdelijke arbeid; in de rechtspraak wordt de tijdelijkheid beoordeeld aan de hand van de gewoonlijk-werkland toets

Pollvraag

De Wet Bpf 2000 en een verplichtstellingsbesluit:

- A. Zouden altijd moeten voorgaan boven buitenlands recht omdat de rechter zou moeten oordelen dat sprake is van bijzonder dwingend recht volgens Rome I en van kernarbeidsvoorwaarden volgens de Detacheringsrichtlijn
- B. Moeten wijken voor een rechtskeuze omdat ze niet als dwingend recht in de zin van Rome I en niet als kernarbeidsvoorwaarden zouden moeten worden aangemerkt

DEEL 2

Algemeen omtrent verjaring pensioenvorderingen:

- Art. 59 Pensioenwet: vordering tot doen van uitkering tegen pensioenuitvoerder verjaart niet
- Art. 3:306 BW: algemene verjaringstermijn van 20 jaar
- Art. 3:307, lid 1 BW: nakomingsvordering (geven; doen) verjaart 5 jaar na opeisbaarheid
- Art. 3:308 BW: vordering tot periodieke betalingen (periode niet langer dan een jaar) verjaren 5 jaar na opeisbaarheid
- Art. 3:310, lid 1 BW: vordering tot schadevergoeding verjaart:
 - ✓ 5 jaar na de dag waarop de benadeelde met de schade en de aansprakelijke persoon bekend wordt;
 - ✓ Maar uiterlijk 20 jaar na de schadeveroorzakende gebeurtenis of opeisbaarheid van de schadevergoeding
- Art. 3:311, lid 1 BW: vordering tot herstel van een tekortkoming verjaart:
 - ✓ 5 jaar na bekendheid met de tekortkoming
 - ✓ Uiterlijk 20 jaar nadat de tekortkoming zich voordeed
- Art. 3:313 BW: indien de wet niet anders bepaalt vangt verjaringstermijn nakoming van verplichting om te geven of te doen aan op de dag nadat de onmiddellijke nakoming kan worden gevorderd
- Art. 3:314, lid 1 BW: vordering tot het opheffen van een onrechtmatige toestand vangt aan op de dag nadat onmiddellijke opheffing kan worden gevorderd (de termijn is 20 jaar; art. 3:306 BW; de vordering wordt wel ingesteld tegen het niet van rechtswege deelnemen aan een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds)

Bij verjaringsvraagstukken onderscheid maken tussen de partijen in de pensioendriehoek

- Onderscheid maken tussen vorderingen:
 - ✓ Van de (gewezen) werknemer op de werkgever
 - ✓ Van de pensioenuitvoerder op de werkgever
 - ✓ Van de (gewezen) werknemer op de pensioenuitvoerder
- Onderscheid maken tussen vorderingen:
 - ✓ Tot nakoming van een niet-nagekomen pensioenovereenkomst
 - ✓ Tot schadevergoeding
 - ✓ Tot herstel van onjuiste uitkeringen

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 10 februari 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:848

- Type vordering: nakomingsvordering strekkend tot premieafdracht aan verzekeraar bij direct bij verzekeraar ondergebrachte pensioenovereenkomst nadat de premieafdracht was gestaakt
- Hof: geen verjaring vanwege de regel “geen premie, toch pensioen”
- Commentaar:
 - ✓ Evident onjuiste uitspraak
 - ✓ Geen premie, toch pensioen (HR 3 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BT8462) geldt bij verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfondsen voor de vordering van de werknemer op het bedrijfstakpensioenfonds strekkend tot toekenning van pensioenaanspraken
 - ✓ In die situatie geen verjaring omdat het pensioenrecht van rechtswege ontstaat

Rechtbank Midden-Nederland 3 juni 2015, ECLI:NL:RBMNE:2015:5365

- Type vordering: nakomingsvordering tot afdracht pensioenpremie over een periode waarvan werknemer stelde dat sprake was van een dienstverband, maar werkgever stelde dat sprake was van free lance werkzaamheid en over de periode na het eindigen van het dienstverband op grond van een VSO met finale kwijting op grond van het argument dat vrijwillige voortzetting mogelijk zou zijn
- Rechtbank:
 - ✓ De regel “geen premie, toch pensioen” is niet van toepassing omdat geen sprake was van pensioen van rechtswege
 - ✓ Het betreft nakomingsvorderingen in de zin van art. 3:307, lid 1 BW
 - ✓ Verjaring 5 jaar na de opeisbaarheid van de vordering
 - ✓ Vordering opeisbaar vanaf de veronderstelde totstandkoming van de pensioenovereenkomst die tot afdracht zou verplichten
 - ✓ Ten overvloede: zelfs indien van 20 jaar zou moeten worden uitgegaan, was sprake van verjaring
 - ✓ Terzijde 1: vordering tot voortzetting pensioenopbouw na het eindigen van de arbeidsovereenkomst afgewezen omdat niet was overeengekomen dat de pensioenopbouw ten laste van de werkgever zou worden voortgezet
 - ✓ Terzijde 2: werkgeversaandeel pensioenpremie verschuldigd over vergoeding voor niet genoten vakantiedagen, omdat indien de vakantie was opgenomen de pensioenopbouw zou hebben doorgelopen

Rechtbank Rotterdam 9 februari 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:697

- Type vordering: afdracht aanvullende pensioenpremie omdat de pensioengrondslag onjuist zou zijn vastgesteld
- Rechtbank:
 - ✓ Verklaart voor recht dat pensioengevend salaris onjuist was vastgesteld zodat onvoldoende premie was afgedragen
 - ✓ Art. 59 Pensioenwet niet van toepassing op vorderingen van werknemer op werkgever in verband met de pensioenovereenkomst
 - ✓ Vordering strekkend tot premieafdracht verjaard op grond van art. 3:308 BW om dat deze langer dan 5 jaar na de initiële niet-betaling werd ingesteld; niet relevant was dat de werknemer niet vanaf dat moment op de hoogte was van de gestelde niet-nakoming
 - ✓ Vordering strekkend tot betaling van schadevergoeding niet verjaard omdat de werknemer pas met de schade bekend werd vanaf de datum van een mededeling van de pensioenuitvoerder na pensioeningang waaruit bleek dat onvoldoende premie was afgedragen in verband met een onjuiste opgave van het pensioengevend salaris
- Note: bij onbekendheid met onjuiste nakoming/schade verschillende aanvangsdatum nakomingsvordering en premieafdrachtsvordering versus schadevergoedingsvordering; omzetting nakomingsvordering/premieafdrachtsvordering in vordering tot schadevergoeding kan beroep op verjaring nakomingsvordering/premieafdrachtsvordering frustreren

Rechtbank Midden-Nederland 14 februari 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:647

- Type vordering: afdracht aanvullende pensioenpremie omdat de pensioengrondslag onjuist zou zijn vastgesteld
- Rechtbank:
 - ✓ Verklaart voor recht dat pensioengevend salaris onjuist was vastgesteld zodat onvoldoende premie was afgedragen
 - ✓ In deze zaak werd geen nakomingsvordering ingesteld (kennelijk realiseerde de werkneemster zich dat de nakomingsvordering/premieafdrachtsvordering op grond van de artt. 3:307, lid 1 en 3:308 BW waren verjaard)
 - ✓ Indien de werknemer/benadeelde vanaf het moment van bekendheid met de niet-nakoming ook voldoende bekend is met de concrete schade als gevolg van de niet-nakoming, vangen de verjaringstermijn voor de nakomingsvordering (toekenning juiste aanspraken/afdracht juiste premie) en de vordering tot schadevergoeding gelijktijdig aan
 - ✓ Indien de werknemer pas later met de concrete schade bekend wordt zodat een voldoende concrete schadevergoedingsvergoeding pas later kan worden ingesteld, vangt de verjaring van de schadevergoedingsvordering pas vanaf dat latere moment aan

Note:

- Deze uitspraak sluit aan bij de uitspraak Rechtbank Rotterdam 9 februari 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:697;
- In beide zaken bestond pas na de datum van niet-nakoming voldoende concrete bekendheid met de schade

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 6 november 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:9708

- Type vordering: zorgdragen dat pensioenuitvoerder ABP het FPU-pensioenreglement jegens werknemer nakomt; premieafdracht; vervangende schadevergoeding (het betrof het mislopen van de FPU-uitkering; werknemer was in dienst van stichting met verzekerde regeling, ging over naar andere stichting binnen de groep die bij ABP was aangesloten in combinatie met waardeoverdracht opgebouwde aanspraken maar miste de FPU omdat uitsluitend recht op FPU bestond voor deelnemers aan de ABP-regeling op 1 januari 1997 terwijl werknemer pas op 1 januari 1999 deelnemer werd)
- Vordering strekkend tot nakoming FPU-reglement door ABP en vordering tot premieafdracht afgewezen, omdat werkgever niet kan worden gedwongen ABP te verplichten tot met het FPU-reglement strijdige verplichtingen jegens werknemer
- Verjaringstermijn van vordering strekkend tot schadevergoeding als bedoeld in art. 3:310, lid 1 BW begint pas te lopen vanaf het moment van opeisbaarheid, zijnde de datum waarop de werknemer de FPU-uitkering ging mislopen, zodat pas dan schade en de opeisbaarheid daarvan ontstaat; daaraan doet niet af dat al eerder bekendheid met het in de toekomst ontstaan van schade en de aansprakelijke partij bestond; link met art. 3:313 BW

Note: in deze zaak kon geen nakoming van pensioenopbouw of vervangende schadevergoeding wegens het ontbreken van pensioenopbouw wegens niet nakoming vaneen pensioenovereenkomst en premieafdracht worden gevorderd, omdat de FPU-regeling een VUT-regeling was (omslagstelsel; geen opbouw)

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 12 februari 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:1382

- Type vordering: nakoming pensioenovereenkomst ondergebracht bij verzekeraar (eindloon wegens ontbreken van instemming met overgang naar middelloon; individuele pensioenovereenkomst met directeur)
- Nakomingsvordering verjaart 5 jaar na de initiële niet-nakoming, zijnde de datum van invoering en toepassing van de middelloonregeling die de eindloonregeling zou moeten vervangen
- Het Hof knoopte aan bij de opbouw, niet bij de verplichting tot premieafdracht
- Dat betekende dat als startdatum niet werd aangeknoopt bij de datum waarop het overgangsrecht op grond van de PSW-2000 voor inhaalfinanciering afliep (2010)

Note: in casus was sprake van gelijkblijvende premiefinanciering, dat betekent dat in het eindloonsysteem financieringsachterstand kom bestaan, die diende onder de PSW-1987 tussen datum uitdiensttreding en de pensioendatum te worden ingehaald, onder de PSW-2000 was financieringsachterstand niet meer toegestaan en diende financieringsachterstand in opbouw vóór 2000 in 10 jaar te worden ingelopen

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 30 april 2019, ECLI:NL:GHSHE:2019:1614

- Type vordering: nakoming premieafdracht aan verplichtgesteld BPF op grond van verplicht veronderstelde deelneming
- In deze zaak werd de vordering tot premieafdracht na meer dan 20 jaar na de initiële datum van premieafdracht en de laatste datum van premieafdracht ingesteld
- Vordering verjaard op grond van art. 3:307, lid 2 BW omdat meer dan 20 jaar was verstreken nadat het instellen van de vordering tot nakoming van de premiebetalingsverplichting op zijn vroegst mogelijk was
- Het Hof lijkt het uitgangspunt te hanteren dat indien minder dan 20 jaar, maar meer dan 5 jaar sinds die datum was verstreken, ook van verjaring sprake zou zijn geweest op grond van art. 3:307, lid 1 BW

Rechtbank Oost-Brabant 9 april 2020, ECLI:NL:RBOBR:2020:2256

- Type vordering: vordering strekkend tot betaling van schadevergoeding ter zake de niet nakoming van de contractueel verplichte deelneming aan de pensioenregeling van de werkgever

Rechtbank:

- De verjaringstermijn van de vordering tot vervangende schadevergoeding voor de nakoming van de pensioenovereenkomst vangt aan vanaf de datum van omzetting van de vordering tot nakoming in een vordering tot vervangende schadevergoeding
- Deze omzetting moet plaatsvinden voordat de vordering tot nakoming van de pensioenovereenkomst is verjaard en dat is 5 jaar nadat de nakomingsvordering opeisbaar is geworden
- In casu sprake van tijdige stuiting omdat de werknemer zich het recht om nakoming van de pensioenovereenkomst te vorderen tijdig had voorbehouden

Note: het uitgangspunt van deze uitspraak geeft de mogelijkheid de aanvang van de verjaringstermijn voor de vordering tot vervangende schadevergoeding 5 jaar op te rekken indien de verjaring binnen de verjaringstermijn voor de nakomingsvordering wordt gestuit, maar met die stuiting is ook de aanvang van de verjaringstermijn van de vordering tot nakoming gestuit.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 23 maart 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:2849

- Type vordering: nakoming pensioenovereenkomst inhoudend dat voor werknemer van PFZW in de VS aan PFZW gelijkwaardige pensioenvoorziening zou worden getroffen

Hof:

- Vordering opeisbaar vanaf de niet-nakoming door de werkgever omdat geen moment van opeisbaarheid was bepaald (art. 6:38 BW)

Note: op grond van art. 17 PW lijkt het niet mogelijk de onderbrenging van een pensioenovereenkomst op basis van een beding in de pensioenovereenkomst op te schorten

- Verjaringstermijnen van de nakomingsvordering en de vordering tot vervangende schadevergoeding gingen gelijktijdig lopen omdat bekendheid met de schade bestond vanaf het moment van bekendheid met de niet nakoming, te weten: vanaf de initiële niet-nakoming
- Vorderingen verjaard omdat deze niet binnen 5 jaar met bekendheid van de niet-nakoming werden ingesteld

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 31 augustus 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:8343

- Type vordering: nakoming pensioenovereenkomst die recht gaf op een eindloonpensioenregeling die was omgezet in beschikbare premieregeling

Hof:

- Nakomingsvordering en vordering tot schadevergoeding beiden verjaard vanaf 5 jaar na de omzetting, omdat de werknemer daarmee vanaf de datum van omzetting bekend was
- Het feit dat onzeker was of er schade zou zijn (omdat niet van te voren vaststond dat de beschikbare premieregeling minder pensioen zou genereren dan de eindloonregeling) was niet relevant, voldoende was dat er schade zou kunnen zijn ook al kon die nog niet concreet worden vastgesteld
- De aanvangsdatum van de 20-jaars verjaringstermijn van de vordering tot betaling van schadevergoeding moet objectief bepaalbaar zijn en daarom niet afhangen van subjectieve bekendheid van de benadeelde met de schade; alleen al daarom was de vordering verjaard omdat die pas na ingang pensioen werd ingesteld (meer dan 20 jaar later)

Gerechtshof Den Haag 6 april 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:580

- Type vordering: vordering tot nakoming eindloonregeling zonder gemaximeerde pensioengrondslag ondergebracht op basis van een kapitaalverzekering conform de pensioenregeling van BPF Bouw waarvoor vrijstelling gold ook nadat BPF Bouw maximering invoerde

Hof:

- Verklaring voor recht gegeven dat de invoering van de maximum pensioengrondslag bij BPF Bouw niet doorwerkte voor werknemer omdat geen dynamische incorporatie gold en omdat de gelijkwaardigheidseis in het kader van de vrijstelling niet verplicht om neerwaartse wijzigingen in de pensioenregeling van BPF Bouw te volgen
- Nakomingsvordering op grond van art. 3:307, lid 1 BW verjaard 5 jaar na de initiële niet-nakoming van de pensioenovereenkomst met ongemaximeerde pensioengrondslag
- Vordering tot betaling van vervangende schadevergoeding niet verjaard omdat de verjaring daarvan pas aanvangt vanaf de datum waarop de schade voldoende bekend is om een vordering te kunnen instellen, dat was pas toen bleek dat het verzekerde kapitaal niet toereikend zou zijn voor het verzekeren van het eindloonpensioen zonder maximering van de pensioengrondslag

Verjaring/Werknemer - werkgever

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 27 juli 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:7210

- Type vordering: nakoming verplichting tot premieafdracht aan pensioenfonds na afmelding door de werkgever en stopzetting premieafdracht in verband met insolventie werkgever

Hof:

- Vordering tot nakoming pensioenovereenkomst/premieafdracht verjaarde 5 jaar na de niet-nakoming; in casu geslaagd beroep op verjaring
- Vordering tot betaling van vervangende schadevergoeding verjaarde 5 jaar na de initiële niet-nakoming omdat de werknemer in voldoende mate met de schade bekend was; geen repeterende vordering (niet ieder jaar dat de schade verder oploopt voor dat jaar een nieuwe vordering waarvan de verjaring in dat jaar aanvangt; de datum van het initiële ontstaan van schade is bepalend)

Note: het lijkt dat het Hof ook voor de nakomingsvorderingen niet van repetitie uitging

Welke lijnen zijn uit de rechtspraak te trekken:

- De verjaringstermijn voor een nakomingsvordering (toekenning juiste aanspraken) en een vordering tot premieafdracht lopen congruent, omdat art. 3:307, lid 1 BW en art. 3:308 BW uitgaan van de dag van opeisbaarheid als aanvangsdatum voor het lopen van de verjaringstermijn; subjectieve bekendheid met de niet nakoming is niet vereist
- De verjaringstermijn voor een vordering tot vervangende schadevergoeding na omzetting of een schadevergoedingsvordering op grond van onrechtmatige daad (art. 6:162 BW) of een vordering strekkend tot herstel van een tekortkoming in de nakoming vangen wat de 20-jaars termijn betreft ook aan op die datum, maar voor de 5-jaars termijn pas nadat de benadeelde:
 - ✓ Met de schade bekend was
 - ✓ De schade voldoende heeft kunnen concretiseren om een vordering te kunnen instellen (vgl. art. 6:227 BW)
- De pensioeningangsdatum komt daarom als datum voor de aanvang van de verjaring pas in beeld indien dat de eerste datum is waarop bekendheid met schade ontstaat, indien de 5-jaars termijn dan is verstreken kan uitsluitend nog een schadevergoedingsvordering worden ingesteld mits de 20-jaars termijn niet is verstreken

Pollvraag

De lijn die uit de rechtspraak blijkt inhoudend dat een vordering strekkend tot nakoming van een pensioenovereenkomst 5 jaar na de initiële niet-nakoming verjaart, ook bij subjectieve onbekendheid met de vordering:

- A. Is redelijk gezien de ratio van het verjaringsleerstuk inhoudend dat een debiteur niet al te lang met nakomingsvorderingen zou moeten worden geconfronteerd
- B. Zou slechts redelijk zijn indien de termijn pas gaat lopen bij subjectieve bekendheid met de niet nakoming (zoals bij de vordering tot betaling van schadevergoeding of herstel het geval is) omdat de crediteur ook bescherming behoeft
- C. Is onredelijk omdat de crediteur pas vanaf de pensioeningangsdatum echt concreet kan vaststellen dat van niet nakoming en schade sprake is, zodat de verjaringstermijn nimmer vroeger dan vanaf de pensioeningangsdatum moet gaan lopen

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 16 maart 2010, ECLI:NL:GHSHE:2010:BL7922

- Type vordering: een “geen premie, toch pensioen”-vordering tegen BPF Bouw ter zake premievrije voortzetting van toegekende pensioenopbouw op grond van arbeidsongeschiktheid (deze premievrije opbouw was van 1984 tot 1996 toegekend en in 1996 ongedaan gemaakt omdat deze ten onrechte zou zijn toegekend omdat vanaf 1979 geen premie meer was afgedragen); werknemer beroept zich op het beginsel dat pas ingang vond in de rechtspraak van de Hoge Raad met de uitspraak HR 3 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BT8462)

Hof:

- Vordering tot nakoming pensioenreglement verjaart 5 jaar nadat de toekenning van premievrije pensioenopbouw in verband met arbeidsongeschiktheid initieel had kunnen worden gevorderd (art. 3:307, lid 1 BW); beroep op verjaring slaagde omdat de vordering verdaarna (na pensioeningang in 2005)
- Vordering tot betaling van vervangende schadevergoeding en tot opheffing van de gestelde onrechtmatige toestand dat geen pensioenaanspraken waren toegekend (zie art. 3:314, lid 1 BW) om dezelfde reden ook te laat ingesteld (langer dan 5 jaar na het bekend worden met de initiële schade)
- Beroep op art. 59 Pensioenwet slaagt niet omdat deze bepaling ziet op de rechtsvordering tot het doen van een uitkering (gebaseerd op een bestaand recht op pensioen), niet op een rechtsvordering tot het vaststellen en toekennen van rechten op pensioen

Gerechtshof Amsterdam 23 juni 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:2543

- Type vordering: volgens het fundamentum petendi (lees: zoals gepresenteerd) een vordering tot nakoming van het pensioenreglement van een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds door dat bedrijfstakpensioenfonds

Hof:

- De vordering tot “toekenning” van premievrije pensioenopbouw in verband met arbeidsongeschiktheid door een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds kwalificeert niet als nakomingsvordering, omdat het pensioenopbouw van rechtswege betreft;
- De vordering moet daarom worden beschouwd als een vordering strekkend tot het verkrijgen van een verklaring voor recht dat recht op die premievrije pensioenopbouw bestaat (van “toekenning” van pensioenaanspraken is geen sprake, omdat het bij een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds om pensioenopbouw van rechtswege gaat)

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 2 april 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:2908

- Type vordering: nakoming van het pensioenreglement van een ondernemingspensioenfonds; een vordering tot nakoming van een verbintenis uit overeenkomst (het Hof kwalificeert de rechtsverhouding tussen deelnemer en pensioenfonds vastgelegd in het pensioenreglement van het pensioenfonds als overeenkomst) tot een doen en geven, te weten het vaststellen en toekennen van pensioenrechten

Hof:

- Vordering verjaard op grond van art. 3:307, lid 1 BW
- Art. 59 Pensioenwet, dat bepaalt dat een rechtsvordering tot het doen van een uitkering niet verjaart bij leven van de pensioengerechtigde, mist toepassing omdat het in deze zaak ging om een vordering tot het vaststellen en toekennen van rechten op pensioen (vgl. Gerechtshof 's-Hertogenbosch 16 maart 2010, ECLI:NL:GHSHE:2010:BL7922, punt 4.9.1)
- Art. 59 Pensioenwet heeft slechts betrekking heeft op de vordering tot het doen van een uitkering (gebaseerd op een bestaand recht op pensioen)

Welke lijn is uit de rechtspraak te trekken:

- Art. 59 Pensioenwet ziet slechts op vorderingen strekkend tot het “ophalen” van pensioentermijnen die niet ter discussie staan tussen de rechthebbende en de pensioenuitvoerder
- Indien het pensioen ter discussie staat (de hoogte, de ingangsdatum of hoe dan ook maar) geldt art. 59 Pensioenwet niet maar geldt het algemene verjaringsrecht

Pollvraag:

Welke keuze maakt u uit de volgende mogelijkheden:

- A. De lijn in de rechtspraak dat art. 59 Pensioenwet is beperkt tot vorderingen strekkend tot het “ophalen” van pensioen dat niet ter discussie staat is de juiste lijn (de tekst is ook duidelijk: het betreft uitsluitend vorderingen tot het “doen van uitkering”)
- B. Art. 59 Pensioenwet zou zich moeten uitstrekken tot alle vorderingen ter zake het pensioen, ook die met betrekking tot de juistheid van de vaststelling van het pensioen (indien een pensioen niet juist blijkt te zijn vastgesteld, dient de pensioenuitvoerder het juiste pensioen vast te stellen en uit te keren en dient de pensioenuitvoerder eventuele achterstallige premie bij de werkgever te vorderen)

Opmerkingen bij keuze B:

- dat betekent de facto “geen premie; toch pensioen”
- Hoe zit het met de verjaring van de regresvordering van de pensioenuitvoerder op de werkgever
- De pensioenuitvoerder loopt dan het insolventierisico van de werkgever

Verjaring/Pensioenuitvoerder - werkgever

HR 13 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:588

- Type vordering: premievordering van verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds op beherend vennoot van opgeheven werkgever

Hoge Raad:

- De premieschuld van een werkgever ontstaat op het moment dat de werknemers van de werkgever onder de werkingssfeer van het bedrijfstakpensioenfonds vallen en de werkgever verplicht wordt tot premiebetaling
- Kwestie van verjaring van de premievordering speelde niet
- Het ging in deze zaak om bestuurdersaansprakelijkheid

Note:

- Gegeven deze uitspraak zou moeten worden gesteld dat de verjaring van de premievordering aanvangt op het moment dat de verplichte aansluiting aanvangt
- Resteert de vraag of de initiële datum doorslaggevend is (geen repetitie), of dat voor de premievordering voor elk jaar de verjaringstermijn in dat jaar aanvangt

Rechtbank Rotterdam 27 juni 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:6205

- Type vordering: premievordering van verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds op niet aangesloten werkgever en de bestuurders daarvan

Rechtbank:

- De aanvang van de verjaringstermijn van een premievordering van een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds begint te lopen vanaf de opeisbaarheid van de premie
- De opeisbaarheid dient objectief te kunnen worden vastgesteld
- De opeisbaarheid kan niet voor elke jaarpremie door het bedrijfstakpensioenfonds worden vastgesteld op basis van het uitvoeringsreglement, door daarin te bepalen dat de premie opeisbaar wordt door het opleggen van een premienota
- De premie wordt jaarlijks opeisbaar vanaf aanvang van de deelneming
- De verjaringstermijn kan worden verlengd indien een werkgever de premieschuld opzettelijk verborgen houdt (art. 3:321, lid 1, aanhef en onder f BW)

Note: deze uitspraak ligt in lijn van het oordeel van de Hoge Raad uit 2015

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 15 oktober 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:8464

- Type vordering: premievordering van verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds op werkgever en bestuurder

Hof:

- De premievordering van een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds verjaart 5 jaar na het opleggen van een premienota (art. 3:308 BW)
- Voor zover een bedrijfstakpensioenfonds niet met de premieschuld bekend is of redelijkerwijs bekend had kunnen zijn, gaat de verjaringstermijn uit hoofde van art. 3:308 BW pas lopen na het verstrijken van de betalingstermijn gesteld in een door het bedrijfstakpensioenfonds opgelegde premienota, indien het uitvoeringsreglement een regeling in die zin bevat
- Indien zo'n regeling ontbreekt, kan een bedrijfstakpensioenfonds ten aanzien van een werkgever die zich “verstoep” beroep doen op art. 3:321, lid 1, aanhef en onder f BW

Note: deze uitspraak gaat er van uit dat een bedrijfstakpensioenfonds de opeisbaarheid van premieschulden op basis van het uitvoeringsreglement kan vaststellen

Rechtbank Midden-Nederland 21 april 2021, ECLI:NL:RBMNE:2021:1723

- Type vordering: premievordering van verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds op werkgever

Rechtbank:

- Aan art. 3:308 BW ligt de gedachte ten grondslag dat de crediteur met de schuld van de debiteur bekend is
- Bij premievorderingen van een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds doet zich juist in zaken als die aan de orde was de situatie voor dat het bedrijfstakpensioenfonds pas in een laat stadium met de premievordering en de debiteur bekend wordt
- In die situatie geldt art. 3:306 BW met als gevolg dat de premievordering 20 jaar nadat deze van rechtswege is ontstaan verjaart

Note: het effect van deze uitspraak is dat een bedrijfstakpensioenfonds verschuldigde premie met 20 jaar terugwerkende kracht kan vorderen, echter vanaf het bekend worden met de schuld nog 5 jaar

Welke lijn is uit de rechtspraak te trekken:

- Premievorderingen van een verzekeraar, ondernemingspensioenfonds, algemeen pensioenfonds, PPI of buitenlandse pensioeninstelling verjaren 5 jaar vanaf opeisbaarheid op grond van de uitvoeringsovereenkomst (art. 3:308 BW)
- Voor premievorderingen van een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds geldt dat:
 - ✓ Deze verjaren 5 jaar na aanvang aansluiting werkgever, tenzij ... (RBROT)
 - ✓ Deze verjaren 5 jaar na bekendheid met de vordering c.q. na het opleggen van een premienota (GHARL)
 - ✓ Deze 5 jaar na bekendheid met de vordering maar uiterlijk na 20 jaar verjaren (RBUTR)

Dringend guidance van de Hoge Raad nodig

Visie WPMT:

- In aansluiting op het arrest van de Hoge Raad uit 2015 5 jaar na opeisbaarheid = datum aansluiting; correctie uitsluitend op de voet van art. 3:321, lid 1, aanhef en onder f BW indien de aansluitplicht voor de werkgever “duidelijk” was of had moeten zijn
- In deze visie speelt de uitleg van het verplichtstellingsbesluit een rol (handhavingsplicht versus meldplicht; art. 4 Wet Bpf 2000)

Pollvraag

Welke visie vindt u juist: de premievordering van een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds verjaart:

- A. 5 jaar nadat de premie opeisbaar werd, zijnde de datum van aansluiting van de werkgever van rechtswege, tenzij de aansluitplicht voor de werkgever duidelijk was of had moeten zijn (de verjaring vangt dan aan vanaf de datum waarop het bedrijfstakpensioenfonds de werkgever “ontdekt”)
- B. 5 jaar nadat het bedrijfstakpensioenfonds de premienota oplegt of redelijkerwijs had kunnen opleggen omdat het bedrijfstakpensioenfonds met de werkgever bekend was of redelijkerwijs had kunnen zijn
- C. 5 jaar na het opleggen van de premienota, uiterlijk 20 jaar na de opeisbaarheid (de datum van aansluiting van rechtswege)
- D. 5 jaar na de opeisbaarheid van de premie van rechtswege, tenzij een beroep op verjaring moet afstuiten op het leerstuk van het onaanvaardbaar rechtsgevolg (art. 6:2, lid 2 BW)

