Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0565

(prof. mr. drs. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. M.E.J. Bracco Gartner, M.V. Tjia, actuaris, leden en mr. drs. D.J. Olthoff, secretaris)

Datum uitspraak	4 juli 2024
Klacht van	De consument
Tegen	Nationale-Nederlanden Levensverzekering Maatschappij N.V., gevestigd te Rotterdam, verder te noemen de pensioenuitvoerder
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Pensioenregeling. Indexatie. De consument stelt dat hij recht heeft op onvoorwaardelijke indexatie sinds 2009 en hij beroept zich op de aanvankelijk opgenomen bepaling in het pensioenreglement van 1 januari 1999.
De commissie oordeelt dat - zoals de pensioenuitvoerder terecht stelt - op grond van de destijds vigerende Pensioen- en spaarfondsenwet niet de pensioenuitvoerder, maar de werkgever verantwoordelijk was voor de inhoud van het pensioenreglement en de berichtgeving daarover aan de deelnemers. De consument moet in geval van eventueel daarbij gemaakte fouten niet de pensioenuitvoerder hierop aanspreken, maar zijn werkgever. De commissie spreekt zich niet uit over de handelwijze van de werkgever.
De klacht van de consument is ongegrond en de vordering wordt afgewezen, aldus de commissie.

1. Procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de aanvullende stukken van de consument; 3) het verweerschrift van de pensioenuitvoerder; 4) de repliek van de consument; 5) de dupliek van de pensioenuitvoerder en 6) de door de consument ter zitting overgelegde aanvullende stukken.

1.2 De consument is in deze zaak vertegenwoordigd door professioneel gemachtigde W. Schuddeboom. De pensioenuitvoerder is in deze zaak vertegenwoordigd door professioneel gemachtigde mr. P.P.M. van Kippersluis.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 16 februari 2024. Op de hoorzitting was de consument aanwezig, samen met zijn gemachtigde, W. Schuddeboom.
Namens de pensioenuitvoerder waren aanwezig: mr.[naam 1], senior legal counsel en [naam 2], manager operations bij de pensioenuitvoerder. Tevens was de gemachtigde van de pensioenuitvoerder, mr. P.P.M. van Kippersluis, advocaat, aanwezig.

1.3 De consument en de pensioenuitvoerder hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft van 1959 tot 2004 via zijn voormalige werkgever en diens rechts-voorganger (s), hierna: de werkgever, deelgenomen aan een bedrijfstakpensioenfonds-regeling, de Basisregeling Bedrijfspensioenfonds voor de Metaal en Technische bedrijfstakken, hierna: BPMT.

2.2 Op 27 januari 1984 is, overeenkomstig de daartoe geldende bepalingen in de destijds geldende Pensioen- en spaarfondsenwet (PSW), tussen de werkgever en de pensioen-uitvoerder een verzekeringsovereenkomst tot stand gekomen (met ingangsdatum 1 januari 1980). Daarin is onder meer bepaald dat de uitkeringen zullen worden verricht onder voorwaarden die gelijk zijn aan die waaronder het bedrijfspensioenfonds deze uitkeringen zou hebben verricht (artikel 3).

2.3 Per brief van 3 februari 1988 heeft de pensioenuitvoerder aan de werkgever het volgende bericht:
"In aansluiting op onze brief van 16 juni 1987 berichten wij als volgt.
In die brief hebben wij onze bereidheid uitgesproken de pensioenverzekering conform de verplichte pensioenregeling van het Bedrijfspensioenfonds voor de Metaalnijverheid vanaf 1 januari 1987 vrijwillig voort te zetten. Aanleiding daarvoor was dat uw onderneming vanaf genoemde datum niet valt onder de werkingssfeer van het fonds.
(...)
Conform het bepaalde in artikel 8 lid 4 sub b van de doorsnee-overeenkomst hebben wij de bevoegdheid de overeenkomst te beëindigen zodra uw onderneming ophoudt een onderneming te zijn in de metaalnijverheid. Van deze bevoegdheid zullen wij geen gebruik maken, zodat – wat ons aangaat – de tussen ons bestaande contractuele verhouding wordt gecontinueerd.
Deze brief beschouwen wij als onderdeel van de overeenkomst.
(...)"

2.4 Met een brief van november 1998 heeft de pensioenuitvoerder de deelnemers aan de BPMT onder meer als volgt geïnformeerd:
"*Uw pensioenvoorziening die verzekerd is volgens de regeling van bovenvermeld bedrijfspensioenfonds, is bij [naam pensioenuitvoerder] ondergebracht. Werkgevers– en werknemersorganisaties hebben besloten om de huidige pensioenregeling van de Metaal en Technische Bedrijfstakken flexibeler te maken. De voor u geldende pensioenregeling wordt dan ook per 1 januari 1999 omgezet.*
(...)
Wellicht ten overvloede merken wij op, dat uw basis-pensioen-regeling, die uw werkgever bij ons heeft ondergebracht, exact dezelfde is als de regeling van het bedrijfspensioenfonds.
(...)"

2.5 In de BPMT-regeling is een voorwaardelijke indexatieregeling opgenomen voor zowel de werknemers als de ex-werknemers en pensioengerechtigden. Toekenning van een verhoging is, blijkens artikel VIII van het PMT-pensioenreglement, voor alle gevallen van indexatie afhankelijk van een besluit van het bestuur van PMT.

2.6 In een door de pensioenuitvoerder aan de deelnemers overgelegde brochure uit 1998 wordt onder meer vermeld dat indexering zal plaatsvinden voor zover de middelen van het fonds dat toelaten. Ook wordt vermeld dat het indexatiebeleid van het bedrijfspensioenfonds wordt gevolgd.

2.7 Per 1 januari 1999 is een nieuw pensioenreglement in werking getreden. Volgens artikel 1 moet onder het reglement worden verstaan:
"*Het pensioenreglement van [naam werkgever] conform de pensioenregeling van Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Metaal en Technische Bedrijfstakken.*"

Artikel 22 lid 1 sub a van het per 1 januari 1999 vastgestelde Pensioenreglement luidt:
"***Het bestuur is bevoegd om:***
Alle in lid 2 genoemde indexaties toe te passen indien deze door het bestuur worden toegekend
(...)"
Artikel 22 lid 2 heeft betrekking op de indexatie voor de deelnemer.
Artikel 22 lid 4 sub a luidt:
"***Indexatie voor de gepensioneerde en de uitkeringsgerechtigde.***
a. ***Ingegane pensioenen.***
De rechten van alle reeds ingegane pensioenen, alsmede de bij de ingegane ouderdomspensioen behorende, nog niet ingegane, nabestaanden- en wezenpensioenen, worden jaarlijks per 1 januari met de prijsindex aangepast;"

2.8 Op 9 februari 1999 heeft de pensioenuitvoerder een brief gezonden aan de werkgever, waarin onder meer het volgende te lezen is:

"(...)
Met [naam pensioenuitvoerder] zal een 10 jarige overeenkomst worden aangegaan ingaande 1 januari 1999.
(...)
Onder deze overeenkomst vallen de volgende regelingen:
1.Bedrijfspensioenfonds voor de Metaal en Technische bedrijfstakken (BPMT).
- Deze regeling zal geheel bij [naam pensioenuitvoerder] worden ondergebracht. Zowel ten aanzien van de te verzekerde aanspraken als ten aanzien van de financiering hiervan zal de regeling van het BPMT geheel gevolgd worden.
(...)
Indien dit is geschied zal [naam pensioenuitvoerder] de per 31 december 1998 opgebouwde tijdsevenredige aanspraken jaarlijks indexeren volgens de regels van het BPMT. "

2.9 De pensioenuitvoerder heeft bij brief van 22 april 2003 aan de werkgever het volgende bericht: "*Bij verificatie van het pensioenreglement is gebleken dat de in artikel 22 genoemde indexatiebepalingen niet geheel in overeenstemming zijn met het vermelde in artikel VIII van het pensioenreglement van Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Metaal en Technische Bedrijfstakken.*
Gezien het vermelde in artikel 1 van het door ons vervaardigde pensioenreglement zal dit geen consequenties hebben voor het gevoerde indexatiebeleid. Hierin staat onder definities onder punt 6: "Het pensioenreglement van [naam werkgever] conform de pensioenregeling van Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Metaal en Technische Bedrijfstakken".
Ter voorkoming van onduidelijkheden op dit gebied verzoeken wij u bijgaand erratum aan de (gewezen) deelnemers te verstrekken."
In het erratum is in artikel 22 de bepaling opgenomen dat voor alle in de leden 2,3,4 en 5 genoemde indexaties de indexatie voorwaardelijk is.

2.10 De consument is tot juli 2004 in dienst geweest bij de werkgever, vanaf 2004 is premie-vrijstelling toegekend wegens volledige arbeidsongeschiktheid. De consument is in 2012 met pensioen gegaan.

De klacht en vordering

2.11 De consument stelt dat de pensioenuitvoerder jegens hem gehouden is tot onvoorwaardelijke indexatie van zijn pensioenuitkering. Volgens de consument is de oorspronkelijke tekst van artikel 22 van het [naam werkgever] reglement van 1999 van toepassing en heeft de consument om die reden recht op volledige prijscompensatie na 2008. Door dit na te laten althans onvoldoende te compenseren, handelt de pensioen-uitvoerder in strijd met de op hem rustende zorgplicht jegens de consument.

2.12 De consument vordert van de pensioenuitvoerder een bedrag van € 430.960,00 wegens het uitblijven van indexatie vanaf 2008 en de (toekomstige) financiële en fiscale gevolgen daarvan, inclusief gemaakte en nog te maken kosten en wettelijke rente vanaf 1 januari 2009.

2.13 De consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

2.14 De pensioenuitvoerder voert de pensioentoezegging van de werkgever aan de consument uit. In 1999 heeft de pensioenuitvoerder in dat kader de tekst voor het pensioenreglement opgesteld ten behoeve van de werkgever. Hierdoor is een rechtstreekse relatie ontstaan tussen de pensioenuitvoerder en de consument. De consument kan om die reden de pensioenuitvoerder aanspreken op fouten in de uitvoering, in dit geval het achterwege laten van indexatie van de pensioenuitkering van de consument.

2.15 De pensioenuitvoerder heeft in 2003 een wijziging doorgevoerd in artikel 22.1 van het pensioenreglement zonder de daartoe vereiste instemming van betrokken partijen. Deze wijziging, te weten het vervangen van onvoorwaardelijke indexatie door voorwaardelijke indexatie, is dan ook ongeldig.

2.16 Voor zover de pensioenuitvoerder aanvoert dat de werkgever geen premie heeft betaald voor onvoorwaardelijke indexatie, kan hij dit argument niet aan de consument tegenwerpen. Het had op de weg van de pensioenuitvoerder gelegen om destijds, bij het opstellen van het litigieuze reglement in 1999, ervoor te zorgen dat hij een navenante premie zou ontvangen van de werkgever. Dat dit kennelijk niet is gebeurd, is een omstandigheid die niet binnen de risicosfeer van de consument valt.

2.17 De Hoge Raad heeft in 2019 geoordeeld in een zaak die geheel vergelijkbaar is met de situatie van de consument (ECLI:NL:PHR:2019:954 en ECLI:NL:HR:2019:2035). De voor de consument gunstige uitkomst van deze procedure is van toepassing op de klacht van de consument.

Het verweer

2.18 De pensioenuitvoerder heeft de volgende verweren gevoerd.

De consument richt zijn klacht ten onrechte tegen de pensioenuitvoerder. Hij moet zich voor zijn klacht, te weten het uitblijven van onvoorwaardelijke indexatie, wenden tot de werkgever. In het toepasselijke pensioenreglement uit 1999 zijn de afspraken tussen de consument en zijn werkgever opgenomen, ook met betrekking tot het beweerdelijke recht op onvoorwaardelijke indexatie. Dat de pensioenuitvoerder als service aan de werkgever destijds een (concept)pensioenreglement heeft opgesteld, maakt dit niet anders.

Op de pensioenuitvoerder rust niet meer en niet minder de verplichting om de afspraken na te komen overeenkomstig de tussen hem en de werkgever gesloten verzekerings-overeenkomst. Op basis daarvan is bij de pensioenuitvoerder voorwaardelijke indexatie verzekerd en voor deze voorwaardelijke indexatie is premie betaald door de werkgever. Er is geen premie betaald voor onvoorwaardelijke indexatie.

Onder de PSW, die van toepassing was ten tijde van de totstandkoming van de onderhavige verzekeringsovereenkomst, was de werkgever - en niet de pensioenuitvoerder - verantwoordelijk voor de inhoud van het pensioenreglement. Na de invoering van de Pensioenwet in 2007 is dit voor bestaande reglementen niet gewijzigd. Dit heeft tot gevolg dat de consument aan het pensioenreglement geen rechten kan ontlenen jegens de pensioenuitvoerder. Het is ook de werkgever die de deelnemer en belanghebbenden moet informeren over de inhoud van het geldende reglement.

De verwijzing van de consument naar ECLI:NL:HR:2019:2035 en ECLI:NL:PHR:2019:954 treft geen doel, omdat de situatie van de consument niet vergelijkbaar is met de in deze jurisprudentie beoordeelde casuïstiek, waarin het beoordelingskader de Pensioenwet (PW) is, niet de PSW.

3. De beoordeling

3.1 Voor de beoordeling van deze zaak moet worden uitgegaan van de destijds vigerende PSW. De pensioentoezegging, te weten de toezegging van de werkgever aan de werknemer om op een bepaalde manier pensioen op te bouwen ten behoeve van de werknemer, is in het geval van de consument bij [naam pensioenuitvoerder] als pensioenuitvoerder ondergebracht. In dat kader is de werkgever een verzekeringsovereenkomst met de pensioenuitvoerder aangegaan.

3.2 Volgens de consument is de pensioenuitvoerder verantwoordelijk voor de inhoud van het pensioenreglement, omdat de pensioenuitvoerder destijds de werkgever zou hebben geadviseerd over het op te stellen reglement, waarin - volgens de pensioenuitvoerder abusievelijk - in 1999 een recht op onvoorwaardelijke indexatie zou zijn opgenomen voor gepensioneerden en gewezen deelnemers. De pensioenuitvoerder stelt zich op het standpunt dat onder de werking van de PSW de verantwoordelijkheid voor de inhoud van het pensioenreglement altijd bij de werkgever lag.

3.3 De consument verwijst ter onderbouwing van zijn standpunt dat de pensioenuitvoerder verantwoordelijk is naar een conclusie van een advocaat-generaal en jurisprudentie van de Hoge Raad (ECLI:NL:PHR:2019:954 en ECLI:NL:HR:2019:2035), waarin de Hoge Raad heeft geoordeeld over de zorgplicht van de pensioenuitvoerder bij een collectieve waarde-overdracht. De commissie volgt de consument niet in zijn stelling dat zijn vordering moet worden toegewezen op grond van deze jurisprudentie. Anders dan de consument stelt, is zijn situatie niet te vergelijken met de situatie waarover de Hoge Raad heeft geoordeeld.

Daarin stond de zorg- en informatieplicht van de pensioenuitvoerder bij een collectieve waardeoverdracht conform de Pensioenwet centraal. Deze wet is niet van toepassing op de klacht van de consument.

3.4 In de onderhavige kwestie moet - zoals de pensioenuitvoerder terecht stelt - worden uitgegaan van de informatieplicht zoals die ten tijde van de PSW op de werkgever rustte. Meer concreet blijkt deze verplichting uit artikel 27 lid 1 van het pensioenreglement:
"*(...)*
Informatie aan de deelnemer en aan belanghebbenden.
[naam werkgever] zorgt dat de deelnemer bij toetreding schriftelijk op de hoogte gesteld wordt van de inhoud van het geldende reglement.
[naam werkgever] stelt de deelnemer jaarlijks schriftelijk van wijzigingen daarin op de hoogte.
[naam werkgever] stelt belanghebbenden in staat desgewenst van het geldende reglement kennis te nemen."

Verder blijkt uit artikel 27 lid 6 van het pensioenreglement dat een belanghebbende bij een vermeende onjuiste handelwijze door de werkgever met betrekking tot de informatie-voorziening zich niet tot de pensioenuitvoerder moet wenden. Dit artikel luidt:
"***Uitsluiting van aansprakelijkheid***
De verzekeraar aanvaardt geen aansprakelijkheid voor de gevolgen die uit een niet, niet juist, niet tijdig of niet volledig nakomen van informatieverplichtingen voortvloeien."
Naar het oordeel van de commissie moet de consument zich voor klachten over de pensioentoezegging of de inhoud van het pensioenreglement dan ook wenden tot de werkgever, die hiervoor inhoudelijk verantwoordelijk is.

3.5 In de pensioenregeling PMT wordt in de inleiding vermeld dat de pensioenuitvoerder het verplichte onderdeel van de vorige regeling op precies dezelfde manier volgt als voorheen. Alleen de vrijwillige onderdelen (zoals Individueel Pensioen Sparen en het verzekeren van het ANW-hiaat) zijn nieuw.
In hoofdstuk V (Algemene regels en voorwaarden) is met betrekking tot de indexering het volgende opgenomen:
"*Als en voorzover de middelen van het fonds dat toelaten, worden de ingegane en premievrije (wegens ontslag) pensioenaanspraken jaarlijks per 1 januari geïndexeerd (loon- of prijsindex.) Wij volgen hierbij het indexatiebeleid van het BPF. Ook voor de actieven geldt een indexatiebeleid.*"

3.6 Dat de pensioenuitvoerder in november 1998 aan de deelnemers/belanghebbenden een brief heeft gezonden om hen te informeren over het feit dat de bestaande pensioenregeling bij de pensioenuitvoerder is ondergebracht, maakt dit niet anders. Deze brief vermeldt overigens dat de basis pensioenregeling exact gelijk is aan de regeling van het bedrijfs-pensioenfonds.

3.7 Partijen verschillen verder van mening over de vraag welke versie van de tekst van het pensioenreglement leidend is als het gaat om het recht op indexatie. De consument is van mening dat de pensioenuitvoerder hierop kan worden aangesproken.

3.8 De commissie volgt de consument niet in zijn opvatting.
Zo al zou kunnen worden vastgesteld of - en - zo ja - door wie, er tekstuele fouten zijn gemaakt bij het opstellen van de indexatiebepalingen in het pensioenreglement, dan kan de consument niet de pensioenuitvoerder hierop aanspreken. De eindverantwoordelijkheid voor de inhoud van het pensioenreglement lag destijds, ten tijde van de PSW, bij de werkgever, niet bij de pensioenuitvoerder (artikel 2 lid 1 PSW).

3.9 De pensioenuitvoerder stelt terecht dat hij niet kan en hoeft op te komen voor een eventuele onjuiste handelwijze van de kant van de werkgever. Volgens de pensioen-uitvoerder is het evenwel niet aannemelijk dat bij de werkgever de intentie bestond om onvoorwaardelijke indexatie toe te kennen, onder andere omdat hiervoor door de werkgever geen premie is betaald aan de pensioenuitvoerder. Met andere woorden: er is niet gekozen voor verzekering van onvoorwaardelijke indexatie. Ten overvloede merkt de commissie hierbij op dat zij niet bevoegd is om zich over de handelwijze van de werkgever uit te spreken.

3.10 De consument heeft geen andere argumenten aangevoerd of stukken overgelegd op grond waarvan kan worden vastgesteld dat de pensioenuitvoerder gehouden is tot het verstrekken van een uitkering op basis van onvoorwaardelijke indexatie.

3.11 Op grond van het voorgaande komt de commissie tot het oordeel dat de klacht van de consument ongegrond is. De vordering van de consument wordt afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 oktober 2023, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.