

Pensioenrechtspraak 14 december 2023 – deel 1

Mr. Wim P.M. Thijssen

Advocaat bij Pensioenadvocaten.nl te Amstelveen, tevens verbonden aan het VU Expertisecentrum
Pensioenrecht

WELKOM

Te behandelen uitspraken:

1. HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM
2. PHR 29 september 2023, ECLI:NL:PHR:2023:847 inzake Jaap Eden
3. Gerechtshof Den Haag 21 november 2023, ECLI:NL:GHDHA:2023:2195 inzake SRK-1
4. HR 22 september 2023, ECLI:NL:HR:2023:1291 inzake John Crane
5. HvJ EU 16 november 2023, ECLI:EU:C:2023:875 inzake EC – NL
6. Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 17 januari 2023, ECLI:NL:GHARL:2023:539 inzake ex-partner - ex-partner
7. HR 17 november 2023, ECLI:NL:HR:2023:1596 inzake ex-partner - ex-partner
8. Rechtbank Midden-Nederland 18 oktober 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:5424 inzake klant - pensioenadviseur
9. Gerechtshof Amsterdam 19 september 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:2524 inzake werknemer - Wipro Ltd.

HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM

Feiten:

- Pensioenreglement-2014:
 - Onvoorwaardelijk overeengekomen toeslagverlening voor deelnemers
 - Ambitie: algemene loonontwikkeling
 - Financiering: geen reserve; jaarlijkse betaling koopsom aan pensioenfonds
 - Werkgever beslist
 - Eenzijdig wijzigingsbeding
 - Dynamische incorporatie pensioenreglement pensioenfonds in personeelsgids, dynamische incorporatie personeelsgids in arbeidsovereenkomst

HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM

Feiten (vervolg):

- Ministerie van Financiën dringt aan op versobering arbeidsvoorwaarden, met name de pensioenregeling
- Pensioenreglement-2016:
 - CDC-middelloonregeling
 - Voorwaardelijke toeslagverlening voor deelnemers
 - Geen reserve, geen premie, gefinancierd uit beleggingsrendement pensioenfonds
 - Ambitie: algemene loonindex
 - Compensatie bestaande deelnemers: voortzetting onvoorwaardelijke toeslagverlening met maximum van 1,5% gedurende periode 2016 tot en met 2025

HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM

Eenzijdig wijzigingsbeding overeengekomen?

- Hof: neen
- HR: Hof trad buiten grenzen rechtsstrijd omdat partijen het er over een waren dat Pensioenreglement-2014 een eenzijdig wijzigingsbeding bevatte (geïncorporeerd in de arbeidsovereenkomst/pensioenovereenkomst)

HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM

Had de AFM een zwaarwichtig belang bij wijziging?

HR:

- Blijkens de wetsgeschiedenis van art. 19 Pensioenwet werkt de uitleg in de rechtspraak van art. 7:613 BW door voor de uitleg van art. 19 Pensioenwet (toetsingskader is hetzelfde)
- Pensioenovereenkomst is onderdeel arbeidsovereenkomst zodat een eenzijdig wijzigingsbeding in de arbeidsovereenkomst ook geldt voor de pensioenovereenkomst

HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM

Had de AFM een zwaarwichtig belang bij wijziging?

HR:

- Als de **arbeidsovereenkomst** een algemeen eenzijdig wijzigingsbeding bevat, maar de **pensioenovereenkomst** een meer specifiek, moet door uitleg worden bepaald of het algemenere eenzijdig wijzigingsbeding uit de arbeidsovereenkomst is uitgesloten voor toepassing op de pensioenovereenkomst of juist doorwerkt in de pensioenovereenkomst
- Oordeel Hof dat het eenzijdig wijzigingsbeding in de pensioenovereenkomst toepassing van het meer algemenere eenzijdig wijzigingsbeding in de arbeidsovereenkomst op de pensioenovereenkomst niet uitsloot hield stand
- Oordeel Hof dat het eenzijdig wijzigingsbeding uit de arbeidsovereenkomst daarom mede geldt als eenzijdig wijzigingsbeding in de zin van art. 19 Pensioenwet hield geen stand; verwijzingshof dient dat door uitleg nader te bepalen

HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM

Betekenis art. 20 Pensioenwet:

- Onvoorwaardelijke toeslagen te onderscheiden in:
 - Absoluut onvoorwaardelijke toeslagen overeengekomen tot pensionering of overlijden: moeten voor de toekomst zijn afgefinancierd en er moet voorziening tegenover staan
 - Onvoorwaardelijke toeslagen met het voorwaardelijk element dat deze worden toegekend totdat de deelneming aan de pensioenregeling eindigt: uitstelfinanciering (financiering steeds als een toeslag wordt toegekend) toegestaan

HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM

Betekenis art. 20 Pensioenwet:

- Voorwaardelijke toeslagverlening: geen onderdeel pensioenaanspraak, financiering op het moment van toekenning, geen verplichting voorziening aan te houden vóór toekenning

HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM

Betekenis art. 20 Pensioenwet:

- Dit artikel verbiedt wijziging van opgebouwde pensioenaanspraken
- Uitvloeisel van art. 23 Pensioenwet (onderbrengingsplicht), art. 65 Pensioenwet (afkoopverbod) en art. 83 Pensioenwet (actuariële gelijkwaardigheid van pensioenaanspraken na collectieve waardeoverdracht)
- Bescherming van art. 20 Pensioenwet gaat verder dan die van art. 7:613 BW en art. 19 Pensioenwet (annotatie: Fair-Play leer niet van toepassing)

HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM

Betekenis art. 20 Pensioenwet:

- Wijziging van opgebouwde pensioenaanspraken met wederzijds goedvinden uitgesloten (annotatie: daarmee is ook de CZ-leer uitgesloten)
- Belangenafweging niet mogelijk (annotatie: Stoof/Mammoet-doctrine niet toepasbaar)
- Voor pensioen afgezonderd vermogen moet blijven beschermd
- Toepassing art. 20 Pensioenwet slechts gerechtvaardigd als vermogen is of had moeten worden afgezonderd

HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM

Betekenis art. 20 Pensioenwet:

- Niet van toepassing op onvoorwaardelijke toeslagverlening met het voorwaardelijke element dat deze eindigt bij einde deelneming

HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM

Had AFM zwaarwichtig belang bij wijziging?

- Ja volgens het Hof
- Oordeel kon niet in stand blijven omdat het in belangrijke mate was gebaseerd op het oordeel dat de tot 2016 opgebouwde aanspraken in stand zouden blijven
- Dat vloeit echter voort uit art. 20 Pensioenwet zodat dit niet een mee te wegen aspect is
- Verwijzingshof dient zwaarwichtig belang opnieuw te beoordelen

HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:661 inzake AFM

Annotatie:

- Onduidelijk blijft of onvoorwaardelijke toeslagverlening met andere voorwaardelijke elementen denkbaar is
- Daarbij dient met name te worden gedacht aan levenslange onvoorwaardelijke toeslagverlening met overeengekomen uitstelfinanciering
- Vraag is of de uitstelfinanciering in die situatie in strijd met art. 23 Pensioenwet is, of dat de toeslagverlening daardoor een voorwaardelijk element bevat (namelijk dat wordt gefinancierd)
- Als de uitstelfinanciering in strijd met de wet is, is de vraag of het insolventierisico van de werkgever bij de deelnemer of de pensioenuitvoerder ligt

PHR 29 september 2023, ECLI:NL:PHR:2023:847 inzake Jaap Eden

Feiten:

- Verzekerde pensioenregeling
- Onvoorwaardelijk overeengekomen levenslange toeslagverlening voor slapersrechten/pensioengerechtigden
- Ambitie: loonindex gemeente Amsterdam
- Financiering aanvankelijk uit depot gevuld met winstdeling verzekeraar, aangevuld met jaarlijkse koopsom (na eindigen winstdeling uitsluitend uit jaarlijkse koopsommen)
- Werkgever wijzigt de onvoorwaardelijke toeslagverlening eenzijdig in een vaste verzekerde stijging van 1% tegen eenmalige koopsom

PHR 29 september 2023, ECLI:NL:PHR:2023:847 inzake Jaap Eden

Feiten (vervolg):

- Verzekeraar: weigert verdere uitvoering omdat onvoorwaardelijke toeslagverlening moet zijn voorgefinancierd (beroep op art. 26 Pensioenwet)
- Affinanciering levenslange stijging 3% tegen koopsom van € 1,2 miljoen kon niet worden opgebracht
- Vordering: nakoming pensioenovereenkomst
- Wijziging pensioenovereenkomst niet rechtsgeldig, geen akkoord gegeven

PHR 29 september 2023, ECLI:NL:PHR:2023:847 inzake Jaap Eden

- Kantonrechter: art. 20 Pensioenwet staat aan de wijziging van de pensioenovereenkomst in de weg, vorderingen toegewezen
- Hof: bekrachtigde het vonnis van de Kantonrechter

PHR 29 september 2023, ECLI:NL:PHR:2023:847 inzake Jaap Eden

AG Van Peurseem:

- Sedert invoering Pensioenwet per 1-1-2007 moeten bij onvoorwaardelijke toeslagverlening (bedoeld is: absoluut onvoorwaardelijke toeslagverlening) de toekomstige toeslagen zijn afgefinancierd omdat deze onderdeel van de pensioenaanspraak of het pensioenrecht uitmaken
- Onduidelijk of dit volgt uit art. 26 Pensioenwet

PHR 29 september 2023, ECLI:NL:PHR:2023:847 inzake Jaap Eden

Annotatie:

- Als voorfinanciering verplicht zou zijn volgt dat uit:
 - Art. 1 Pensioenwet (definitie pensioenaanspraak en pensioenrecht waaruit blijkt dat onvoorwaardelijke toeslagverlening daarvan onderdeel uitmaakt)
 - Art. 17 Pensioenwet (evenredige pensioenverwerving)
 - Art. 23 Pensioenwet (onderbrengingsplicht)
 - Art. 26 Pensioenwet is slechts relevant voor de termijn waarbinnen premie voor onderbrenging moet zijn voldaan

PHR 29 september 2023, ECLI:NL:PHR:2023:847 inzake Jaap Eden

Annotatie (vervolg):

- Vóór 2007 onvoorwaardelijk overeengekomen toeslagverlening met uitstelfinanciering was voorwaardelijk bedoeld vanwege de uitstelfinanciering en was daarmee vanaf 2007 onbedoeld onvoorwaardelijk geworden; uit de wetsgeschiedenis blijkt dat aanpassing vanaf 2007 mogelijk was
- Vanaf 2007 overeengekomen toeslagverlening met uitstelfinanciering:
 - is voorwaardelijk vanwege de uitstelfinanciering als objectieve uitleg of Haviltex-uitleg impliceert dat de financiering als voorwaarde gold (dan is sprake van de situatie dat toekomstige toeslagverlening nog niet hoeft te zijn gefinancierd en ligt het insolventierisico van de werkgever bij de toeslaggerechtigde)
 - Is in strijd met de wet als de financiering niet als voorwaarde gold, dan ligt het insolventierisico van de werkgever bij de pensioenuitvoerder

Gerechtshof Den Haag 21 november 2023, ECLI:NL:GHDHA:2023:2195 inzake SRK-1

Feiten:

- Onvoorwaardelijk overeengekomen toeslagverlening die eindigde bij einde deelneming aan de pensioenregeling
- Uitstelfinanciering
- Vanaf 2017 eenzijdig gewijzigd op grond van voorziene intrekking sponsoring
- Sponsoring eindigde feitelijk na de wijziging

Gerechtshof Den Haag 21 november 2023, ECLI:NL:GHDHA:2023:2195 inzake SRK-1

Hof:

- Art. 20 staat niet in de weg aan wijziging van de onvoorwaardelijk overeengekomen toeslagverlening die eindigde bij einde deelneming (toepassing AFM-arrest)
- Ex tunc toetsing dat gezien de te verwachten kostenstijging van de toeslagverlening SRK een zwaarwichtig belang had bij de wijziging
- De vraag of ex nunc zou mogen worden getoetst met medeweging van kennis achteraf over het eindigen van de sponsoring kwam niet aan de orde omdat het zwaarwichtig belang al vaststond op grond van ex tunc toetsing

HR 22 september 2023, ECLI:NL:HR:2023:1291 inzake John Crane

Feiten:

- Pensioenreglement-2001: eindloon, voorwaardelijke toeslagverlening op basis van winstdeling verzekeraar voor zover toereikend, ambitie = de CPI
- Pensioenreglement-2003: middelloonregeling voor nieuwe werknemers
- Pensioenreglement-2016: premieovereenkomst voor alle werknemers
- Uitvoeringsovereenkomst en daarmee winstdeling voor Pensioenreglement-2001 en Pensioenreglement-2003 eindigt
- Eiser gaat vanaf 2012 met pensioen uit de eindloonregeling
- Vanaf 2016 geen toeslagverlening meer

HR 22 september 2023, ECLI:NL:HR:2023:1291 inzake John Crane

Hof:

- Eiser heeft recht op het verzekeren van de toeslagen die hij zou hebben gekregen bij ongewijzigde voortzetting van de geëindigde uitvoeringsovereenkomst voor alle deelnemers aan Pensioenreglement-2001 en Pensioenreglement-2006 en aanwending volledige winstdeling voor toeslagverlening zonder korting voor administratiekosten (consistentie-eis)
- Rechtsgrond: redelijkheid en billijkheid die compensatie voor verloren gaan indexatieperspectief vergden (consistentie moest worden geborgd; art. 95 Pensioenwet)

HR 22 september 2023, ECLI:NL:HR:2023:1291 inzake John Crane

HR:

- Oordeel Hof leidt niet tot resultaatsverbintenis
- Voorwaardelijke karakter toeslagverlening bleef in stand omdat slechts de bedragen die uit winstdeling zouden zijn gerealiseerd bij voortzetting van de geëindigde uitvoeringsovereenkomst hoefden te worden gecompenseerd
- Oordeel Hof blijft in stand

HvJ EU 16 november 2023, ECLI:EU:C:2023:875 inzake EC – NL

Gewraakte Nederlandse wetgeving:

- Art. 85, lid 1, aanhef en onder b Pensioenwet inhoudend dat na waardeoverdracht van pensioen aan een pensioeninstelling in een andere EU-lidstaat of aan een verzekeraar met zetel buiten Nederland bij de buitenlandse pensioeninstelling of verzekeraar geen ruimere afkoopmogelijkheden mogen gelden dan onder de Nederlandse wetgeving
- Art. 87, lid 2, aanhef en onder f Pensioenwet op grond waarvan dit moet worden aangetoond aan DNB
- Vergelijk art. 19b, lid 6 Wet LB, § 3.3.1 Besluit LB en Bijlage IV daarbij

HvJ EU 16 november 2023, ECLI:EU:C:2023:875 inzake EC – NL

Nederlandse Staat:

- Afkoopverbod en beperking bij waardeoverdracht naar het buitenland beoogt te voorkomen dat pensioen wordt afgekocht en verteerd en betrokkenen vervolgens terugkeert naar Nederland om beroep te doen op Nederlandse voorzieningen

HvJ EU 16 november 2023, ECLI:EU:C:2023:875 inzake EC – NL

HvJ:

- Wetgeving in strijd met art. 45 VWEU (vrije verkeer van werknemers binnen de EU)
- Wetgeving in strijd met art. 28 Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte (vrije verkeer van werknemers en beroepsuitoefening)

HvJ EU 16 november 2023, ECLI:EU:C:2023:875 inzake EC – NL

Annotatie:

- Vraag is of deze uitspraak betekent dat de conserverende aanslag op pensioen bij emigratie op dezelfde rechtsgronden geen stand zal houden
- Kans daarop lijkt reëel....

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 28 juni 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:6260 (bevoegdheid)

- Man Nederlands/Vrouw Duits
- Huwelijkse voorwaarden
- Huwelijk in Duitsland
- Verzoek tot pensioenverevening als nevenvoorziening
- Pensioenverevening niet bestreken door verdragsrechtelijke of communautaire bevoegdheidsregeling
- Nederlandse rechter bevoegd (art. 4, lid 3 Rv.)

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 28 juni 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:6260 (stopzetten pensioenopbouw)

- DGA heeft voor staken toekomstige pensioenopbouw geen instemming van zijn partner nodig
- Art. 8c PSW betref uitsluitend reeds opgebouwd partnerpensioen
- Art. 8c PSW analoog van toepassing op grond van Regeling van voorwaarden voor pensioentoezeggingen aan direct- en indirect-grootaandeelhouders
- Vergelijk art. 20 Pensioenwet en art. 3a, lid 6 WVPS

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 28 juni 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:6260 (pensioen toegekend tijdens huwelijk over vóórhuwelijkse periode)

- Pensioenverevening beperkt tot tijdens het huwelijk opgebouwd ouderdomspensioen
- Bij aangaan pensioenovereenkomst tijdens huwelijk waarbij over vóórhuwelijkse dienstjaren alsnog pensioen wordt toegekend blijft pensioenverevening beperkt tot het aan de huwelijkse periode toe te rekenen ouderdomspensioen

HR 17 november 2023, ECLI:NL:HR:2023:1596 inzake ex-partner - ex-partner

- Cassatie van Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 28 juni 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:6260 (vorige uitspraak)
- Uitspraak Hof op het punt van stopzetten pensioenopbouw bekrachtigd
- Belang voor de praktijk: bij wijziging van een pensioenovereenkomst voor de toekomst is geen instemming partner nodig
- Ook niet als partnerpensioen voor de toekomst wordt gewijzigd

Rechtbank Midden-Nederland 18 oktober 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:5424 inzake klant - pensioenadviseur

Feiten:

- Werkgever sloot SLA met pensioenadviseur voor advisering over collectief werknemerspensioen
- Daarnaast werd geadviseerd over een afzonderlijke directiepensioenregeling
- Overeengekomen was dat van fictief salaris zou worden uitgegaan dat jaarlijks moest worden berekend om een beoogd pensioen te halen op de overeengekomen pensioendatum 62

Rechtbank Midden-Nederland 18 oktober 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:5424 inzake klant - pensioenadviseur

Toepasselijkheid SLA collectieve werknemerspensioen:

- Deze SLA was van toepassing
- Tekst: advisering over de mantelovereenkomst en in het verlengde daarvan liggende overeenkomsten met de pensioenuitvoerder
- De SLA werd in de praktijk feitelijk toegepast

Rechtbank Midden-Nederland 18 oktober 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:5424 inzake klant - pensioenadviseur

Controle aanwending premie backservicekoopsom nieuw directielid:

- Deze backservicekoopsom was door pensioenuitvoerder administratief verwerkt als reguliere premiebetaling op het mantelcontract voor het collectieve werknemerspensioen
- SLA hield in dat output pensioenuitvoerder aan verzekerden zou worden gecontroleerd om administratieve fouten te voorkomen
- Dat gaat niet zo ver dat de aanwending door de pensioenuitvoerder van binnenkomende betalingen moet worden gecontroleerd
- Opmerking: schade is hooguit vertragingsschade

Rechtbank Midden-Nederland 18 oktober 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:5424 inzake klant - pensioenadviseur

Berekeningen fictieve salaris:

- Die werden vanaf een bepaald moment niet meer gemaakt
- Werkgever ontdekte dat achteraf en moest extra premie betalen voor inhaal achterstand
- Pensioenadviseur had de mededeling van de werkgever waaruit werd afgeleid dat de berekeningen niet meer behoeften te worden gemaakt moeten verifiëren
- Veroordeling tot betaling schadevergoeding
- Opmerking: omdat te hoog salaris was betaald als gevolg van te laag vastgestelde werknemerspremie, moest in beginsel volledige schade worden vergoed
- Matiging tot 50%

Gerechtshof Amsterdam 19 september 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:2524 inzake werknemer - Wipro Ltd.

Feiten:

- Werknemer was niet verzekerd voor het WIA-excedent, maar had daarbij groot belang
- Werkgever niet geslaagd in bewijs dat gedurende de periode 2015-2019 een WIA-excedent geen onderdeel uitmaakte van de pensioenovereenkomst
- Werknemer ziek (in de zin van de loondoorbetalingsverplichting van art. 7:629, lid 1 BW) vanaf juli 2017 (aanvang wachttijd WIA)
- Werkgever stelt dat werknemer niet behoorde tot de groep waarvoor het WIA-excedent gold (“Former Philips”)

Gerechtshof Amsterdam 19 september 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:2524 inzake werknemer - Wipro Ltd.

Hof (stel dat bestaand WIA-excedent is teruggedraaid):

- Kan niet vaststellen dat voor werknemer op 1^e ziektedag geen WIA-excedent was verzekerd en dat daarvoor geen premie was betaald
- Als het is teruggedraaid na de 1^e ziektedag, zou dat in strijd met goed werkgeverschap zijn

Gerechtshof Amsterdam 19 september 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:2524 inzake werknemer - Wipro Ltd.

Hof (stel dat WIA-excedent niet tot stand kwam):

- Werkgever handelde in strijd met goed werkgeverschap door niet duidelijk te communiceren dat voor de groep waartoe de werknemer behoorde (niet “Former Philips”) geen WIA-excedent zou gelden

Gerechtshof Amsterdam 19 september 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:2524 inzake werknemer - Wipro Ltd.

Hof (betekenis UPO):

- WIA-excedent was vermeld op het UPO van werknemer
- Werkgever dan verantwoordelijk voor het onderbrengen daarvan
- Rechtspraak “UPO is geen rechtshandeling” geldt in rechtsverhouding werknemer-pensioenuitvoerder
- Opmerking: werkgever kennelijk verantwoordelijk gehouden voor inhoud UPO, terwijl werkgever daarvan geen kopie ontvangt

Dank voor uw aandacht

Vergeet u niet de toetsvragen
te beantwoorden