

UPDATE

Nummer 5, 2021

Uitspraken van 17 juni 2021 tot 30 juni 2021

Redactie: Prof. mr. drs. M. Heemskerck.

Beste lezers,

Welkom bij Pensioenrecht Updates, jaargang 4, editie 5. Daarin vindt u een overzicht van negentien in mei 2021 gepubliceerde uitspraken over pensioen.

U kunt [hier](#) klikken om de pdf vanaf de website te downloaden.

Pensioenrechtspraak voor u geselecteerd

In de Pensioenrecht Updates vindt u een selectie van de belangrijkste rechtspraak over de arbeidsvoorwaarde pensioen. Op die manier bent u altijd op de hoogte van relevante rechtspraak over pensioen.

Uitspraken van de maand

HvJ EU: discriminatie naar geslacht is vergelijking m/v, niet vrouwen onderling (PR 2021-0110)

Het Hof van Justitie EU oordeelt dat bij ongelijke behandeling naar geslacht vrouwen met mannen moeten worden vergeleken. Deze Spaanse zaak ging over een vrouw die na vervroegd pensioen geen socialezekerheidspensioentoeslag kreeg. Vrouwen die op de wettelijke pensioenleeftijd met pensioen gingen, kregen wel zo'n toeslag. Het Hof van Justitie EU oordeelt dat ongelijke behandeling tussen vrouwen niet valt onder gelijke behandeling man-vrouw. Het begrip 'discriminatie op grond van geslacht' in artikel 4 lid 1 Richtlijn 79/7/EEG kan alleen

betrekking hebben op gevallen van discriminatie tussen mannelijke en vrouwelijke werknemers (ECLI:EU:C:2021:381). Hoewel deze zaak ging over de wettelijke sociale zekerheid lijkt de vergelijkingsmaatstaf relevant voor tweede pijler pensioenzaken over gelijke behandeling.

HR: bestuurder ondanks melding betalingsonmacht hoofdelijk aansprakelijk (PR 2021-0093)

Een bestuurder kan ondanks een tijdige melding betalingsonmacht hoofdelijk aansprakelijk zijn voor niet aan het bedrijfstakpensioenfonds afgedragen pensioenpremies. Eerder oordeelde de Hoge Raad dat na tijdige melding van betalingsonmacht zo'n mededeling niet opnieuw hoefde, zolang sprake bleef van een betalingsachterstand (ECLI:NL:HR:2017:3019). Na terugverwijzing had het hof geoordeeld dat de bestuurder wegens kennelijk onredelijk bestuur aansprakelijk was. In cassatie betoogde de bestuurder dat dit niet geldig was omdat dit niet binnen drie jaar na de melding van betalingsonmacht was (art. 23 lid 3 Wet Bpf 2000). De Hoge Raad verwerpt dat beroep. Is een mededeling van betalingsonmacht gedaan en duurt de betalingsachterstand voort, dan kan de aansprakelijkheid van een bestuurder ook berusten op aan die bestuurder te wijten kennelijk onbehoorlijk bestuur dat heeft plaatsgevonden na het tijdstip van de mededeling. De termijn van drie jaar van artikel 23 lid 3 Wet Bpf 2000 wordt dan berekend naar het moment dat de mededeling zou hebben moeten plaatsvinden. Daarom kan de bestuurder aansprakelijk zijn (ECLI:NL:HR:2021:754).

Een pannenkoek is geen koek; werkgever valt niet onder werkingssfeer (PR 2021-0102)

Kern van de zaak is of een werkgever onder de werkingssfeer van het Bpf Zoetwaren valt. In de wandelgangen wordt dat wel het pensioenfonds Koek & Snoep genoemd. Uitgelegd moet worden of een pannenkoek een koek is. Het hof oordeelt uiteindelijk dat een pannenkoek geen koek is. Dat doet het hof mede aan de hand van meerdere ingebrachte opinies van hoogleraren taal- en letterkunde en interviews die aangeven dat een pannenkoek niet wordt gezien als een koek. Een pannenkoek is een

maaltijd en een koek een tussendoortje. Hoe dan ook, het hof gaat ervan uit dat naar algemene maatschappelijke opvattingen een pannenkoek geen koek is (ECLI:NL:GHDHA:2021:832).

Door werkgever afgemelde werknemer heeft toch recht op pensioen jegens Bpf (PR 2021-0106)

Werknemer vordert pensioen van Bpf Meubel over de periode 1996-2015. Het Bpf stelt dat de werknemer in 1996 in dienst is getreden bij de holding van het concern. Daarop is de verplichtstelling niet van toepassing. Het hof oordeelt dat van een wijziging van werkgeverschap niet blijkt. Dat is pas gebeurd in 2015 met ondertekening van een nieuwe arbeidsovereenkomst met de holding. Ondanks uitdienstmelding door werkgever bij het bedrijfstakpensioenfonds per 31 december 1994, is werknemer tot medio 2015 bij aangesloten werkgever in dienst gebleven. Het hof wijst de vordering tot toekenning van pensioen over de jaren 1996-2015 daarom toe. De reconventionele vordering van het Bpf strekkende tot veroordeling van werknemer tot premiebetaling wijst het hof af (ECLI:NL:GHAMS:2021:1006).

Uitspraken, vragen of opmerkingen zijn welkom

De redactie ontvangt graag niet op rechtspraak.nl gepubliceerde uitspraken en vragen of opmerkingen over deze nieuwsbrief. U kunt mailen naar pr-updates@budh.nl.

Tot de volgende update.

Mark Heemskerk

Hoogleraar pensioenrecht Radboud Universiteit Nijmegen

Advocaat-partner held (www.heldlaw.nl)

Raadsheer-plaatsvervanger Hof Den Bosch

Hof van Justitie van de Europese Unie

- Hof van Justitie van de Europese Unie Centraal in deze Spaanse zaak staat de vraag of ongelijke behandeling van vrouwen die wel en vrouwen die geen socialezekerheidspensioentoeslag krijgen onder de 'ruime werking van het Uniebeginsel van gelijke behandeling' valt. In deze zaak gaat het om een vrouw die, omdat zij ervoor heeft gekozen vervroegd met pensioen te gaan, geen pensioentoeslag wegens moederschap kan ontvangen. Daarom meent zij minder gunstig te worden behandeld dan vrouwen die, omdat zij op de wettelijke leeftijd met pensioen zijn gegaan of om bepaalde in de wet vastgestelde redenen vervroegd met pensioen zijn gegaan, wel in aanmerking kunnen komen voor deze pensioentoeslag. Het Hof van Justitie EU oordeelt dat ongelijke behandeling tussen vrouwen niet valt onder gelijke behandeling man-vrouw. Het begrip 'discriminatie op grond van geslacht' in artikel 4 lid 1 Richtlijn 79/7/EEG kan alleen betrekking hebben op gevallen van discriminatie tussen mannelijke en vrouwelijke werknemers. In die omstandigheden kan artikel 4 lid 1 van de richtlijn niet worden opgevat als een Unierechtelijke bepaling die gelijke behandeling in ruime zin waarborgt, dat wil zeggen ook tussen personen van hetzelfde geslacht. Integendeel, het in deze bepaling bedoelde begrip 'directe discriminatie op grond van geslacht' impliceert een situatie waarin werknemers op grond van hun mannelijk dan wel vrouwelijk geslacht minder gunstig worden behandeld dan werknemers van het andere geslacht in een vergelijkbare situatie. 12-05-2021

Hoge Raad

- Hoge Raad De Hoge Raad heeft in zijn uitspraak van 24 november 2017 (ECLI:NL:HR:2017:3019) geoordeeld dat indien een mededeling

van betalingsonmacht op de voet van artikel 23 lid 2 Wet Bpf 2000 is gedaan, een zodanige mededeling in beginsel niet opnieuw hoeft te worden gedaan zolang nog sprake is van een betalingsachterstand. Is een mededeling van betalingsonmacht gedaan en duurt de betalingsachterstand voort – zodat de rechtspersoon aan zijn mededelingsplicht ingevolge artikel 23 lid 2 Wet Bpf 2000 heeft voldaan zonder dat daartoe voor ieder volgend tijdvak wederom mededeling van betalingsonmacht hoeft te worden gedaan – dan kan de bestuurdersaansprakelijkheid ook berusten op aan die bestuurder te wijten kennelijk onbehoorlijk bestuur dat heeft plaatsgevonden na het tijdstip van de mededeling. De termijn van drie jaar van artikel 23 lid 3 Wet Bpf 2000 wordt dan berekend naar het moment dat de mededeling zou hebben moeten plaatsvinden. 21-05-2021

Hof

- Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden Kern van het geschil is de vraag of de (inmiddels failliete) werkgever onder de werkingssfeer valt van het bedrijfstakpensioenfonds vervoer en de algemeen verbindend verklaarde cao. Het gerechtshof oordeelt dat het takelen en wegslepen van auto's over de weg, ook het wegslepen van foutparkeerders, een vervoeractiviteit is die valt onder de verplichtstelling van Pensioenfonds Vervoer. Het hof kent betekenis toe aan de website van de onderneming, haar Facebookpagina en nieuwsbrieven. De onderneming beroept zich op een gesloten Convenant tussen cao-partijen omtrent indeling van sleepbedrijven bij Pensioenfonds Vervoer dan wel PMT. Het gerechtshof oordeelt dat die afspraak de verplichtstelling niet opzij kan zetten. 04-05-2021
- Gerechtshof Amsterdam Ontslagzaak. Het hof oordeelt dat de werkgever ernstig verwijtbaar heeft gehandeld en kent een billijke vergoeding toe. De werkgever heeft adviezen genegeerd over conflictbemiddeling in het kader van re-integratie. De arbeidsovereenkomst is opgezegd zonder inachtneming van

wettelijke bepalingen onder toepassing van een loonstop. De billijke vergoeding is gebaseerd op inkomens- en pensioenschade tot de pensioengerechtigde leeftijd minus de transitievergoeding. 20-04-2021

- Gerechtshof Den Haag Kern van de zaak is of een werkgever valt onder de werkingssfeer van het Bpf Zoetwaren. Uitgelegd moet worden of een pannenkoek een koek is. Het hof oordeelt dat een pannenkoek geen koek is. Dat doet het hof mede aan de hand van ingebrachte opinies van hoogleraren en interviews die aangeven dat een pannenkoek niet wordt gezien als een koek. Het hof gaat er dus van uit dat naar algemene maatschappelijke opvattingen een pannenkoek niet als een soort koek wordt gezien. 20-04-2021
- Gerechtshof Amsterdam Werknemer vordert pensioen vanaf Bpf Meubel over de periode 1996-2015. Het Bpf stelt dat de werknemer in 1996 in dienst is getreden bij de holding van het concern. Daarop is de verplichtstelling niet van toepassing. Het hof oordeelt dat van een wijziging van werkgeverschap niet blijkt. Dat is pas gebeurd in 2015 met ondertekening van een nieuwe arbeidsovereenkomst met de holding. Ondanks uitdienstmelding door werkgever bij bedrijfstakpensioenfonds per 31 december 1994, is werknemer tot medio 2015 bij aangesloten werkgever in dienst gebleven. Het hof wijst de vordering tot toekenning van pensioen over de jaren 1996-2015 daarom toe. De reconventionele vordering van het Bpf strekkende tot veroordeling van de werknemer tot premiebetaling wijst het hof af. 06-04-2021
- Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden Centraal in deze procedure staat de vraag welke rechten (de werknemers van) Oude Reimer B.V. jegens Achmea kunnen ontlenen aan de collectieve pensioenverzekering die Oude Reimer B.V. vanaf 1996 bij Centraal Beheer, de rechtsvoorgangster van Achmea, heeft afgesloten. Daarvoor moet de uitvoeringsovereenkomst worden uitgelegd. Het moment van totstandkoming van de overeenkomst is onduidelijk. Volgens het hof is geen perfecte overeenkomst tot stand gekomen in de onderhandelingsfase, die lang duurde en over diverse complexe

onderwerpen ging, maar wel met toezending in 1997 van de pensioenpolis, het pensioenreglement en diverse andere stukken en voorwaarden waar vervolgens ook jarenlang zonder protest uitvoering aan is gegeven. Die toegezonden stukken kwalificeert het hof als algemene voorwaarden. Bij de uitleg van betekenis van portefeuillevermindering als grond voor overrente volgens de uitvoeringsovereenkomst geldt de Haviltex-maatstaf waarbij het hof rekening houdt met de omstandigheid dat de werkgever niet werd bijgestaan door een adviseur. De werkgever krijgt in dit tussenarrest een bewijsopdracht wat in besprekingen zou zijn toegezegd. De uitleg gaat ook over de vraag of verzekeraar een indexeringsgarantie heeft gegeven. Het hof oordeelt dat daarvan niet blijkt uit de stukken. 04-09-2018

Rechtbank

- Rechtbank Midden-Nederland Dit geschil gaat over de vraag of de financieel en administratieve dienstverleners een beroepsfout hebben gemaakt bij advisering over het pensioen in eigen beheer. Door de pensioenregeling niet aan te passen in 2014 ontstond een fiscaal onzuivere pensioenregeling, leidend tot een naheffingsaanslag van €381.316. Die is na bezwaar verminderd tot nihil omdat de opbouw van het pensioen is bevroren. De kosten van het bezwaar worden gevorderd van de adviseurs. De rechtbank oordeelt dat zij niet aansprakelijk zijn. De rechtbank oordeelt dat niet adviseren over het fiscaal regime vanaf 1 januari 2014 geen fout was. De fiscale wetgeving waar procesdeelnemer I achteraf gezien advies over had willen krijgen ging pas in per 1 januari 2014. Ruim voor die tijd waren partijen al uit elkaar. Het staken van de pensioenvoorziening was niet afgesproken. Bovendien was de klachtplicht geschonden. 26-05-2021
- Rechtbank Den Haag Kern van het geschil is de uitleg van de pensioengerechtigde leeftijd in het pensioenontslagbeding. Volgens de werkgever eindigt de arbeidsovereenkomst op de AOW-leeftijd. Volgens de werknemer is dat de pensioenleeftijd uit het

pensioenreglement. Hij verzoekt onder meer de transitievergoeding. De rechtbank oordeelt aan de hand van de cao-norm dat de pensioengerechtigde leeftijd moet worden uitgelegd als de AOW-leeftijd. De arbeidsovereenkomst is van rechtswege geëindigd. De werkgever is geen transitievergoeding verschuldigd. 19-05-2021

- Rechtbank Midden-Nederland Geschil na echtscheiding over de vraag of het door de vrouw opgebouwde kleine pensioen moet worden verevend. De rechtbank legt het echtscheidingsconvenant uit. Daarin wordt verwezen naar de wettelijke standaardregeling. Volgens de wettelijke standaardregeling worden kleine pensioenen niet verevend, aldus de rechtbank. 12-05-2021
- Rechtbank Rotterdam Dit geschil gaat over het terugvorderen van bijstand door de Gemeente Rotterdam wegens het niet informeren over een nabestaandenpensioen. De rechtbank oordeelt dat de gemeente het bedrag terecht heeft teruggevorderd. Belanghebbende heeft het ontvangen nabestaandenpensioen van het pensioenfonds beroepsvervoer over de weg niet gemeld. Dat is een schending van de inlichtingenplicht. Dat er geen opzet was, doet niet ter zake. Van de door belanghebbende gestelde telefonische melding van het ontvangen van het pensioen is niet gebleken. Dat het pensioen bij de Belastingdienst bekend was, doet er niet toe. Dat ontslaat belanghebbende niet van de verplichtingen uit hoofde van de Participatiewet. 07-05-2021
- Rechtbank Noord-Holland Geschil over de vraag of de bestuurders aansprakelijk zijn wegens niet betaalde pensioenpremies aan het verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds. De rechtbank oordeelt dat de bestuurders niet aansprakelijk zijn. Het bedrijfstakpensioenfonds heeft premienota's over verstreken jaren verzonden nadat de rechtspersoon is ontbonden. Op het tijdstip van verzenden van de premienota's – in december 2016 – waren betrokkenen gewezen bestuurders en konden zij daarom geen melding betalingsonmacht meer doen. Er is geen kennelijk onbehoorlijk bestuur door in 2015 dividend uit te keren omdat de onderneming niet hoefde te weten dat er nog een premieschuld zou

zijn over voorgaande jaren. Ook bij doorvoering van de liquidatie was die wetenschap er niet, zodat er geen kennelijk onbehoorlijk bestuur is geweest door de vennootschap – via een turboprocedure – te liquideren. Een vergelijkbare zaak is uitgesproken onder ECLI:NL:RBNHO:2021:3161. 14-04-2021

- Rechtbank Noord-Holland Geschil over de vraag of de bestuurders aansprakelijk zijn wegens niet betaalde pensioenpremies aan het verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds. De rechtbank oordeelt dat de bestuurders niet aansprakelijk zijn. Het bedrijfstakpensioenfonds heeft premienota's over verstreken jaren verzonden nadat de rechtspersoon is ontbonden. Op het tijdstip van verzenden van de premienota's – in december 2016 – waren betrokkenen geweest bestuurders en konden zij daarom geen melding betalingsonmacht meer doen. Er is geen kennelijk onbehoorlijk bestuur door in 2015 dividend uit te keren omdat de onderneming niet hoefde te weten dat er nog een premieschuld zou zijn over voorgaande jaren. Ook bij doorvoering van de liquidatie was die wetenschap er niet, zodat er geen kennelijk onbehoorlijk bestuur is geweest door de vennootschap – via een turboprocedure – te liquideren. Een vergelijkbare zaak is uitgesproken onder ECLI:NL:RBNHO:2021:3162. 14-04-2021
- Rechtbank Gelderland Echtscheidingszaak. Het geschil gaat over verdeling van meerdere posten, waaronder de verevening van pensioen van de DGA. De rechtbank verklaart voor recht dat de voorwaardelijke vereveningsaanspraak van de vrouw jegens [naam B.V. 1] € 44.147 bruto per jaar bedraagt en dat de aanspraak van de vrouw jegens de B.V. op partnerpensioen € 47.597 bruto per jaar bedraagt; bepaalt dat de man c.q. de man in zijn hoedanigheid van directeur van [naam B.V. 1] voor de pensioenaanspraken van de vrouw binnen de B.V. aan de vrouw zekerheidstelling moet verschaffen voor de nakoming van de betaling van haar pensioenaanspraken ter hoogte van de helft van de commerciële waarde van de pensioenvoorziening; bepaalt dat de man gehouden is op uiterlijk 1 juli van ieder opvolgend kalenderjaar de complete

geconsolideerde jaarstukken van [naam B.V. 1] van het afgelopen boekjaar en een accountantsverklaring over de dekking van haar pensioenrechten aan de vrouw toe te sturen. 13-04-2021

- Rechtbank Rotterdam Geschil over de rechtsgeldigheid van het dwangbevel wegens een ontbrekende aanmaning. In 2019 stuurt het Bpf Bouw een premienota, stellend dat de werkgever vanaf 2012 onder de werkingssfeer valt. Nadat deze niet wordt betaald vaardigt Bpf Bouw een dwangbevel uit. De werkgever valt vanaf 2012 onder de verplichtstelling. De werkgever stelt dat het dwangbevel nietig is, want niet vooraf is gegaan door een aanmaning als bedoeld in artikel 21 lid 1 Wet Bpf 2000. De rechtbank oordeelt dat dit geen nietigheid meebrengt. Partijen hebben veelvuldig over de premievordering gecorrespondeerd. Het Bpf heeft zelfs het faillissement van werkgever aangevraagd, zodat werkgever voldoende bekend was met de premievordering. De werkgever voert vervolgens aan dat de vordering voor de premies voorafgaand aan 2014 zijn verjaard. Dat verjaringsverweer verwerpt de rechtbank. De beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid verzet zich tegen beroep op verjaring nu het aan werkgever is toe te rekenen dat hij onbekend is gebleven, waardoor het bedrijfstakpensioenfonds jarenlang niet in staat is geweest zijn vorderingen in te stellen. 25-03-2021

Centrale Raad van Beroep

- Centrale Raad van Beroep Geschil over militair arbeidsongeschiktheidspensioen. Uit de beschikbare medische gegevens komt naar voren dat bij appellant al lange tijd sprake is van luchtwegproblematiek, maar dat een sluitende verklaring voor de problematiek niet kan worden gegeven. Vast staat dat bij appellant sprake is van een reëel en in ernst toenemend klachtenbeeld. De Raad acht het aannemelijk dat bij appellant sprake is van een niet te objectiveren aandoening die kan leiden tot ziekte of gebrek als bedoeld in het Besluit AO/IV. Dat voor de luchtwegklachten vooralsnog geen verklarende diagnose is

vastgesteld maakt dit niet anders. Daarvan uitgaande heeft de staatssecretaris ten onrechte de aanvraag van appellant voor een militair arbeidsongeschiktheidspensioen afgewezen enkel op de grond dat voor de reële en toenemende luchtwegklachten van appellant geen eenduidige diagnose is vastgesteld. De staatssecretaris moet alsnog beoordelen of sprake is van invaliditeit met dienstverband. 20-05-2021

Antillen

- Gerecht in Eerste Aanleg van Aruba Kern van dit Arubaanse geschil is de vraag of de werkgever gehouden is tot betaling van de ontslagvergoeding (cessantia) en pensioenpremies aan de inmiddels arbeidsongeschikte werknemer. Het gerecht oordeelt dat verzoeker recht heeft op cessantia-uitkering nu de arbeidsongeschiktheid hem niet is toe te rekenen. Verder oordeelt het gerecht dat vaststaat dat de werkgever niet voldaan heeft aan zijn wettelijke verplichting tot afdracht van de verschuldigde pensioenpremies. Hij wordt veroordeeld tot betaling daarvan. 11-05-2021
- Gerecht in Ambtenarenzaken van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba Geschil over vraag of Arubaanse ex-brandweerman recht heeft op pensioenuitkering na ontslag. Het Gerecht stelt vast dat hij niet voldoet aan de vereisten van de Regeling Pensioen. Hij is niet ontslagen wegens het bereiken van de 60-jarige leeftijd of wegens ongeschiktheid en had evenmin een diensttijd van 10 jaar als losse arbeider. Hij komt ook niet in aanmerking voor een pensioenuitkering op grond van de Landsverordening leeftijd ambtenaren of de daarop gebaseerde circulaire. 03-05-2021
- Gerecht in Ambtenarenzaken van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba Geschil over vraag of Arubaanse ex-werknemer recht heeft op pensioenuitkering na ontslag. Het Gerecht stelt vast dat hij niet voldoet aan de vereisten van de Regeling Pensioen. Hij is niet ontslagen wegens het bereiken van de

60-jarige leeftijd of wegens ongeschiktheid en had evenmin een diensttijd van 10 jaar als losse arbeider. Hij komt ook niet in aanmerking voor een pensioenuitkering op grond van de Landsverordening leeftijd ambtenaren of de daarop gebaseerde circulaire. 12-04-2021