

Mogen deelnemers rechten ontlenen aan pensioenoverzicht?

Tweede Kamerlid Pieter Omtzigt vindt van wel. Deelnemers zouden volgens hem rechten moeten kunnen ontlenen aan uniforme pensioenoverzichten en jaarafschriften van een pensioenuitvoerder, zo nodig door een wetswijziging op dit punt, zo valt te lezen in de [motie](#) van 12 maart jl. Aanleiding voor deze motie is het voornemen van het ABP om bij 700 gepensioneerden reeds uitgekeerd pensioen terug te vorderen, omdat de aanspraak onjuist was vastgesteld.

Niet alleen bij het ABP ging het mis; in de praktijk komt het vaker voor dat pensioenoverzichten fouten bevatten, bijvoorbeeld omdat overgangsregelingen niet juist zijn verwerkt, de administratie niet volledig is door fusies en overnames of omdat de regeling door wetswijzigingen meermaals is gewijzigd, met het risico dat fouten worden gemaakt. Reeds in 2010 adviseerde AFM naar aanleiding van de conclusies van een onderzoek over de [juistheid van het UPO](#) al aan pensioenfondsen, pensioenuitvoerders én sociale partners om maatregelen te nemen om fouten tegen te gaan.

Vanuit deelnemersperspectief is de motie van Omtzigt wellicht begrijpelijk; zij vertrouwen erop dat de door de professionele pensioenuitvoerder verstrekte informatie juist is en nemen mogelijk beslissingen op basis hiervan. Daar komt bij dat fouten voor de deelnemer niet altijd kenbaar zijn.

Pensioenuitvoerders wijzen echter naar de rechtspraak, waarin meerdere malen is geoordeeld dat rechten voortvloeien uit het pensioenreglement en niet uit het pensioenoverzicht. Ook zal een beroep op gerechtvaardigd vertrouwen doorgaans niet slagen. Een pensioenoverzicht wordt niet gezien als rechtshandeling van de pensioenuitvoerder waarmee de pensioenuitvoerder een (betalings)verplichting in het leven roept, maar slechts als een informatief bericht. Te veel betaald pensioen kan in beginsel door de uitvoerder worden teruggevorderd met een beroep op onverschuldigde betaling.

Omtzigt vindt het onwenselijk dat door pensioenuitvoerders eenmaal uitbetaald pensioen teruggevorderd kan worden. Een wetswijziging zou de door hem gewenste rechtszekerheid moeten bieden. Dit lijkt echter eenvoudiger gezegd dan gedaan. Dit constateert ook minister Koolmees van SZW in zijn [brief](#) van 21 maart 2019, in reactie op de vraag of de motie uitvoerbaar is.

Ook wij zien knelpunten, want vanaf welk moment mag een deelnemer rechten ontlenen aan een pensioenoverzicht; als het eenmalig onjuist wordt verstrekt, of tien keer? Als de fout op of na de pensioendatum wordt ontdekt, of ook als de fout vlak voor de pensioendatum wordt ontdekt? En wat is 'vlak voor de pensioendatum'? Eén jaar? Vijf jaar? Tien jaar? En speelt het feit dat de geadresseerde een financiële verplichting is aangegaan op basis van het hogere verwachte pensioen nog een rol?

Kortom, in de praktijk zijn vele situaties denkbaar, waardoor een uniform wettelijk kader in de Pensioenwet niet de juiste weg lijkt voor het door Omtzigt geconstateerde issue.

Daarnaast kan de vraag gesteld worden of een wijziging van de Pensioenwet nodig is om het gewenste doel te bereiken. In de rechtspraak zijn de afgelopen jaren juist goed toepasbare handvatten aangereikt aan de hand waarvan bepaald kan worden of een deelnemer aanspraak kan maken op het hogere gecommuniceerde pensioen of niet. Vuistregel is dat de deelnemer

geen rechten kan ontleen aan het pensioenoverzicht; rechten vloeien voort uit het pensioenreglement. Het hof Den Haag heeft deze lijn recentelijk bevestigd. In zijn uitspraak van 29 januari 2019 heeft het hof geoordeeld dat, ondanks dat in het aanvraagformulier voor ingang van het pensioen een te hoog pensioen was vermeld en dit te hoge pensioen in overeenstemming was met eerdere informatie, de pensioengerechtigde er niet gerechtvaardigd op heeft mogen vertrouwen dat de pensioenuitvoerder (PMT) de wil had om hem een bovenreglementair pensioen toe te kennen.

De uitkomst kan anders zijn dan volgens deze lijn in de rechtspraak, indien de pensioengerechtigde aannemelijk kan maken dat hij schade had geleden, bijvoorbeeld omdat hij op basis van het foutieve pensioenoverzicht onomkeerbare financiële beslissingen had genomen. In de praktijk blijkt het niet eenvoudig om dit aannemelijk te maken en blijft het vaak steken bij de niet onderbouwde stelling dat er nadeel is. Het simpelweg hebben van een te rooskleurig beeld van je financiële situatie na pensionering, betekent echter nog niet dat er schade is geleden.

Pensioenuitvoerders beroepen zich doorgaans op het standpunt dat het uitkeren van een bovenreglementair pensioen ten laste gaat van het collectief. In principe klopt dat. De vraag is echter wel of dit verweer altijd opgaat. Het is immers niet ondenkbaar dat de pensioenuitvoerder de voorziening heeft gebaseerd op het foutief vastgestelde pensioen. Bij het vaststellen van de kostendeckende premie is dan rekening gehouden met de hogere pensioenaanspraak, zodat hiervoor premie is ontvangen. Redelijkerwijs zou onderzocht moeten worden of mogelijk sprake is van ongerechtvaardigde verrijking aan de zijde van het pensioenfonds, indien de verlaging van het pensioen leidt tot een vrijval en deze niet ten goede komt aan de premiebetalers.

In de praktijk verlagen pensioenuitvoerders vanaf het moment dat de fout wordt ontdekt de toekomstige uitkeringen naar het reglementaire niveau en in menig geval ziet men af van terugvordering van het teveel uitgekeerde bedrag. Zoals gezegd is de vuistregel hierbij dat pensioenrechten voortvloeien uit het reglement. Maar wat als – zoals in de situatie van ABP – pensioen over het verleden wordt teruggevorderd? Geeft de rechtspraak in dat geval voldoende richting, met andere woorden, is het pensioenreglement leidend en kan iedere hogere betaling worden teruggevorderd met een beroep op onverschuldigde betaling? Minister Koolmees meent van wel, getuige zijn [antwoorden](#) op Kamervragen van Omtzigt: *“Pensioenuitvoerders mogen echter niet eigenstandig pensioenuitkeringen aanpassen. Uitsluitend het pensioenreglement bepaalt nl. de aanspraken op pensioen of de uitkeringen. Nadat een fout is ontdekt, zijn zij daarom gehouden hetgeen te veel is uitbetaald, terug te vorderen. En als te weinig is uitbetaald, het resterende bedrag alsnog uit te betalen. Bij terugvordering vind ik het van belang dat pensioenuitvoerders rekening houden met de omstandigheden van het geval.”*

Er kan hier naar onze mening een parallel worden getrokken met de situatie waarin teveel loon is uitbetaald door een werkgever. De lijn in de rechtspraak is dat daarbij – rekening houdend met de omstandigheden van het geval – moet worden beoordeeld of terugvordering van het te veel betaalde redelijk is. Bij toepassing van deze uitspraken in het geval van te veel betaald pensioen, zou dat betekenen dat indien gedurende een langere periode te veel is uitbetaald en het voor de pensioengerechtigde niet duidelijk was of kon zijn dat het pensioen onjuist was, de redelijkheid zich kan verzetten tegen terugvordering van het te veel betaalde.

Er is dus geen wettelijke bepaling die het werkgevers verbiedt om te veel betaald loon terug te vorderen. Niet valt in te zien waarom een dergelijke bepaling wel voor te veel betaald pensioen zou moeten gelden.

Wel kunnen we concluderen dat dit onderwerp tot veel discussie kan leiden. Ook bij ons op kantoor is dit onderwerp vanuit meerdere invalshoeken bekeken en bediscussieerd. Op grond van voorgaande overwegingen nemen wij echter het standpunt in dat de wens van Omtzigt, dat deelnemers rechten moeten kunnen ontlenen aan uniforme pensioenoverzichten en jaarafschriften van een pensioenuitvoerder, zo nodig door een wetswijziging op dit punt, een stap te ver is. Het advies van minister Koolmees aan pensioenuitvoerders, om een van tevoren vastgesteld terugvorderingsbeleid te hebben, waarin inhoudelijke- en proceswaarborgen zijn opgenomen, die ook rekening houden met het belang van de pensioengerechtigde, lijkt een beter passend alternatief.