

# Vereniging voor Pensioenrecht – civiele cassatie; wat kan en hoe?

Prof. mr. S.F. Sagel



## Ook met pensioen....



## En nu een frisse start om de hoek







# Aantal civiele cassaties op het gebied van pensioenrecht; een stijgende lijn?

- **Steekproef:** 1996-1997, 2006-2007 en 2016-2017



# De procedure in cassatie; gronden

## De gronden voor cassatie; art. 79 RO

- **Schending van het recht**
- **Verzuim van vormen voorzover de niet-inachtneming daarvan uitdrukkelijk met nietigheid is bedreigd of zodanige nietigheid voortvloeit uit de aard van de niet in acht genomen vorm.**

# De mate van toetsing is afhankelijk van de aard van de beslissing

## AARD BESLISSING

### 1. (Puur) feitelijke beslissingen

*Voorbeeld: de werkgever heeft geen premie betaald.*

### 3. Gemengde beslissingen

*Voorbeeld: de opzegging van een uitvoeringsovereenkomst leidt in dit geval naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid tot een verplichting om een vergoeding te betalen aan het pensioenfonds.*

### 2. Zuivere rechtsbeslissingen

*Voorbeeld: art. 17 PSW verplicht niet om deelnemer te informeren over de integrale beëindiging van een regeling.*

## TOETSING IN CASSATIE



**Geen toetsing op juistheid, maar uitsluitend op begrijpelijkheid**



**Beperkte toetsing, het rechtsgedeelte kan de Hoge Raad op juistheid toetsen, de feitelijke component op begrijpelijkheid**



**Volle toetsing op juistheid**  
*Zie: PJ 2013/262*

## Even oefenen (I)

### HOF:

- **Het bestuur van het pensioenfonds heeft bij zijn beleid in voldoende mate rekening gehouden met de belangen van de gewezen deelnemers en daarmee gehandeld in strijd met art. 105 lid 2 PW (RvdW 2018/297)**
- **De werkgever heeft in onvoldoende mate informatie gegeven over de risico's van waardeoverdracht en daardoor gehandeld in strijd met de norm van goed werkgeverschap (PJ 2017/158)**



## Even oefenen (II)....

"De enige vraag die in het onderhavige geschil aan de rechtbank is voorgelegd is de vraag of de stichting het door haar aan X uit te keren pensioen op goede gronden kort met de uitkering op grond van de AOV-regeling, een individuele spaarregeling. De stichting stelt dat zij bevoegd is om te korten op grond van art. 16, lid 5 van het 'Pensioenreglement'. Deze bepaling luidt als volgt: *'Op het pensioen ingevolge dit reglement voorzover verworven over de jaren na beëindiging van het lidmaatschap welke ingevolge het bepaalde in artikel 5 lid 1 voor 100% in aanmerking zijn genomen, komt, wanneer het betrokken gewezen lid geen gebruik heeft gemaakt van de bestaande mogelijkheid het lidmaatschap van het fonds te continueren, in mindering het pensioen dat betrokkene over die jaren elders op grond van een arbeidsverhouding heeft verkregen.'* De stichting stelt vervolgens dat onder '**pensioen**' (...) tevens begrepen moet worden hetgeen X thans uitgekeerd krijgt op grond van de AOV-regeling. Deze stelling miskent dat in een geval als het onderhavige dat zich afspeelt tussen partijen als de onderhavige waarbij een woord (in casu 'pensioen') moet worden uitgelegd dat in een regeling staat terwijl de persoon waarop de regeling moet worden toegepast niet bij de totstandkoming van die regeling betrokken is geweest, de grammaticale uitleg voorop dient te staan. De rechtbank verwijst voor dit oordeel onder meer naar de door Sagel in het Tijdschrift voor Arbeidsrecht jaargang 2000, aflevering 1, artikelnr. 6 genoemde jurisprudentie. (...) Naar het oordeel van de rechtbank brengt voornoemde grammaticale uitleg met zich dat de stelling van de stichting dat de anti cumulatiebepaling van toepassing is op de AOV-uitkering onjuist is. Grammaticaal bezien is een individuele spaarregeling immers niet te beschouwen als pensioen."

## Veel uitleg is feitelijk, maar er is meer mogelijk dan u wellicht denkt....

- Uitleg pensioenovereenkomst en uitleg pensioenreglement leveren in beginsel feitelijk oordeel op

Maar:

- werkingssfeerbepalingen in verplichtstellingsbesluit;
- algemeen verbindend verklaarde cao's met regelingen inzake bijvoorbeeld arbeidsongeschiktheidspensioen;



79 RO

\* "Volle" derde instantie; ook nieuwe argumenten kunnen worden aangevoerd!

\* HR 24 februari 2012 (Vector), NJ 2012/142, rov. 3.5.1; HR 31 januari 2014, NJ 2015/122 (NV Schade).

## Stokpaarden, desinteresse en de sympathiefactor

Wat gisteren feitelijk was, kan vandaag gemengd zijn als de HR belang hecht aan het geven van guidance.

Voorbeeld: de ontwikkeling van de dringende reden voor ontslag op staande voet

- Aanvankelijk: strikt feitelijk oordeel, onttrokken aan enige cassatietoetsing.
- Eind Jaren '60: gemengde beslissing
- Sub- en vuistregelvorming

Wat wil de HR (niet) doen?



## De procedure bij de HR in a nutshell

- Cassatieadvies
- Procesinleiding (reguliere cassatietermijn van 3 maanden, maar let op afwijkende termijnen)
- Cassatiemiddel moet de middelen van cassatie bevatten
- Beter kort en krachtig dan lang en dradig
- Geen nieuwe feiten; maar wel het leerstuk van de *hypothetisch feitelijke grondslag*
- Art. 80a RO (geen belang of "klaarblijkelijk" doel missende klachten)

2017: civiele kamer 440 uitspraken; 80a RO?

**0,45%**

strafkamer: 80a RO

**57,8%**

- Incidenteel beroep
- Schriftelijke toelichting en re- en dupliek (geen nieuwe klachten!)
- Conclusie OM & Borgersbrief; arrest

## De success-rate; in 2017

440 uitspraken in totaal

Vernietiging:

**34%**



## 81 RO; uitspraken zonder betekenis?

- **Art. 81 RO?**
- **Wanneer de aangevoerde klacht niet tot cassatie kan leiden en niet noopt tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of rechtsontwikkeling, kan de HR zich tot dat oordeel beperken.**
- **Betekenis van 81 RO arresten: altijd *close reading* vereist**
- **Onderschat ze niet – 81 RO-arresten kunnen wel degelijk argument vormen!**
- **Overschat ze ook niet – 81 RO-arresten behoeven niet te betekenen dat HR gehele uitspraak van de appelrechter omarmt. HR oordeelt slechts binnen de begrenzing van het middel.**

## De prejudiciële procedure; een steeds belangrijker middel

- **prejudiciële rechtsvraag; een succesnummer**
- **Veelheid van vorderingsrechten volgend uit dezelfde oorzaak (a-grond) of vraag die in verschillende gelijksoortige procedures speelt (niet gebaseerd op dezelfde oorzaak)**
- **Aantal vereiste procedures? "*Talrijk*", maar wat talrijk genoeg is hangt ook af van maatschappelijke impact.**

**Recent pensioenvoorbeeld: is uitsluiting van aanspraak transitievergoeding wegens bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd in art. 7:673 lid 7 BW ongeoorloofde leeftijdsdiscriminatie? (HR 20 april 2018: ECLI:NL:HR:2018:651)**

**Beperkt aantal zaken, maar groot maatschappelijk belang**

- **Initiatief voor stellen vraag kan uitgaan van de rechter, maar suggestie kan ook van partijen komen.**

## Prejudiciële vraag

- **Rechter moet partijen zich laten uitlaten over stellen van vraag en inhoud, maar beslist uiteindelijk over beide (HR: onwenselijk en onwettig als rechter daarvan afziet)**
- **HR kan afzien van beantwoording, zowel aan begin als na de procedure in cassatie**
- **Partijen kunnen via cassatieadvocaten opmerkingen maken en re- en dupliceren.**
- **HR kan ook derden in de gelegenheid stellen om opmerkingen te maken**
- **Conclusie OM en uitspraak**
- **Voordeel: snelheid (6-8 maanden ipv 12 tot 16 maanden) cassatieprocedure, snellere duidelijkheid (geen afwachten van twee instanties), geen afhankelijkheid van wederpartij zoals bij sprongcassatie**

## Contact



**Prof. mr. S.F. (Stefan) Sagel**

Partner | Lawyer (Advocaat)

T +31 20 577 1951

M +31 6 5378 1539

F +31 20 577 1775

E [stefan.sagel@debrauw.com](mailto:stefan.sagel@debrauw.com)

[www.debrauw.com](http://www.debrauw.com)

Postbus 75084 | 1070 AB Amsterdam | Claude  
Debussylaan 80 | The Netherlands Amsterdam |  
Brussels | London | New York | Shanghai |  
Singapore