

11 Rechtspraak

Door: Hans Breuker en Maarten Minnaard

11.1 Rechtbank Amsterdam 30 november 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:7912, PJ 2017/4

De rechtsvraag

Heeft de ondernemingsraad (OR) instemmingsrecht op grond van artikel 27 WOR als de werkgever de pensioenovereenkomst wil onderbrengen bij een ander ondernemingspensioenfonds? De werkgever zegde de uitvoeringsovereenkomst met het bestaande pensioenfonds op en wenst de pensioenopbouw voor de toekomst onder te brengen bij een nieuw op te richten ondernemingspensioenfonds.

De uitspraak

Op grond van het per 1 oktober 2016 geldende artikel 27, lid 7, WOR heeft de OR een instemmingsrecht als het gaat om 'de keuze voor een bepaalde pensioenuitvoerder'. Het moet dan gaan om na de datum van inwerkingtreding van het gewijzigde artikel 27 WOR voorgenomen besluit van de werkgever. Echter, de OR heeft geen instemmingsrecht als het onderwerp al inhoudelijk is geregeld in een cao. Dan is de toestemming nodig van de vakorganisaties en treedt de OR terug (artikel 27, lid 3, WOR). In dit geval was een definitie in de cao opgenomen van de pensioenuitvoerder. De kantonrechter is van mening dat de zaak daarmee inhoudelijk in de cao is geregeld en dat de werkgever niet eenzijdig en zonder medewerking van de vakorganisatie een andere uitvoerder kan kiezen. Dat betekent dat de OR terug moet treden en dus geen instemmingsrecht heeft.

Conclusie

In het per 1 oktober 2016 gewijzigde artikel 27 WOR heeft de OR een instemmingsrecht gekregen bij de keuze voor een bepaalde pensioenuitvoerder. Een voorgenomen besluit van de werkgever na 1 oktober 2016 om over te stappen naar een andere pensioenuitvoerder, is dus instemmingsplichtig. De OR heeft echter geen instemmingsrecht als inhoudelijk in de cao is geregeld wie de pensioenuitvoerder is. Als er een definitie van pensioenuitvoerder in de cao is opgenomen, dan is dat normerend bedoeld en heeft de werkgever de goedkeuring nodig van de vakorganisaties. De OR treedt dan terug en heeft geen instemmingsrecht.

11.2 Rechtbank Zeeland-West Brabant 1 december 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:8093, PJ 2017/5

De rechtsvraag

Is het toepassen van een kortingsmaatregel door een pensioenfonds strijdig met het eigendomsrecht zoals neergelegd in artikel 17 Handvest van de grondrechten van de EU (Handvest), in combinatie met de IORP-richtlijn (voorheen: 2003/41/EG; thans: 2016/2341/EU) en met artikel 1 Eerste Protocol bij het EVRM? Een gepensioneerd verpleegkundige vordert dat het pensioenfonds wordt verboden dat het overgaat tot het korten van de pensioenen, omdat dit een ongeoorloofde inmenging is van het eigendomsrecht.

De uitspraak

De rechtbank oordeelt dat het Handvest niet van toepassing is, aangezien niet wordt voldaan aan het zogenoemde connexiteitvereiste: artikel 129 Wet verplichte beroepspensioenregeling geeft geen uitvoering aan het Unierecht, zoals artikel 51, lid 1, Handvest vereist. Reden hiervoor is dat de IORP-richtlijn waarop eiseres zich beroept, het verminderen van pensioen toestaat, geen verbod kent en geen nadere regels geeft over het verminderen van pensioen. Op grond van de considerans van de IORP-richtlijn behoort de organisatie van pensioenstelsels voorts, anders dan de organisatie van pensioenfondsen, tot de verantwoordelijkheid van de lidstaten. Ook wordt strijd met de IORP-richtlijn niet aangenomen. De voorgenomen kortingsmaatregel wordt ten slotte getoetst aan het eigendomsrecht in het Eerste Protocol bij het EVRM. De aanspraak op pensioen valt onder dit eigendomsrecht. De kortgedingrechter verwacht niet dat de kortingsmaatregel een ongerechtvaardigde inmenging is in het eigendomsrecht op grond van artikel 1 Eerste Protocol bij het EVRM. Deze inmenging is volgens de rechter voorzien bij wet, dient een gerechtvaardigd belang en is naar verwachting proportioneel.

Conclusie

Het aanvechten van een (voorgenomen) kortingsmaatregel op basis van een vermeende ongeoorloofde inmenging van het eigendomsrecht, lijkt weinig kans van slagen te hebben. De korting is mogelijk op grond van de wet (artikel 134 PW), dient een gerechtvaardigd belang (het brengen van de dekkingsgraad op het niveau van het minimaal vereist eigen vermogen) en is veelal proportioneel.

11.3 Hof Amsterdam 4 mei 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:1810, PJ 2017/140

De rechtsvraag

Heeft een ondernemingsraad (OR) een adviesrecht wat betreft een besluit om een uitvoeringsovereenkomst te verlengen?

De uitspraak

Een besluit tot verlenging van een uitvoeringsovereenkomst valt buiten het bereik van de in artikel 25, lid 1, WOR opgesomde categorieën. Uit de door partijen overgelegde stukken en het verhandelde ter terechtzitting valt voorts niet af te leiden dat aan de OR een bovenwettelijk adviesrecht is toegekend van een zodanige inhoud en strekking dat daarmee het bepaalde in artikel 26 WOR op dit besluit van overeenkomstige toepassing is. Artikel 7 Code Rechtstreeks verzekerde regelingen (Code) bepaalt dat de werkgever de OR, in aanvulling op artikel 27 WOR, in staat stelt te adviseren over de (verlenging van de) uitvoeringsovereenkomst. Lid 1, onderdeel a van dit laatste artikel, in werking getreden per 1 oktober 2016, bepaalt dat de ondernemer instemming behoeft van de OR voor elk door hem voorgenomen besluit tot vaststelling, wijziging of intrekking van een regeling met betrekking tot een pensioenverzekering. Bovenstaande overweging leidt tot de conclusie dat het bestreden besluit niet valt onder de reikwijdte van artikel 26 WOR. Alleen al op deze grond is de OR niet ontvankelijk in zijn verzoek.

Conclusie

De Wet op de ondernemingsraden kent een gesloten systeem voor de bevoegdheden van een OR wat betreft pensioen. Artikel 27 WOR bepaalt dat de ondernemer instemming behoeft van de OR voor elk door hem voorgenomen besluit tot vaststelling, wijziging of intrekking van een regeling met betrekking tot een pensioenverzekering. Van een besluit zonder instemming kan binnen een termijn van dertig dagen de nietigheid worden ingeroepen. Vervolgens kan de OR zich tot de kantonrechter wenden. Een OR heeft echter geen adviesrecht ter zake van pensioen en kan zich derhalve niet tot de ondernemerskamer wenden. Dit is alleen anders als sprake is van een bovenwettelijk adviesrecht op grond van een ondernemingsovereenkomst met de OR (artikel 32, lid 2, WOR). Het adviesrecht opgenomen in artikel 7 Code biedt zonder ondernemingsovereenkomst geen grondslag voor een beroep bij de Ondernemingskamer.

11.4 Hof Arnhem-Leeuwarden 9 mei 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:3886, PJ 2017/130

De rechtsvraag

Voor met name verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfondsen vormt het uitgangspunt 'geen premie, wel recht' een risico. Dit uitgangspunt leidt ertoe dat een pensioenclaim over het verleden van een werknemer die door een werkgever niet bij het bedrijfstakpensioenfonds is aangemeld, gehonoreerd dient te worden, ook als de voor de toe te kennen aanspraken verschuldigde pensioenpremie niet meer inbaar blijkt te zijn. Dat zal het geval zijn als de werkgever niet meer bestaat of de vordering van het bedrijfstakpensioenfonds (gedeeltelijk) is verjaard. Wanneer is daarvan sprake, dat is de rechtsvraag die hier centraal stond.

De uitspraak

Het bedrijfstakpensioenfonds voor het schoonmaak- en glazenwassersbedrijf (hierna: het fonds) stelt in 2014 vast dat een werkgever al sinds 2004 onder de werkingssfeer valt. Het fonds heeft naar aanleiding van deze constatering de werkgever op 14 januari 2014 gesommeerd om met terugwerkende kracht vanaf 2004 pensioenpremies te voldoen. De werkgever had gesteld dat de premievordering van het fonds niet verder kan gaan dan de periode 2008-2014, omdat de vordering over de jaren 2004 tot en met 2007 op grond van artikel 3:308 BW verjaard is. Volgens dit artikel verjaren 'rechtsovereenkomsten tot betaling van renten van geldsommen, lijfrenten, dividenden, huren, pachten en voorts alles wat bij het jaar of een kortere termijn moet worden betaald, door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de vordering opeisbaar is geworden'. Kernvraag was dus wanneer de vordering van het fonds 'opeisbaar' was.

De werkgever stelde zich op het standpunt dat het fonds de door hem verschuldigde pensioenpremie al had kunnen opeisen vanaf het moment dat hij in 2004 onder de verplichtstelling viel. Gevolg hiervan is dat de premievordering van het fonds over de jaren 2004 tot 2008 is verjaard. Dat het pensioenfonds in 2004 feitelijk nog niet bekend was met de (omvang van de) vordering en/of de opeisbaarheid, deed volgens de werkgever niet ter zake omdat artikel 3:308 BW dit ook niet als voorwaarde stelt.

Daarnaast bood de uitspraak van de Hoge Raad van 13 maart 2015 (ECLI:NL:HR:2015:588, PJ 2015/74) steun aan het standpunt van de werk-

gever. De Hoge Raad heeft in die uitspraak bepaald dat de premievordering van een pensioenfonds van rechtswege ontstaat 'op het moment waarop een werkgever aan de voorwaarden voldoet voor verplichte deelneming in het bedrijfstakpensioenfonds'. In een latere uitspraak van Hof Den Bosch van 7 juni 2016 (ECLI:NL:GHSHE:2016:2294, PJ 2016/110) werd de aanvangstermijn van de verjaring bepaald op het moment dat de betreffende werknemers onder de werkingsfeer vielen.

Het arrest van de Hoge Raad weerhoudt het hof er echter niet van om de premievordering van het fonds pas in 2014 'opeisbaar' te achten. Gevolg hiervan is dat het fonds de premie over de gehele periode 2004-2014 bij de werkgever kan innen nu de verjaringstermijn van vijf jaar uit artikel 3:308 BW ook pas in 2014 is aangevangen.

Het hof baseert zijn oordeel op een samenstel van bepalingen in het uitvoeringsreglement van het fonds. De voor de redenering van het hof belangrijkste bepaling was die welke een aangesloten werkgever verplichtte de pensioenpremie binnen twee weken te betalen nadat het fonds hem de premienota had toegezonden.

Het hof redeneert dat gezien het uitvoeringsreglement een premievordering pas 'opeisbaar' is nadat de premienota is verzonden en de betalingsstermijn is verstreken. Nu het fonds met inachtneming van de bepalingen uit het uitvoeringsreglement in 2014 aan de werkgever een premienota had gestuurd over de jaren 2004-2014, is de verjaringstermijn uit artikel 3:308 BW volgens het hof pas twee weken na verzending van deze nota aangevangen. Het fonds kon zodoende de premies over de gehele periode 2004-2014 bij de werkgever innen.

Conclusie

Niet alle bedrijfstakpensioenfondsen zullen in hun uitvoeringsreglement dezelfde 'betalingsbepalingen' hebben opgenomen als het bedrijfstakpensioenfonds voor het schoonmaak- en glazenwassersbedrijf had gedaan in zijn uitvoeringsreglement, zeker niet in het verleden. Dat maakt dat deze uitspraak niet zomaar kan worden doorgetrokken.

Met deze uitspraak zal het risico dat een premievordering over het verleden op grond van artikel 3:308 BW is verjaard, voor fondsen met soortgelijke bepalingen in hun uitvoeringsreglementen zijn geweken. Over de vraag of de uitspraak van het hof op evenwichtige wijze rekening houdt met de belangen van zowel fonds en werkgever, is discussie mogelijk. Een werkgever is vanaf het eerste moment dat hij onder de werkingsfeer van een bedrijfstakpensioenfonds valt pensioenpremie verschuldigd,

maar de verjaringstermijn vangt pas aan als het bedrijfstakpensioenfondsfonds bekend wordt met de werkgever. Dit moment kan vele jaren later zijn dan het eerste moment waarop een werkgever onder de verplichtstelling valt.

In dit verband is relevant dat Hof Den Haag op 14 juli 2015 (ECLI:NL:GHDHA:2015:1871, PJ 2015/140) heeft bepaald dat een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfondsfonds géén onderzoeksplicht heeft in relatie tot de (continuering van de) aansluiting van werkgevers op het fonds. De verantwoordelijkheid voor (tijdige) aanmelding bij een bedrijfstakpensioenfondsfonds ligt bij de werkgever.

Ten slotte kan een bedrijfstakpensioenfondsfonds nog zijn toevlucht nemen tot artikel 3:310 BW om verjaring van zijn premievordering te voorkomen. Dit artikel bepaalt dat een vordering tot schadevergoeding verjaart vijf jaar nadat de benadeelde met de schade en aansprakelijke persoon bekend is geworden. Bedrijfstakpensioenfondsfonds hebben al meerdere malen bij de rechter met succes gesteld dat een premievordering over het verleden een vergoeding tot schade in de zin van artikel 3:310 BW is, welke vordering volgens dit artikel is verjaard vijf jaar nadat het fonds de vordering tot premiebetaling heeft kunnen vaststellen. Dat kan zijn het moment waarop het bedrijfstakpensioenfondsfonds de niet aangemelde werkgever 'in beeld' krijgt of nadat de niet aangemelde werknemers van een aangesloten werkgever toekenning van pensioenopbouw over het verleden claimen (zie onder andere Hof Leeuwarden 12 april 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BQ1367).

11.5 Rechtbank Den Haag 10 mei 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:7283, PJ 2017/132

De rechtsvraag

Is het pensioenfondsfonds gebonden aan de onjuiste, te hoog gecommuniceerde bedragen op het pensioenaanvraagformulier? Een deelnemer vraagt een offerte voor het vervroegd in laten gaan van het ouderdomspensioen. Het pensioenfondsfonds geeft daarbij te hoge bedragen op. De deelnemer besluit op basis van de offerte ontslag te nemen en het pensioen in te laten gaan. Het pensioenfondsfonds ontdekt de fout en verlaagt de toekomstige pensioenuitkeringen. Het teveel betaalde wordt niet teruggevorderd.

De uitspraak

De rechtbank is van mening dat in dit geval sprake is van een rechtshandeling in de zin van artikel 3:35 BW. Dit artikel bepaalt dat tegen hem die eens anders verklaring of gedraging, overeenkomstig de zin die hij daaraan onder de gegeven omstandigheden redelijkerwijze mocht toekennen, heeft opgevat als een door die ander tot hem gerichte verklaring van een bepaalde strekking, geen beroep kan worden gedaan op het ontbreken van een met deze verklaring overeenstemmende wil. De vraag is of de deelnemer gerechtvaardigd heeft mogen vertrouwen op de offerte, of dat uitsluitend het pensioenreglement bepalend is voor de hoogte van de pensioenaanspraken.

De rechtbank oordeelt dat in dit geval, waarbij het pensioenfonds de deskundige is en de deelnemer de leek, waarbij de verschillen tussen de onjuiste en de juiste bedragen niet aanzienlijk zijn en het dus niet evident was dat deze onjuist waren, en waarbij de deelnemer op basis van de offerte ontslag heeft genomen, het pensioenfonds de uitkeringen naar de toekomst toe niet mag verlagen. Het pensioenfonds is dus gebonden aan de bedragen in de offerte.

Conclusie

In deze uitspraak oordeelt de rechter dat een reactie van het pensioenfonds op een aanvraagformulier als een rechtshandeling moet worden gezien, waarmee een rechtsgevolg wordt beoogd. Dan rijst de vraag of daarop gerechtvaardigd mag worden vertrouwd. In deze omstandigheden is dat het geval volgens de rechtbank. Als het gaat om een uniform pensioenoverzicht wordt in de rechtspraak veelal geoordeeld dat geen sprake is van een rechtshandeling omdat die niet bedoeld is om rechten toe te kennen, maar niet meer is dan een uittreksel uit de administratie van de pensioenuitvoerder (zie Rechtbank Rotterdam 22 mei 2015, ECLI:NL:RBROT:2015:3491, PJ 2015/138).

11.6 Hof Amsterdam 30 mei 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:2045, PJ 2017/116

De rechtsvraag

Als een toeslagregeling wordt ingevoerd, moet deze dan ook gelden voor op dat moment al gepensioneerden? Betrokkene had van 1977 tot 1991 deelgenomen in een eindloonregeling zonder toeslagregeling. In 1991

wordt een voorwaardelijke toeslagregeling ingevoerd. De eiser claimt toeslagen over de periode vanaf de datum van uitdiensttreding en vanaf de pensioendatum, waarbij hij zich beroept op de slotbepaling in het gewijzigde pensioenreglement. Die bepaalt dat alle pensioenrechten met ingang van 1991 zijn vervangen door de pensioenrechten in het gewijzigde reglement.

De uitspraak

Het hof stelt de eiser in het ongelijk met het argument dat tussen partijen de pensioenregeling geldt zoals die ten tijde van het einde van het dienstverband luidde. Zonder toeslagregeling dus. Een pensioenreglement gaat pas tussen partijen gelden indien dit door de werkgever aan de werknemer is aangeboden en dit vervolgens door de werknemer is geaccepteerd. Pas na aanbod en aanvaarding zou het pensioenreglement met toeslagbepaling van toepassing zijn op de rechtsverhouding tussen partijen en voor dat geval bepaalde het pensioenreglement dat de pensioenrechten zoals die in het nieuwe pensioenreglement waren vastgelegd in de plaats zouden komen van het eerder geldende reglement.

Conclusie

Wijziging van een pensioenregeling geldt alleen tegenover vóór de wijziging al gepensioneerden als dat tussen partijen zo is overeengekomen. Is dat niet het geval, dan is het pensioenreglement zoals dat gold ten tijde van de pensionering bepalend voor de rechten van de gepensioneerde.

11.7 Hof Amsterdam 18 juli 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:2946

De rechtsvraag

Het pensioenreglement stelt als voorwaarden voor het recht op partnerpensioen bij ongehuwd samenwonen een getekende notariële samenlevingsovereenkomst én aanmelding van de partner door de deelnemer. Er is wel een conceptsamenvoeringsovereenkomst, maar geen ondertekende. De partner is niet aangemeld. De deelnemer en diens partner zijn in 2012 gaan samenwonen, hebben samen een dochter en kopen samen een woning. In december 2012 hebben ze een afspraak bij de notaris voor het opstellen van testamenten en een samenlevingsovereenkomst. Er wordt afgesproken dat de stukken op 21 januari 2013 zullen worden getekend. Op 4 januari 2013 pleegt de deelnemer zelfmoord. Bestaat er recht op partnerpensioen?

De uitspraak

In eerste instantie is de kantonrechter van mening dat recht bestaat op partnerpensioen. Partijen zijn het eens over de inhoud van de samenlevingsovereenkomst; dat die nog niet getekend is ten tijde van het overlijden, doet daar niet aan af. Het pensioenfonds gaat in hoger beroep tegen deze uitspraak. Het hof vernietigt de uitspraak van de kantonrechter en stelt het volgende:

‘Het al dan niet toekennen van een partnerpensioen heeft de nodige financiële gevolgen voor zowel het Pensioenfonds als de (al dan niet rechthebbende) nabestaanden van de deelnemer. Tegen die achtergrond moet voor het Pensioenfonds boven elke twijfel verheven zijn wie in het geval van het overlijden van een deelnemer als een partner in de zin van het Reglement kan worden aangemerkt, zodat de in datzelfde Reglement besloten liggende eis van een notarieel vastgelegd samenlevingscontract alleszins een redelijk belang van het Pensioenfonds vertegenwoordigt. Het ontbreken van een dergelijk – getekend en notarieel vastgelegd – contract kan dan ook in zijn algemeenheid en in beginsel door het Pensioenfonds aan degene die stelt een aanspraak te hebben omdat hij of zij stelt (nabestaande) partner van een deelnemer te zijn, zonder meer worden tegengeworpen.

Dat zou mogelijk anders kunnen zijn indien het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn het ontbreken van een dergelijk – getekend en notarieel vastgelegd – samenlevingscontract aan degene die stelt een aanspraak als (nabestaande) partner te hebben tegen te werpen. Daarbij geldt als uitgangspunt dat blijkens art. 1 sub c (4de liggende streepje) van het Reglement het initiatief tot het aanmelden bij het Pensioenfonds van het – op een (tijdelijk) partnerpensioen rechtgevend – partnerschap ligt bij de pensioengerechtigde deelnemer (in dit geval [X]) en niet bij degene, die als (eventueel in aanmerking komende) partner kan worden aangemerkt. In dit geval kan worden vastgesteld dat [X] bij de notaris wel enige stappen heeft gezet om te komen tot een adequate aanmelding van [geïntimeerde] als haar partner bij het Pensioenfonds, maar dat daadwerkelijk verwezenlijking daarvan niet heeft plaatsgevonden door een oorzaak die, hoe treurig ook, in haar risicosfeer ligt.’

Conclusie

Een voorbeeld van een uitspraak waarin strikt formeel geredeneerd wordt en waardoor nog weer eens het belang van het voldoen aan alle formaliteiten om in aanmerking te komen voor partnerpensioen, onder-

streept wordt. Dat kan anders liggen als dat naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Waar die grens exact ligt, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval en hoe die worden gewaardeerd. Dat daar verschillend over kan worden gedacht, blijkt uit het oordeel van de kantonrechter dat 180 graden afwijkt van dat van het hof.

11.8 HR 15 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2227, JAR 2017/255

De rechtsvraag

De pensioenregeling wijzigt van eindloonregeling in een beschikbare-premieregeling. In dat kader worden aan de werknemers twee keuzes voorgelegd:

- 1 behoud van de eindloonregeling of overstap naar een beschikbarepremieregeling; en
- 2 als wordt gekozen voor de beschikbarepremieregeling kan gekozen worden voor wel of geen (interne) waardeoverdracht van de eindloonaanspraken naar de beschikbarepremieregeling.

De vraag is of de werkgever hierbij in voldoende mate aan zijn zorg- en informatieplicht tegenover de werknemers heeft voldaan.

De uitspraak

Ten aanzien van keuze 1 oordeelde het hof dat de werkgever voldoende had geïnformeerd en niet had hoeven te waarschuwen voor het verschil tussen de gegarandeerde pensioenuitkering uit de eindloonregeling en de meer onzekere uitkering uit de beschikbarepremieregeling. De werknemers (werkzaam bij een accountantskantoor) worden geacht zelf hierover door te vragen en onderzoek te doen. Bovendien was een deskundig pensioenadviseur ingeschakeld om uitleg te geven. Dit punt staat verder niet ter discussie.

Ten aanzien van keuze 2 oordeelt de Hoge Raad dat het eerdere oordeel van het hof dat de werkgever zijn uit artikel 7:611 BW voortvloeiende zorgplicht heeft, juist is. De werkgever had de werknemers ervoor moeten waarschuwen dat zij met de keuze voor de inbreng van de waarde in de beschikbarepremieregeling, een (te) groot risico namen: 'door ook dit reeds opgebouwde, gegarandeerde pensioen in de nieuwe regeling onder te brengen, zetten zij hun volledige pensioen op het spel, niet alleen de toekomstige pensioenopbouw'. Ook al zouden zij dit hebben kunnen

weten, dan nog moet de werkgever hen hiervoor extra waarschuwen om hen te beschermen tegen eventuele lichtzinnigheid of ondoordachtzaamheid. Nu de werkgever hierin is tekortgeschoten, wordt hij veroordeeld tot het vergoeden van de daardoor ontstane schade.

Conclusie

Een belangrijke uitspraak waarin nog weer eens wordt onderstreept dat de overstap van een uitkeringsovereenkomst naar een premieovereenkomst zeer zorgvuldig moet gebeuren. De norm van 'goed werkgeverschap' (artikel 7:611 BW) brengt met zich dat de werkgever een zorg- en informatieplicht heeft ten aanzien van de kenmerken en verschillen van de bestaande en de nieuwe pensioenregeling, maar des te meer ten aanzien van de geboden keuzemogelijkheid voor de inbreng van de waarde in de premieovereenkomst.

11.9 Rechtbank Midden-Nederland 15 september 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:4756, PJ 2017/161

De rechtsvraag

Zes maanden na zijn benoeming als bestuurder namens de pensioengerechtigden in het bedrijfstakpensioenfonds voor de landbouw (BPL) overleed het bestuurslid. Ter invulling van de openstaande bestuurszetel vond de verkiezingscommissie een geschikte kandidaat. Er werd geen openbare oproep tot kandidaatstelling gedaan. Hoewel zich tijdens de procedure ook enkele andere potentiële kandidaten hadden gemeld, werd de voorgedragen kandidaat door de verkiezingscommissie geselecteerd en door het bestuur benoemd. Het daaropvolgende kort geding zag op de vraag of de benoeming van het bestuurslid rechtsgeldig had plaatsgevonden nu er geen verkiezingen waren gehouden, zoals artikel 102, lid 4, PW en de eigen statuten van BPL voorschrijven.

De uitspraak

De voorzieningenrechter stelt voorop dat het bestuur van een pensioenfonds als BPL moet voldoen aan de eisen van de Pensioenwet. Bij strijdigheid van de statuten of het verkiezingsreglement met bepalingen in de Pensioenwet, geldt de Pensioenwet. Artikel 102, lid 4, PW bepaalt voor pensioenfondsen met een paritair bestuur dat de benoeming van vertegenwoordigers van pensioengerechtigden plaatsvindt na verkiezing van de vertegenwoordigers door de pensioengerechtigden. Het verweer van

BPL dat met een verwijzing naar het verkiezingsreglement de selectieprocedure voor het benoemde bestuurslid onder deze omstandigheden moet worden gezien als een verkiezing in de zin van artikel 102, lid 4, PW werd niet door de voorzieningenrechter gevolgd. Het verkiezingsreglement mag volgens de voorzieningenrechter niet in strijd zijn met de Pensioenwet. Selectie door de verkiezingscommissie en benoeming door het bestuur is niet hetzelfde als verkiezing door de pensioengerechtigden en is daarvoor geen adequate vervanging. Het stond de verkiezingscommissie en het bestuur daarom niet vrij om de verkiezingen over te slaan, zodat de benoeming van het betreffende bestuurslid in strijd is met artikel 102, lid 4, PW en de statuten. BPF werd vervolgens veroordeeld op de kortst mogelijke termijn verkiezingen te laten plaatsvinden.

Conclusie

Men kan zich afvragen waarom het bestuur van BPL het tot een procedure heeft laten komen omdat strijd met dwingendrechtelijke bepalingen in de Pensioenwet niet snel door een rechter worden gesauveerd. Een andere uitkomst was en is niet goed denkbaar. Wellicht een goede aanleiding voor pensioenfondsen om verkiezingsreglementen, huishoudelijke reglementen enz. nog eens kritisch tegen het licht van de Pensioenwet te houden om te voorkomen in een soortgelijke situatie terecht te komen als BPL.

11.10 Rechtbank Limburg 8 november 2017, ECLI:NL:RBLIM:2017:10722

De rechtsvraag

Als opgebouwd pensioen met pensioenleeftijd 65 jaar wordt geconverteerd naar pensioenleeftijd 67 jaar, kan dat dan zonder dat de bezwaarmogelijkheid als bedoeld in artikel 83 PW van toepassing is?

In deze zaak werden naast de aanspraken op ouderdomspensioen, ook de aanspraken op partner- en wezenpensioen meegenomen in de conversie naar 67 jaar. Dat betekende dat de verhoging die voor het ouderdomspensioen optrad als gevolg van de hogere pensioendatum, ook doorwerkte in het partner- en wezenpensioen. Het partner- en wezenpensioen bleef dus gebaseerd op hetzelfde percentage van het ouderdomspensioen. Door de hogere pensioenleeftijd werd het ouderdomspensioen opgehoofd en dus ook het partner- en wezenpensioen. Die

verhoging van het partner- en wezenpensioen werd gefinancierd door (de waarde van) het ouderdompensioen te verlagen. Zou de deelnemer na de omzetting het ouderdompensioen nu vervroegen naar de oorspronkelijke datum, dan zou het bedrag daardoor dus lager zijn dan het was voor de omzetting.

De uitspraak

De kantonrechter stelt dat geen sprake is van een collectieve waardeoverdracht in de zin van artikel 83 PW en dat de omzetting zonder tussenkomst van de betrokkenen mogelijk is, als de werknemer het recht heeft de ingangsdatum van het pensioen te vervroegen (naar de oorspronkelijke leeftijd) en het nominale pensioenbedrag dan gelijk zal zijn aan het bedrag voor de verhoging van de pensioenleeftijd. Daarvan is naar het oordeel van de kantonrechter in het onderhavige geval echter geen sprake. Het pensioenfonds heeft immers aangegeven dat bij de verhoging van de pensioengerechtigde leeftijd naar 67 jaar het ouderdompensioen omhoog gaat omdat er een kortere uitkeringsperiode resteert. Om de onderlinge verhouding tussen de waarde van het opgebouwde ouderdompensioen, het nabestaandenpensioen en het wezenpensioen weer in balans te brengen, wordt een stukje van de waarde van het opgebouwde ouderdompensioen aangewend om de waarde van het nabestaandenpensioen en het wezenpensioen op te hogen. Actuarieel bezien zal de waarde van de totale aanspraken dus wel gelijk zijn, maar de aanspraken op ouderdompensioen worden in dat geval wel aangetast wanneer de ingangsdatum van het pensioen weer wordt vervroegd naar 65 jaar. Dat kan op grond van artikel 83 PW alleen als de deelnemer hier geen bezwaar tegen maakt. De kantonrechter komt dan ook tot het oordeel dat de vorderingen van 'eisende partij 1', 'eisende partij 2' en 'eisende partij 3' moeten worden toegewezen nu pensioenfonds SABIC heeft gehandeld in strijd met artikel 83 PW.

Conclusie

In deze specifieke situatie kon de conversie niet zonder bezwaarmogelijkheid worden doorgevoerd. Op voorhand staat hier immers vast dat bij vervroeging niet hetzelfde bedrag aan ouderdompensioen verkregen wordt. Als dat niet zo is en op voorhand worden geen aanspraken aangetast, omdat vervroeging van het ouderdompensioen op hetzelfde moment leidt tot eenzelfde nominaal pensioenbedrag, dan kan geredeneerd worden dat artikel 83 PW niet van toepassing en geldt geen bezwaarmogelijkheid (deze uitspraak komt uitgebreid aan de orde in hoofdstuk 3 op p. XXX).