

PENSIOENRECHTSPRAAK 2022

Week 3/1 – 9/1

Geen relevante pensioenuitspraken

Week 10/1 – 16/1

Rechtbank Den Haag 11 januari 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:119

Rubriek: rechtenkorting/korting/informatie/verjaring

Samenvatting: werknemer nam van 983 tot 2002 deel aan een bij een verzekeraar ondergebrachte pensioenregeling. In 2008 vond collectieve waardeoverdracht naar Pensioenfonds Metaal en Techniek (PMT) plaats. In 2013 en in 2014 volgde een korting. Werknemer vordert schadevergoeding van PMT omdat hij bezwaar tegen de waardeoverdracht zou hebben gemaakt als hij had geweten met een korting te kunnen worden geconfronteerd. Hij was afgegaan op informatie van PMT over de gevolgen van de waardeoverdracht, waarin niet over de kortingsmogelijkheid werd gerept. De werknemer onderbouwde zijn vordering uitsluitend door verwijzing naar Gerechtshof Den Haag 8 mei 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:958. In die zaak werd een soortgelijke vordering toegewezen voor een pensioengerechtigde, die direct met schade werd geconfronteerd ook al zou later inhaalindexering kunnen plaatsvinden. De Kantonrechter oordeelt dat voor werknemer nog niet vast staat dat hij daadwerkelijk schade zal leiden, daar inhaalindexering mogelijk is. Verder oordeelt de Kantonrechter dat de vordering ter zake de eerste korting is verjaard omdat de werknemer meer dan 5 jaar na de brief waarin de eerste korting werd aangekondigd een vordering instelde. Beroep op HR 9 oktober 2020, ECLI:NL:HR:2020:1603 slaagde niet, omdat werknemer anders dan in die zaak niet afging op de deskundigheid van een door hem ingeschakelde adviseur. Beroep op art. 3:303 BW en art. 6:89 BW van PMT afgewezen.

Annotatie: een goed gemotiveerde uitspraak, met name op het punt van de mogelijkheid van hersteltoeslagen. Ook in deze uitspraak wordt de lijn gevolgd dat de verjaringstermijn voor de vordering tot schadevergoeding gelijktijdig begint te lopen met de verjaringstermijn voor de nakomingsvordering indien belanghebbende gelijktijdig met de niet nakoming en de schade bekend wordt. De niet-nakoming betreft dan de toekenning van pensioenaanspraken volgens het pensioenreglement. Gesteld had kunnen worden dat PMT de wettelijke kortingsregeling niet jegens de werknemer had mogen toepassen op grond van onaanvaardbaarheidsleerstuk, met een beroep op de door PMT gegeven

informatie (een vordering die overigens m.i. ook voor afwijzing gereed zou hebben gelegen).

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2022:119&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 11 januari 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:25

Rubriek: pensioenovereenkomst/uitleg

Samenvatting: aanvulling van een pensioenovereenkomst gebaseerd op een PowerPointpresentatie rechtsgeldig geoordeeld, een cijfermatig memo voor de gewezen werknemer betrof de uitvoering en vormde geen zelfstandige aanvulling van de pensioenovereenkomst. Feitelijke uitleg van de aanvulling.

Annotatie: kantoorzaak WPMT. Voor de rechtsontwikkeling is van belang dat de pensioenovereenkomst vormvrij is, zodat deze ook kan zijn gebaseerd op een PowerPointpresentatie.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:25&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 17/1 – 23/1

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

Rubriek:

pensioenovereenkomst/toeslagen/indexering/onderbrenging/goed werkgeverschap

Samenvatting: heeft werkgever in strijd met het goed werkgeverschap (art. 7:611 BW) en de onderbrengingsplicht (art. 23 Pensioenwet) gehandeld door met ingang van 2003 de eindloonregeling te sluiten voor nieuwe deelnemers en vanaf 2016 de middelloonregeling die de eindloonregeling vanaf 2003 verving eveneens te sluiten, waardoor de voorwaardelijke toeslagverlening eindigde door het leeglopen van het voor toeslagverlening bij de verzekeraar aangehouden depot, gevuld met rentewinstdeling/overrente. Vordering tot voortzetting toeslagverlening wel toewijsbaar, omdat in de geëindigde uitvoeringsovereenkomst was overeengekomen dat tekorten in het depot voor toeslagverlening moesten worden aangevuld. Weliswaar betekent dit niet dat een afdwingbaar recht op continuatie van de toeslagverlening bestaat, maar wel dat door invulling van de eisen van redelijkheid en billijkheid die de rechtsverhouding tussen werkgever en (gewezen) werknemers beheersen moet worden geoordeeld of de werkgever moet bijstorten, waartoe hij in beginsel is gehouden.

Annotatie: vergelijk Gerechtshof Amsterdam 30 mei 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:2043 en Gerechtshof Amsterdam 29 maart 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:933 waaruit blijkt dat indien een bijstortplicht wordt aangenomen, sprake is van de facto onvoorwaardelijke toeslagverlening.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2022:16&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Limburg 19 januari 2022, ECLI:NL:RBLIM:2022:474

Rubriek: advies/accountant/samenstelopdracht

Samenvatting: vordering strekkend tot schadevergoeding omdat accountant naliet te adviseren het pensioen in eigen beheer van de DGA premievrij te maken met het oog op de verlieslijdende positie van de BV, waardoor het pensioen niet voor verwezenlijking vatbaar zou zijn en de DGA het risico liep op belastingclaims, afgewezen omdat dergelijke advisering buiten het bereik van de samenstelopdracht viel.

Annotatie: de vraag rijst hoe het oordeel zou hebben geluid bij een controleopdracht.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBLIM:2022:474&showbutton=true&keyword=pensioen>

CRvB 20 januari 2022, ECLI:NL:CRVB:2022:220

Rubriek: procesrecht/besluit/Awb

Samenvatting: vordering strekkend tot schadevergoeding ingesteld tegen het College van B&W van een gemeente wegens het nalaten informatie te verstekken aan het ABP betreft het handelen van het college van B&W in verband met de pensioenovereenkomst ondergebracht bij het ABP. Omdat het ABP in 1996 is geprivatiseerd en het gestelde schade toebrengende feit in 1998 speelde, dient niet een bestuursrechtelijke maar een civielrechtelijke procedure te worden gevoerd. Het nalaten in 1998 is geen besluit in de zin van de Awb.

Annotatie: het betrof een lang slepende strijd. De vraag rijst of een civielrechtelijke vordering inmiddels is verjaard.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:CRVB:2022:220&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Amsterdam 18 januari 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:141

Rubriek: advies/advisering

Samenvatting: bij opdracht tot samenstellen jaarrekening hoeft accountant niet spontaan te adviseren over de fiscale consequenties van afstand van verdere pensioenopbouw (zoals het beantwoorden van de vraag of daarmee het gebruikelijk fiscaal loon moet worden verhoogd omdat de BV een kostenbesparing heeft respectievelijk of deze verhoging achterwege kan blijven om de crisisheffing te voorkomen).

Annotatie: de “spontane” adviesplicht van de accountant bij een samenstelopdracht lijkt beperkt. De vraag rijst hoe dit uitpakt in geval van een controleopdracht. Voor de pensioenpraktijk is een en ander vooral relevant in het kader van het verrichten van een werkingssfeeronderzoek.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:141&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 24/1 – 30/1

**Rechtbank Midden-Nederland 27 januari 2022,
ECLI:NL:RBMNE:2022:241 en 242**

Rubriek: afkoop

Samenvatting: vordering tot afkoop pensioen boven wettelijke afkoopgrens van art. 66 Pensioenwet afgewezen. Spoedeisend belang in kort geding niet getoetst omdat de vordering op deze inhoudelijke grond wordt afgewezen. Argument dat de Pensioenwet niet voor eiseres (zaak 241; zaak tegen BPF Detailhandel) respectievelijk eiser (zaak 242; zaak tegen Achmea als pensioenuitvoerder van PF Rabobank) geldt omdat zij geen toestemming hadden gegeven voor die wet afgewezen. De Pensioenwet is door de democratisch gekozen wetgever vastgesteld en betreft geen bedrijfsbeleid van de pensioenuitvoerder.

Annotatie: de specifieke procesrechtelijke vereisten voor toewijzing van een vordering in kort geding werden niet getoetst omdat de vordering voor afwijzing gereed lag. De vraag rijst waarom een evident kansloze vordering als deze wordt ingesteld. Opmerking behoeft dat eiseres en eiser in persoon (zonder bijstand door een advocaat) procedeerden.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBMNE:2022:241&showbutton=true&keyword=pensioen>

en:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBMNE:2022:242&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 25 januari 2022,
ECLI:NL:GHARL:2022:535**

Rubriek: werkingssfeer/verplichte deelneming/hoofdzakelijkheids criterium/uitsluitend of in hoofdzaak-criterium

Samenvatting: voor beantwoording van de vraag of de werknemers van een werkgever onder de werkingssfeer van een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds en de algemeen verbindend verklaarde CAO (strekkend tot premieafdracht aan sociale fondsen) vallen zijn de feitelijk uitgevoerde werkzaamheden doorslaggevend, niet relevant is dat deze werkzaamheden slechts tijdelijk werden verricht of de werknemers die de werkzaamheden verrichtten slechts tijdelijk in dienst waren (in afwachting van indiensttreding bij een nieuw op te richten vennootschap) en de hoofdactiviteit van de vennootschap volgens de inschrijving bij de KvK een geheel andere bedrijfstak betrof. Ook de partijbedoeling speelt geen rol.

Annotatie: een uitspraak die past in het systeem van de Wet Bpf 2000. Een vennootschap die tijdelijk personeel in dienst neemt dat elders wordt tewerkgesteld in afwachting van een nieuw op te richten vennootschap, moet een werkingssfeeronderzoek verrichten om de eigen positie te bepalen, ook als sprake is van een tijdelijke situatie. In casus was geen adequaat verweer gevoerd inzake de toepassing van het hoofdzakelijkheids criterium. Indien de werkzaamheden in de metaal en techniek niet de hoofdactiviteit van het totaal waren, rijst echter de vraag of binnen de vennootschap twee ondernemingen hadden kunnen worden onderscheiden. De normadressaat van het verplichtstellingsbesluit van PMT is immers de onderneming waarin ..., niet de werkgever/vennootschap.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:535&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 31/1 – 6/2

PHR 4 februari 2022, ECLI:NL:PHR:2022:115

Rubriek: sociaal plan/afvloeiingsregeling/aftopping/leeftijdsonderscheid
Samenvatting: het betreft de aftopping van de afvloeiingsregeling bij ABN AMR. Kantonrechter en Hof oordeelden dat de aftopping verboden leeftijdsonderscheid inhield. De HR vernietigde het arrest van het Hof en verwees naar Gerechtshof Den Haag voor afdoening. Samengevat oordeelde de HR:

- De sociale partners die een afvloeiingsregeling overeenkomen hebben een ruime beoordelingsmarge terzake de legitimiteit van leeftijdsonderscheid en het passend en noodzakelijkzijn daarvan;
- Daarom dient de rechter terughoudend te oordelen;

- Legitimiteit: redelijke verdeling beschikbare middelen, rekening houdend met mogelijkheid pensioenvervroeging;
- Passendheid: criterium is of de afvloeiingsregeling niet kennelijk ongeschikt is om het legitieme doel te bereiken;
- Noodzakelijkheid: doet de regeling op excessieve wijze afbreuk aan de belangen van de door leeftijdsonderscheid benadeelden (weging nadeel betrokkenen tegen het belang voor de samenleving als geheel)

Verwijzingshof: de aftoppingsregeling hield stand op grond van uitvoerige motivering rond legitimiteit, terughoudende toetsing, de maatschappelijke trend tot langer moeten doorwerken, het ontbreken van een norm die recht zou geven op een bepaald uitkeringsniveau uit hoofde van een sociaal plan, het oordeel van de HR dat niet individueel hoeft te worden getoetst, de pensioenvervroegingsmogelijkheid, de kansen op de arbeidsmarkt, het ontbreken van een verplichting tot volledige compensatie tot de AOW-datum, de versoering van een eerder getroffen sociaal plan etc.

De AG oordeelt dat: de rechter terughoudend dient te toetsen en oordeelt dat alle aangevoerde middelen niet tot cassatie dienen te leiden, vooral omdat het een “herhaling van zetten” is. Het arrest van het verwijzingshof is voldoende gemotiveerd.

Annotatie: de zaak is uiteraard heel feitelijk van aard. Voor de rechtsontwikkeling is van belang dat de verdeling van de uit hun aard altijd beperkte middelen voor een afvloeiingsregeling/sociaal plan op zodanige wijze mogen worden verdeeld, dat degenen die hun pensioen vervroegd kunnen laten ingaan om de gevolgen van gedwongen ontslag op te vangen minder of niets uit het sociaal plan ontvangen als hun pensioen dan toch nog adequaat is. In deze zaak was de vergoeding afgetopt tot “nihil” omdat het ouderdomspensioen dat op leeftijd 62 kon ingaan “volwaardig” was. De uitspraak van het Hof geeft “guidance” voor het opstellen van een sociaal plan, maar bijvoorbeeld ook voor het opstellen van compensatoire maatregelen in het kader van de transitie naar een premieovereenkomst met leeftijdsonafhankelijke premie in het licht van de WTP.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:115&showbutton=true&keyword=pensioen>

PHR 4 februari 2022, ECLI:NL:PHR:2022:99

Rubriek: C-polis/pensioenovereenkomst/arbeidsongeschiktheid/wachttijd/WAO-hiaat

Samenvatting: vordering strekkend tot toekenning WIA-hiaat en premievrije pensioenopbouw wegens arbeidsongeschiktheid binnen een C-polis in geval van uitdiensttreding vóór ingang van de WAO-uitkering. Verzekeringsovereenkomst en pensioenreglement kenden als voorwaarde voor toekenning van deze rechten dat de WAO-uitkering ingaat tijdens

deelnemerschap. Het recht op een WAO-uitkering ontstaat niet reeds bij het intreden van de arbeidsongeschiktheid die uiteindelijk tot toekenning van een WAO-uitkering leidt, Haviltex-uitleg leidt niet tot de tegengestelde conclusie. De begrippen deelnemer en verzekerde in de voorwaarden hoeven niet te worden uitgelegd in lijn van het begrip “verzekerde” binnen de WAO. Geen systematische uitleg van verzekeringsovereenkomst en pensioenreglement waardoor de begrippen deelnemer en verzekerde worden gelijk gesteld met het begrip “verzekerde” volgens de WAO.

Annotatie: in deze zaak werd “alles uit de kast gehaald” om de eis van deelnemerschap als voorwaarde voor toekenning van WIA-hiaat en premievrije pensioenopbouw wegens arbeidsongeschiktheid “weg te poetsen”. De AG is van mening dat de verzekeraar de polisvoorwaarden zo mocht inrichten dat deze eis niet zou mogen worden gesteld. Het Convenant toegang tot arbeidsgerelateerde verzekeringen gold niet in deze zaak omdat eiser arbeidsongeschikt was voordat het Convenant was gesloten. De WAO ging in op 2 maart 2004, het Convenant gold vanaf 1 januari 2014.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:202:2:99&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 7/2 – 13/2

HR 11 februari 2022, ECLI:NL:HR:2022:162

Rubriek:

pensioenovereenkomst/uitvoeringsovereenkomst/toeslagverlening/indexering

Samenvatting: ASR en Allianz-zaak. Verzekeraar kan niet worden veroordeeld tot nakoming van als onvoorwaardelijk gekwalificeerde toeslagverlening uit hoofde van een pensioenovereenkomst, vastgelegd in een document met de naam pensioenreglement, omdat dit stuk binnen een andere rechtsverhouding dan die met de verzekeraar tot stand kwam.

Annotatie: het betreffende “pensioenreglement” was de pensioenovereenkomst, niet het pensioenreglement als bedoeld in art. 35 Pensioenwet.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

Hof:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2020:25&showbutton=true&keyword=pensioen>

AG (gevolgd):

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2021:737&showbutton=true&keyword=pensioen>

HR:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2022:162&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 14/2 – 20/2

PHR 18 februari 2022, ECLI:NL:PHR:2022:163 en 349

Rubriek: toeslagverlening/indexering/depot

Samenvatting: vordering tegen werkgever primair strekkend tot nakoming van verondersteld recht op onvoorwaardelijke, subsidiair op voorwaardelijke toeslagverlening. De werkgever behoorde voorheen tot het Philips-concern. De vordering hield in dat de toeslagverlening volgens het ten tijde van de verkoop van de werkgever bij het Philips-pensioenfonds geldende pensioenreglement zou moeten worden gevolgd omdat was toegezegd dat de pensioenregeling bij de werkgever vergelijkbaar zou zijn. De toeslagverlening was gestaakt vanwege het leeglopen van het depot voor toeslagverlening, dat werd gevuld met overrente. Het hof oordeelde dat geen sprake was van onvoorwaardelijke toeslagverlening, maar van voorwaardelijke toeslagverlening met een inspanningsverplichting voor de werkgever de geambieerde toeslagverlening volgens het pensioenreglement van het Philips-pensioenfonds na te komen. Het Hof oordeelt dat de inspanningsverplichting niet is beperkt tot de periode van het dienstverband, dat voor de werkgever geen sprake is van een onaanvaardbaar rechtsgevolg als een bijstortplicht geldt voor de voorwaardelijke toeslagverlening en wijst de vorderingen toe. De AG concludeert als volgt naar aanleiding van het cassatieberoep van de werkgever:

- Haviltex-uitleg leidt er niet toe dat het Hof ten onrechte zou hebben geoordeeld dat sprake was van voorwaardelijke toeslagverlening met een bijstortverplichting op grond van de overeengekomen regeling dat de pensioenregeling vergelijkbaar zou blijven met die van het Philips-pensioenfonds als geldend ten tijde van de verkoop van de werkgever door Philips;
- De waardeoverdracht vanuit het Philips-pensioenfonds naar de verzekeraar van de werkgever impliceerde niet dat afstand van de voorwaardelijke toeslagverlening zoals overeengekomen werd gedaan;
- Het feit dat de Pensioenwet niet verplicht tot de gevorderde toeslagverlening en dat het pensioen bij de werkgever in zijn totaliteit gezien beter was dan het pensioen dat bij het Philips-pensioenfonds zou zijn opgebouwd betekende niet dat de (financiering van) toeslagverlening kon worden gestaakt;

- De pensioenovereenkomst, niet het feit op zichzelf dat bijstortingen werden gedaan, brengt de inspanningsverplichting mee;
- Vergelijking met HR 20 maart 2001, ECLI:NL:HR:2011:AB1206 inzake Kemira waar na een overname ook de toeslagverlening uit het verleden diende te worden gevolgd, bij Kemira omdat de nieuwe werkgever van de discretionaire bevoegdheid om toeslagverlening gebruik diende te maken vanwege een toezegging de vroegere toeslagverlening te volgen, in deze zaak omdat een inspanningsplicht bestond strekkend tot bijstorting.

De AG concludeert dat het arrest van het Hof op de hoofdpunten in stand moet blijven, maar concludeert dat over het moment van verzuim en het gaan lopen van wettelijke rente incorrect werd geoordeeld en dat de HR de zaak op die punten zelfstandig kan afdoen (verzuim en wettelijke rente vanaf datum dagvaarding). Dit laatste punt werd in de aanvullende conclusie weggenomen, omdat het Hof zijn arrest op dit punt correct had aangevuld en verbeterd.

Annotatie: vgl. Gerechtshof Amsterdam 30 mei 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:2043 en Gerechtshof Amsterdam 29 maart 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:933 waarin werd geoordeeld dat een bijstortplicht leidt tot de facto onvoorwaardelijke toeslagverlening. Hier balanceerde het Hof tussen onvoorwaardelijke en voorwaardelijke toeslagverlening door een inspanningsverplichting tot bijstorting te veronderstellen.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:163&showbutton=true&keyword=pensioen>

Nadere conclusie:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:349&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Amsterdam 15 februari 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:378 en 379

Rubriek: factoren/omrekenfactoren/uitstel

Samenvatting: pensioen van KLM-pensioenfonds werd door uitstel lager dan wanneer het niet zou zijn uitgesteld. Het pensioenfonds had voldoende geïnformeerd.

Annotatie: in de praktijk wordt vaak als vanzelfsprekend aangenomen dat een pensioen hoger wordt als het wordt uitgesteld. Dat hoeft echter niet het geval te zijn omdat vaak de omrekenfactoren worden gebruikt als geldend op de datum waarnaar wordt uitgesteld, niet die van de datum waarop het pensioen voor uitstel zou ingaan. Berekeningen zijn dan slechts indicatief. Vgl. HR 2 februari 2018, ECLI:NL:2018:301.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:378&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:379&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 15 februari 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:466 na verwijzing door HR 13 juli 2018, ECLI:NL:HR:2018:1213

Rubriek: pensioenovereenkomst/streefregeling/affinanciering

Samenvatting: werknemer bouwde tot 2004 pensioen op ondergebracht op basis van een kapitaalverzekering met pensioenclausule. Overeengekomen was dat de streefpensioenen tot tijdsevenredig niveau zouden worden gefinancierd. De zaak betreft de uitvoering van deze affinanciering. Het Hof benoemde een deskundige.

Annotatie: de zaak is voor de rechtsontwikkeling niet relevant, omdat de uitlegvraag of sprake was van een oneigenlijke beschikbare premiereregeling die recht gaf op vastgestelde pensioenen of van een eigenlijke beschikbare premiereregeling die geen affinancieringsplicht kende niet aan de orde was. De affinancieringsplicht was overeengekomen en de zaak betrof uitsluitend de uitvoering daarvan (salaris, factoren en dergelijke).

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2018:1213&showbutton=true&keyword=pensioen>

Verwijzingshof:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:466&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 15 februari 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:469

Rubriek: pensioenovereenkomst/informatieplicht/informatie/procesrecht/proceskosten

Samenvatting: feitelijke kwestie over de juistheid van de vaststelling van pensioenaanspraken. Werkgever Bavaria veroordeeld tot vergoeding van de buitengerechtigde kosten omdat deze vordering voldeed aan de dubbele redelijkheidstoets (het was redelijk dat de werknemer de kosten maakte en de hoogte van de kosten was redelijk), met als grondslag de redelijkheid. Werkgever niet veroordeeld tot vergoeding van de daadwerkelijke proceskosten. Het Hof overwoog dat een groot deel van de vordering zag op de advocaatkosten die betrekking hadden op het voeren van procedures tegen Bavaria en het pensioenfonds. De vordering tot vergoeding van alle door werknemer in verband met de onderhavige

procedure gemaakte kosten, is slechts toewijsbaar in geval van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen. Daarvan is pas sprake als het voeren van verweer door Bavaria, gelet op de evidente ongegrondheid daarvan, in verband met de betrokken belangen van de wederpartij achterwege had behoren te blijven. Hiervan kan eerst sprake zijn als Bavaria haar verweer heeft gebaseerd op feiten en omstandigheden waarvan zij de onjuistheid kende dan wel behoorde te kennen of op verweren waarvan zij op voorhand moest begrijpen dat deze geen kans van slagen hadden. Bij het aannemen van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen door het aanspannen van een procedure past terughoudendheid, gelet op het recht op toegang tot de rechter dat mede gewaarborgd wordt door artikel 6 EVRM (vgl. HR 15 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2360).

Annotatie: de grondslag voor toewijzing van de vordering tot vergoeding van de buitengerechtelijke kosten (de redelijkheid) is kennelijk het goed werkgeverschap van art. 7:611 BW of de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid als bedoeld in art. 6:248, lid 1 BW. Dat blijft onduidelijk. Verder zou toetsing op basis van de dubbele redelijkheidstoets van de proceskosten (de advocaatkosten) interessant zijn geweest, daar deze bijna EUR 150.000 bedroegen.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:469&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 21/2 – 27/2

HR 25 februari 2022, ECLI:NL:HR:2022:328

Rubriek: bedrijfstakpensioenfondsen/premie/insolventie/faillissement

Samenvatting: beantwoording prejudiciële vraag van rechtbank of vorderingen tot betaling van achterstallige premie verschuldigd aan verplicht gestelde bedrijfstakpensioenfondsen onder de reikwijdte van Wet homologatie onderhands akkoord vallen en op de voet van art. 370, lid 1 Fw. bij een onderhands akkoord kunnen worden betrokken. Uit de MvT bij art. 369, lid 4 Fw. volgt dat de verplichtingen van een schuldenaar jegens werknemers moeten worden gelijkgesteld met de rechten van werknemers. De werknemers hebben recht op premieafdracht aan het verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfonds, zodat de premieplicht van de schuldenaar/werkgever geldt als een recht van de werknemers. Daarom kan de premievordering van een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds geen onderdeel zijn van een door de rechtbank te homologeren akkoord. In dat verband speelde een rol dat een wetsontwerp aanhangig is om art. 369, lid 4 Fw. in die zin te verduidelijken, dat de verplichting van een werkgever om pensioenpremie aan een pensioenuitvoerder af te dragen

niet in het kader van een onderhands akkoord kan worden gewijzigd zonder medewerking van de werknemers en de pensioenuitvoerder (kamerstukken 36 040).

Annotatie: een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds dat niet aan een akkoord meewerkt loopt het risico, door de werking van de regel “geen premie, toch pensioen”, in plaats van een gedeelte van de verschuldigde premie helemaal niets te ontvangen, maar toch de pensioenrechten dient toe te kennen. De relevante wetsartikel luiden als volgt:

- Art. 369, lid 4 Fw.: Het in deze afdeling bepaalde is niet van toepassing op rechten van werknemers in dienst van de schuldenaar die voortvloeien uit arbeidsovereenkomsten in de zin van artikel 610 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.
- Art. 370, lid 1 Fw.: Als een schuldenaar verkeert in een toestand waarin het redelijkerwijs aannemelijk is dat hij met het betalen van zijn schulden niet zal kunnen voortgaan, kan hij zijn schuldeisers en zijn aandeelhouders, of een aantal van hen, een akkoord aanbieden dat voorziet in een wijziging van hun rechten en dat door de rechtbank overeenkomstig artikel 384 kan worden gehomologeerd.
- Art. 384 Fw. bevat de regeling voor homologatie door de rechtbank van een akkoord.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

Rechtbank (prejudiciële vragen aan HR):

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBAMS:2021:4475&showbutton=true&keyword=pensioen>

Conclusie AG:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2021:1152&showbutton=true&keyword=pensioen>

HR:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2022:328&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Limburg 21 februari 2022, ECLI:NL:RBLIM:2022:1292

Rubriek: cumulatie pensioen en WW

Samenvatting: polis die leidde tot een uitkering ineens met als doel een pensioengat vanaf het bereiken van de AOW-leeftijd op te vangen leidt niet tot mindering van de WW-uitkering. Beroep op wetsgeschiedenis.

- O. 8.1: In een brief van 24 mei 2018 hierover (kamerstuk 29544 nr. 829), waarin de uitbreiding per 1 mei 2018 van de mogelijkheden om de volledige WW-uitkering te behouden naast een ouderdomspensioen is besproken, heeft de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid nog eens het volgende over de doelstelling van de onderhavige kortingsbepaling uiteengezet:

“In de WW is de hoofdregel dat inkomsten wegens ouderdomspensioen, onder andere prepensioen en vroegpensioen, geheel op de uitkering in mindering worden gebracht. Een ouderdomspensioen wordt, evenals een WW-uitkering, beschouwd als een inkomensvervangende uitkering vanwege werkloosheid. Achtergrond van deze verrekening is om te voorkomen dat er een cumulatie van werkloosheidsuitkeringen ontstaat. Door deze verrekening bedraagt het totale inkomen – WW én ouderdomspensioen – maximaal 70 procent van het laatstverdiende loon. Dit zorgt er voor dat er in deze situatie een prikkel blijft bestaan voor WW-gerechtigden om het werk te hervatten.”.

- Overweging 8.2: De rechtbank volgt de uitleg van eiser, dat hij voor de verzilvering van zijn polis bij Zwitserleven uitdrukkelijk heeft gekozen voor een eenmalige uitkering. Dat wordt ook uitdrukkelijk bevestigd in de brief van Zwitserleven van 21 januari 2020. Van belang vindt de rechtbank ook dat eiser deze keus niet heeft gemaakt met het zicht op werkloosheid en met het doel tot inzet als vroegpensioen, maar ter opvulling van het pensioengat ná het bereiken van de AOW-gerechtigde leeftijd. Als gevolg van die, door Zwitserleven bevestigde, keus van eiser is er in deze situatie niet sprake van een *periodieke inkomensvervangende uitkering wegens werkloosheid*; aanspraak op WW-uitkering bestaat immers op grond van artikel 19, eerste lid, aanhef en onder i van de WW, niet langer bij het bereiken van de AOW-gerechtigde leeftijd. Dat Zwitserleven de betaling daarvan vervolgens in vier termijnen heeft opgeknipt (waarvan drie vielen in de WW-periode) maakt dit voor de rechtbank niet anders, nu dit buiten eiser om en in weerwil van zijn keus is gebeurd. Gezien deze duidelijke bedoeling van de polis doet zich een situatie van cumulatie als bedoeld in de hierboven in 8.1 weergegeven toelichting dan ook naar het oordeel van de rechtbank niet voor.

Annotatie: in deze situatie zou de hoofdregel leiden tot korting van pensioen op de WW. Belanghebbende ontsprong (op het nippertje?) de dans gezien het bijzondere karakter van de verzekering.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBLIM:2022:1292&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 28/2 – 6/3

**Rechtbank Midden-Nederland 2 maart 2022,
ECLI:NL:RBMNE:2022:835**

Rubriek: toeslagverlening/voorwaardelijke toeslagverlening/consistentie-eis

Samenvatting: goed werkgeverschap en de consistentie-eis verplicht niet tot aanvullende storting in depot voor nakoming voorwaardelijke toeslagverlening na het eindigen van een uitvoeringsovereenkomst waardoor het depot voor toeslagverlening bij de verzekeraar leegliep. Het betrof een werkgever in de vorm van een stichting die werd gefinancierd door het ministerie van VWS voor de afwikkeling van bepaalde wetgeving. VWS stond niet toe om de middelen van de stichting mede aan te wenden voor het doen van een aanvullende storting in het depot. Daarbij gaf VWS aan dat de werknemers van de stichting in een betere positie verkeerden dan ambtenaren met pensioen bij het ABP, omdat de stichting een eindloonregeling kende. De backservice werd door de Kantonrechter als de facto indexatie beschouwd. Doordat de stichting hierover wel had onderhandeld met VWS, had de stichting in voldoende mate aan haar inspanningsverplichting voortvloeiend uit het goed werkgeverschap om indien mogelijk voor continuïteit van de toeslagverlening zorg te dragen voldaan.

Annotatie: de uitspraak past in de lijn van andere rechtspraak omtrent het leeglopen van depots voor toeslagverlening. Een bijstortplicht zou tot de facto onvoorwaardelijke toeslagverlening leiden. Of de werkgever normadessaat voor de consistentie-eis van art. 95 Pensioenwet is, bleef in het midden. Zie nader Gerechtshof Amsterdam 29 maart 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:933.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBMNE:2022:835&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 1 maart 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:1618

Rubriek: pensioen en scheiding/pensioenverevening/afstand/dwaling
Samenvatting (beperkt tot het aspect pensioen):vereveningsgerechtigde gehouden aan afstand van pensioenverevening in vaststellingsovereenkomst. Beroep op het argument dat de vereveningsgerechtigde niet op de hoogte was van het bestaan van bepaalde pensioenen (onder andere pensioen in eigen beheer opgebouwd door de vereveningsplichtige) faalt omdat de vereveningsgerechtigde zich voor het doen van afstand van het recht op pensioenverevening beter had kunnen laten informeren. Dat de vereveningsgerechtigde niet aan deze onderzoeksplicht voldeed komt voor rekening van de vereveningsgerechtigde. Beroep op dwaling faalde.

Annotatie: evenmin was sprake van een voor de vereveningsgerechtigde onaanvaardbaar rechtsgevolg omdat de vereveningsgerechtigde de feiten waarop dat standpunt berustte onvoldoende had onderbouwd (de

vereveningsplichtige deed een beroep op onderdekking in de BV dat onvoldoende werd weersproken) en de vereveningsgerechtigde zelf over een bestendig pensioeninkomen beschikte.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:1618&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Limburg 2 maart 2022, ECLI:NL:RBLIM:2022:1740

Rubriek: onverschuldigde betaling/verjaring/verzuim/ingebrekestelling/
wettelijke rente

Samenvatting: vordering strekkend tot terugbetaling van gedurende ongeveer 16 jaar onverschuldigd betaald arbeidsongeschiktheidspensioen door verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds (BPF Bouw) omdat de WAO-uitkering van betrokkene was geëindigd. Beroep op verjaring faalt omdat de artt. 3:307 BW en 3:308 BW niet van toepassing zijn. Voor een vordering op grond van onverschuldigde betaling geldt art. 3:309 BW. Omdat de verjaring tijdig was gestuit op grond van art. 3:317, lid 1 BW was geen sprake van verjaring. Evenmin sprake van rechtsverwerking. De communicatie van BPF Bouw was weliswaar gebrekkig, maar dat betekent niet dat de terugvordering afstuit op het leerstuk van het onaanvaardbaar rechtsgevolg. Vordering toegewezen. Wettelijke rente verschuldigd vanaf de dag van de dagvaarding omdat het leerstuk van het onaanvaardbaar rechtsgevolg in de weg staat aan het hanteren van de ingangsdata voor het verschuldigd zijn van wettelijke rente als bedoeld in art. 6:205 BW en 6:83, aanhef en onder c BW omdat in de eerste claimbrief van BPF Bouw geen aanspraak werd gemaakt op wettelijke rente.

Annotatie: art. 3:307 BW betreft nakomingsvorderingen, art. 3:308 BW betreft (voor zover hier relevant) vorderingen strekkend tot periodieke betalingen, art. 6:205 BW bepaalt dat de ontvanger van een goed die te kwader trouw is, zonder ingebrekestelling in verzuim verkeert en art. 6:83, aanhef en onder c BW houdt in dat verzuim zonder ingebrekestelling intreedt indien de schuldeiser uit een mededeling van de schuldenaar kan afleiden dat deze in de nakoming van zijn verplichtingen zal tekortschieten.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBLIM:2022:1740&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 7/3 – 13/3

HR 11 maart 2022, ECLI:NL:HR:2022:344

Rubriek: fiscaal/pensioen in eigen beheer/prijsgeven/toeslag/indexatie

Samenvatting: niet per se sprake van het fiscaal prijsgeven van pensioen in eigen beheer indien de pensioenverplichting wordt overgedragen tegen een bedrag dat geen rekening houdt met de na-indexatie in de pensioenovereenkomst.

Annotatie:

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2022:344&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 14/3 – 20/3

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 15 maart 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:1960 en 1962

Rubriek: fiscaal/loonheffing over compensatie pensioentekort.

Samenvatting: loonheffing over compensatie in de vorm van betaling van een lump sum aan gepensioneerden voor de overgang van een middelloonregeling naar een premieovereenkomst met collectieve waardeoverdracht van de middelloonaanspraken in de premieovereenkomst na geconstateerd tegenvallend pensioen. Werkgever wenste de loonbelasting te voldoen. Werkkostenregeling toegepast, ook de werknemers waren loonheffing verschuldigd.

Annotatie: een compensatie voor tegenvallend pensioen in de vorm van een betaling ineens aan gepensioneerden kan niet loonbelasting-neutraal worden uitgevoerd indien de betaling bepaalde grenzen overschrijft.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:1960&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:1962&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 21/3 – 27/3

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 22 maart 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:925

Rubriek: pensioen en scheiding/pensioenverevening/hoogst persoonlijk recht/erfgenaam/erflater/nalatenschap

Samenvatting: vordering strekkend tot betaling van de bedragen die een overleden vereveningsplichtige uit hoofde van pensioenverevening aan zijn ex-partner diende te betalen ingesteld door de vereveningsgerechtigde

tegen de nieuwe achterblijvende geregistreerde partner van de overleden vereveningsplichtige.

- **Rechtsverwerking.** Enkel tijdsverloop is onvoldoende voor rechtsverwerking. Uit HR 29 september 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1827 volgt dat voor rechtsverwerking bijzondere omstandigheden vereist zijn als gevolg waarvan bij de schuldenaar het rechtens te beschermen vertrouwen is gewekt dat de schuldeiser zijn aanspraak niet (meer) te gelde zal maken of dat de schuldenaar onredelijk zou worden benadeeld of de positie van de schuldenaar onredelijk zou worden verzwaaard indien de schuldeiser zijn vordering alsnog te gelde zou maken. Geen rechtsverwerking omdat vanaf de ingang van het pensioen van de vereveningsplichtige uitvoerig werd onderhandeld over de verevening van het pensioen. De argumenten dat de nieuwe achterblijvende partner (1) in financiële problemen zou komen indien de achterstallige bedragen uit hoofde van pensioenverevening nog zouden moeten worden voldaan, (2) dat fiscale voordelen worden misgelopen indien alsnog zou moeten worden betaald en (3) dat de rechter net zoals bij alimentatie behoedzaam moet omgaan met de mogelijkheid om een betaling met terugwerkende kracht op te leggen gaan niet op. Het gestelde “niet weten” dat de vereveningsgerechtigde nog een vordering had op de overleden vereveningsplichtige gaat niet op gezien de doelstelling van de WVPS, te weten dat tijdens huwelijk opgebouwd ouderdomspensioen dient te worden gedeeld omdat het geacht wordt door een gemeenschappelijke inspanning te zijn opgebouwd.
- **Billijkheidscorrectie.** Veroordeling tot betaling van 50% van de netto door de vereveningsplichtige ontvangen bedragen in plaats van de bruto bedragen met een beroep op het onaanvaardbaarheidsleerstuk door de rechtbank houdt stand in hoger beroep.
- **Proceskosten.** Compensatie, van misbruik van procesrecht door de achterblijvende nieuwe partner van de overleden vereveningsplichtige was geen sprake.

Annotatie: kennelijk was in deze zaak geen mededelingsformulier aan het uitvoeringsorgaan ingezonden, zodat de vereveningsplichtige persoonlijk de bedragen verschuldigd uit hoofde van pensioenverevening diende te voldoen. Hoewel pensioen “hoogstpersoonlijk” is, betrof het in deze zaak een vordering op de nalatenschap van de overleden vereveningsplichtige. De achterblijvende nieuwe partner was enig erfgename. Vgl. Gerecht in eerste aanleg van Curaçao 28 maart 2022, ECLI:NL:OGECAC:2022:45.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:925&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Rechtbank Oost-Brabant 22 maart 2022,
ECLI:NL:RBOBR:2022:1120**

Rubriek: pensioen en scheiding/alimentatie

Samenvatting: arbeidsinkomen dat naast pensioen wordt genoten telt mee voor de draagkracht. De argumenten dat dit niet behoort mee te tellen omdat een alimentatieplichtige na ingang pensioen niet verplicht is om te werken en omdat uitsluitend werd gewerkt voor het aflossen van schulden gaat niet op. Een alimentatieplichtige heeft niet de vrije keuze over de bestemming van zijn inkomen.

Annotatie: ik wijs op de mogelijkheid dat indien alimentatie moet worden betaald over fictief inkomen, mogelijk sprake is van eigendomsontneming. Zie EB 2018/5 en 14 en EB 2022/22.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBOBR:2022:1120&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 28/3 – 3/4

**Gerecht in eerste aanleg van Curaçao 28 maart 2022,
ECLI:NL:OGECAC:2022:45**

Rubriek: pensioen en scheiding/pensioenverrekening/
verrekening/erfgenaam/nalatenschap/verknochtheid

Samenvatting: geen pensioenverrekening ten behoeve van de erfgenamen van een verrekeningsgerechtigde vanwege de verknochtheid van het pensioen aan de verrekeningsplichtige. In deze zaak speelde de omgekeerde situatie: de verrekeningsplichtige was overleden. De verrekeningsgerechtigde kon achterstallige pensioenverrekening vorderen van de nalatenschap.

Annotatie: vgl. Gerechtshof 's-Hertogenbosch 22 maart 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:925 voor een soortgelijke situatie in het kader van pensioenverevening.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:OGECAC:2022:45&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 29 maart 2022,
ECLI:NL:GHARL:2022:2382**

Rubriek: pensioen en scheiding/verevening/advies/beroepsfout/advocaat
Samenvatting: recht op conversie volgens de WVPS overeengekomen, mits de vereveningsgerechtigde binnen 6 maanden na het eindigen van het

huwelijk gebruik maakt van het recht op conversie. Advocaat wijst niet op de vervaltermijn voor gebruikmaking van het recht op conversie, waardoor dit recht verloren gaat. Raad van Discipline verklaarde klacht ongegrond. Hof: mede gezien het feit dat de vereveningsgerechtigde 6 jaar ouder was dan de vereveningsplichtige maakte de advocaat een beroepsfout door niet te informeren over de vervaltermijn, waardoor de vereveningsgerechtigde niet op zijn eigen pensioendatum betalingen uit hoofde van conversie ging ontvangen, maar pas 6 jaar later betalingen uit hoofde van pensioenverevening volgens het wettelijk standaardsysteem. Veroordeling tot betaling van schadevergoeding nader op te maken bij staat.

Annotatie: de advisering over pensioen en scheiding luistert nauw en is complex, mede gezien de samenhang met verdeling en alimentatie.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:2382&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 4/4 – 10/4

Geen relevante uitspraken

Week 11/4 – 17/4

**Gerechtshof 's-Hertogenbosch 6 april 2022,
ECLI:NL:GHSHE:2022:1116**

Rubriek: fiscaal/loonbelasting

Samenvatting: pensioen dat betrekking had op de periode 2001 tot en met 2018 werd achteraf in 2018 uitgekeerd en in 2018 volledig belast. Beroep op art. 13a, lid 2 Wet op de loonbelasting 1964 afgewezen omdat het niet van toepassing is daar de belastingplichtige geen zeggenschap heeft over het genietingstijdstip van het pensioen.

Annotatie: art. 13a, lid 1 Wet op de loonbelasting 1964 houdt in dat loon wordt beschouwd te zijn genoten op het tijdstip waarop het wordt, betaald, verrekend, ter beschikking komt of rentedragend wordt of vorderbaar en tevens inbaar wordt. In art. 13a, lid 2 is bepaald dat wanneer wordt overeengekomen dat loon op een ongebruikelijk tijdstip zal worden genoten, wordt met die overeenkomst geen rekening gehouden voor de toepassing van lid 1.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:1116&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba 30 november 2021, ECLI:NL:OGHACMB:2021:439

Rubriek: pensioen en scheiding/verdeling/pensioenverrekening

Samenvatting: geen recht op pensioenverrekening omdat de opgebouwde pensioenen niet in een huwelijksgoederengemeenschap vielen; desondanks recht op grond van een convenant recht op verdeling bij helfte van tot einde huwelijk opgebouwde pensioenrechten. Vordering strekkend tot verdeling gekwalificeerd als nakomingsvordering convenant. Geen verjaring op grond van art. 3:307 BW omdat vordering binnen 5 jaar na pensioeningang is ingesteld. Weliswaar had ook al ten tijde van het eindigen van het huwelijk kunnen worden afgerekend, maar de verdelingsplichtige had het initiatief moeten nemen, deed dat niet en had daarom rekening moeten houden met een vordering strekkend tot betalingen vanaf pensioendatum. Om die reden beroep op rechtsverwerking ook afgewezen.

Annotatie: in deze zaak was geen sprake van pensioenverrekening, maar diende de verdelingsplichtige 50% van het ouderdomspensioen aan de verdelingsgerechtigde te betalen nu de verdelingsplichtige had nagelaten per datum einde huwelijk af te rekenen. Feitelijk trok het Hof een parallel met pensioenverrekening door te oordelen dat gebruikelijke vormen voor verdeling van pensioen is dat hetzij per datum einde huwelijk wordt afgerekend, hetzij vanaf pensioeningang levenslang een deel van het pensioen aan de ex-partner wordt betaald.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:OGHACMB:2021:439&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Amsterdam 29 maart 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:933

Rubriek: toeslagverlening/consistentie eis

Samenvatting: voorwaardelijke toeslagverlening afhankelijk van de door de verzekeraar in depot aangehouden rendementskortingen. Vervolg op onder andere Gerechtshof Amsterdam 30 mei 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:2043 waarin werd geoordeeld dat op de werkgever geen bijstortplicht rustte, omdat anders de facto sprake zou zijn van onvoorwaardelijke toeslagverlening. In deze zaak oordeelde het Hof dat de werkgever de consistentie eis van art. 95 Pensioenwet niet schond door het sluiten van het voorheen bestaande gesepareerde beleggingsdepot, daar gedurende een aantal jaren nog conform de ambitie werd geïndexeerd en overigens omdat de verzekeraar, niet de werkgever, de normadressaat van art. 95 Pensioenwet is. Voorts geen handelen in strijd met art. 7:611 BW, art. 13 Pensioenwet of art. 6:162 BW door de werkgever.

Annotatie: de uitspraak uit 2017 werd door mij geannoteerd in PensioenJurisprudentie (PJ 2017/117). Een nieuwe rechtsvraag rijst: zou een vordering op de verzekeraar bestaan indien een depot voor toeslagverlening “leegloopt” en de toeslagverlening stopt door het achterwege blijven van rendementskortingen (of meer algemeen: alle vormen van korting op de premie en/of overrentedeling)? De consistentie-eis leidt tot ex tunc toetsing. De uiteindelijk relevante vraag is dan of de verzekeraar een waarschuwingsplicht heeft als voorzienbaar is dat de geambieerde toeslagverlening niet meer zal kunnen worden gerealiseerd en de werkgever dan de pensioenovereenkomst moet wijzigen, waarvoor de werkgever dan mogelijk dient te compenseren. Als dat zo zou zijn, zou de facto min of meer sprake zijn van onvoorwaardelijke toeslagverlening. Dat lijkt, mede gezien de uitspraak uit 2017, nu juist niet de bedoeling.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:933&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 18/4 – 24/4

Rechtbank Oost-Brabant 31 maart 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:1494 en 1495

Rubriek: nakoming pensioenovereenkomst/toeslagverlening/indexering

Samenvatting: onvoorwaardelijke toeslagverlening met ingang van 1 januari 2008 gewijzigd in voorwaardelijke (prijsindex als ambitie, werkgever beslist, geen reserve bij de pensioenuitvoerder). Uitleg pensioenovereenkomst hoewel vastgelegd in een pensioenreglement van de verzekeraar op de initiële versie (voor de wijziging) waarvan de deelnemers geen invloed hadden volgens Haviltex-maatstaf omdat de wijziging slechts 2 deelnemers betrof. Toelichting van de werkgever op de voorwaardelijkheidsverklaring (indexering volgens ambitie, tenzij sprake is van een slechte bedrijfseconomische situatie) bindend. Omdat de bedrijfseconomische situatie geen reden was voor beperktere indexering dan volgens de ambitie, vordering tot ongekorte toeslagverlening toegewezen.

Annotatie: opmerkelijk is dat hier de kwestie dat onvoorwaardelijke toeslagverlening vanaf 2007 niet meer zou kunnen worden gewijzigd op grond van art. 20 Pensioenwet niet aan de orde is geweest. Overigens ben ik van mening dat toeslagverlening die vóór 2007 voorwaardelijk werd overeengekomen maar die vanaf 2007 onbedoeld onvoorwaardelijk werd, ook vanaf 2007 weer opnieuw conform de oorspronkelijke bedoeling voorwaardelijk kan worden gemaakt door het opnemen van een (declaratoire; geen arbeidsrechtelijk wijzigingstraject noodzakelijk) voorwaardelijkheidsverklaring.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBOBR:2022:1494&showbutton=true&keyword=pensioen>

en:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBOBR:2022:1495&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 12 april 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:1186

Rubriek: nakoming pensioenovereenkomst/goed werkgeverschap/informatieplicht

Samenvatting: Hof oordeelt in kort geding dat een vaststellingsovereenkomst strekkend tot ontbinding van een werknemer tijdens de periode van loondoorbetaling wegens ziekte waarschijnlijk in een bodemprocedure zal worden ontbonden wegens wilsgebreken (dwaling), mede omdat werkgever het goed werkgeverschap schond door werknemer onvoldoende te informeren over de gevolgen van ontbinding van de arbeidsovereenkomst voor de pensioenopbouw (o. 3.4.5.3).

Annotatie: opvallend is dat de premievrije voortzetting van pensioenopbouw vanaf de ingangsdatum van een eventueel te verkrijgen WIA-uitkering niet werd genoemd in het kader van schending van de informatieplicht.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:1186&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 25/4 – 1/5

Rechtbank Gelderland 6 april 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:1698

Rubriek: pensioen en scheiding/pensioenverrekening

Samenvatting: scheiding in 1994, gemeenschap van goederen, Boon/Van Loon van toepassing; vordering voldoende bepaalbaar indien betaling van maandbedragen wordt gevorderd maar uitsluitend jaarbedragen worden aangetoond; berekening pensioenuitvoerder van bedragen buiten beschouwing gelaten omdat de pensioenuitvoerder zelf aangaf dat onvoldoende gegevens uit 1994 beschikbaar waren, niet duidelijk was of de opgegeven bedragen de verdeelde of te verdelen bedragen betrof en de pensioenuitvoerder schreef over pensioenverevening zodat de indruk is gewekt dat pensioenverevenings- in plaats van pensioenverrekeningsbedragen werden vastgesteld. Vordering tot uitgestelde pensioenverrekening afgewezen omdat ten tijde van de

scheiding tussen partijen was overeengekomen de pensioenverrekening af te wikkelen op basis van betaling van een bedrag ineens (dat destijds niet kon worden betaald omdat het pensioen niet kon worden afgekocht).

Annotatie: in deze zaak geen principieel oordeel of de hoofdregel bij pensioenverrekening is dat een bedrag ineens wordt betaald omdat pensioenverrekening onderdeel van de verdeling van een gemeenschap is, en uitgestelde pensioenverrekening pas in beeld komt indien de koopsom niet kan worden opgebracht. Dit is wel mijn visie op pensioenverrekening. Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBGEL:2022:1698&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Den Haag 26 april 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:3851

Rubriek: verplichte deelneming/bedrijfstakpensioenfonds/eigendom

Samenvatting: mogelijk toekomstig recht op voorwaardelijke toeslagverlening door een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds valt niet onder het eigendomsrecht als bedoeld in artikel 17 Handvest van de grondrechten van de EU. Toekomstige voorwaardelijke toeslagverlening houdt een onzeker uitzicht op waardevermeerdering van pensioen in en geldt niet als eigendomsrecht, zodat geen sprake is van een inbreuk op het eigendomsrecht als toeslagverlening achterwege blijft. Indien het toegekende pensioen wel onder het eigendomsrecht van het Handvest zou vallen en de waarde daarvan door inflatie minder is geworden omdat het pensioen niet steeg, is geen sprake van inbreuk op het eigendomsrecht. De beperking op het eigendomsrecht is toegestaan omdat deze op wetgeving berust, het wezenlijke karakter van het toegekende pensioen niet aantast, noodzakelijk is en beantwoordt aan doelstellingen van algemeen belang.

Motivering:

- Uit het Albany-arrest (HvJ EU 21 september 1999, ECLI:EU:C:1999:430) ter zake de voorwaarden waaronder de verplichtstelling van bedrijfstakpensioenfondsen is geoorloofd volgt weliswaar dat indexering een solidariteitselement is dat bijdraagt aan de rechtvaardiging van de verplichtstelling, maar indexering is niet van doorslaggevende betekenis;
- Het achterwege blijven van indexering is niet in strijd met art. 15 Iorp-richtlijn dat de lidstaten voorschrijft dat binnen een Iorp rechten van een bepaalde hoogte moeten zijn gegarandeerd omdat deze bepaling niet de strekking heeft koopkrachtbescherming te bieden;
- In het Brachner-arrest (HvJ EU 20 oktober 2011, ECLI:EU:C:2011:675) werd geoordeeld dat een de toeslagverlening op een staatsouderdomspensioen onder de reikwijdte van richtlijn 79/7 (gelijke behandeling m/v in de sociale zekerheid) viel, maar niet dat de lidstaten pensioenuitvoerders

moeten verplichten koopkrachtbestendige pensioenen te garanderen;

- In het YS-arrest (HvJ EU 24 september 2020, ECLI:EU:C:2020:753 werd geoordeeld dat indien een overeenkomst inzake een bedrijfspensioen inhoudt dat het pensioen wordt geïndexeerd, een niet overeengekomen inhouding op het pensioen en het achterwege blijven van indexering een inbreuk op het eigendomsrecht als bedoeld in art. 17 Handvest vormen, maar dat betekent niet dat dit ook geldt voor het achterwege blijven van vooraf voorwaardelijke toeslagverlening.

Annotatie: voor de rechtsontwikkeling is zeer relevant dat aan art. 17 Handvest (zonder dat dit met zoveel woorden werd geoordeeld) directe en horizontale werking werd toegekend. De reikwijdte van dit artikel gaat daarom veel verder dan die van een instructienorm aan de lidstaten. Onbeantwoord blijft dan nog de vraag of dit ook geldt voor art. 1 Eerste Protocol bij het EVRM. Verdere vragen die in de rechtspraak zouden moeten worden beantwoord hoe te oordelen over rechtenkortingen (vooraf bij wet voorzien, art. 134 Pensioenwet) en het “invaren” onder de WTP indien daarvoor geen individueel instemmingsrecht of bezwaarrecht zal gaan gelden (weliswaar wettelijk geregeld, maar achteraf voor reeds opgebouwd onvoorwaardelijk pensioen).

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2022:3851&showbutton=true&keyword=pensioen>

PHR 18 maart 2022, ECLI:NL:PHR:2022:259

Rubriek: uitvoeringsovereenkomst/opzegging/duurovereenkomst

Samenvatting: de zaak (Campina) betreft in de kern de vraag of een werkgever die de uitvoeringsovereenkomst met het aan zijn onderneming verbonden ondernemingspensioenfonds opzegt méér betalingsverplichtingen kan hebben dan strikt genomen volgens de voorwaarden die volgens de uitvoeringsovereenkomst gelden bij opzegging. Dit in het verlengde van HR 10 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1134. Gerechtshof Den Haag 9 februari 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:136 oordeelde dat de werkgever onrechtmatig handelde door de uitvoeringsovereenkomst op te zeggen zonder daarbij een redelijke vergoeding aan te bieden. De AG overweegt als volgt:

- **Driehoeksverhouding bij pensioen.** De uitvoeringsovereenkomst was voor onbepaalde tijd gesloten en kende een regeling voor opzegging. Uit het Goglio-arrest (HR 2 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:141) volgt dat de redelijkheid en billijkheid aan de opzegging nadere eisen en beperkingen kan stellen. De eventuele nadere eis in deze zaak is de betaling van (schade)vergoeding.

- **(Schade)vergoeding.** De eventuele vergoedingsplicht gaat verder dan schadevergoeding. De HR acht de volgende omstandigheden relevant (niet limitatief): zijn nog terug te verdienen investeringen gedaan in continuatie van de overeenkomst, de gevolgen van de opzegging, tijd en kosten gepaard met omschakeling in de bedrijfsvoering door de opzegging, afhankelijkheid, de duur van de opgezegde overeenkomst.
- **De-risiken.** Het opzeggen bij het ondernemingspensioenfonds had tot achtergrond het voorkomen van sterke kostenstijging voor voortzetting van de pensioenregeling in de toekomst. Posten die voor vergoeding in aanmerking komen zijn posten die verband houden met instandhouding van de opgebouwde pensioenen (wel: vergoeding voor gemiste herstell premie indien een herstelplan van toepassing is; niet: indexatiefinanciering, gemist rendement).

Annotatie: een zeer lezenswaardige en uitgebreid gedocumenteerde conclusie die inhoudt dat het cassatieberoep moet worden verworpen.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:259&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 15 maart 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:1988

Rubriek: WWZ/billijke vergoeding

Samenvatting: bij het bepalen van de billijke vergoeding rekening gehouden met het gemis aan 50% van de pensioenopbouw tijdens WW; geen rekening gehouden met de mogelijkheid van vrijwillige aanvulling van de tijdens WW gemiste pensioenopbouw omdat werkneemster deze pensioenopbouw bij voortzetting van het dienstverband niet zou hebben gemist.

Annotatie: de uitspraak past in de lijn dat bij het vaststellen van een billijke vergoeding met pensioenschade rekening mag worden gehouden.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:1988&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 2/5 – 8/5

PHR 1 april 2022, ECLI:NL:PHR:2022:327

Rubriek: advies/waardeoverdracht/inveren

Samenvatting: pensioenadviseur dient bij waardeoverdracht van gegarandeerd verzekerd maar niet geïndexeerd pensioen naar een beleggingspensioen (C-polis) te wijzen op het beleggingsrisico en het

renterisico, op de invloed van kosten en provisie en daarmee op het risico van een blijvend lager pensioen.

Annotatie: zie ook HR 15 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2388 waarin een soortgelijke situatie werd beoordeeld.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:327&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Amsterdam 26 april 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:1265

Rubriek: procesrecht (vereisten getuigenverhoor)/toeslag

Samenvatting:

- **Getuigenverhoor.** Een verzoeker wordt toegelaten tot een getuigenverhoor als dat wordt verzocht, de te bewijzen feiten worden betwist, getuigenbewijs is toegelaten en het bewijs voor de beslissing van de zaak doorslaggevend kan zijn. Het verzoek kan worden afgewezen als misbruik van bevoegdheid wordt gemaakt (zoals bij onevenredigheid van de betrokken belangen), als het strijdig is met de goede procesorde, wanneer sprake is van een zwaarwichtig bezwaar (ter beoordeling van de rechter) of wanneer verzoeker geen belang als bedoeld in art. 3:303 BW bij het verzoek heeft.
- **Toeslag.** Het verzoek betrof een pensioenverhoging voor bepaalde groepen van een drukkerij die niet meer bestond bij PGB door aanwending van het resterend vermogen. Uitgesloten werden gewezen werknemers die in het verleden een ontslagvergoeding hadden ontvangen. Die groep verzocht om het getuigenverhoor. Het verzoek werd afgewezen omdat sprake zou zijn van een “fishing expedition”. Het Hof paste het criterium van het zwaarwichtig belang toe dat in de weg stond aan het verzochte getuigenverhoor.

Annotatie: in het licht van art. 843a Rv. (de regeling met betrekking tot de bijzondere exhibitieplicht) geldt dat “fishing expeditions” niet worden gehonoreerd. In deze zaak ontbrak een reëel (vermogensrechtelijk) belang bij het verzochte getuigenverhoor.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:1265&showbutton=true&keyword=pensioen>

CBB 3 mei 2022, ECLI:NL:CBB:2022:204

Rubriek: toezicht

Samenvatting: bezwaar tegen besluit van DNB tot goedkeuring van de overdracht van de verzekeringsportefeuille van Optas aan AEGON te laat ingediend (te weten: langer dan twee weken vanaf het bekend worden met

dat besluit nadat de reguliere bezwaartermijn van 6 weken was verstreken). Geen verschoonbare termijnoverschrijding.

Annotatie: deze uitspraak ligt in lijn van de vaste rechtspraak op het punt van verschoonbare termijnoverschrijding in het bestuursrecht. Vgl. CBB 12 februari 2019, ECLI:NL:CBB:2019:62 in de situatie van het verlenen van vrijstelling door een bedrijfstakpensioenfonds van de verplichte deelneming aan een werkgever. Een werknemer die bij een werkgever met collectieve vrijstelling van de verplichte deelneming aan een bedrijfstakpensioenfonds in dienst komt nadat de 6 weken termijn voor bezwaar tegen de vrijstellingsbeschikking is verstreken, kan binnen 2 weken nadat hij bekend wordt met de vrijstelling bezwaar indienen (bijvoorbeeld als de werknemer stelt dat niet aan de gelijkwaardigheidseis is voldaan indien deze eis als voorwaarde voor de vrijstelling geldt). In die situatie is sprake van verschoonbare termijnoverschrijding. De wettelijke grondslag voor verschoonbare termijnoverschrijding is gelegen in art. 6:11 Awb. De twee weken termijn volgt uit de rechtspraak.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

Rechtbank:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBROT:2021:1485&showbutton=true&keyword=pensioen>

CBB:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:CBB:2022:204&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 9/5 – 15/5

Gerechtshof Den Haag 3 mei 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:684

Rubriek: uitvoeringsovereenkomst/toeslagen/indexering/indexatie

Samenvatting: partijen zijn werkgever Chemcom en verzekeraar AEGON. Het betreft de bestemming van een toelagendepot na het eindigen van de uitvoeringsovereenkomst tussen werkgever en verzekeraar. De werkgever wenste dat AEGON vanaf het eindigen van de uitvoeringsovereenkomst toelagen zou verlenen aan gewezen deelnemers en deelnemers. De werkgever beriep zich in dit verband op een Principeakkoord met de FNV. AEGON wenste conform de uitvoeringsovereenkomst het depot uitsluitend aan te wenden voor gewezen deelnemers (deelnemers waren immers deelnemers in een andere pensioenregeling waarop de uitvoeringsovereenkomst niet zag). Het Hof oordeelde dat tussen de werkgever en AEGON een overeenkomst tot stand was gekomen die de werkgever niet anders kon en hoefde te begrijpen dan dat AEGON ook aan deelnemers ten laste van het depot toelagen zou toekennen (o. 6.3). Vervolgens wordt de overeenkomst tussen de werkgever en AEGON uitgelegd op basis van de Haviltex-maatstaf. Het Hof oordeelt dat de

toeslagverlening aan deelnemers voor 2016 en 2017 is overeengekomen. De vordering dat de actieven ook na 2017 zouden meedelen in het depot werd afgewezen, evenals de vordering dat AEGON een addendum op het pensioenreglement zou moeten opstellen waaruit zou blijken dat de actieven voortaan zouden meedelen in het depot. Het beroep van AEGON op het feit dat AEGON mogelijk door gewezen deelnemers wordt aangesproken dat deelnemers in 2016 en 2017 ten onrechte meedelen in het depot werd gepasseerd, omdat AEGON zich dit had moeten realiseren toen de overeenkomst met de werkgever waaruit volgt dat de deelnemers over 2016 en 2017 zouden meedelen werd gesloten.

Annotatie: ik merk op dat het kennelijk ging om de toeslagverlening over de pensioenopbouw opgebouwd onder de geëindigde uitvoeringsovereenkomst voor degenen die nog werknemer waren en aan een andere pensioenregeling bij de werkgever gingen deelnemen (niet over de opbouw in die nieuwe regeling). Een heikele kwestie voor AEGON omdat AEGON contractueel verplichtingen op zich had genomen waartegenover geen premie/dekking bestond. De uiteindelijke vraag is of AEGON, wanneer aangesproken door gewezen deelnemers, een beroep kan doen op binding van de gewezen deelnemers aan het Principeakkoord met de FNV. Ik kan op basis van de uitspraak niet beoordelen of zij daaraan gebonden zijn.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2022:684&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Gerechtshof 's-Hertogenbosch 3 mei 2022,
ECLI:NL:GHSHE:2022:1408**

Rubriek: pensioenovereenkomst/uitvoeringsovereenkomst/
pensioenpremie/premie

Samenvatting: werkgever komt pensioenovereenkomst niet na door deze niet onder te brengen. Werknemer vordert vervangende schadevergoeding. Het Hof oordeelt dat de werknemer gerechtigd was de vordering tot nakoming van de pensioenovereenkomst om te zetten in een vordering tot vervangende schadevergoeding. Schade gesteld op het werkgeversaandeel pensioenpremie.

Annotatie: strikt theoretisch is de schade de actuariële waarde van de gemiste pensioenaanspraken verminderd met de waarde van de niet ingehouden werknemerspremie. De werknemer ontleent aan de pensioenovereenkomst pensioenopbouw. De werkgeverspremie wordt niet aan de werknemer betaald. In die zin oordeelde het Hof ook. Door de schade te stellen op de werkgeverspremie werd de uitkomst van de berekening benaderd.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:1408&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 16/5 – 22/5

Rechtbank Limburg 4 mei 2022, ECLI:NL:RBLIM:2022:3489

Rubriek: bedrijfstakpensioenfondsen/werkingssfeer/verplichtstelling

Samenvatting: omdat de werkgever niet heeft betwist onder de werkingssfeer van BPF schoonmaak te vallen en niet heeft betwist premieplichtig te zijn jegens de stichting Raad voor arbeidsverhoudingen veroordeling tot premieafdracht. Kostenveroordeling ter zake gemachtigdensalaris niet gesplitst voor de vordering per stichting, maar voor beide stichtingen gezamenlijk berekend waardoor de kostenveroordeling lager uitvalt.

Annotatie: de stichtingen gaven aan dat de schattingsnota's zouden worden bijgesteld als de werkgever alsnog de juiste loon- en premiegegevens zou aanleveren. In Rechtbank Midden-Nederland 22 mei 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:2294 en Rechtbank Midden-Nederland 22 mei 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:2295 werd geoordeeld dat als een schattingsnota is opgelegd, het bedrijfstakpensioenfonds niet meer verplicht is deze bij te stellen indien alsnog de juiste gegevens worden aangeleverd. In het vervolg van de procedures kwam deze kwestie niet meer aan de orde.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBLIM:2022:3489&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Midden-Nederland 18 mei 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:1864

Rubriek:

pensioenovereenkomst/pensioengrondslag/arbeidsongeschiktheid

Samenvatting: omdat een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds (in deze zaak PFZW) het pensioengevend salaris vaststelt, dient een procedure over de wijze van vaststelling van het pensioengevend salaris tegen het bedrijfstakpensioenfonds te worden gevoerd. Vordering tegen de werkgever afgewezen. Hoewel de werkgever volgens Gerechtshof Den Haag 11 augustus 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:2120 kan worden aangesproken op juiste uitvoering van een pensioenovereenkomst door de pensioenuitvoerder, baat dat de werknemer hier niet omdat nog niet vaststond of het bedrijfstakpensioenfonds de pensioenovereenkomst niet correct zou gaan uitvoeren als de juiste gegevens zouden worden verstrekt. Het betrof de pensioenopbouw over de component van het door de

werkgever betaalde loon bestaande uit de via de werkgever betaalbaar gestelde WAO-uitkering.

Annotatie: de werknemer kan het bedrijfstakpensioenfonds aanspreken op grond van de regel “geen premie, toch pensioen”. Het bedrijfstakpensioenfonds heeft dan eventueel een regresrecht jegens de werkgever.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBMNE:2022:1864&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Oost-Brabant 12 mei 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:1934

Rubriek: pensioenovereenkomst/onderbrenging/AOW-hiaat/verjaring

Samenvatting: werknemer vordert opvulling van het AOW-gat ontstaan doordat hij een aantal jaren AOW-opbouw mist omdat hij voor de werkgever op Curaçao heeft gewerkt. Vordering niet verjaard omdat de verjaringstermijn van 5 jaar aanvangt vanaf het bekend worden met de schade, niet reeds vanaf het moment waarop het AOW-gat ontstond (de datum van uitzending naar Curaçao; de 20-jaarstermijn was nog niet verstreken). Werkgever op grond van arbeidsvoorwaarden verplicht tot compensatie AOW-hiaat. Onduidelijkheid of sprake zal zijn van schade omdat de uitkomst van de door de werkgever getroffen compensatieregeling onzeker is. Verwijzing naar schadestaatprocedure omdat de *mogelijkheid* van een pensioentekort aannemelijk is.

Annotatie: in deze zaak bestond de mogelijkheid dat de compensatie door de werkgever voor het AOW-gat (kennelijk een beleggingspensioen) in combinatie met de Curaçaose AOW hoger zou uitvallen door winstbijschrijving in de verzekering dan het gemis de Nederlandse AOW. Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBOBR:2022:1934&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 23/5 – 29/5

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 17 mei 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:3964

Rubriek: pensioen en scheiding/pensioenverevening/procesrecht/uitvoerbaarheid bij voorraad

Samenvatting: man veroordeeld tot betaling van een deel van zijn pensioen aan zijn ex. Vonnis uitvoerbaar bij voorraad verklaard. De man stelt hoger beroep in en vordert in incident schorsing van de uitvoerbaarheid bij voorraad op grond van het argument dat hij niet aan het vonnis kan voldoen en in een financiële noodtoestand komt te verkeren. Het Hof oordeelt op

grond van een belangenafweging dat de man zijn standpunt dat hij in een financiële noodtoestand komt te verkeren als hij het vonnis moet nakomen niet voldoende heeft onderbouwd. Geen rol speelt de kans van slagen van het hoger beroep.

Annotatie: de lat voor schorsing van de uitvoerbaarheid bij voorraad van een rechterlijke uitspraak ligt hoog. Financieel onvermogen speelt niet per se een rol, waarbij moet worden bedacht dat als de debiteur insolvent wordt, de crediteur zijn vordering uiteindelijk niet zal kunnen incasseren. Dat geldt ook als de debiteur faillieert, die blijft dan wel met de schuld aan de crediteur zitten als geen akkoord wordt bereikt.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:3964&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 30/5 – 5/6

Rechtbank Rotterdam 6 mei 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:4139

Rubriek: bedrijfstakpensioenfondsen/werkingssfeer

Samenvatting: werkgever Solufo houdt zich volgens PMT en de verplichte fondsen in de metaal en techniek bezig met de ontwikkeling en assemblage van machines voor de voedingsindustrie. Solufo stelt een slimme snijrobot voor shoarmavlees ontwikkelt, die nog niet gereed is en nog niet werkt (de ontwikkeling is niet verder dan een prototype). De Rechtbank oordeelt dat het ontwikkelen van apparaten onder de werkingssferen valt en Solufo premieplichtig is. Ook de vorderingen tot betaling van een boete, buitengerechtelijke kosten en rente worden toegewezen bij gebreke van verweer. De Rechtbank is niet bevoegd een betalingsregeling vast te stellen (Solufo stelde de premies niet te kunnen betalen).

Annotatie: Solufo verscheen zonder gemachtigde. Kwesties rond werkingssfeer, premieafdracht, boetes, buitengerechtelijke kosten en rente alsmede melding betalingsonmacht zijn dermate complex, dat procesvertegenwoordiging welhaast een “must” is.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBROT:2022:4139&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Gelderland 11 april 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:1849

Rechtbank Noord-Holland 11 april 2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:4837

Rechtbank Gelderland 24 mei 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:2612

Rubriek: fiscaal/omzetbelasting/BTW/pensioenadministratie

Samenvatting: pensioenadministratie en bestuursondersteuning van een pensioenfonds zijn onlosmakelijk met elkaar verbonden, kwalificeren als “beheer van gemeenschappelijke beleggingsfondsen” en zijn vrijgesteld van omzetbelasting.

Annotatie: deze uitspraak moet worden gelezen in verband met vele andere soortgelijke zaken om een beeld te krijgen van de problematiek rond omzetbelasting voor dienstverlening aan pensioenfondsen door afzonderlijke rechtspersonen waaraan het pensioenfonds opdracht geeft. Het spanningsveld is duidelijk: het pensioenfonds kan geen omzetbelasting verrekenen, zodat omzetbelasting ten laste komt van de dekkingsgraad.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBGEL:2022:2612&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBGEL:2022:1849&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBNHO:2022:4837&showbutton=true&keyword=Pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBNHO:2022:4838&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBNHO:2022:4840&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBNHO:2022:4841&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 6/6 – 12/6

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 24 mei 2022,
ECLI:NL:GHARL:2022:4139**

Rubriek: pensioen en scheiding/alimentatie

Samenvatting: bij de berekening van de draagkracht van een DGA voor betaling van alimentatie werd geen rekening gehouden met een premielast voor de opbouw van pensioen in eigen beheer, omdat de DGA niet voldoende had aangetoond dat daadwerkelijk pensioen in eigen beheer werd opgebouwd.

Annotatie: uit de uitspraak blijkt dat het zou gaan om op het DGA-salaris in te houden werknemerspremie. De uitspraak is duidelijk maar roept de vraag op onder welke voorwaarden wel met pensioenpremie rekening

wordt gehouden. Kennelijk moet dan al voor de echtscheiding sprake zijn van inhouding van pensioenpremie en moet daadwerkelijk pensioen in eigen beheer in de BV worden opgebouwd. Is dan voldoende dat een voorziening op de balans is opgenomen, of moet die voorziening ook door activa zijn gedekt (liquide?). En waarom zou een werknemerspremie moeten worden ingehouden. Is daarvoor noodzakelijk dat de BV het pensioen in eigen beheer anders niet kan realiseren? En hoe “luxe” mag de pensioenregeling zijn (fiscaal maximaal)?

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:4139&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Noord-Holland 18 mei 2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:4359

Rubriek: bedrijfstakpensioenfondsen/premie/corona

Samenvatting: werkgever DNR-Energy erkent de betalingsverplichting aan PMT en de CAO-Fondsen maar beroept zich op betalingsproblemen in verband met de coronacrisis. PMT en de andere fondsen zouden geen betalingsregeling willen treffen. De Rechtbank oordeelt dat de vorderingen van PMT en de andere fondsen kunnen worden toegewezen en dat geen sprake is van onvoorziene omstandigheden of overmacht. Omdat sprake is van een wettelijke betalingsverplichting, kan een beroep op onvoorziene omstandigheden niet slagen (zo’n beroep is slechts mogelijk ten aanzien van contractuele verplichtingen). Ook overigens is de betalingsonmacht onvoldoende inzichtelijk gemaakt. De fondsen kunnen niet worden gedwongen tot een betalingsregeling (dat past niet in het stelsel van de partijautonomie). Het niet treffen van een betalingsregeling leidde ook niet tot een onaanvaardbaar rechtsgevolg.

Annotatie: de pijn lag hem vooral in feit dat de financiële onmacht onvoldoende was onderbouwd. Voor PMT speelt een rol dat als PMT duldt dat de schuld oploopt, de schade uiteindelijk ten laste van het collectief komt op grond van de regel “geen premie, toch pensioen”.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBNHO:2022:4359&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Den Haag 28 april 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:5073

Rubriek: cumulatie prepensioen en WIA

Samenvatting: geen mindering van prepensioen op WIA als het prepensioen loon vervangt dat niet meer wordt genoten. Loon wordt immers gekort, een prepensioen dat ingaat na ingang WIA niet. Overweging ten overvloede: een prepensioen dat ingaat na ingang WW wordt wel op de WW gekort.

Annotatie: de anticumulatieregels zijn complex. In deze zaak ging belanghebbende er op vooruit doordat het loon wegviel en het prepensioen inging, omdat het loon wel werd gekort. Het UWV wilde de korting daarom voortzetten. De ratio is kennelijk dat het prepensioen zijn basis vindt in werkzaamheid voor ingang WIA en daarom niet hoort te worden gekort. Bij WW ligt dat anders, kennelijk omdat de arbeidscapaciteit bij WW niet is beperkt, zoals bij WIA wel het geval is.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2022:5073&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 13/6 – 19/6

Rechtbank Den Haag 17 mei 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:4656

Rubriek: pensioenovereenkomst/pensioenontslagbeding

Samenvatting: de arbeidsovereenkomst van werknemster (ambtenaar bij het Rijk) bevatte een pensioenontslagbeding gekoppeld aan de AOW-leeftijd. De AOW-leeftijd voor werknemster werd verlaagd. Werknemster wilde doorwerken tot haar oorspronkelijk hogere AOW-leeftijd. Dat verzoek werd afgewezen. Op grond van een arbeidsvoorwaardelijke overgangsregeling in verband met het verlagen van de AOW-leeftijd die een arbitraire datum bevatte diende de Staat werknemster echter toe te staan een korte periode na het bereiken van de verlaagde AOW-leeftijd door te werken. De keuze voor een arbitraire datum was toegestaan omdat daarmee geen benadeling van een bepaalde groep werd beoogd.

Annotatie: lex dura, sed lex. Er was geen beroep op het onaanvaardbaarheidsleerstuk gedaan. Mijn inschatting is dat een beroep op dat leerstuk niet zou zijn gehonoreerd.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2022:4656&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 14 juni 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:4904

Rubriek: pensioen en scheiding/pensioenverevening

Samenvatting: de tekst in een convenant inhoudend dat pensioenen worden verevend conform de wettelijke standaardregeling impliceert dat kleine pensioenen die wettelijk gezien niet worden verevend ook onder deze bepaling niet hoeven worden verevend (Haviltex-maatstaf toegepast). Het beroep op aanvullende en beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid inhoudend dat de kleine pensioenen moeten worden verevend

(hetzij door de wettelijke regeling buiten werking te stellen, hetzij door het convenant aan te vullen) wordt verworpen. Evenmin is sprake van een nietige bepaling. Een beroep op eigendomsontneming slaagde ook niet, alleen al niet omdat het niet was onderbouwd. Bewijsaanbod gepasseerd omdat het onvoldoende concreet was.

Annotatie: de tekst uit dit convenant komt vaak voor in de praktijk. Als het Hof de bepleite uitleg zou hebben gevolgd, zouden eindeloos veel convenanten ter discussie worden gesteld. De zaak leert wel dat declaratoire bepalingen in convenanten, zoals deze, die informatief zijn bedoeld (om een beroep op dwaling te voorkomen), risicovol kunnen zijn. Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:4904&showbutton=true&keyword=pensioen>

HR 14 oktober 2022, ECLI:NL:HR:2022:1435

Rubriek: pensioenovereenkomst/C-polis/uitleg/hybride pensioen

Samenvatting: uitlegkwestie of de pensioenovereenkomst die was ondergebracht op basis van een kapitaalverzekering met pensioenclausule een eindlooppensioen (toegezegd pensioen) inhoud of een premieovereenkomst. Het Hof oordeelde dat wel sprake was van een gegarandeerd kapitaal (dat voldoende was gefinancierd), maar niet van een toegezegd pensioen omdat de rekenrente in de polis werd “ingelezen” in de pensioenovereenkomst. De AG concludeerde tot verwerping van het cassatieberoep en de Hoge Raad verwierp het cassatieberoep met een beroep op art. 81 RO.

Annotatie: kantoorzaak, zodat ik mij onthoud van commentaar.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

Hof:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2021:1686&showbutton=true&keyword=pensioen>

PHR:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:498&showbutton=true&keyword=pensioen>

HR:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2022:1435&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Midden-Nederland 23 maart 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:2258

Rubriek: pensioenovereenkomst/objectieve uitleg/Cao-uitleg/aftoppingsregeling/sociaal plan/incorporatie

Samenvatting: het betrof de NS.

- **Aftopping afvloeiingsregeling.** Aftopping ontslaguitkering zodanig dat de som van sociale uitkeringen, pensioen- en/of OVUT-rechten vermeerderd met de ontslaguitkering niet meer dan 75% van het laatstverdiende inkomen, geëxtrapoleerd naar de AOW-datum bedraagt rechtsgeldig. In dit verband geldt de PAWW-uitkering als WW-uitkering (sociale uitkering).
- **Voortzetting pensioenopbouw na ontslag.** Omdat het pensioenreglement van het NS-pensioenfonds dynamisch was geïncorporeerd in de arbeidsvoorwaarden, bestond slechts recht op voortzetting van de pensioenopbouw na ontslag volgens de voorwaarden van het pensioenreglement.

Annotatie: aftoppingsregelingen als hier van toepassing plegen de toets op leeftijdsonderscheid (legitiem doel, passend en noodzakelijk) in de rechtspraak wel te doorstaan. In deze zaak kwam die toets niet uitdrukkelijk aan de orde. Het betrof in deze zaak louter objectieve uitleg van de aftoppingsregeling, waarbij werd geoordeeld dat de bedoeling van partijen bij de regelingen geen rol diende te spelen. Ook interessant is dat de mogelijkheid van dynamische incorporatie in deze zaak werd erkend.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBMNE:2022:2258&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 20/6 – 26/6

Gerechtshof Den Haag 21 juni 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:1002

Rubriek: FTK

Samenvatting: OD-groepsactie tegen de Staat inhoudend dat de buffervereisten voor pensioenfonds in strijd zijn met de IORP II-Richtlijn omdat pensioenfondsen geen biometrische risico's dragen (in verband met de kortingsplicht bij een bepaalde wettelijk voorgeschreven onderdekking waardoor de risico's uiteindelijk bij de verzekerden liggen). Het Hof volgt dit standpunt niet omdat:

- Art. 15, lid 1 IORP II-Richtlijn geen nadere eisen stelt aan het begrip “verzekering” (van biometrische risico's), zodat de nederlandse wetgever een “verzekering” met kortingsmogelijkheid als verzekering van biometrische risico's mag kwalificeren;
- Art. 15 IORP II-Richtlijn onderscheid maakt tussen “verzekerden” en “garanderen”, zodat van verzekerden sprake kan zijn zonder garantie (vanwege de kortingsmogelijkheid) (dit geldt ook bij herverzekering omdat het pensioenfonds dan nog steeds zelf de risico's jegens de verzekerden draagt, ook als het pensioenfonds het kredietrisico op de (her)verzekeraar draagt);

- De IORP-Richtlijn geeft de Staat de bevoegdheid aanvullende eisen aan IORP's te stellen naast de vereisten uit de richtlijn, omdat de richtlijn slechts minimum-harmonisatie beoogt.
- Gesteld al dat de buffervereisten zouden moeten vervallen, dan nog betekent dat niet dat de IORP de vrijval voor toeslagverlening zou moeten aanwenden omdat de IORP beleidsvrijheid heeft op het punt van besteding van het eigen vermogen (de IORP zou vrijwillig kunnen besluiten buffers aan te houden).

Annotatie: deze zaak betrof het hoger beroep van Rechtbank Den Haag 10 februari 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:944, opgenomen in het overzicht van 2021. Hoewel de “garantie” van een uitkeringsovereenkomst door een pensioenfonds zwakker is dan bij een verzekeraar, is toch sprake van “verzekeren” (dragen van biometrische risico's) onder de IORP II-Richtlijn.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2022:1002&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 14 juni 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:1849

Rubriek: bedrijfstakpensioenfondsen/werkingsfeer/verjaring

- **Samenvatting:** deze zaak betreft werkgever Kingspan tegen BPF HIBIN. **Algemeen:** werkingsfeerbesluiten moeten duidelijk zijn. Werkgevers en werknemers moeten kunnen bepalen of zij onder de werkingsfeer vallen. Het betreft recht in de zin van art. 79 RO. Uitleg geschiedt aan de hand van de cao-norm.
- **Werkingsfeer/onderneming.** Kingspan geldt als onderneming in de zin van het werkingsfeerbesluit, is geen verkoopafdeling van of ondersteunende afdeling voor een andere onderneming. Kingspan koopt sandwichpanelen in van een andere tot de groep behorende rechtspersoon, verkoopt deze aan klanten met een vaste marge en adviseert over het product. De feiten dat het beleid centraal in Ierland wordt bepaald en Kingspan geen beslissingsbevoegdheid heeft ten aanzien van inkoopprijs en verkoopprijs maakt dat niet anders. Kingspan heeft immers eigen bestuurders en eigen werknemers.
- **Werkingsfeer/groothandel.** Ook wanneer maar één product wordt verkocht, weliswaar over een showroom wordt beschikt maar geen voorraad wordt aangehouden maakt dit (Van Dale volgend) niet anders. Een rapport waaruit blijkt dat een grote meerderheid van respondenten Kingspan niet als groothandel beschouwt speelde bij de beoordeling geen rol.
- **Werkingsfeer/Bouwmaterialen en aanverwante artikelen.** Het feit dat naast de sandwichpanelen geen aanverwante artikelen

worden verkocht, maakt niet dat Kingspan niet onder de werkingssfeer valt.

- Onaanvaardbaarheid. De premievordering met terugwerkende kracht stuit niet af op het onaanvaardbaarheidsleerstuk omdat Kingspan had kunnen en moeten weten dat zij onder de werkingssfeer viel.
- **Verjaring.** Het Hof formuleerde prejudiciële vragen voor de Hoge Raad om duidelijkheid te verkrijgen op welk moment de premievordering van een bedrijfstakpensioenfonds opeisbaar wordt.

Annotatie: voor de rechtsontwikkeling is vooral de verjaringskwestie relevant. Omdat deze zaak een kantoorzaak is, is het niet passend nader commentaar te geven.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

Rechtbank:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBZWB:2019:599&showbutton=true&keyword=pensioen>

Hof:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:1849&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 27/6 – 3/7

**Gerechtshof 's-Hertogenbosch 14 juni 2022,
ECLI:NL:GHSHE:2022:1850**

Rubriek: pensioen en scheiding/DGA

Samenvatting:

- **Lijfrente.** Een lijfrente wordt niet verevend onder de WVPS. Een overeenkomst dat een lijfrente zal worden verevend komt tot stand door aanbod en aanvaarding. Daarvan was geen sprake. Er was een aanbod gedaan, maar dat was niet aanvaard omdat de gestelde “aanvaarding” afweek van het aanbod, zodat geen sprake was van aanvaarding maar een tegenaanbod.
- **Pensioen in eigen beheer/waardering.** Bij de waardering van het pensioen dient te worden uitgegaan van de commerciële waarde van de pensioenaanspraken. Het verweer dat een overeenkomst was gesloten dat zou worden uitgegaan van de fiscale waarde (omdat de DGA en de BV steeds in die zin hadden gecommuniceerd en omdat partijen tot een “redelijke” oplossing zouden komen) werd verworpen. Het Hof overwoog dat het werkelijke bezwaar van de DGA en de BV tegen waardering van het pensioen op commerciële waarde was gelegen in de waardering van de aandelen in het kader van de verdeling (waarbij het pensioen

tegen fiscale waarde in aanmerking was genomen). Op dit punt werden de DGA en de BV in het ongelijk gesteld omdat de DGA en de man door adviseurs werden bijgestaan en niet met de vereveningsgerechtigde was gecommuniceerd over de problematiek van de waardering en de “communicerende vaten” (de samenhang tussen aandelenwaardering en pensioenwaardering). Ook op dit punt was geen sprake van een overeenkomst die inhield dat een “rechtvaardige” oplossing zou moeten inhouden dat het pensioen fiscaal zou moeten worden gewaardeerd. De DGA had de berekening van de waarde van de aandelen zelf laten maken en had het pensioen daarbij fiscaal gewaardeerd.

- **Pensioen in eigen beheer/externe onderbrenging.** Het beroep van de DGA op solvabiliteitstekort en liquiditeitstekort wordt verworpen omdat het onvoldoende was onderbouwd.

Annotatie: vooral een hard gelag voor de DGA was dat bij de aandelenwaardering werd afgerekend op fiscale waardering van het pensioen, terwijl in het kader van de verevening en externe onderbrenging van de commerciële waarde werd uitgegaan. In beginsel is dat onjuist, maar deze zaak leert dat een DGA en een BV uiterst zorgvuldig en transparant moeten communiceren. Aandelenwaardering en pensioenwaardering zijn communicerende vaten, in andere zaken komt daar de alimentatieproblematiek nog bij als daarbij de vraag is of de BV dividendcapaciteit heeft. De dividendcapaciteit moet worden beoordeeld op basis van commerciële pensioenwaardering. Zie EB 2018/5 en EB 2018/14.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

Rechtbank:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBLIM:2017:4595&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBLIM:2017:12601&showbutton=true&keyword=pensioen>

Hof:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:1850&showbutton=true&keyword=pensioen>

HR 1 juli 2022, ECLI:NL:HR:2022:985

Rubriek: pensioenovereenkomst/uitleg/toeslagverlening/indexatie/indexering

Samenvatting: De Hoge Raad verwierp het cassatieberoep op grond van art. 81 RO. Daarom wordt de uitspraak van het Hof hier weergegeven (Gerechtshof 's-Hertogenbosch 22 februari 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:523). Het betrof de aanvulling van Gerechtshof

's-Hertogenbosch 19 januari 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:81. In die zaak werd geoordeeld dat de “gelijkheidseis” ten aanzien van de toeslagverlening door werkgever Jabil met toeslagverlening bij Philips niet inhield dat sprake was van onvoorwaardelijke toeslagverlening, zodat kon worden volstaan met toeslagverlening op basis van door de verzekeraar beschikbaar gestelde overrente. In dit vervolgarrest werd de wettelijke rente over de achterstallige toeslagen toegewezen.

Annotatie: in de rechtspraak wordt niet lichtvaardig geoordeeld dat toeslagverlening onvoorwaardelijk is. Zie bijvoorbeeld Gerechtshof Amsterdam 30 mei 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:2043.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

Hof:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:523&showbutton=true&keyword=pensioen>

PHR:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:163&showbutton=true&keyword=pensioen>

HR:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2022:985&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank oost-Brabant 18 november 2021, ECLI:NL:RBOBR:2021:7204

Rubriek: bedrijfstakpensioenfondsen/werkingssfeer

Samenvatting: Hader geldt als reisagent en valt onder de werkingssfeer van BPF Reisbranche. Hader levert de ICT-ondersteuning voor Prijsvrij Vakanties.

- **Procesrecht.** In het kader van een verzetprocedure tegen een dwangbevel kan de opposant (de werkgever) een vordering instellen strekkend tot het verkrijgen van een verklaring voor recht dat de werkgever niet onder de werkingssfeer van een bedrijfstakpensioenfonds valt. Dit is geen vordering in reconventie.
- **Uitleg werkingssfeerbesluit.** De vraag is of Hader een (online) reisagent is, waarvoor nodig is dat wordt bemiddeld bij de totstandkoming van reisovereenkomsten. Daarvoor is niet nodig dat Hader zelf bemiddelt, maar voldoende is dat werkzaamheden worden verricht die dienstbaar zijn aan de bemiddeling bij het tot stand komen van reisovereenkomsten. In dat verband was mede van belang dat Prijsvrij Vakanties geen personeel in dienst had, maar al het personeel bij Hader in dienst was. Omdat Hader ook andere klanten heeft dan Prijsvrij Vakanties, diende nog wel te worden beoordeeld of was voldaan aan het voor BPF Reisbranche geldende hoofdzakelijkheids criterium. Daartoe werd Hader in de gelegenheid gesteld een nadere akte te nemen.

Annotatie: in deze zaak waren de “hard core” bemiddelingsactiviteiten vermengd met dienstverlenende activiteiten. Daarom kon door de BV-structuur worden heengeprikt, daar de online-reisbemiddeling feitelijk bij Hader plaatsvond. In dat opzicht is de uitspraak vergelijkbaar met Rechtbank Midden-Nederland 18 december 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:6099. Vgl. ook Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 12 oktober 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:9628 inzake PFZW/Joyce House waar een administratiekantoor dat zelf geen zorg verleende niet onder PFZW viel (PFZW heeft de werkingsfeer nadien uitgebreid).

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBOBR:2021:7204&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 4/7 – 10/7

Geen relevante uitspraken

Week 11/7 – 17/7

HR 15 juli 2022, ECLI:NL:HR:2022:1080

Rubriek: pensioen en scheiding/DGA

Samenvatting: deze zaak betreft het vervolg van het kernarrest HR 14 april 2017, ECLI:NL:HR:2017:693 waarin, verkort weergegeven, werd geoordeeld dat onderdekking tussen de ex-partners gelijkelijk moet worden gedeeld. In dit staartje betrof het het oordeel van het Hof dat de DGA en de BV dienden aan te tonen dat sprake zou zijn van dekkingstekort. Dat onderdeel van het oordeel bleek onjuist, omdat het niet was betwist. De mogelijkheid van externe onderbrenging dient te worden beoordeeld naar de datum waarop deze wordt gerealiseerd, tenzij sprake is van onredelijke vertraging door de DGA en de BV. De vereveningsgerechtigde stelde dat het dekkingstekort voor rekening van de DGA en de BV diende te blijven. Dat standpunt werd door het Hof gevolgd. Dat oordeel was onjuist, het verwijzingshof dient de feiten en omstandigheden te beoordelen en te oordelen of het dekkingstekort volgens de hoofdregel dient te worden gedeeld of voor rekening van de DGA en de BV dient te komen. Het standpunt van de DGA en de BV dat geen verzekeringsproduct zou kunnen worden gevonden voor externe onderbrenging was onvoldoende gemotiveerd en werd verworpen. Het standpunt van de DGA en de BV dat het realiseren van een zoveel mogelijk vergelijkbaar product groot fiscaal nadeel heeft was door het Hof ten onrechte gepasseerd. Bovendien was het oordeel van het Hof voor partijen

onvoldoende duidelijk (het Hof concretiseerde onvoldoende wat een “vergelijkbaar verzekeringsproduct” zou zijn). Volgt verwijzing naar Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden.

Annotatie: voor een samenvatting van de kernrechtspraak verwijs ik naar EB 2020/40. Detail is nog dat bij de waardering van het in eigen beheer achterblijvend deel van het pensioen voor de DGA niet met kostenopslagen voor externe onderbrenging rekening dient te worden gehouden.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

Hof:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2020:4006&showbutton=true&keyword=Pensioen>

PHR:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2021:1232&showbutton=true&keyword=Pensioen>

HR:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2022:1080&showbutton=true&keyword=Pensioen>

Rechtbank Noord-Holland 10 juni 2022, ECLI:NL:RBNHO:5067

Rechtbank Noord-Nederland 18 mei 2022, ECLI:NL:RBNNE:2022:1700

Rubriek: pensioen en scheiding/pensioenverevening

Samenvatting: geen uitsluiting van pensioenverevening en bijzonder partnerpensioen (in de zaak ban RBNNE) op grond van mondelinge afspraak (los van het antwoord op de vraag of zo’n afspraak daadwerkelijk bestond) omdat voor uitsluiting van pensioenverevening een schriftelijke overeenkomst is vereist.

Annotatie: in de zaak van de RBNHO was ook zonder succes een beroep op rechtsverwerking gedaan. Een beroep op het onaanvaardbaarheidsleerstuk ontbrak in beide zaken, maar dat zou naar mijn inschatting evenmin een redelijke kans van slagen hebben gehad.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBNHO:2022:5067&showbutton=true&keyword=Pensioen>

en:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBNNE:2022:1700&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 18/7 – 24/7

Rechtbank Rotterdam 20 juli 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:6001

Rubriek: verzekeringsrecht/premie/kosten

Samenvatting: zaak van Stichting Wakkerpolis NNClaim en Wakkerpolis BV tegen Nationale-Nederlanden (NN).

- Voor verzekeringen gesloten vóór 1 juli 1994 dient NN de eerste kosten en het daarover gemiste rendement te vergoeden omdat geen wilsovereenstemming bestond over de inhouding van de eerste kosten. De informatie over de inhouding van eerste kosten was onvoldoende. Voor verzekeringen gesloten vanaf 1 juli 1994 bestond wel wilsovereenstemming over de eerste kosten.
- Voor polissen tegen premie die zijn afgekocht of premievrijgemaakt tussen 1 juli 1994 en 1 augustus 1999 geldt dat de afkoopwaarde of de premievrije waarde met inachtneming van dit uitgangspunt moet worden herberekend. Dat geldt niet voor afgekochte of premievrijgemaakte koopsopolissen.

Annotatie: deze uitkomst was gebaseerd op toepassing van het onaanvaardbaarheidsleerstuk (het opvullen van een leemte in de polissen).

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBROT:2022:6001&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 25/7 – 31/7

Rechtbank Rotterdam 15 juli 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:6030

Rubriek: pensioenovereenkomst/premie/affinanciering

Samenvatting: het betreft een zaak tegen werkgever HDI.

- **Finale kwijting.** Voor de periode waarover geen bijzondere afspraken zijn gemaakt over het pensioen van de werknemer, kan de werkgever geen beroep doen op een finale kwijting in verband met het eindigen van de arbeidsovereenkomst. Ten aanzien van een periode waarvoor wel zulke afspraken zijn gemaakt belemmert een finale kwijting daarop achteraf nog beroep te doen.
- **Art. 55 Pensioenwet.** De werkgever wordt niet gevolgd in zijn standpunt dat de werknemer geen beroep kan doen op de bescherming van art. 55 Pensioenwet, omdat de werknemer dit wetsartikel niet aan zijn vordering ten grondslag heeft gelegd.
- **Verjaring.** Het standpunt van de werkgever dat de vordering is verjaard op grond van art. 3:311 BW (vordering tot herstel van een tekortkoming) omdat de werknemer een nakomingsvordering heeft ingesteld. Omdat het standpunt van de werknemer dat hij pas met zijn vordering bekend werd bij het eindigen van zijn dienstverband of op zijn latere pensioendatum niet door de werkgever werd betwist, is van verjaring op grond van art. 3:307, lid 1 BW of art. 3:308 BW evenmin sprake.

- **Klachtplicht.** Weliswaar had de werknemer al vroegtijdig kunnen zien dat zijn pensioen mogelijk afweek van zijn verwachtingen, maar dit was pas voldoende concreet nadat hij een berekening had laten maken. Daarna heeft de werknemer tijdig geklaagd (een dag na het beschikbaar komen van de berekening).
- **Inhoud pensioenovereenkomst.** De Kantonrechter oordeelt vervolgens op basis van de tussen werkgever en werknemer gevoerde correspondentie dat partijen zijn overeengekomen dat het maximum pensioengevend salaris volgens de standaardregeling voor de werknemer niet zou gelden en dat zijn bonussen pensioengevend zouden zijn. Partijen worden in de gelegenheid gesteld zich uit te laten over de financiële consequenties. De Kantonrechter geeft partijen in overweging om de zaak te schikken.

Annotatie: een interessante zaak die voor de rechtsontwikkeling desondanks beperkt relevant is. De overwegingen over met name verjaring zijn niet principieel omdat de werkgever het door de werknemer gestelde omtrent het moment waarop de werknemer met zijn vordering bekend werd niet had betwist.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBROT:2022:6030&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Den Haag 12 juli 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:7027

Rubriek: pensioenovereenkomst/verjaring/procesrecht (bevoegdheid)

Samenvatting: procedure van een gewezen werknemer tegen werkgever Tappan. Het betrof de omzetting van de eindlooppensioenregeling in een premieovereenkomst per 1 juni 2001 en tevens de waardeoverdracht van het eindlooppensioen inde premieovereenkomst.

- **Bevoegdheid.** Kantonrechter bevoegd op grond van art. 216 Pensioenwet. Hoewel het mede pensioenopbouw van voor die datum betreft, is de Kantonrechter bevoegd omdat art. 216 Pensioenwet ruim moet worden uitgelegd en moet worden gezien als de inhoudelijke voortzetting van het voor 2007 geldende art. 33 Pensioenwet. Het feit dat het begrip “pensioenovereenkomst” pas vanaf 2007 een wettelijk begrip is en art. 216 Pensioenwet de bevoegdheid van de Kantonrechter koppelt aan het begrip pensioenovereenkomst maakt daarom niet dat de Kantonrechter niet tevens voor zover de vordering pensioenopbouw van voor 2007 omvat bevoegd is.
- **Verjaring.** Vorderingen verjaard, omdat de werknemer geconcretiseerd met de gestelde vordering bekend werd vanaf de ontvangst van een jaaropgave in 2003 en zeker vanaf de ontvangst van UPO's vanaf 2008. De Kantonrechter oordeelt feitelijk dat

werknemer vanaf 2010 concreet met zijn vordering bekend was zodat de vordering in 2015 is verjaard. Stuiting van de verjaring in 2021 was te laat.

Annotatie: de verjaringstermijn voor de vordering tot schadevergoeding volgens art. 3:310, lid 1 BW gaat lopen vanaf de datum waarop de crediteur zodanig concreet met de schade en de aansprakelijk persoon bekend is, dat daadwerkelijk een vordering kan worden ingesteld. Het gaat om “daadwerkelijke bekendheid”, een vermoeden doet de verjaringstermijn niet aanvangen.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2022:7027&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Amsterdam (voorzieningenrechter) 15 juni 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:3872

Rubriek: spoedeisend belang/fondsprovisie

Samenvatting: vordering van onder meer De Pensioendesk tegen SRLEV. De zaak betrof het provisieverbod voor pensioenproducten vanaf 2013 met onbeperkte eerbiedigende werking voor pensioenverzekeringen gesloten vóór 2013. De pensioenadviseurs hadden gekozen voor doorlopende provisie. Zwitserleven stopt de provisie vanaf 2021. Slechts 3 van de 420 adviseurs verzetten zich tegen het eenzijdig stopzetten van de provisie. De Voorzieningenrechter oordeelt dat de zaak principieel is en daarom alleen door de bodemrechter kan worden beoordeeld en dat een spoedeisend belang ontbreekt.

Annotatie: bij het oordeel dat het spoedeisend belang ontbrak speelde een rol dat het financieel belang zeer beperkt was.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBAMS:2022:3872&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 26 juli 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:6449

Rubriek: WWZ/slapend dienstverband

Samenvatting: slapend dienstverband. Dienstverband wordt per 13 september 2018 voor een korte periode (tot pensioendatum op 1 juni 2019) voortgezet na einde wachttijd. Werkgever blijft pensioenpremie betalen. Werknemer is vrijgesteld van werk en re-integratie. Salaris wordt niet meer betaald. Dat is feitelijk een inhoudsloos dienstverband in de zin van de Xella-beschikking van de Hoge Raad. Werkgever weigert (een paar maanden vóór pensioendatum) in te stemmen met alsnog gedaan verzoek van werknemer tot beëindiging dienstverband en betaling transitievergoeding (€ 51.502 bruto). Dat is in strijd met goed

werkgeverschap (7:611 BW). Werkgever is schadeplichtig. De schade is het netto-equivalent van een transitievergoeding van € 51.502 bruto. Onaanvaardbaar is dat de pensioenpremie voor rekening van de werkgever blijft (6:109 BW). Daarom matiging met het bedrag van de door de werkgever betaalde pensioenpremies (€ 4.455,86). Wettelijke rente gaat in op de dag van verzuim, zijnde de dag van afwijzing van het verzoek van de werknemer.

Annotatie: rechtlijnige toepassing van de Xella-leer gezien de korte tijd tussen ingangsdatum WIA en de pensioendatum.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:6449&showbutton=true&keyword=pensioen>

CBB 26 juli 2022, ECLI:NL:CBB:2022:458

Rubriek: bedrijfstakpensioenfondsen/vrijstelling

Samenvatting: de zaak betrof de vrijstelling van deelneming van Royal Roofing Materials aan BPF HiBiN. Intrekking van de vrijstelling op grond van art. 8, lid 1 van het Vrijstellingsbesluit omdat de werkgever niet meer aan de voorwaarde voldeed dat hij tot de groep diende te behoren waarvoor de vrijstelling gold en de “eigen” pensioenregeling niet meer gelijkwaardig zou zijn. Omdat de voorwaarde dat de werkgever tot de groep diende te behoren waarvoor de vrijstelling gold bij de laatste verlenging van de vrijstelling niet meer was gesteld, kon BPF HiBiN op die voorwaarde geen beroep meer doen. De intrekking van de vrijstelling op grond van het argument dat door de lage dekkingsgraad van het pensioenfonds waar de “eigen” pensioenregeling was ondergebracht niet voldaan was aan de eis van financiële gelijkwaardigheid, terwijl de premiedekkingsgraad niet mede in ogenschouw was genomen, maakte dat het intrekkingbesluit onvoldoende was gemotiveerd. Ook de dekkingsgraad van BPF HiBiN zelf was lager dan 100%. Dat had BPF HiBiN moeten meewegen.

Annotatie: procedures over de inhoud van de gelijkwaardigheidstoets zijn zeldzaam. Bij de toets naar financiële gelijkwaardigheid van de vrijgestelde pensioenregeling ondergebracht bij een ondernemingspensioenfonds moet niet alleen naar de financiële situatie van dat pensioenfonds worden gekeken, maar ook naar die van het bedrijfstakpensioenfonds waarvan vrijstelling wordt of (zoals hier, waar het een intrekking betrof) is verleend.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

Rechtbank:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBROT:2020:12098&showbutton=true&keyword=pensioen>

CBB:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:CBB:2022:458&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 12 juli 2022,
ECLI:NL:GHSHE:2022:2342

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 1 november 2022,
ECLI:NL:GHSHE:2022:3759

Rubriek: pensioenovereenkomst/wijziging/eenzijdige
wijziging/zwaarwichtigheid

Samenvatting:

- **Uitspraak van 12 juli 2022.** Het betrof eenzijdige wijziging van de pensioenovereenkomst door werkgever DSV Solutions van een uitkeringsovereenkomst/eindloonregeling in een premieovereenkomst. Toets van het zwaarwichtig belang op basis van Fair Play. De belangenafweging die moet worden gemaakt is of de werkgever een voldoende zwaarwegend belang heeft bij de wijziging zodat de wijziging is gerechtvaardigd. Het gewicht dat aan de belangen van de werkgever bij de wijziging moet worden toegekend wordt mede bepaald door het gewicht van de belangen van de werknemers die daartegenover staan. In casu was de verzekeraar NN niet meer bereid de uitvoeringsovereenkomst voor onderbrenging van een eindloonregeling te verlengen. Het Hof overwoog dat voldoende vaststond dat DSV geen eindlooppensioenregeling meer kon verzekeren, maar dat DSV onvoldoende onderzoek had gedaan naar de eventuele mogelijkheid een beter bij een eindloonregeling aansluitende pensioenovereenkomst te verzekeren dan een premieovereenkomst. DSV had een minder vergaand alternatief moeten zoeken. Het Hof denkt daarbij aan een middelloonregeling. Werknemers toegelaten tot het bewijs dat een eindloonregeling nog wel kan worden verzekerd.
- **Uitspraak van 1 november 2022.** Werknemers zagen af van leveren tegenbewijs. Het Hof oordeelt dat een deskundige moet worden benoemd om te onderzoeken of de subsidiaire vordering van de werknemers dat een middelloonregeling moet worden ondergebracht bij toewijzing uitvoerbaar zou zijn. Partijen mogen zich uitlaten over de vragen en de te benoemen deskundige(n) (ook over het aantal te benoemen deskundigen).

Annotatie: opvallend is dat het Hof zich actief opstelt om de toewijsbaarheid van de subsidiaire vordering (inhoudend dat een middelloonregeling moet worden ondergebracht) te laten onderzoeken. Het Hof had die vordering ook als onvoldoende bepaald en bepaalbaar kunnen afwijzen. Vgl. art. 6:227 BW. Kennelijk wilde het Hof partijen bij het bereiken van een definitieve oplossing aansturen.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:2342&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:3759&showbutton=true&keyword=uitvoerders&idx=1>

Week 1/8 -7/8

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 2 augustus 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:6832

Rubriek: pensioenovereenkomst/wijziging/dynamische incorporatie

Samenvatting: werkgever Telder neemt vrijwillig deel aan SPNG. SPNG wijzigt de pensioenregeling vanaf 2013 (voortzetting van de verzekeringen bij verzekeraars zou tot significante premiestijging leiden; daarom vanaf 2013 uitvoering van een gewijzigde pensioenregeling in eigen beheer en verhoging van de werknemerspremie; de wijzigingen betroffen onder meer verhoging van de pensioenleeftijd en verlaging van het opbouwpercentage; de werkgever verhoogt de werknemerspremie).

- **Wijziging pensioenregeling.** Wijziging van het pensioenreglement van SPNG werkt op grond van dynamische incorporatie door in de arbeidsvoorwaarden van de werknemer mits de wijziging de zwaarwichtigheidstoets van het eenzijdig wijzigingsbeding opgenomen in het pensioenreglement doorstaat. Werkgever heeft het zwaarwichtig belang aangetoond. De werknemer hoefde op dit punt niet het bestuur van SPNG in rechte te betrekken.
- **Verhoging werknemerspremie.** De verhoging van de werknemerspremie berustte op een keuze van de werkgever. Deze vloeide niet voort uit de wijziging van het pensioenreglement van en door SPNG. Deze verhoging doorstond de zwaarwichtigheidstoets niet. Vordering tot beperking van de werknemerspremie verjaard voor zover deze verder terug lag dan 5 jaar voor het instellen van de vordering.

Annotatie: interessant is dat dynamische incorporatie van een pensioenreglement van een pensioenfonds op zichzelf rechtsgeldig is en “werkt”, maar dat als dat pensioenreglement een eenzijdig wijzigingsbeding bevat dat daarmee ook in de arbeidsvoorwaarden is geïncorporeerd, de werkgever wel het zwaarwichtig belang bij de wijziging moet aantonen. De werknemer hoeft niet aan te tonen (door tegen het pensioenfonds te procederen) dat het pensioenfonds bij de wijziging een zwaarwichtig belang had. Hierbij merk ik op dat het pensioenfonds een reglementswijziging toetst aan de evenwichtigheidsnorm van art. 105, lid 2 Pensioenwet. Het eenzijdig

wijzigingsbeding in het pensioenreglement ziet op de rechtsverhouding werkgever/werknemer. Bij SPNG staat echter in de pensioenregeling dat het pensioenfonds bij wijziging van het pensioenreglement afweegt of de werkgever een zwaarwichtig belang heeft bij de wijziging. SPNG toetst dubbel: aan de evenwichtigheidsnorm op grond van de voor het pensioenfonds geldende governance-regels, aan de zwaarwichtigheidsnorm met het oog op de positie van de aangesloten werkgevers die het pensioenreglement in de arbeidsvoorwaarden hebben geïncorporeerd.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

Rechtbank:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBOVE:2020:1855&showbutton=true&keyword=pensioen>

Hof:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:6832&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Rotterdam 20 juli 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:6028

Rubriek: pensioen en scheiding/pensioenverevening

Samenvatting: toewijzing verklaring voor recht dat het pensioen moet worden verevend, omdat dit niet werd betwist. Bruto bedragen toegewezen omdat het andersluidend verweer onderbouwing miste. Toewijzing van de gevorderde bedragen, omdat deze evenmin voldoende waren betwist. Toewijzing van de vordering met terugwerkende kracht ondanks het al hoog zijn opgelopen van de vordering, daar de vereveningsplichtige al lang met de vordering op de hoogte was zodat hij had kunnen reserveren ende vordering niet is verjaard.

Annotatie: de rechtsgrond voor het verweer dat de schuld al hoog was opgelopen zou moeten worden gezocht in het onaanvaardbaarheidsleerstuk. Daarvoor lag de drempel te hoog.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBROT:2022:6028&showbutton=true&keyword=pensioen>

PHR 24 juni 2022, ECLI:NL:PHR:2022:617 en 618

Rubriek: pensioenovereenkomst/wijziging/eenzijdige wijziging/zwaarwichtigheid/toeslag/onvoorwaardelijke toeslag/voorwaardelijke toeslag

Samenvatting: AFM-zaak. Het belangrijkste aspect betreft het vraagstuk van wijziging van onvoorwaardelijke toeslagverlening en de betekenis van art. 20 Pensioenwet. Verder speelt de zwaarwichtigheidstoets een rol. Daartoe is deze samenvatting beperkt. De wijziging hield in dat de onvoorwaardelijke toeslagverlening (100% loonindex) voor deelnemers

werd gewijzigd in een voorwaardelijke toeslag volgens de loonindex voor deelnemers met als compensatieregeling dat voor deelnemers in dienst op 31 december 2015 de onvoorwaardelijke toeslagverlening werd voortgezet gemaximeerd tot 1,5%. Deze compensatieregeling zou gelden tot en met 2025.

- **Zwaarwichtigheidstoets.** De AFM had een zwaarwichtig belang bij de wijziging van de pensioenregeling in verband met de kosten en de instructie van het Ministerie van Financiën dat op de kosten van de pensioenregeling moest worden bezuinigd. Daarbij speelde een rol dat pensioenregelingen al decennialang worden versoerd van eindloon naar middelloon en dat de op handen zijnde stelselwijziging tot verdere versoering naar premieovereenkomsten leidt. Voldoende is dat een eenzijdig wijzigingsbeding in de arbeidsovereenkomst staat als het pensioenreglement door incorporatie onderdeel is van de arbeidsovereenkomst. Dan is het wijzigingsbeding schriftelijk opgenomen in de pensioenovereenkomst, omdat de pensioenovereenkomst in die situatie onderdeel is van de arbeidsovereenkomst (o. 3.18).
- **Art. 20 PW.** De toeslagverlening bij AFM gold als onvoorwaardelijk, ook al was de toeslagverlening afhankelijk gesteld van een besluit van het bestuur van de AFM (o. 4.11). Van een onvoorwaardelijke aanspraak kan sprake zijn bij uitstelfinanciering. De inhoud van de aanspraak wordt niet bepaald door wat werkgever en pensioenuitvoerder over de onderbrenging overeenkomen. Art. 20 PW strekt zich niet uit tot wijziging van een uitvoeringsovereenkomst (o. 4.30). De AG concludeert dat wijziging van de onvoorwaardelijke toeslagverlening voor deelnemers niet mogelijk was.

Annotatie: de conclusie van de AG ligt in lijn van eerdere rechtspraak. Als de Hoge Raad de AG volgt, komt vast te staan dat onvoorwaardelijke toeslagverlening niet kan worden gewijzigd, niet als sprake is van uitstelfinanciering en evenmin als het om onvoorwaardelijke toeslagverlening gaat die uitsluitend geldt tijdens dienstverband/deelneming. De conclusie van de AG houdt voorts in, ook al blijkt dat niet met zoveel woorden, dat bij uitstelfinanciering van onvoorwaardelijke toeslagverlening het insolventierisico van de werkgever bij de pensioenuitvoerder ligt. Uitstelfinanciering mag, maar de onvoorwaardelijke toeslagverlening is onderdeel van de pensioenaanspraak en moet zijn ondergebracht. Daarmee ligt m.i. nog steeds open de kwestie of vanaf 2007 onbedoeld onvoorwaardelijk geworden toeslagverlening vanaf 2007 mag worden gewijzigd. Toeslagverlening die vóór 2007 voorwaardelijk was (bedoeld), meestal gezien de overeengekomen uitstelfinanciering, zodat de financiering als voorwaarde was bedoeld en gold, maar die vanaf 2007 als

onvoorwaardelijk gold omdat geen kwalificerende voorwaardelijkheidsverklaring was opgenomen, kan m.i. ook vanaf 2007 worden gewijzigd omdat uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de wetgever door onvoorwaardelijke toeslagverlening tot onderdeel van de opgebouwde aanspraken te rekenen niet beoogde vóór 2007 bestaande arbeidsvoorwaarden te verbeteren.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:617&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:618&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Midden-Nederland 4 mei 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:1920

Rubriek: leeftijdsonderscheid/onderscheid

Samenvatting: wachtgeldregeling die eindigt bij het bereiken van de pensioenleeftijd volgens de bij de werkgever geldende pensioenregeling (65) terwijl de AOW-leeftijd hoger ligt maakt geen verboden leeftijdsonderscheid.

Annotatie: het feit dat het pensioen kon ingaan maakte dat van een passend en noodzakelijk middel sprake was om het legitieme doel (een betaalbare passende wachtgeldregeling voor alle werknemers) te bereiken.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBMNE:2022:1920&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 2 augustus 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:6791

Rubriek:

bedrijfstakpensioenfondsen/bestuurdersaansprakelijkheid/hoofdelijkheid

Samenvatting: De zaak betreft BPF Vervoer tegen een vroegere bestuurder van Zzzoof (gefaillieerd).

- **Geen aansprakelijkheid op grond van art. 23, lid 4 Wet Bpf 2000 (niet of niet juiste/tijdige melding betalingsonmacht; omkering bewijslast).** Omdat het Hof geen tijdstip vóór het faillissement kan vaststellen waarop de meldingsplicht volgens art. 2 van het Besluit meldingsregels Wet Bpf 2000 aanvang heeft genomen, en niet kan worden aangenomen dat na faillissement nog een meldingsplicht bestaat, was geen sprake van te late melding. Het verzuim kon niet worden vastgesteld gegeven de situatie dat BPF Vervoer betaalde premies had teruggestort, maar later stelde dat de premie toch was verschuldigd.

- **Geen kennelijk onbehoorlijk bestuur/onrechtmatig handelen.**
Omdat BPF Vervoer betaalde premies had teruggestort en geen nieuwe premienota's had verzonden, was geen sprake van onbehoorlijk bestuur/onrechtmatig handelen door het niet betalen van pensioenpremie.

Annotatie: het kennelijk beroep van BPF Vervoer op het niet op rechtsgevolg zijn gericht van de terugstorting van premie, in die zin dat de werkgever aan die terugstorting het vertrouwen mocht ontlennen niet onder de werkingssfeer te vallen, werd hier niet gehonoreerd.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:6791&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Gerechtshof 's-Hertogenbosch 2 augustus 2022,
ECLI:NL:GHSHE:2022:2684**

Rubriek: bestuurdersaansprakelijkheid/premie/pensioenpremie

Samenvatting: via Cao contractueel verplichte deelneming aan ABP. Werkgever failleert. Indirect aandeelhoudster (een BV) na een overname handelde onrechtmatig (art. 6:162 BW) jegens werknemers en was hoofdelijk aansprakelijk jegens de werknemers voor de afdracht van pensioenpremie aan ABP op grond van art. 2:11 BW. Feitelijk was geen uitvoeringsovereenkomst gesloten. Daarom was sprake van ernstig verwijtbaar handelen van de indirect aandeelhoudster. Niet kwam vast te staan dat geen uitvoeringsovereenkomst kon worden gesloten en in een PowerPointpresentatie na de overname was opgenomen dat zou worden gezorgd voor aansluiting bij ABP of een gelijkwaardige voorziening zou worden verzorgd. De verplichting tot afdracht van pensioenpremie omvat het werkgevers- en werknemersaandeel in de pensioenpremie. De te betalen schadevergoeding wordt aan het totaal gerelateerd.

Annotatie: het feit dat de schade uit de totale pensioenpremie bestond, doet de vraag rijzen of de debiteur een vordering op de werknemers heeft ter zake het "teveel" betaalde loon als de werknemerspremie niet is ingehouden. Of stuit zo'n vordering af op goed werkgeverschap? In deze zaak stond feitelijk vast dat de werknemerspremie was ingehouden.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:2684&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Rechtbank Noord-Holland 19 juli 2022,
ECLI:NL:RBNHO:2022:6287**

Rubriek: pensioen en scheiding/alimentatie

Samenvatting: bij de berekening van de draagkracht voor betaling van kinderalimentatie werd rekening gehouden met de inhouding van pensioenpremie.

Annotatie: het betrof waarschijnlijk contractueel verplichte pensioenpremie die werd ingehouden op het salaris. Er was sprake van een dienstverband.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBNHO:2022:6287&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 8/8 – 14/8

Rechtbank Oost-Brabant 28 juli 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:3043

Rubriek: anticumulatie/pensioen en scheiding/verevening

Samenvatting: betalingen uit hoofde van pensioenverevening door BPF Vervoer aan de vereveningsgerechtigde vormen voor deze geen inkomen dat wordt gekort op de ZW-uitkering, omdat geen sprake is van inkomen uit dienstbetrekking volgens art. 3:5, lid 4 Algemeen inkomensbesluit socialezekerheidswetten.

Annotatie: de vereveningsgerechtigde ontving een ziektewetuitkering aansluitend op WW. De uitspraak geldt waarschijnlijk mutatis mutandis voor de WW en de WIA.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBOBR:2022:3043&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Amsterdam 27 juli 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:4633

Rubriek: pensioen en scheiding/IPR

Samenvatting: echtscheiding waarop het recht van de staat Florida van de VS van toepassing is. Op pensioen opgebouwd in de VS zijn de verdelingsregels van de staat Florida van toepassing. Op grond van art. 1, lid 7 WVPS is op in Nederland opgebouwd pensioen de WVPS van toepassing.

Annotatie: de uitspraak betreft recht toe-recht aan toepassing van art. 1, lid 7 WVPS.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBAMS:2022:4633&showbutton=true&keyword=pensioen>

CRvB 4 augustus 2022, ECLI:NL:CRVB:2022:1701

Rubriek: AOW/eigendom

Samenvatting: in een eerdere uitspraak tussen appellant en de SVB van 22 juli 2021 was geoordeeld dat het verhogen van de AOW-leeftijd in algemene zin geen inbreuk op het eigendomsrecht vormde. In deze zaak betrof het de vraag of sprake was van een onevenredig zware last voor appellant. Dat was niet het geval omdat appellant over een buffer beschikte (vermogen) en het gezamenlijke inkomen met zijn partner niet beneden het sociaal minimum lag. Moeten interen op vermogen vormt geen onevenredig zware last.

Annotatie: de uitspraak ligt in lijn van de vaste rechtspraak.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:CRVB:2022:1701&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 9 augustus 2022,
ECLI:NL:GHARL:2022:6966 en 6967**

Rubriek: pensioenovereenkomst/informatieplicht/dwaling

Samenvatting: na de aanvraag voor vroegpensioen wordt een betere nieuwe regeling voor vrijwillig vertrek van toepassing die voor de werknemer beter zou hebben uitgepakt, maar waarop beroep door de werkgever (de NAM) niet wordt toegestaan. Beroep op dwaling en goed werkgeverschap. Omdat het plan voor de vertrekregeling ten tijde van de aanvraag door de werknemer van vroegpensioen nog onvoldoende concreet vorm had gekregen, hoefde de werkgever de werknemer niet over het mogelijke inwerkingtreden van een vertrekregeling te informeren. Beroep op dwaling slaagt niet en de vordering tot afgifte van nadere stukken wordt afgewezen omdat sprake was van een “fishing expedition”.

Annotatie: achteraf een beroep doen op nieuwe regelingen is in het algemeen niet mogelijk. Dat zou immers betekenen dat nieuwe regelingen de facto terugwerkende kracht zouden krijgen. Zie ook Rechtbank Noord-Nederland 12 juli 2022, ECLI:NL:RBNNE:2022:2347 waar het anders uitpakte.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:6966&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:6967&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 15/8 – 21/8

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 19 juli 2022,
ECLI:NL:GHARL:2022:6162**

Rubriek: executie/beslagvrije voet/insolventie

Samenvatting: op grond van art. 475fa Rv (ingevoerd per 1 januari 2021 op grond van de Wet vereenvoudiging beslagvrije voet) kan de rechter de beslagvrije voet vastgesteld volgens de artt. 475da tot en met 475e Rv. (tijdelijk) verhogen als sprake is van kennelijk onevenredige hardheid. Daarbij kan volgens de wetsgeschiedenis worden gedacht aan uitzonderlijke extra noodzakelijke kosten die de schuldenaar moet maken en die hij niet op andere manier vergoed kan krijgen. Het moet gaan om uitzonderlijke individuele situaties waarbij het inkomen daalt onder het bestaansminimum. Het verzoek wordt afgewezen, waarbij wordt overwogen dat de overgang van bijstand naar AOW geen omstandigheid is die op zichzelf leidt tot onevenredige hardheid.

Annotatie: de lat voor de toets ligt hoog, evenals bij het beroep op een inbreuk op het eigendomsrecht die tot een onevenredige zware last moet leiden.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:6162&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 22/8 – 28/8

Gerechtshof Amsterdam 26 juli 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:2201

Rubriek: pensioen en scheiding/alimentatie/behoefte

Samenvatting: overweging 5.13. Het hof zal geen pensioenpremie meenemen als onderdeel van de behoefte aan alimentatie. Door de man is onweersproken gesteld dat de vrouw tijdens het huwelijk niet spaarde voor haar pensioen. Hij heeft (onweersproken) betoogd dat partijen voor pensioen spaarden door middel van (het opbouwen van overwaarde in de) eigen woning. De opbouw van een eigen pensioen maakt dus geen onderdeel uit van de huwelijksgerelateerde behoefte van de vrouw. Op grond van de Wet Verevening Pensioenrechten bij scheiding maakt de vrouw reeds aanspraak op de helft van het tijdens het huwelijk door de man opgebouwde pensioen. Nu niet gebleken is dat partijen (buiten de vermogensbestanddelen die reeds in de verdeling zijn betrokken) verder nog reserveerden voor een pensioenvoorziening, bestaat onvoldoende aanleiding om in het kader van de behoeftebepaling rekening te houden met de lasten van een pensioenvoorziening als door de vrouw opgevoerd. De hoogte van het (na verdeling) aan de vrouw toekomende deel van het huwelijkse vermogen geeft daarvoor evenmin aanleiding.

Annotatie: het opvoeren van onverplicht te betalen pensioenpremie wordt zowel bij vaststelling van de draagkracht voor betaling van alimentatie als voor het vaststellen van de behoefte aan alimentatie in de regel slechts

meegenomen als deze vóór de echtscheiding al onderdeel uitmaakte van het vaste uitgavenpatroon.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:2201&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 23 augustus 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:7295

Rubriek: informatie/geobjectiveerde ontvangsttheorie

Samenvatting: het betrof een zaak tegen PFZW en het ging om de gestelde niet ontvangen mededeling dat recht op wezenpensioen bestond, dat uiteindelijk te laat werd nabetaald wat financieel nadelige gevolgen had voor de wees. Het Hof overweegt dat de ontvangsttheorie de hoofdregel is. PFZW mocht er echter van uitgaan dat de gestelde verzonden brieven de wees hadden bereikt omdat uit de interne administratie van verzending bleek volgens de geldende interne procedure en een medewerker van Post.nl verklaarde dat in de wijk waar de wees woonde geen sprake was van bijzondere problemen met de postbezorging.

Annotatie: aldus gold in weerwil van art. 3:37 BW de geobjectiveerde ontvangsttheorie. Een pensioenuitvoerder die mededelingen volgens een adequate interne procedure verzend mag er van uitgaan dat verzonden brieven de geadresseerde bereiken. Onduidelijk is of daadwerkelijk een onderzoeksplicht bestaat of in de wijk van een geadresseerde bezorgproblemen bestaan. Dat zou een vergaande onderzoekplicht betekenen.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:7295&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Amsterdam 7 juni 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:1705, 1706, 1707, 1708, 1709

Rubriek:

bedrijfstakpensioenfondsen/aansluiting/werkingsfeer/representativiteit

Samenvatting: de werkgever die de herroepingsvordering instelde viel volgens een oordeel van Gerechtshof Amsterdam uit 2019 (niet gepubliceerd op rechtspraak.nl; vgl. echter in een van de parallelle zaken Gerechtshof Amsterdam 23 juli 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:2681, PJ 2019/119) onder de werkingssfeer van algemeen verbindend verklaarde cao's in de bouw. De werknemers vielen volgens dat oordeel eveneens onder de werkingssfeer van BPF Bouw, waardoor de werkgever bij BPF Bouw diende aan te sluiten. De werkgever verzocht in deze procedure om herroeping van dit oordeel omdat uit later naar aanleiding van een WOB-verzoek verkregen informatie zou blijken dat sprake was geweest van

bedrog in het kader van de aanlevering van de representativiteitsgegevens. Bedrog is een grond waarop herroeping van een rechterlijk oordeel met kracht en gezag van gewijsde kan worden gevorderd. De vordering werd afgewezen omdat de partijen die de algemeen verbindend verklaring van de cao's en het de verplichtstelling van BPF Bouw hadden aangevraagd in het kader van die aanvraag geen bedrog hadden gepleegd (aangeleverd cijfermateriaal was niet onjuist). De kwestie betrof feitelijk de beoordeling door de Minister in het kader van de aanvragen tot algemeen verbindend verklaring en verplichtstelling, waartegen geen rechtsmiddel meer openstond.

Annotatie: zie mijn aantekening in PJ 2022/111.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:1705&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:1706&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:1707&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:1708&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:1709&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Amsterdam 26 april 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:2432

Rubriek: executie/insolventie/beslagvrije voet/klacht/tuchtrecht

Samenvatting: overweging 6.11. Het hof is van oordeel dat de gerechtsdeurwaarder bij de vaststelling van de beslagvrije voet niet zorgvuldig heeft gehandeld. Als uitgangspunt geldt daarbij dat een berisping de meest passende maatregel is. In dit geval is niet gebleken van feiten of omstandigheden om van dit uitgangspunt af te wijken. Het hof weegt hierbij mee dat de gerechtsdeurwaarder niet alleen de beslagvrije voet (meermalen) onjuist heeft berekend, maar daarnaast klagers onnodig geruime tijd in onzekerheid heeft gelaten door zonder goede grond te wachten op de gegevens van de SVB.

Annotatie: de vraag rijst of de berisping voldoende grond is voor een schadevergoedingsvordering.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:2432&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Gerechtshof Amsterdam 23 augustus 2022,
ECLI:NL:GHAMS:2022:2409**

Rubriek: pensioen en scheiding/alimentatie

Samenvatting: de zaak betreft de berekening van de draagkracht voor betaling van kinderalimentatie. Zie o. 5.4. De man stelt dat de rechtbank zijn inkomen op onjuiste wijze heeft berekend door onder meer het vakantiegeld twee keer mee te nemen en de UTA-regeling en pensioenen op onjuiste wijze te verwerken. Het hof gaat voor de bepaling van het inkomen van de man uit van het fiscaal loon zoals dat blijkt uit de jaaropgave over 2021 (€ 72.558). Daardoor wordt zowel het vakantiegeld als de ingehouden pensioenpremie op juiste wijze in de draagkrachtberekening betrokken.

Annotatie: het gaat kennelijk om pensioenpremie in verband met verplichte deelneming aan BPF Bouw. Met wettelijk verplicht ingehouden pensioenpremie pleegt zowel voor de berekening van de draagkracht van partneralimentatie als kinderalimentatie rekening te worden gehouden.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:2409&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 29/8 – 4/9

**Rechtbank Noord-Nederland 12 juli 2022,
ECLI:NL:RBNNE:2022:2347**

Rubriek: pensioenovereenkomst/informatie/goed werkgeverschap

Samenvatting: langdurig arbeidsongeschikte werknemer voldoet niet aan voorwaarden voor toepassing van de door de werkgever (Philips Consumer Lifestyle) getroffen RVU-regeling omdat de beëindiging van zijn dienstverband al was vastgelegd voor inwerkingtreding van de regeling. De Kantonrechter oordeelt dat de werkgever op het van kracht worden van de RVU-regeling had moeten wijzen, omdat de introductie daarvan al bij de werkgever bekend was toen de werknemer vervroegd pensioen aanvroeg. Veroordeling tot betaling van schadevergoeding.

Annotatie: zie ook Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 9 augustus 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:6966 en 6967. Hier werd de schadevergoeding wel toegekend, omdat bij de aanvraag tot toekenning van vroegpensioen al voldoende vaststond dat de RVU-regeling zou worden ingevoerd.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBNNE:2022:2347&showbutton=true&keyword=pensioen>

PHR 15 juli 2022, ECLI:NL:PHR:2022:703

Rubriek: advies/pensioenadviseur

Samenvatting: vervanging eindlooppensioen door streefregeling met inbreng opgebouwd eindlooppensioen op advies van pensioenadviseur (VanBreda) op grond van argument dat een individuele eindloonregeling in 2001 niet meer kon worden ondergebracht (geen productaanbod). Werknemer vordert schadevergoeding van zowel de werkgever als de adviseur. Het Hof veroordeelt de werkgever tot betaling van schadevergoeding omdat vanaf 2001 geen eindlooppensioen werd verzekerd. De vordering in verband met de waardeoverdracht werd afgewezen. Ook de vordering tegen de adviseur werd afgewezen, omdat onvoldoende was gesteld om een onrechtmatige daad van de adviseur jegens de werknemer te kunnen construeren. De AG concludeert tot vernietiging omdat het Hof niet voldoende heeft meegewogen dat werknemer (titulair directeur) de pensioenverzekeringen zelf sloot.

Annotatie: de zaak lijkt voor de rechtsontwikkeling weinig relevant omdat de zaak sterk door de feiten wordt bepaald, met name het feit dat werknemer als directeur fungeerde en zijn pensioen zelf regelde.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:703&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof 's-Hertogenbosch 19 juli 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2441

Rubriek: pensioen en scheiding/DGA

Samenvatting: het tijdstip van echtscheiding is bepalend voor de rechten van de ex-partner van de DGA op het pensioen in eigen beheer van de DGA, de datum van externe onderbrenging voor het bepalen van de commerciële waarde. Indien en voor zover de DGA stelt dat de deskundige van onjuiste gegevens is uitgegaan bij de reconstructie van het pensioen, komt dat voor zijn rekening en risico, daar hij heeft verzuimd de juiste of volledige informatie te leveren. Het Hof neemt de omzetting van het pensioen in een ODV niet aan, omdat de DGA deze omzetting niet heeft kunnen bewijzen. De DGA heeft niet voldoende aannemelijk gemaakt dat de rechten van zijn ex-partner niet extern zouden kunnen worden ondergebracht. Daarom moet tot volledige externe onderbrenging worden overgegaan.

Annotatie: recht toe-recht aan toepassing van de rechtspraak samengevat in EB 2020/40. Het Hof constateerde dat de BV naast de pensioenvoorziening over eigen vermogen beschikte. Niet duidelijk is echter of de bij die vaststelling in aanmerking genomen pensioenvoorziening fiscaal of commercieel was gewaardeerd. Het eigen vermogen was hoger dan het extern onder te brengen bedrag.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:2441&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Rechtbank Rotterdam 31 augustus 2022,
ECLI:NL:RBROT:2022:7367**

Rubriek: beroepspensioenfonds/governance

Samenvatting: het betreft de schorsing en het latere ontslag van een lid van het verantwoordingsorgaan (VO) van beroepspensioenfonds Loodsen (vertegenwoordiger van de gepensioneerden) door de Vereniging van Nederlandse Oud-Loodsen (VNOL) op grond van haar aan de statuten van het beroepspensioenfonds ontleende bevoegdheid.

- **Ontslagbesluit.** De wet kent geen regeling voor ontslag van een lid van een VO. De bevoegdheid voor VNOL het lid van het VO te ontslaan vloeide voort uit de statuten van het beroepspensioenfonds. Afwijking van de Code Pensioenfondsen maakt het ontslagbesluit niet nietig. Marginale toetsing van het ontslagbesluit op de voet van art. 2:8 BW leidt tot het oordeel dat de VNOL in redelijkheid tot het ontslagbesluit kon komen. Als bij VNOL het vertrouwen in een benoemd lid van het VO ontbreekt, mag VNOL dat lid ontslaan.
- **Schorsing.** De schorsingsbevoegdheid van het VO-lid lag bij het VO zelf op grond van de statuten van het beroepspensioenfonds. De statuten geven geen normkader. De Rechtbank hanteert als normkader dat schorsing mogelijk is op grond van zwaarwegende gronden. De Rechtbank oordeelt dat te lichtvaardig tot de schorsing werd overgegaan. Het VO-lid ontvangt schadevergoeding (misgelopen vergoedingen en dergelijke).
- **Ontslagadvies.** Zelfde toets als het ontslagbesluit.
- **Verband schorsing en ontslag.** De vernietiging van het schorsingsbesluit betekent niet dat het ontslagbesluit nietig is. Dat laatste blijft in stand.
- **Klokkenluidersregeling.** Geen causaal verband tussen het ontslag en de meldingen die het ontslagen VO-lid voor het ontslag deed in het kader van de klokkenluidersregeling.

Annotatie: unieke zaak die inzicht geeft in het normkader voor schorsing en ontslag van leden van het VO van een pensioenfonds en in de betekenis van de Code Pensioenfondsen.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBROT:2022:7367&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 30 augustus 2022,
ECLI:NL:GHARL:2022:7469**

Rubriek: pensioen en scheiding/alimentatie/DGA

Samenvatting: overweging 2.38. De vrouw stelt dat van een hogere dividenduitkering moet worden uitgegaan voor het vaststellen van de draagkracht voor betaling van alimentatie en voert hiervoor verschillende argumenten aan. Ten aanzien van de pensioenlast voert de vrouw op dat de man geen pensioen in eigen beheer opbouwt, zodat het niet reëel is om hiermee rekening te houden. Daarnaast voert de vrouw aan dat de man dit bedrag pas nodig heeft als hij 67 jaar wordt. Uit het deskundigenrapport volgt dat wel degelijk sprake is van pensioenreservering in eigen beheer. Aangezien rekening wordt gehouden met de afstorting van de voor de vrouw gereserveerde pensioengelden, acht het hof het redelijk om ook met de pensioenverplichting van de man rekening te houden, maar concludeert dat de BV desondanks dividendcapaciteit heeft.

Annotatie: in deze zaak werd bij het vaststellen van de dividendcapaciteit van de BV rekening gehouden met het pensioen in eigen beheer (toepassing van de pensioenuitkeringstest; art. 2:216 BW). Zie EB 2018/5 en 14.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:7469&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 5/9 – 11/9

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 6 september 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:7665

Rubriek: pensioenovereenkomst/informatie

Samenvatting: incorporatiebeding pensioenreglement Rabobank-pensioenfonds in arbeidsovereenkomst met directievoorzitter regionale bank. Werknemer veronderstelde dat zijn pensioenkapitaal na uitdiensttreding zou blijven renderen. Op dit punt werd de werknemer voor 2006 onjuist geïnformeerd. Op grond van een wijziging van het pensioenreglement na uitdiensttreding in verband met de invoering van de Pensioenwet in 2007 werd het kapitaal echter voor zijn pensioendatum aan het pensioenkapitaal toegevoegd. Werknemer stelt dat het pensioenfonds onrechtmatig heeft gehandeld en schade moet vergoeden. Het Hof stelt dat door de incorporatie de wijziging van het pensioenreglement bindend was voor de werknemer en dat de werkgever en het pensioenfonds bovendien in het kader van de invoering van de Pensioenwet niet onjuist hebben geïnformeerd (werknemer was in 2007 in dienst). Daarmee werd de eerdere onjuiste informatie feitelijk hersteld. Een causaal verband tussen de onjuiste informatie en de gestelde schade ontbrak, omdat de werknemer destijds geen andere keuze zou hebben gemaakt als hij wel juist was geïnformeerd.

Annotatie: het Hof oordeelde dat niet iedere fout tot schade hoeft te leiden. Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:7665&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Den Haag 31 mei 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:1558

Rubriek: uitvoeringsovereenkomst/gesepareerd beleggingsdepot/garantie
Samenvatting: vervolg van HR 18 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:2099, cassatie van Gerechtshof Amsterdam 16 oktober 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:3786 inzake IV-Groep c.s. tegen SRLEV (Zwitserleven). Zie ook Gerechtshof Amsterdam 8 maart 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:862, bekrachtigd in HR 8 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2276. Deze zaak betreft de wijze van berekening van de dekkingsgraad van het gesepareerd beleggingsdepot van werkgever IV bij Zwitserleven. Die dekkingsgraad is bepalend voor de eventuele verkoop van beleggingen om de dekkingsgraad in stand te houden. Het alternatief is dat de werkgever bijstort of bankgaranties verstrekt. Zwitserleven was bevoegd de dekkingsgraad van het gesepareerd beleggingsdepot op marktrente te berekenen, omdat anders dan de werkgever stelde niet was overeengekomen dat daarvoor de overeengekomen rekenrente voor de berekening van de gedurende de looptijd van de uitvoeringsovereenkomst gegarandeerde tarieven zou worden gehanteerd (3%). Een en ander was niet in strijd met het karakter van de uitvoeringsovereenkomst als garantieovereenkomst, omdat de garantie uitsluitend inhoudt dat als de werkgever de reguliere premie tijdens de looptijd van de uitvoeringsovereenkomst voldoet, de verzekerde pensioenen voor de verzekerden zijn gegarandeerd. Een en ander is niet onaanvaardbaar, er was geen sprake van dwaling en Zwitserleven schond geen zorgplicht.

Annotatie: Gerechtshof Amsterdam 8 maart 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:862 werd door mij geannoteerd in PJ 2016/102. Die zaak betrof de verkoop van beleggingen in het gesepareerd beleggingsdepot door Zwitserleven om de dekkingsgraad van het depot op peil te houden (anders dan door garanties van de werkgever). De essentie van deze zaak is dat een garantiecontract betekent dat als de werkgever de reguliere pensioenpremie betaald, de pensioenen voor de verzekerden zijn gegarandeerd (Solvency-garantie). Een bijstortverplichting voor de werkgever om de dekkingsgraad van een gesepareerd beleggingsdepot op peil te houden is niet in strijd met art. 3:40 BW of de onderbrengingsverplichting van art. 23 Pensioenwet (dat laatste artikel beschermt slechts de verzekerden. In die zin al Rechtbank Zutphen 9 januari 2008, ECLI:NL:RBZUT:2008:BC880. Zie uitvoerig mijn bijdrage Uitvoering door een verzekeraar – capita selecta, in Pensioenrecht in

beweging, Publicatie van de Vereniging voor Pensioenrecht (jubileumbundel) nr. 22, Sdu, 2015, p. 159-181.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2022:1558&showbutton=true&keyword=pensioen>

na verwijzing door de HR:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2020:2099&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 6 september 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:7691

Rubriek: pensioen en scheiding/alimentatie

Samenvatting: echtscheiding in 2019. Overweging 5.6: het Hof houdt rekening met de premie arbeidsongeschiktheidsverzekering omdat het redelijk is dat de alimentatieplichtige daarover als ondernemer beschikt. Overweging 5.7: geen rekening houdt het hof met een premie lijfrenteverzekering van 8 maart 2021 tot en met 31 december 2021, nu de man in deze periode geen premie lijfrente heeft betaald. Vanaf 1 januari 2022 houdt het hof rekening met een premie lijfrente, nu de man vanaf die datum en polis lijfrente heeft afgesloten van € 8.340 per jaar (€ 695 per maand). De man heeft bij echtscheiding de helft van zijn opgebouwde pensioen met de vrouw moeten delen. Daardoor is een pensioengat ontstaan. Onder deze omstandigheden vindt het hof het redelijk de man financieel in staat te stellen dit pensioengat aan te vullen.

Annotatie: deze uitspraak wijkt op twee punten af van de vaste lijn: de vaste lijnen is dat pensioenbreuk door verevening niet ten laste van de draagkracht kan worden geheeld en dat onverplicht betaalde lijfrentepremie/pensioenpremie (in deze zaak ging het om een IB-ondernemer waardoor lijfrentepremie moest worden betaald voor de opbouw van een oudedagsuitkering) niet ten laste van de draagkracht komt. Daarbij is relevant dat de te betalen alimentatie lager uitviel dan de “behoefte”.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:7691&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 12/9 – 18/9

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 6 september 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:7905

Rubriek: pensioenovereenkomst/wijziging/zwaarwichtig/overgang onderneming

Samenvatting: oude werkgever (vervreemder) voert vlak vóór de overgang onderneming eenzijdig een pensioenverslechtering door. Verkrijger verplicht de oorspronkelijke pensioenregeling voort te zetten omdat de eenzijdige wijziging niet rechtsgeldig was. De eenzijdige wijziging was niet rechtsgeldig omdat geen eenzijdig wijzigingsbeding in de pensioenovereenkomst was opgenomen. Ook het betalingsvoorbehoud vormde geen grond voor wijziging. Beroep op Stoof/mammoet-doctrine afgewezen. Ook de instemming van de OR bond de individuele werknemers niet.

Annotatie: een beroep op het betalingsvoorbehoud leidt niet tot wijziging van een pensioenregeling, maar slechts tot opschorting van de betalingsverplichting. Als de werkgever zich van de betalingsverplichting wil bevrijden, moet hij een arbeidsrechtelijk wijzigingstraject volgen.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:7905&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 19/9 – 25/9

HR 23 september 2022, ECLI:NL:HR:2022:1267

Rubriek:

pensioenovereenkomst/uitvoeringsovereenkomst/toeslagverlening

Samenvatting: Euronext-zaak.

Goed werkgeverschap en onderbrengingsverplichting:

- Norm van “goed werkgeverschap” van toepassing op de pensioenovereenkomst omdat die onderdeel is van de arbeidsovereenkomst en leeft voort nadat de arbeidsovereenkomst eindigt
- Wetsgeschiedenis: indien pensioenaanspraken of pensioenrechten uitsluitend aangroeien door toeslagverlening is geen sprake meer van pensioenverwerving
- Gevolg: geen verplichting tot instandhouding uitvoeringsovereenkomst op grond van de onderbrengingsverplichting van artikel 23 Pensioenwet
- Artikel 23 Pensioenwet verplicht niet tot het aangaan en/of de instandhouding van een uitvoeringsovereenkomst voor voortzetting van toeslagverlening aan de verzekerden uit hoofde van het PMA-contract (het oordeel van het Hof strandt)
- Geen vorderingsrecht voor PMA en de verzekerden onder het PMA-contract (de leden van de VPE) op Euronext tot aanvullende

financiering voor toeslagverlening op grond van de opgezegde uitvoeringsovereenkomst

- Het Hof had het oordeel dat Euronext het goed werkgeverschap schond door geen alternatief aan te reiken voor voortzetting van de toeslagverlening over de rechten uit het PMA-contract onjuist gemotiveerd door dit oordeel te baseren op de onderbrengingsverplichting

Artikel 58 Pensioenwet:

- Artikel 58 Pensioenwet richt zich uitsluitend op de pensioenuitvoerder (oordeel Hof onjuist)
- Artikel 58 Pensioenwet houdt gelijke behandeling van slapers en slaper-gepensioneerden met gepensioneerden uit dezelfde pensioenregeling in
- Artikel 58 Pensioenwet betekent niet dat gewezen deelnemers (slapers en gepensioneerden) gelijk moeten worden behandeld met actieven

Derdenbeding:

- Werknemer heeft jegens de pensioenuitvoerder recht op de uitkeringen uit hoofde van de pensioenovereenkomst die de werkgever bij de pensioenuitvoerder heeft ondergebracht uit hoofde van de begunstiging
- Begunstiging geldt als derdenbeding
- Het derdenbeding ziet uitsluitend op de pensioenuitkeringen
- Werknemer geen recht op werkgever tot nakoming van diens verplichtingen uit hoofde van de uitvoeringsovereenkomst jegens de pensioenuitvoerder
- Dit recht vloeit ook niet voort uit de Pensioenwet
- En evenmin uit het feit dat de aanvaarding van de begunstiging/het derdenbeding impliceert dat de werknemers partij worden bij de uitvoeringsovereenkomst

Annotatie: het belang voor de rechtsontwikkeling van de Euronext-zaak:

- Bevestiging Alcatel/Lucent rechtspraak dat de pensioenuitvoerder uit hoofde van een opgezegde uitvoeringsovereenkomst vorderingen tot niet overeengekomen bijstortingen op de werkgever kan hebben op grond van aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid
- Bevestiging dat goed werkgeverschap doorwerkt in de pensioenovereenkomst na einde arbeidsovereenkomst en tot bijstortingsvordering van de gewezen werknemer op de werkgever KAN leiden
- Duidelijkheid over de reikwijdte van artikel 58 Pensioenwet: werkt van gepensioneerden naar slaper-gepensioneerden en naar slapers (niet andersom), is beperkt tot (gewezen) deelnemers aan dezelfde pensioenregeling, werkt uitsluitend indien gepensioneerden

daadwerkelijk een toeslag ontvangen, pensioenuitvoerder is de normadressaat

- Duidelijkheid over de status van partij zijn bij de uitvoeringsovereenkomst van (gewezen) deelnemers door aanvaarding van de begunstiging door het aangaan van de pensioenovereenkomst (beperkt tot het vorderen van de pensioenuitkeringen jegens de pensioenuitvoerder, geeft geen vorderingen op de werkgever tot nakoming van de uitvoeringsovereenkomst c.q. vorderingen tot aanvullende verplichtingen voor de werkgever gebaseerd op aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid)
- Onderbrengingsplicht eindigt bij einde pensioenverwerving, voorwaardelijke toeslagverlening is geen pensioenverwerving, uit geëindigde uitvoeringsovereenkomst vloeit geen verplichting voort tot financiering toekomstige voorwaardelijke toeslagverlening
- Eventueel beroep op niet objectief te rechtvaardigen leeftijdsonderscheid gemiste kans?

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

Hof:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2020:2080&showbutton=true&keyword=pensioen>

PHR:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2021:1042&showbutton=true&keyword=pensioen>

HR:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2022:1267&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Rechtbank Limburg 14 september 2022,
ECLI:NL:RBLIM:2022:7088**

Rubriek: pensioen en scheiding/DGA

Samenvatting: DGA verplicht de externe onderbrenging van de rechten van zijn ex-partner op zijn pensioen in eigen beheer volledig na te komen na de verkoop van de echtelijke woning, omdat de DGA met de opbrengst in staat was zijn schuld aan de BV af te lossen.

Annotatie: de vraag is welke de rechtsgrond is voor de verplichting van de DGA zijn schuld aan de BV af te lossen. Deze rechtsgrond is gelegen in de redelijkheid en billijkheid. Vgl. het standaardarrest HR 9 februari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ2658.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBLIM:2022:7088&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 26/9 – 2/10

**Rechtbank Gelderland 16 september 2022,
ECLI:NL:RBGEL:2022:5361**

Rubriek: AOW-gat

Samenvatting: AOW-gat. Door de verschuiving van de AOW-leeftijd is geen terugval ontstaan in eisers inkomen of uitkering als bedoeld in artikelen 4 en 4a van de OBR, zodat eiser niet voldoet aan de voorwaarden om voor een overbruggingsuitkering in aanmerking te komen. Van bijzondere omstandigheden op grond waarvan niettemin zou moeten worden aangenomen dat de situatie van eiser gedurende het AOW-gat dermate schrijnend was dat in zijn geval sprake was van een onevenredig zware last, is niet gebleken. Buiten kijf staat dat eiser door de verhoging van de AOW-leeftijd en de latere ingangsdatum van zijn ouderdomspensioen financieel nadeel heeft ondervonden. Eiser is 16 maanden AOW-pensioen onthouden, waarop hij in de tijd dat zijn arbeidsongeschiktheidsuitkering inging aanspraak dacht te kunnen maken. Zijn AOW-pensioen is echter niet in de kern aangetast. Eiser heeft zich op deze te overbruggen periode ook al vanaf 2012/2013 kunnen instellen. Gedurende die 16 maanden van het AOW-gat had eiser ook een inkomen dat lag boven het bestaansminimum. Uit de stukken volgt onder meer dan eiser inkomsten uit arbeid en inkomsten uit pensioen heeft genoten. Daarnaast heeft hij bijstand van de gemeente ontvangen op grond van de Tozo-regeling. Verder blijkt uit de stukken dat eiser een spaartegoed heeft van € 30.000. Op basis van deze gegevens stelt de Svb zich terecht op het standpunt dat eiser en zijn echtgenote gedurende het AOW-gat op basis van hun inkomen en hun spaartegoed konden voorzien in hun levensonderhoud. Dat het spaartegoed bedoeld is voor de uitvaartkosten van eiser en zijn echtgenote, maakt het oordeel van de rechtbank niet anders. Omdat de Svb pas in beroep heeft beoordeeld of in het geval van eiser sprake is van een onevenredig zware last, kleeft er in zoverre een gebrek aan het bestreden besluit. Dit gebrek zal met toepassing van artikel 6:22 van de Awb worden gepasseerd, omdat aannemelijk is dat eiser daardoor niet is benadeeld.

Annotatie: de uitspraak ligt in lijn van de vaste rechtspraak dat de lat voor het beroep op “onevenredig zware last” erg hoog ligt.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBGEL:2022:5361&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Limburg 5 januari 2022, ECLI:NL:RBLIM:2022:55

Rubriek: bijzonder partnerpensioen

Samenvatting: zaak tegen ABP over de vaststelling van bijzonder partnerpensioen. Op grond van de ABP-wet zoals die tot 1996 gold werd bijzonder partnerpensioen berekend over de dienstjaren tot datum einde huwelijk, echter met inachtneming van het pensioengevend salaris op pensioendatum. Dat laatste week af van de regeling uit de PSW. Omdat de ABP-wet net als de PSW een wet in formele zin was, ging de ABP-wet voor.

Annotatie: een schoolvoorbeeld van de regel *lex specialis derogat lex generalis*.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBLIM:2022:55&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 3/10 – 9/10

Rechtbank Gelderland 5 oktober 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:5652, 5653, 5654, 5656 en 5657

Rubriek: fiscaal/BTW/Omzetbelasting

Samenvatting: vraag of een beroepspensioenfonds als “gemeenschappelijk beleggingsfonds” geldt in de zin van art. 135, lid 1, sub g van de Btw-Richtlijn. De materiele vraag is of de vermogensbeheerdiensten door buitenlandse dienstverleners aan het beroepspensioenfonds zijn vrijgesteld van omzetbelasting op grond van art. 11, lid 1, sub i ten derde van de Wet op de omzetbelasting 1968 omdat het beroepspensioenfonds geldt als gemeenschappelijk beleggingsfonds. Vast stond dat het beroepspensioenfonds niet geldt als vrijgestelde icbe (instelling voor collectieve belegging in effecten) geldt zodat de vrijstelling van omzetbelasting voor icbe’s van art. 135 van de Btw-Richtlijn niet uit dien hoofde voor het beroepspensioenfonds geldt. De kernvraag is of de verzekerden van een beroepspensioenfonds beleggingsrisico dragen. Zo ja, dan geldt de vrijstelling van omzetbelasting. Behandeling van het arrest *Wheels Common* (pensioenregeling met vastgestelde pensioenen; geen vrijstelling) en *ATP* (premieovereenkomst; wel vrijstelling). Verwijzing naar HR 9 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2786 (bedrijfstakingpensioenfonds; de verzekerden bij een bedrijfstakingpensioenfonds dragen niet dezelfde risico’s als de deelnemers aan een icbe omdat de pensioenen volgens de middelloonregeling vastgesteld zijn waaraan niet afdoet dat het risico van korten en achterwege blijven van indexering bestaat; geen vrijstelling). Bij het beroepspensioenfonds is geen sprake van vastgestelde pensioenen omdat de pensioenen in beginsel wel vastgesteld waren, maar meebewegen met het beleggingsrendement en de waarde van de activa.

Omdat niet duidelijk is of art. 135 Btw-Richtlijn van toepassing is, prejudiciële vragen aan het HvJ EU gesteld.

Prejudiciële vragen:

- Dient artikel 135, eerste lid, letter g, van de Btw-Richtlijn aldus te worden uitgelegd dat deelnemers aan een beroepspensioenfonds kunnen worden geacht beleggingsrisico te lopen, en brengt dit mee dat het pensioenfonds een “gemeenschappelijke beleggingsfonds” in de zin van deze bepaling vormt;
- Is daarbij van belang:
 - Of deelnemers een individueel beleggingsrisico lopen, of is het voldoende dat de deelnemers als collectief, en niemand anders, de gevolgen dragen van de resultaten van de beleggingen;
 - Wat de omvang van het collectieve dan wel het individuele risico is;
 - In hoeverre de hoogte van de pensioenuitkering mede afhankelijk is van andere factoren, zoals het aantal jaren van pensioenopbouw, de hoogte van het salaris en de rekenrente.

Annotatie: de zaak is principieel, maar de vraag is of en in hoeverre de antwoorden van het HvJ EU voldoende houvast gaan geven voor de beoordeling van de Btw-positie van de diverse soorten pensioenregelingen met diverse risico's voor de deelnemers (uitkeringsovereenkomst eindloon of middelloon, mate van hardheid van de toeslagverlening, CDC, premieovereenkomst met mogelijkheid jaarlijkse aankoop vastgestelde pensioenen).

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBGEL:2022:5652&showbutton=true&keyword=pensioen>

en:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBGEL:2022:5653&showbutton=true&keyword=pensioen>

en:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBGEL:2022:5654&showbutton=true&keyword=pensioen>

en:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBGEL:2022:5656&showbutton=true&keyword=pensioen>

en:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBGEL:2022:5657&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 4 oktober 2022,
ECLI:NL:GHARL:2022:8467**

Rubriek: uitvoeringsovereenkomst/onderbrengingsplicht/toeslagen

Samenvatting: het betrof een procedure van een werkgever tegen Achmea (CBA).

- **Overweging 4.9/Algemene norm.** 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. Daarbij maakt het, anders dan CBA stelt, niet uit of de pensioenuitvoerder al dan niet als Direct Writer heeft geopereerd.
- **Overweging 4.11/Invoering toeslagregeling.** De aanleiding voor de wijziging van het pensioenreglement per 1 januari 2012 was dat het depot was gegroeid tot bijna € 200.000, dat dit depot uitsluitend mocht worden gebruikt voor het toekennen van toeslagen, dat de werkgever geen doelbewust toeslagenbeleid had en dat dus de vraag actueel werd of de werkgever wilde komen tot een andere toeslagregeling dan die welke tot 1 januari 2012 gold. Op 28 februari 2011 hebben partijen daarover gesproken. Duidelijk was toen dat de werkgever wilde komen tot aanpassing van het pensioenreglement op het punt van de toeslag. Op basis daarvan heeft CBA de offerte van 20 maart 2011 uitgebracht.
- **Overweging 4.12/Bijstortplicht.** Tegen deze achtergrond bezien was het de taak van CBA, als redelijk handelend en redelijk bekwaam pensioenuitvoerder, ervoor zorg te dragen dat de werkgever voldoende duidelijk was dat de voorgestelde wijziging van de toeslagregeling (zoals neer te leggen in het pensioenreglement) kon meebrengen dat het depot ontoereikend was om de toeslagen te financieren en daarvoor dus extra middelen/voorzieningen nodig zouden kunnen zijn. Die duidelijkheid was onvoldoende verschaft door CBA. CBA had nagelaten in het pensioenreglement op te nemen dat de toeslagen waren beperkt tot de toeslagen die uit middelen in depot zouden kunnen worden gefinancierd.
- **Overweging 4.21/Betekenis pensioenreglement.** Het handelen van CBA leidt niet tot schade voor de werkgever, omdat het door CBA opgestelde pensioenreglement niet de rechtsverhouding tussen werkgever en (gewezen) werknemers regelt, maar de rechtsverhouding verzekeraar/(gewezen) deelnemer. De (gewezen) deelnemers konden de toeslagverlening volgens het pensioenreglement van de verzekeraar CBA vorderen, ook als het

depotsaldo ontoereikend zou zijn. Het risico voor het tekort lag bij CBA.

Annotatie: de zaak is interessant omdat het hier niet gaat om de vraag of de pensioenregeling van de werkgever compliant was, maar om de vraag voor wie het risico komt van een discrepantie tussen uitvoeringsovereenkomst en pensioenreglement. Omdat voor CBA kenbaar was, althans had moeten zijn, dat de werkgever geen bijstortplicht wilde voor toeslagverlening, kwam het risico voor een tekort in het toeslagendepot voor CBA. Een vraag die nog rijst of sprake is van onvoorwaardelijke toeslagverlening

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:8467&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Den Haag 15 maart 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:2670

Rubriek: pensioen en scheiding/alimentatie

Samenvatting: vereveningsgerechtigde vordert conversie omdat dan eerder aanspraak kan worden gemaakt op uitkeringen. Deze vordering wordt onderbouwd met een beroep op de redelijkheid en billijkheid die meebrengen dat het voorstel van Wet pensioenverdeling bij scheiding 2022 moet worden toegepast, omdat de invoering van die wet uitsluitend is uitgesteld vanwege de Corona-pandemie. De Rechtbank oordeelt dat voor anticipatie op de nieuwe wetgeving geen plaats is omdat nog slechts sprake is van een wetsvoorstel en niet duidelijk is of en zo ja, in welke vorm, het wetsvoorstel zal worden aangenomen.

Annotatie: het uitstel hing niet samen met de Corona-pandemie maar met de WTP.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2022:2670&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Amsterdam 19 augustus 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:5315

Rubriek: bedrijfstakpensioenfondsen/werkingssfeer

Samenvatting: Crisp valt als online supermarkt onder de werkingssfeer van de verplichtstelling van BPF Levensmiddelenbedrijf. De tekst van het verplichtstellingsbesluit impliceert niet dat altijd tevens sprake moet zijn van een fysieke supermarkt. Het verplichtstellingsbesluit kent een overlapbepaling. Crisp stelt dat mogelijk sprake is van overlap met BPF Vervoer. Dat wordt door de Rechtbank onaannemelijk geacht omdat geen ander bedrijfstakpensioenfonds Crisp heeft aangesloten.

Annotatie: omdat het uitsluitend de rechter is die bevoegd is de werkingssfeer van een bedrijfstakpensioenfonds te bepalen, en

verplichtstellingsbesluiten tot het materiele recht behoren, zou kunnen worden bepleit dat de rechter op grond van zijn verplichting de rechtsgronden van een vordering aan te vullen de overlap ambtshalve had moeten onderzoeken. Dan had Crisp wel de daarvoor benodigde feiten moeten stellen en bewijzen. Dat ontbrak in de stellingen van Crisp.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBAMS:2022:5315&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 10/10 – 16/10

Rechtbank Rotterdam 5 oktober 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:8330

Rubriek: pensioen en scheiding/pensioenverevening

Samenvatting: vordering tot pensioenverevening afgewezen omdat het te verevenen ouderdomspensioen volledig vóór het huwelijk was opgebouwd.

Annotatie: verevening betreft tijdens het huwelijk opgebouwd ouderdomspensioen. Bijzonder partnerpensioen betreft het volledige partnerpensioen, ook het vóórhuwelijkse, maar niet partnerpensioen waarvan de opbouw al is gestopt vóór het huwelijk. Uit de overwegingen blijkt dat bijzonder partnerpensioen was afgesplitst. Dat kan dan niet accessoir zijn geweest aan het ouderdomspensioen waarvan de opbouw vóór het huwelijk eindigde, omdat het dan volledig vóórhuwelijks zou zijn. Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBROT:2022:8330&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Den Haag 7 december 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:2879

Rubriek: pensioen en scheiding/verevening

Samenvatting:

- **Uitleg convenant.** Uitleg convenant volgens Haviltex-maatstaf. Daarbij kan een rol spelen tot welke maatschappelijke kringen partijen behoren en welke rechtskennis van partijen kan worden verwacht. Ook kan een rol spelen op elke wijze partijen zich na het sluiten van het convenant hebben gedragen (dynamische uitleg). De vraag was of conversie was overeengekomen. Omdat het convenant onder leiding van een ervaren advocaat was opgemaakt en het woord conversie niet werd gehanteerd, kon niet worden aangenomen dat conversie zou zijn overeengekomen.
- **Restschuld BV.** De vereveningsgerechtigde stelde dat het bedrag dat aan de verzekeraar was voldaan voor externe onderbrenging

van het recht van de ex-partner onvoldoende was omdat het pensioen in eigen beheer van de DGA een vastgesteld pensioen zou zijn. De DGA en de BV stelden dat sprake was van een streefregeling, zodat voldoende was afgestort en de BV geen restschuld jegens de vereveningsgerechtigde had omdat het extern afgestorte pensioen niet toereikend zou zijn. Het Hof volgde de DGA en de BV.

Annotatie: voor de rechtsontwikkeling zijn de overwegingen over de achtergrond van partijen en “dynamische uitleg” interessant, maar ook de overwegingen over het tekort na externe onderbrenging. In EB 2020/40 heb ik uiteengezet dat als onvoldoende is afgestort, de BV een restschuld houdt jegens de ex-partner van de DGA. Dat wordt in deze zaak erkend, met dien verstande dat het Hof oordeelde dat in deze zaak wel voldoende was afgestort.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

Rechtbank:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBROT:2020:4678&showbutton=true&keyword=pensioen>

Hof:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2021:2879&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Den Haag 20 september 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:1860

Rubriek: pensioenovereenkomst/procesrecht/bewijs

Samenvatting: vraag was of werkgever, een advocatenkantoor, met werkneemster, een advocaat-stagiair, was overeengekomen dat een pensioenvoorziening moest worden getroffen, of dat was overeengekomen dat dit slechts zou hoeven als dit gebruikelijk was voor advocaten in loondienst. De tekst luidde: “er wordt een pensioenverzekering afgesloten zoals die voor advocaten in loondienst gebruikelijk is. Haviltex-uitleg. Daarbij kan een rol spelen tot welke maatschappelijke kringen partijen behoren en welke rechtskennis van partijen kan worden verwacht. Het Hof oordeelt dat uit de tekst onvoorwaardelijk volgt dat een pensioenverzekering zou worden afgesloten. Werkgever toegelaten tot het tegenbewijs dat bedoeld was dat slechts een pensioenverzekering zou worden afgesloten als dat voor advocaat-stagiaires gebruikelijk was.

Annotatie: m.i. zou zelfs als zou vaststaan dat was bedoeld dat de pensioenverzekering slechts zou worden gesloten als dat voor advocaat-stagiaires of advocaten in loondienst in het algemeen gebruikelijk was een pensioenverzekering moeten worden gesloten, juist omdat het gebruikelijk is.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2022:1860&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 17/10 – 23/10

Rechtbank Rotterdam 7 oktober 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:8405

Rubriek: bedrijfstakpensioenfondsen/aansluiting/werkingssfeer

Samenvatting: werkgever met uitzendonderneming die zich evolueert tot een onderneming die hoofdzakelijk in de metaal en techniek werkzaam is valt onder PMT vanaf het moment dat de werkzaamheden in de metaal en techniek de uitzendwerkzaamheden overtreffen.

Annotatie: de werkgever had zichzelf bij PMT en de metaalfondsen aangemeld. Ook dat maakte het voor de hand liggend dat de onderneming onder de werkingssfeer van PMT en de fondsen in de metaal en techniek viel.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBROT:2022:8405&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Midden-Nederland 16 februari 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:549

Rubriek: pensioenovereenkomst/cumulatie

Samenvatting: Gedeputeerde Staten niet verplicht tot vergoeding schade gewezen werknemer die is afgevloeid op basis van een vaststellingsovereenkomst in verband met het minder snel stijgen van de AOW-leeftijd dan ten tijde van het sluiten van de vaststellingsovereenkomst voorzien (Wet temporisering AOW-leeftijd). De schade bestaat uit het verschil tussen de vervroegd uitgekeerde AOW en de daardoor vervallen WW-uitkering en wachtgeld. Wijzigingen in wetgeving komen niet voor risico van de ex-werkgever.

Annotatie: de vroegere werkgever konden de gevolgen van een wetwijziging na het einde van de aanstelling als ambtenaar niet worden aangerekend. Dat heeft niet met het leerstuk van de uitgewerkte rechtsverhouding te maken.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBMNE:2022:549&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Amsterdam 18 oktober 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:2968

Rubriek: advies/notaris/Wet uitfasering pensioen in eigen beheer/ODV
Samenvatting: notaris passeerde eind 2017 een testament voor een erflater die enig aandeelhouder was van een BV met pensioen in eigen beheer. De BV had het pensioen omgezet in een ODV op grond van de Wet uitfasering pensioen in eigen beheer en enige andere fiscale pensioenmaatregelen. De notaris was niet op de hoogte van het bestaan van de pensioenverplichting. De erven spreken de notaris aan op het maken van een beroepsfout omdat hij niet had onderzocht of binnen de BV een pensioenverplichting bestond en had niet gewaarschuwd voor de fiscaal nadelige gevolgen van de omzetting van het pensioen in een ODV. Klacht tegen notaris afgewezen omdat de notaris de gestelde onderzoeksplicht en informatieplicht niet had.
Annotatie: het fiscaal nadelige gevolg van omzetting van het pensioen in eigen beheer in een ODV was kennelijk dat daardoor de aandelen van de BV meer waard waren zodat de erven meer erfbelasting moesten voldoen. Daar staat echter tegenover dat de BV mogelijk meer dividendcapaciteit had dan zonder uitfasering het geval zou zijn geweest.
Klik op de link hieronder voor de uitspraak
<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:2968&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 24/10 – 30/10

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 25 oktober 2022,
ECLI:NL:GHARL:2022:9116**

Rubriek: pensioen en scheiding/DGA

Samenvatting: op grond van een beschikking van het Gerechtshof Amsterdam van 27 oktober 2009 diende de DGA te bewerkstelligen dat de rechten van zijn ex-partner op zijn pensioen in eigen beheer in zijn tandarts-BV extern zouden zijn ondergebracht. De DGA voert deze beschikking niet uit, omdat de verkoopopbrengst tegenviel. Op het punt van de verkoopopbrengst gold echter geen voorbehoud, zodat de DGA moest bewerkstelligen dat de BV tot externe onderbrenging zou overgaan. De DGA had onrechtmatig gehandeld door de rekening-courantschuld aan de BV te laten oplopen en moest de schade voor de ex-partner vergoeden. Die schade werd conform eis gesteld op het bedrag dat nodig was voor het verzekeren van de rechten van de ex-partner op het pensioen van de DGA bij een verzekeraar, zonder rekening te houden met indexatie. Omdat sprake was van schadevergoeding door de DGA aan zijn ex-partner te betalen, werd niet tot een bruto bedrag veroordeeld maar tot het netto equivalent.

Annotatie: deze zaak ligt geheel in lijn van de vaste rechtspraak zoals samengevat in EB 2020/40. Bij het lezen rees bij mij de gedachte of de DGA in feite niet een voordeel heeft bewerkstelligd omdat geen bruto

bedrag door de BV bij een verzekeraar hoefde te worden afgestort, maar het netto equivalent door de DGA zelf diende te worden betaald.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2022:9116&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 31/10 – 6/11

Rechtbank Midden-Nederland 31 augustus 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:4314

Rubriek: pensioenovereenkomst/wijziging/opt out/negatieve optie

Samenvatting: werkgever niet geslaagd te bewijzen dat de overleden werknemer niet had gekozen voor de Anw-hiaatverzekering zodat de werkgever de schade voor het gemis aan Anw-hiaatpensioen aan de achterblijvende partner diende te vergoeden. In het kader van een regelingswijziging was de Anw-hiaatverzekering een optie waarvoor moest worden gekozen. De Rechtbank oordeelde dat geen sprake was van een welbewuste keuze van de werknemer om de Anw-hiaatverzekering niet te wensen.

Annotatie: mijn advies is om het bestaan van risicodekkingen altijd als default te hanteren en de “opt out” als keuzemogelijkheid te bieden op basis van schriftelijke instemming (waarvoor bij overlijdensrisicodekking de partner bij voorkeur “voor gezien” meetekent). Die variant voorkomt problemen zoals in deze zaak speelden.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBMNE:2022:4314&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBMNE:2021:6797&showbutton=true&keyword=pensioen>

PHR 14 oktober 2022, ECLI:NL:PHR:2022:949

Rubriek: pensioen en scheiding/pensioenbreuk/AOW

Samenvatting: het Hof had kunnen oordelen dat het AOW-tekort van de man conform bewezen mondelinge afspraak tussen partijen in het kader van de verdeling na hun echtscheiding zou worden gecompenseerd, maar had niet ongemotiveerd voorbij kunnen gaan aan de stelling dat ook het tekort aan aanvullend pensioen in het kader van de verdeling zou moeten worden gecompenseerd.

Annotatie: de man had AOW-tekort en tekort aan aanvullend pensioen vanwege werkzaamheid in het buitenland.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:949&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 7/11 – 13/11

**Rechtbank Midden-Nederland 26 oktober 2022,
ECLI:NL:RBMNE:2022:4406**

Rubriek: pensioen en scheiding/verevening

Samenvatting: vroegpensioen toegekend in het kader van de VPL-wetgeving dat opvolger was van de FPU (een VUT-regeling) diende te worden verevend omdat sprake was van een opgebouwd onvoorwaardelijk pensioen met verrekenbare waarde.

Annotatie: VUT en voorwaardelijk pensioen (pensioen dat uitsluitend wordt uitgekeerd aan werknemers die tot de pensioendatum in dienst blijven) is geen pensioen in de zin van de WVPS. Hier betrof het een onvoorwaardelijk kapitaal gedekt pensioen. Dat geldt als pensioen in de zin van de WVPS, ook al is het de opvolger van de VUT.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBMNE:2022:4406&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Rechtbank Den Haag 9 november 2022,
ECLI:NL:RBDHA:2022:11718**

Rubriek: pensioen en scheiding/DGA

Samenvatting: de pensioenverplichting jegens de DGA rust op de holding-BV. Die wordt veroordeeld tot externe onderbrenging van de rechten van de ex-partner van de DGA op het pensioen in eigen beheer van de DGA. De BV is echter niet tot externe onderbrenging in staat. De DGA is niet persoonlijk aansprakelijk voor het tekort in de BV. Voor zover de schuld van de DGA aan de BV voor het huwelijk is ontstaan, had de kwestie van deze schuld in het kader van de verdeling een rol kunnen spelen. Van onrechtmatig handelen van de DGA jegens de inmiddels ex-partner voor het ontstaan van de schuld tijdens huwelijk is geen sprake. Van onrechtmatig handelen na de echtscheiding door het verder oplopen van de schuld is evenmin sprake omdat de DGA de onttrokken bedragen daadwerkelijk nodig had voor zijn levensonderhoud en hij geen te hoge levensstandaard heeft gehad. Ook het verwijt dat de DGA de minder goed lopende onderneming eerder had moeten staken wordt niet gevolgd.

Annotatie: bij dekkingstekort voor pensioen in eigen beheer wordt kritisch gekeken naar schulden van de DGA aan de BV. Van onrechtmatig handelen of ernstig verwijtbaar persoonlijk handelen dat leidt tot

bestuurdersaansprakelijkheid was in deze zaak geen sprake omdat de DGA geen buitensporige uitgaven had gedaan.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2022:11718&showbutton=true&keyword=pensioen>

PHR 11 november 2022, ECLI:NL:PHR:2022:1041

Rubriek: bedrijfstakpensioenfondsen/werkings sfeer

Samenvatting: Greenpeace-zaak.

- Reikwijdte van een verplichtstelling kan verder gaan dan de eigenlijke bedrijfstak volgens de tenaamstelling van het bedrijfstakpensioenfonds
- Ook al speelt het concurrentie argument in verband met de historische achtergrond van de verplichtstelling niet, werknemers moeten toch worden beschermd
- Een niet commercieel schip is niet per se een pleziervaartuig (dat niet onder de werkingssfeer van BPF Koopvaardij valt)
- Het openbare dienst argument is te laat ingebracht zodat feitenonderzoek ontbreekt (“novum”) maar het argument gaat ook niet op; de schepen van Greenpeace zijn geen schepen in openbare dienst/voor algemeen nut
- Cao en niet-handhaving maken niet uit voor uitleg/reikwijdte verplichtstellingsbesluit
- De schepen van Greenpeace vallen onder zeeschepen, de latere uitzondering voor pleziervaartuigen maakt dit niet anders
- Niet handhaven door BPF Koopvaardij levert geen uitvoeringspraktijk op waaraan rechten kunnen worden ontleend; handhavingsbeleid speelt geen rol bij uitleg
- Duidelijkheidseis speelt geen rol bij uitleg verplichtstellingsbesluit
- Vordering BPF Koopvaardij tot betaling van schadevergoeding niet verjaard omdat het BPF pas met schade bekend is als duidelijk is dat werknemers onder werkingssfeer vallen

Annotatie: verkeerde aanvankelijke uitleg door een bedrijfstakpensioenfonds is niet bepalend voor de uitleg van het verplichtstellingsbesluit (deze uitleg is niet op rechtsgevolg gericht). Opmerkelijk is de overweging dat bij de uitleg van een verplichtstellingsbesluit niet het duidelijkheidsvereiste zou gelden omdat dit uitdrukkelijk in het Toetsingskader is verwoord. Kennelijk is het duidelijkheidsvereiste in de visie van de AG uitsluitend een norm die een zienswijze in het kader van de aanvraag tot verplichtstelling kans van slagen geeft.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:1041&showbutton=true&keyword=pensioen>

**Gerechtshof 's-Hertogenbosch 1 november 2022,
ECLI:NL:GHSHE:2022:3760**

Rubriek: pensioenovereenkomst/arbeidsongeschiktheid/uitlooprisico

Samenvatting: niet voor de pensioenregeling aangemelde werknemer wordt door ongeval arbeidsongeschikt en mist naast de pensioenopbouw vanaf ingang WIA ook de premievrije pensioenopbouw wegens arbeidsongeschiktheid. Daarbij speelde een cruciale rol dat sprake is geweest van een reglementswijziging. Voor de reglementswijziging gold geen uitlooprisico, daarna wel en werd voldaan aan het Convenant. Partijen worden in staat gesteld zich uit te laten over de vraag of het reglement dat uitlooprisico kende is gaan gelden tijdens het dienstverband van de werknemer. Partijen dienen daarover informatie in te winnen bij de verzekeraar ASR.

Annotatie: van belang voor de rechtsontwikkeling is dat het Hof oordeelde dat indien uitsluitend deelnemers voor premievrije voortzetting van de pensioenopbouw in verband met arbeidsongeschiktheid in aanmerking komen sprake is van een rechtsgeldige bepaling.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHSHE:2022:3760&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 14/11 – 20/11

**Rechtbank Amsterdam 14 september 2022,
ECLI:NL:RBAMS:2022:5343**

Rubriek: beslag/beslagvrije voet/AOW

Samenvatting: de buitenlandbijdrage Zorgverzekeringswet dient uit de AOW te worden voldaan nadat deze is verlaagd door een inhouding tot het bedrag van de beslagvrije voet.

Annotatie: de beslagvrije voet beschermt een debiteur tegen crediteuren doordat niet onbeperkt beslag kan worden gelegd. De premie Zorgverzekeringswet die door in het buitenland woonachtige AOW-gerechtigden moet worden voldaan, betreft een wettelijk verplichte betaling die moet worden voldaan uit het overblijvende AOW-bedrag (aannemend dat geen sprake is van ander inkomen).

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBAMS:2022:5343&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Den Haag 8 maart 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:2233

Rubriek: scheiding/partnerpensioen/bijzonder partnerpensioen

Samenvatting: na het eindigen van de samenleving bestond over de periode van samenleving tot 1 januari 1998 geen recht op bijzonder partnerpensioen omdat het tot 1 januari 1998 geldende pensioenreglement van PVH (recht in de zin van art. 79 RO omdat de pensioenregeling van PVH algemeen verbindend was verklaard). Over de periode van 1 januari 1998 tot 1 december 2001 (datum eindigen samenleving) gold naar voorlopig oordeel van het Hof op basis van objectieve uitleg van het pensioenreglement dat bij Aegon was gaan gelden (na de overname van Optas, waarin PVH was opgegaan) dat bij overlijden vóór de pensioendatum risicopartnerpensioen kende, bij overlijden na de pensioendatum de keuze voor partnerpensioen met de uitdrukkelijke bepaling dat geen recht zou bestaan op bijzonder partnerpensioen (het partnerpensioen zou toekomen aan de partner, niet aan de gewezen partner). Het Hof stelt partijen in de gelegenheid zich uit te laten.

Annotatie: in geval van risicopartnerpensioen bestaat geen recht op bijzonder partnerpensioen. Het partnerpensioen vanaf pensioendatum is een partnerpensioen op basis van kapitaaldekking. In die situatie bestaat wettelijk recht op bijzonder partnerpensioen. Dat geldt ook als dat niet uitdrukkelijk zo is geregeld, omdat art. 57 Pensioenwet dwingend recht inhoudt. Onduidelijk is of op de pensioendatum partnerpensioen default was en/of werd gekozen voor geen partnerpensioen als wel partnerpensioen default was, of partnerpensioen als geen partnerpensioen default was. De default blijkt niet uit de uitspraak.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2022:2233&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Amsterdam 15 november 2022,
ECLI:NL:GHAMS:2022:3238

Rubriek: scheiding/alimentatie/draagkracht/pensioenpremie

Samenvatting: bij de berekening van de draagkracht voor betaling van kinderalimentatie werd rekening gehouden met een post niet wettelijk of contractueel verplichte pensioenopbouw door de alimentatieplichtige, omdat de alimentatieplichtige geen AOW-opbouw had en geen tweede pijler pensioen opbouw uit hoofde van een buitenlands dienstverband.

Annotatie: de hoofdregel uit de Alimentatienormen is dat met niet wettelijk of contractueel verplichte pensioenopbouw geen rekening wordt gehouden. In deze zaak beschikten beide ex-partners over voldoende draagkracht om in de behoefte van het kind te voorzien. Dan kan de weging anders uitvallen. De hoofdregel geldt als niet aan de behoefte wordt voldaan wanneer rekening met pensioenopbouw zou worden gehouden. Dat geldt ook voor de vaststelling van de draagkracht voor betaling van partneralimentatie.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:3238&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Gelderland 1 december 2021, ECLI:NL:RBMNE:2021:8205

Rubriek: pensioen en scheiding/pensioenverrekening/pensioenverevening
Samenvatting: een jaar vóór de invoering van de WVPS werd uitsluiting van pensioenverrekening overeengekomen. De vraag was of daarmee ook pensioenverevening was uitgesloten. Uit HR 24 oktober 1997, LJN ZC2473, NJ 1999/395 volgt dat uitsluiting van pensioenverevening slechts kan worden aangenomen indien schriftelijk een regeling is getroffen die op uitsluiting van pensioenverevening ziet, maar dat niet per se nodig is dat het begrip pensioenverevening uitdrukkelijk wordt genoemd. Uitleg op basis van Haviltex-formule. Mede op basis van wat op de zitting werd besproken oordeelde de rechtbank dat partijen zich in 1994 niet bewust waren van het verschil tussen pensioenverrekening en pensioenverevening en dat de potentieel vereveningsplichtige er van uit mocht gaan dat haar pensioen niet zou worden verevend.

Annotatie: Als duidelijk is dat partijen beoogden de eigen ouderdomspensioenen te behouden, vindt geen pensioenverrekening of pensioenverevening plaats. De vraag rijst of de uitkomst mogelijk anders zou zijn uitgevallen als dezelfde regeling 10 jaar eerder was overeengekomen. Louter de tekst volgend zou pensioenverevening dan niet als uitgesloten zijn beschouwd, tenzij uit flankerende correspondentie of anderszins blijkt dat partijen beoogden de eigen ouderdomspensioenen te behouden.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBGEL:2021:8205&showbutton=true&keyword=pensioen>

Gerechtshof Den Haag 6 september 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:2177

Rubriek: bedrijfstakpensioenfondsen/werkingssfeer/aansluiting/verjaring
Samenvatting: werkgever meldt zich op 31 oktober 2018 bij BPF Bouw en ontvangt premienota's met terugwerkende kracht. De werkgever stelt dat de premievordering over de periode 1 januari 2012 tot en met 30 juni 2013 is verjaard. De kantonrechter oordeelde dat de premievordering over de periode 1 januari 2012 tot en met 30 juni 2013 was verjaard op de datum waarop BPF Bouw voor het eerst aanspraak maakte op de premie, maar dat het onaanvaardbaarheidsleerstuk aan een beroep op verjaring in de weg stond. Het Hof oordeelde dat de werkgever had moeten weten dat hij bij BPF Bouw diende aan te sluiten en dat zijn nalatigheid op dat punt

verwijtbaar is, ook als de werkgever zich niet bewust was van de aansluitplicht. BPF Bouw treft geen verwijt ter zake de niet handhaving. Beroep op verjaring stuit op grond van de regel “geen premie, toch pensioen” af op onaanvaardbaarheid. Gesteld dat het beroep op verjaring niet onaanvaardbaar zou zijn, dan zou het nalaten te voldoen aan de meldingsplicht een onrechtmatige daad van de werkgever jegens BPF Bouw inhouden zodat de werkgever schadeplichtig zou zijn.

Annotatie: naar mijn mening is in dit soort situaties slechts aan het schuldvereiste voor de onrechtmatige daad en overigens ook aan het criterium van verwijtbaarheid voldaan indien voor de werkgever aanstonds duidelijk was dat zijn werknemers onder de werkingssfeer van een bedrijfstakpensioenfonds vallen. Bescherming van werkgevers tegen onduidelijkheid van werkingssfeerbepalingen is zeer gewenst.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2022:2177&showbutton=true&keyword=pensioen>

Rechtbank Midden-Nederland 3 november 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:4666

Rubriek: insolventie/beslagvrije voet

Samenvatting: de zaak betreft terugbetaling van teveel ontvangen AOW. De SVB heeft de aflossingscapaciteit vastgesteld op basis van de Wet vereenvoudiging beslagvrije voet. De Rechtbank oordeelde dat de uitkomst onredelijk was en hanteerde de voor de invoering van de wet geldende beslagvrije voet. Er was gezien de inkomensdaling door toepassing van de nieuwe rekenmethode sprake van een schrijnende situatie omdat voor levensonderhoud minder zou overblijven dan de Nibudnorm.

Annotatie: een rol speelde dat in de wetsgeschiedenis al was voorzien dat de nieuwe wetgeving tot schrijnende situaties zou kunnen leiden. De juridische grondslag voor de mogelijkheid om af te wijken lag daarin dat de Svb een bevoegdheid had om af te wijken. Daarvan had gebruik moeten worden gemaakt.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBMNE:2022:4666&showbutton=true&keyword=pensioen>

Week 21/11 – 27/11

HR 25 november 2022, ECLI:NL:HR:2022:1759

Rubriek: pensioenovereenkomst/wijziging/Stoof/Mammoet-leer

Samenvatting: het betrof een collectieve wijziging van een pensioenovereenkomst (verhoging van de werknemerspremie voor een pensioenregeling). De vraag was of die kon worden getoetst op basis van de Stoof/Mammoet-leer:

- Stoof/Mammoet-toets ook toepasbaar bij collectieve wijziging van arbeidsvoorwaarden als een eenzijdig wijzigingsbeding ontbreekt (geplaatst in het leerstuk van het “goed werknemerschap”)
- De weigering door de werknemer hoeft niet te voldoen aan de toets dat het voorstel voor de werknemer tot “onaanvaardbare” gevolgen leidt (ook minder nadelige gevolgen dan “onaanvaardbare” gevolgen kunnen een weigeringsgrond opleveren, maar een toetscriterium geeft de Hoge Raad niet)

Annotatie: deze zaak is voor de praktijk van groot belang, omdat een werkgever die de pensioenregeling niet kan wijzigen op basis van een eenzijdig wijzigingsbeding hiermee kan terugvallen op de Stoof/mammoet-leer. Het ligt m.i. voor de hand dat het toetscriterium het “goed werknemerschap” is.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2022:1759&showbutton=true&keyword=eenzijdig>

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 22 november 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:10007

Rubriek: pensioen en scheiding/IPR

Samenvatting: buitenlands pensioen (opgebouwd in Engeland bij een Engelse pensioenuitvoerder ondergebracht). Nederlands huwelijksvermogensrecht van toepassing. Pensioen in Engeland dient op grond van art. 10:51 BW te worden verevend. Het Hof diende te beoordelen of sprake was van een pensioen in de zin van de WVPS. Beslissend is of de buitenlandse pensioenregeling in de context van het maatschappelijk leven in het desbetreffende land een functie vervult die in voldoende mate overeenstemt met de functie van de Nederlandse pensioenregelingen waarop de WVPS van toepassing is. Dat was genoegzaam gebleken. Er was sprake van stortingen door de werkgever, gekoppeld aan het dienstverband en bedoeld voor de opbouw van pensioenrechten. Omdat de Engelse pensioenuitvoerder niet verplicht kan worden tot rechtstreekse uitbetaling, diende de man een pensioenberekening van de Engelse pensioenuitvoerder te verstrekken.

Annotatie: deze uitspraak ligt geheel in lijn van HR 13 juli 2018, ECLI:NL:HR:2018:1219 (zie in het overzicht over 2018).

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:GHARL:2022:10007&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=1>

**Gerechtshof Amsterdam 23 november 2022,
ECLI:NL:GHAMS:2022:3332**

Rubriek: /bedrijfstakpensioenfondsen/jaarrekening

Samenvatting: zaak voor de Ondernemingskamer tegen PME aangespannen door Stichting Onderzoek Bedrijfs Informatie SOBI. PME zou niet de rekenrente mogen gebruiken gebaseerd op de RTS zoals DNB die publiceert omdat:

- Geen rekening wordt gehouden met het rendement en de verwachte beleggingsopbrengsten;
- DNB niet de marktrenten gebruikt van kwalitatief hoogwaardige obligaties;
- De pensioenverplichtingen abnormaal worden uitvergroot (groter worden dan de nominale verplichtingen) omdat de RTS tot een negatieve rekenrente leidt.

Het verzoek wordt afgewezen omdat:

- De Pensioenfondsenrichtlijn waarop het gebaseerd geen verplichtingen oplegt aan particulieren zoals PME;
- Het betreffende art. 13, lid 4, aanhef en onder b van de Pensioenfondsenrichtlijn niet zodanig duidelijk, nauwkeurig en onvoorwaardelijk is geformuleerd dat het zich leent voor rechtstreekse werking;
- Dit artikel bovendien slechts een minimumharmonisatie beoogd.

De jaarrekening van PME voldeed aan art. 2:362, lid 1 BW (aanvaardbaar volgens normen die in het maatschappelijk verkeer aanvaardbaar worden geacht). De jaarrekening volgde paragraaf 248 van RJ 610 waarin het aanvaardbaar wordt geacht de RTS te volgen (mits consistent toegepast). Ook waren art. 126 Pensioenwet en art. 2 Besluit FTK niet geschonden.

Annotatie: toetsing aan de Pensioenrichtlijn bleek niet mogelijk omdat deze richtlijn een instructienorm aan de Lidstaten behelst, en geen directe, althans zeker geen horizontale werking heeft. De OK viel terug op Nederlands recht. Het belang van de zaak was waarschijnlijk gelegen in vergroting van het indexatieperspectief.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:GHAMS:2022:3332&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=22>

Week 28/11 – 4/12

**Gerechtshof Den Haag 17 november 2020,
ECLI:NL:GHDHA:2020:2934 en**

**Gerechtshof Den Haag 6 april 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:2899 en
HR 16 december 2022, ECLI:NL:HR:2022:1872**

Rubriek: advies/assurantieadviseur

Samenvatting: het betrof een zaak tegen Aon Hewitt. Waardeoverdracht van niet geïndexeerd vastgesteld pensioen onder FTK-garantie en beleggingsverzekeringen in een beleggingsverzekering bij Delta Lloyd (belegging in Mixfonds). Toetsing aan de norm wat van een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur mocht worden verwacht. Omdat de gepresenteerde prognoses destijds realistisch waren, wat niet was weersproken, is Aon niet tekortgeschoten in de advisering over de beleggingsrisico's, Aon schoot wel tekort in de advisering over de rekenrente, omdat niet werd gewezen op het risico van een dalende rekenrente terwijl dat wel relevant was in verband met de aankoop van pensioen op de pensioendatum (een lagere rente betekent een lager pensioen). Het Hof gelast een comparitie van partijen om te bespreken welke de eventuele schade is. Dat hangt er van af welke keuzes zouden zijn gemaakt als wel was gewezen op het risico van dalende rekenrente. In de vervolguitspraak oordeelde het Hof dat geen causaal verband tussen de gestelde schade en het niet informeren over de mogelijkheid van dalende rekenrente bestond omdat:

- Op basis van een rekenrente van 5% was geadviseerd, wat destijds gangbaar en aanvaardbaar was (hooguit zou nader op basis van 4% en 6% zijn gerekend);
- Het verschil wanneer werd gerekend met 4% en 6% heel beperkt was.

Tot slot speelde de provisie nog een rol. Daar stond de verzekeringnemer echter geheel buiten.

De Hoge Raad oordeelde dat het oordeel van Hof op het punt van het beleggingsrisico stand hield. Dat beleggingsrisico kan mee- en tegenvallen is een feit van algemene bekendheid. Ook het oordeel op het punt van de rekenrente hield stand. De Hoge raad vernietigt desondanks het arrest van het Hof omdat onvoldoende rekening was gehouden met het combineringsrisico (het risico dat zowel de beleggingsopbrengsten zouden tegenvallen en de rente zou dalen). Daarop had on moeten wijzen. Volgt verwijzing naar Gerechtshof Amsterdam.

Annotatie: de kwestie of sprake is van een causaal verband tussen schending van een zorgplicht en de gestelde schade is bepalend en leidt in de praktijk vaak tot teleurstelling bij degene die verkeerd is geadviseerd. De uiteindelijke afloop moet worden afgewacht.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:GHDHA:2020:2934&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=5>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:GHDHA:2021:2899&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=11>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:HR:2022:1872&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=1>

Rechtbank Midden-Nederland 1 december 2021, ECLI:NL:RBMNE:2021:6810, 6811 en 4908

Rubriek: premie/pensioengrondslag/pensioenreglement/uitleg

Samenvatting: bepaling in pensioenreglement StiPP omtrent vaststelling pensioengrondslag onvoldoende duidelijk en door StiPP onvoldoende onduidelijk gelaten om te concluderen dat de onregelmatigheidstoelage tot de pensioengrondslag zou behoren. Premie afgedragen over de ORT diende als onverschuldigd betaald te worden gerestitueerd. Geen verjaring omdat de vordering binnen vijf jaar na bekendheid met de schade was ingesteld (art. 3:310, lid 1BW).

Annotatie: onduidelijkheid in het pensioenreglement van een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds heeft grote gevolgen voor de werkgevers in de bedrijfstak en daarom werden deze beschermd, mede omdat StiPP al geruime tijd op de hoogte was van de onduidelijkheid maar geen instructies gaf en niet ingreep.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:RBMNE:2021:6810&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=14>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:RBMNE:2021:6811&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=17>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:RBMNE:2022:4908&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=18>

Week 5/12 – 11/12

PHR 28 oktober 2022, ECLI:NL:PHR:2022:976

Rubriek: bedrijfstakpensioenfonds/werkingssfeer

Samenvatting: het betreft een aantal werkgever tegen PMT en de fondsen in de metaal en techniek. Het betreft de toepassing van het hoofdzakelijkheids criterium.

- **Overweging 3.47; hoofdzakelijkheids criterium; overeengekomen werkzaamheden.** Het Hof oordeelde dat bepalend is voor de vraag of werkgevers onder de werkingssfeer van de Mt-bedrijfstakregelingen vallen, niet is waaraan het aantal overeengekomen arbeidsuren door de werknemers van de werkgever worden besteed, maar hetgeen met de werknemers van is overeengekomen ten aanzien van hun betrokkenheid bij de

werkzaamheden. Wanneer de Fondsen niet kunnen aantonen dat het aantal werknemers (tot de wijziging vanaf 2007 in absolute zin, vanaf 2007 in aantallen overeengekomen arbeidsuren) dat betrokken is bij bedrijfstak gerelateerde werkzaamheden groter is dan het aantal werknemers dat bij andere werkzaamheden is betrokken, omdat dit onderscheid door de werkgevers niet wordt gemaakt en de werkgevers hun personeel voor alle voorkomende werkzaamheden inzetten, kan niet worden geoordeeld dat de werknemers van de werkgever onder de werkingssfeer van de Mt-bedrijfstakregelingen vallen.

- **Overweging 5.22; hoofdzakelijkheids criterium; Mt-werkzaamheden versus andersoortige werkzaamheden.** In de kern wordt aangevoerd dat het hof heeft miskend dat het hoofdzakelijkheids criterium in de Mt-bedrijfstakregelingen niet absoluut (ten opzichte van de andere bedrijfstakken bij elkaar opgeteld), maar relatief (ten opzichte van de andere bedrijfstakken afzonderlijk) dient te worden toegepast. Mijns inziens heeft het hof echter niet beslist en ook niet hoeven te beslissen of het hoofdzakelijkheids criterium absoluut dan wel relatief moet worden gehanteerd. Het hof heeft de werkzaamheden die onder de Mt-bedrijfstakregeling vallen aangeduid als categorie A. Naar het oordeel van het hof worden de werknemers van de werkgevers bij alle werkzaamheden in de categorieën A, B en C ingezet. Hiervan uitgaande wordt ook bij de door de Fondsen bepleite relatieve toepassing (categorie A ten opzichte van categorieën B en C afzonderlijk) niet aan het hoofdzakelijkheids criterium voldaan.

Annotatie: vóór 2007 was het hoofdzakelijkheids criterium ingevuld op basis van aantallen werknemers, vanaf 2007 op basis van de overeengekomen arbeidsuren. Deze zaak bouwt voort op het Unis-arrest (HR 21 december 2018, ECLI:NL:HR:2018:2363). Daar werd beslist dat als een werknemer gedeeltelijk MT-werkzaamheden verricht en gedeeltelijk andere werkzaamheden, deze werknemer moet worden geacht volledig MT-werkzaamheden te verrichten omdat het hoofdzakelijkheids criterium zich richt op de met de werknemer overeengekomen arbeidsuren. In Projectsourcing oordeelde de Hoge Raad dat de MT-werkzaamheden moeten worden afgezet tegen alle andere werkzaamheden als een groep, in deze zaak absolute toetsing genoemd (zodat als het aantal overeengekomen arbeidsuren voor 40% in de MT wordt ingezet, voor 30% in een andere bedrijfstak en voor 30% in weer een andere bedrijfstak, de werkgever niet onder de werkingssfeer van PMT valt; HR 10 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1172). Deze zaak betreft de verdere verfijning als dezelfde werknemer in meerdere bedrijfstakken wordt ingezet. Daarop moet het antwoord van de Hoge Raad worden afgewacht.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:PHR:2022:976&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=2>

Week 12/12 – 18/12

Rechtbank Amsterdam 7 december 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:7274

Rubriek: pensioenovereenkomst/procesrecht/competentie

Samenvatting: het betreft een procedure over de collectieve waardeoverdracht van BPF Reiswerk naar PGB die een inbreuk op het eigendomsrecht/vermogensrecht van de (gewezen) deelnemers zou inhouden.

Standpunten van partijen:

- **Overweging 4.1.** Reiswerk en PGB stellen dat de zaak in verband met het bepaalde in artikel 93 sub c althans d Rv in verbinding met artikel 216 Pw moet worden verwezen naar de kamer van kantonzaken van deze rechtbank nu sprake is van een pensioenrechtelijk geschil.
- **Overweging 4.2.** Eisers (personen waarvan het pensioen is overgedragen) stellen dat de civiele rechter van deze rechtbank bevoegd is omdat de vordering in de hoofdzaak niet is gegrond op de pensioenovereenkomst, de pensioenregeling of de uitvoeringsregeling of -overeenkomst als bedoeld in artikel 216 Pw, maar op het Handvest van de EU. Dit geldt te meer voor de vordering voor zover gericht tegen DNB die noch werkgever noch pensioenuitvoerder is. Indien wordt geoordeeld dat de vordering tegen één of meer gedaagden behoort tot de competentie van de kantonrechter, verzoeken eisers om de zaken tegen alle drie de gedaagden vanwege subjectieve cumulatie in verband met de samenhang te houden aan team handel en aldaar gezamenlijk te behandelen en te beslissen.
- **Overweging 4.3.** DNB heeft zich gerefereerd aan het oordeel van de rechtbank.

Rechtbank:

- **Overweging 6.1; regeling voor verwijzing.** Indien een zaak, in behandeling bij een kamer voor andere zaken dan kantonzaken, verder moet worden behandeld en beslist door de kantonrechter, wordt de zaak daartoe op verlangen van één der partijen of ambtshalve verwezen naar de kamer van kantonzaken (artikel 71 lid 2 Rv).
- **Overweging 6.2; betekenis van art. 216 Pw.** Aan de orde is de vraag of de vordering van eisers onder de reikwijdte van artikel 216 Pw valt en daarom door de kantonrechter moet worden behandeld en beslist. Dit artikel bepaalt dat zaken betreffende vorderingen uit

hoofde van een pensioenovereenkomst, een uitvoeringsovereenkomst, een uitvoeringsreglement of een pensioenreglement door de kantonrechter worden behandeld en beslist. De zinsnede in artikel 216 Pw ‘vorderingen uit hoofde van’ wordt naar vaste rechtspraak, veelal met een verwijzing naar de Memorie van Toelichting behorende bij artikel 216 Pw, ruim uitgelegd. Daarmee vallen niet alleen vorderingen tot nakoming van pensioenovereenkomsten of -reglementen onder het artikel, maar ook bijvoorbeeld een vordering tot vergoeding van schade wegens onrechtmatige daad bestaande uit schending van de overeenkomsten of reglementen, en vorderingen tot terugvordering van onverschuldigd betaalde premie.

- **Overweging 6.3; de gestelde grondslag.** Eisers leggen aan hun vordering ten grondslag dat PGB c.s. inbreuk hebben gemaakt op hun pensioenrechten en -aanspraken die voortvloeien uit de desbetreffende pensioenreglementen. Aldus valt de vordering onder het bereik van artikel 216 Pw zoals hiervoor in 6.2 weergegeven. Dat eisers hun vordering hebben gegrond op het EU-Handvest (en niet bijvoorbeeld op onrechtmatige daad of een tekortkoming), maakt dat niet anders aangezien de vordering is gericht op bescherming althans het vaststellen van aanspraken en rechten uit een pensioenreglement. Dat geldt niet alleen voor de vordering tegen Reiswerk en PGB, maar ook voor die tegen DNB. Daarbij komt dat in elk geval tussen eisers enerzijds en Reiswerk en PGB anderzijds sprake is van een relatie tussen deelnemer en (gewezen) pensioenuitvoerder.
- **Overweging 6.4; meervoudige behandeling principiële kwestie.** Eisers hebben ter ondersteuning van hun standpunt nog gewezen op een vonnis van de rechtbank Den Haag van 30 juni 2021 (ECLI:NL:RBDHA:2021:7064) waarin een geding dat betrekking had op een principiële pensioenrechtelijk geschil (volgens eisers op grond van artikel 98 in verbinding met artikel 15 lid 2 Rv) is verwezen van team kanton naar team civiel. Zij stellen in dat verband dat onderhavig geschil een principiële karakter heeft en om die reden zou moeten worden behandeld door een meervoudige kamer en daarmee door de civiele rechter. Dit kan eisers niet helpen aangezien artikel 98 Rv hier toepassing mist. Het artikel geeft in ieder geval niet aan een andere rechter dan de kantonrechter de bevoegdheid om een zaak die tot de competentie van de kantonrechter behoort aan zich te houden, zelfs ingeval van een principiële kwestie die niet geschikt is om te worden behandeld door één rechter, wat daarvan in de onderhavige zaak ook zij.
- **Overweging 6.5; de vorderingen tegen DNB.** Wat partijen hebben aangevoerd over de vraag of sprake is van subjectieve cumulatie behoeft geen bespreking nu, zoals in 6.3 is overwogen,

ook de vordering tegen DNB is gegrond op een gestelde inbreuk op pensioenrechten en -aanspraken.

- Overweging 6.6; verwijzing. Op grond van het bovenstaande zal de onderhavige procedure in zijn geheel worden verwezen naar de kantonrechter. Het is aan de kantonrechter om te beslissen op de vorderingen tot voeging.

Annotatie: de reikwijdte van art. 216 Pensioenwet blijkt ook in deze zaak ruim. Voor de rechtsontwikkeling is boeiend dat ook een vordering tegen DNB door de Kantonrechter wordt behandeld als het om rechten op grond van een pensioenovereenkomst of uitvoeringsovereenkomst gaat.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:RBAMS:2022:7274&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=4>

Week 19/12 – 25/12

Rechtbank Rotterdam 9 december 2022, ECLI:NL:RBROT:10864

Rubriek: pensioenovereenkomst/wijziging/medezeggenschap

Samenvatting: wijziging pensioenovereenkomst vanaf 2021 van uitkeringsovereenkomst/middeloonregeling naar premieovereenkomst. Eisers stellen niet te hebben ingestemd.

- **Pensioenovereenkomst voor bepaalde tijd.** De werkgever stelde de pensioenovereenkomst vanaf 2017 te hebben gewijzigd in een pensioenovereenkomst voor bepaalde tijd voor 4 jaar (zodat vanaf 2021 geen pensioenovereenkomst meer zou gelden en de invoering van een nieuwe pensioenovereenkomst geen instemming zou behoeven). De omzetting van een pensioenovereenkomst voor onbepaalde tijd naar een pensioenovereenkomst voor bepaalde tijd zou een ingrijpende wijziging zijn, juist omdat dan na afloop van de bepaalde tijd geen pensioenovereenkomst meer zou gelden. Uit de informatie dat voor de komende vier jaar (vanaf 2017) de middeloonregeling zou worden verlengd kan niet wordt afgeleid dat sprake zou zijn van een pensioenovereenkomst voor bepaalde tijd.
- **Instemmingsbevoegdheid werknemers niet afgedragen aan OR.** De Kantonrechter verwierp de redenering van de werkgever dat de werknemers door geen bezwaar te maken tegen de zinssnede in een brief aan de werknemers dat voor de periode vanaf 2021 nieuwe afspraken met de OR zouden moeten worden gemaakt hun instemmingsbevoegdheid met de invoering van een nieuwe regeling aan de OR zouden hebben overgedragen. Daarbij speelde de omstandigheid dat de werkgever later wel een bezwaarrecht bood.

- **Eenzijdig wijzigingsbeding/zwaarwichtig belang.** Fair Play toets toegepast. De werkgever had een Financieel en organisatorisch belang bij de omzetting van de middelloonregeling in een premieovereenkomst, mede omdat de OR had ingestemd na ingewonnen extern advies. De instemming van de OR was niet voorwaardelijk op basis van de woorden van de OR dat instemming werd gegeven “*met inachtneming van*” een aantal wensen. Bovendien was aan de wensen van de OR voldaan. Daarbij speelde een rol dat een compensatie was toegekend als een slecht weer scenario zich zou voordoen.

Annotatie: voor de rechtsontwikkeling is de kwestie rond de pensioenovereenkomst voor bepaalde tijd van belang. De vraag is of dat überhaupt wel kan. Als aansluitend op een pensioenovereenkomst voor bepaalde tijd geen nieuwe pensioenovereenkomst wordt gesloten, vervallen alle (risico)dekkingen. Voor de werkgever zou een groot voordeel van de constructie zijn dat de pensioenovereenkomst kan worden aangegaan voor de looptijd van de uitvoeringsovereenkomst. Hoewel de pensioenovereenkomst voor bepaalde tijd mogelijk niet borst met art. 3:40 BW (strijd met de wet, de openbare orde of de goede zeden), botst de constructie mogelijk wel met het goed werkgeverschap of stuit de constructie mogelijk af op het onaanvaardbaarheidsleerstuk.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:RBROT:2022:10864&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=3>

HR 23 december 2022, ECLI:NL:HR:2022:1931

Rubriek: pensioenovereenkomst/finale kwijting

Samenvatting: bekrachtiging van Gerechtshof Amsterdam 20 juli 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:2199 (81 RO-zaak). Martinair. Op ontslagvergoeding bleek na het sluiten van een vaststellingsovereenkomst geen RVU van toepassing. Finale kwijting. Geen vergoeding toegekend buiten het in de vaststellingsovereenkomst opgenomen bedrag. Geen verboden onderscheid doordat toekenning vergoeding alleen geldt onder het voorbehoud dat de individuele beëindigingsregeling niet wordt aangemerkt als een RVU.

Annotatie: vgl. Rechtbank Noord-Nederland 12 juli 2022, ECLI:NL:RBNNE:2022:2347 en de annotatie bij die uitspraak. Niet geheel duidelijk blijkt op welke gelijkebehandelingswetgeving een beroep werd gedaan. Het ging om een beroep op ongelijke behandeling van gelijke gevallen. Ik zie niet direct dat een fiscaal behoud tot directe schending van gelijkebehandelingswetgeving zou kunnen leiden, indirecte ongelijke behandeling (bijvoorbeeld naar leeftijd) lijkt wel denkbaar.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:GHAMS:2021:2199>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:PHR:2022:875&showbutton=true&keyword=pensioen>

En:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:HR:2022:1931>

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 6 december 2022,
ECLI:NL:GHDHA:2022:10858**

Rubriek: uitvoeringsovereenkomst

Samenvatting: het betreft een zaak tegen Centraal beheer Achmea (CBA).

- **Karakter uitvoeringsovereenkomst.** Het Hof oordeelt dat het werkelijke beleggingsrendement op andere pensioenverzekeringen niet relevant was voor de werkgever/verzekeringnemer in kwestie. Kennelijk ging het om overrentedeling op basis van fictieve beleggingen of op basis van een gesepareerd beleggingsdepot, maar niet om een solidaire portefeuille waaraan meerdere verzekeringsdeelnemers deelnemen.
- **Uitleg uitvoeringsovereenkomst.** CBA stelde na de fusie tussen Centraal beheer Pensioenverzekering Nv en Avero Pensioenverzekeringen NV in 1998 geen sprake meer was van de verzekeringsportefeuille als in de initiële uitvoeringsovereenkomst bedoeld voor het bepalen van het beleggingsrendement en dat CBA een ruime bevoegdheid had voor het hanteren van een rendementsformule. Die uitleg werd gevolgd door gebrek aan verweer.
- **Overige argumenten.** De werkgever voert nog talloze argumenten aan die door het Hof worden verworpen.

Annotatie: een complexe zaak over de uitleg van oude pensioenverzekeringsovereenkomsten. CBA was binnen de bevoegdheden gebleven die de overeenkomsten gaven om het portefeuillerendement voor het berekenen van de winstdeling vast te stellen. Voor de rechtsontwikkeling is de zaak niet relevant.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:GHARL:2022:10858&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=12>

Week 26/12 – 31/12

**Rechtbank Noord-Holland 11 april 2022,
ECLI:NL:RBNHO:2022:11649**

Rubriek: anticumulatie/WW

Samenvatting: pensioen in mindering gebracht op WW. Belanghebbende stelt dat dit ten onrechte is, omdat het dienstverband waaruit de WW ontstond is aangegaan na pensioeningang (art. 3:5, lid 7 Algemeen inkomensbesluit socialezekerheidswetten). Het UWV stelt dat slechts recht op WW bestond door eerdere dienstverbanden mede in aanmerking te nemen voor de wekeneis, zodat het pensioen niet was ingegaan voordat het eerste dienstverband dat meetelde om WW te kunnen krijgen was aangegaan. De Rechtbank volgt het UWV.

Annotatie: het dienstverband waaruit de WW is ontstaan is het eerste van een reeks dienstverbanden dat moet meetellen om aan de wekeneis te voldoen. Dat lijkt redelijke wetsuitleg.

Klik op de link hieronder voor de uitspraak:

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/#!/details?id=ECLI:NL:RBNHO:2022:11649&showbutton=true&keyword=pensioen&idx=6>