

Anticiperen op collectieve acties in de pensioensector

Diederik van der Kooij en Anouk Boutens, datum 02-10-2024

Datum	02-10-2024
Auteur	Diederik van der Kooij en Anouk Boutens ^[2]
JCDI	JCDI:ADS981049:1
Vakgebied(en)	Pensioenen (V)

De pensioentransitie is momenteel in volle gang en de eerste pensioenfondsen maken zich op om per 1 januari 2025 in te varen. De Raad van State en de Raad voor de Rechtspraak hebben bij de totstandkoming van de Wtp indringend gewaarschuwd voor een hausse aan procedures over deze unieke en ingrijpende transitie.^[1] Deze realiteit maakt het belangrijk voor de pensioensector om na te gaan hoe in de transitie op collectieve acties kan worden geanticipeerd. Het doel van deze bijdrage is om daarvoor suggesties te doen aan de hand van eerdere collectieve acties in de financiële sector, de voorwaarden die de Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (Wamca) aan collectieve acties stelt en de mogelijke vormgeving van zo'n collectieve actie in de pensioensector.



1. Inleiding

Zelfs wanneer relatief weinig mensen procedures zouden beginnen, zijn gelet op het grote aantal personen dat door de transitie wordt geraakt, zeer aanzienlijke hoeveelheden claims te verwachten. Voor de hand ligt dat (ook) collectieve procedures zullen worden gevoerd. Per 1 januari 2020 heeft de Wamca, naar het voorbeeld van de Amerikaanse *class action*, de mogelijkheden van een collectieve procedure aanzienlijk verruimend en verstevigd.^[3] Vele tientallen collectieve procedures, over uiteenlopende niet pensioengerelateerde onderwerpen, zijn sindsdien onder het Wamca-regime aanhangig gemaakt, veel meer dan de wetgever bij de totstandkoming van de Wamca had verwacht. De Nederlandse 'plaintiffs' bar', met advocaten die dit type procedures starten, is sinds 2020 sterk gegroeid en geprofessionaliseerd. Diverse nieuwe claimkantoren zijn opgericht. Financiers, vooral uit het buitenland, van collectieve acties hebben nauwe banden met deze kantoren. Inmiddels is 'entrepreneurial mass litigation' aan de orde van de dag: collectieve acties zijn een investeringsmogelijkheid en het initiëren van dergelijke acties wordt in belangrijke mate gedreven door de mogelijkheden die een financier ziet om daaraan te verdienen. Alhoewel de Raad voor de Rechtspraak wel de verwachting heeft uitgesproken dat (commerciële) organisaties zich zullen melden, is het twijfelachtig of de Raad van State en de Raad voor de Rechtspraak deze ontwikkeling ten volle hebben voorzien. Deze realiteit maakt het belangrijk voor de pensioensector om na te gaan hoe in de transitie op collectieve acties kan worden geanticipeerd.

2. Collectieve acties in de financiële sector: lessons learned voor de pensioensector

De afgelopen decennia is de financiële sector getuige geweest van diverse massageschillen. Te denken valt aan: effectenlease, beleggingsverzekeringen, rentederivaten, doorlopend consumptief krediet, Euribor- en Zwitserse-frankhypotheken. Hoewel deze massageschillen niet te maken hebben met pensioenen, is het ook in het kader van de pensioentransitie interessant om te bezien welke factoren maakten dat zo'n geschil ontstond. Te meer omdat na de transitie een pensioen eenvoudig met een financieel product op een lijn is te stellen.

Het ontstaan van de genoemde massageschillen had vrijwel steeds een vergelijkbaar patroon. Het financiële product waarop het geschil betrekking had was aanvankelijk, in de economische omstandigheden waarin het werd aangeboden, (zeer) populair. Het product raakte daardoor weid verspreid in de economie. Pas na jaren - soms meer dan een decennium na de aanvankelijke populariteit - leidde bepaalde macro-economische ontwikkelingen ertoe dat de afnemers van het product (indringend) geconfronteerd werden met een voor hen ongunstige kant van het product, die voordien doorgaans minder prominent aanwezig was geweest. Zo maakten verschillende beurscrashes en crises kort voor de millenniumwisseling en in het eerste decennium daarna, dat veel effectenleaseovereenkomsten eindigden met een restschuld voor de afnemer. Ook viel door deze crashes en crises de verwachte uitkering bij beleggingsverzekeringen tegen en kwam de focus te liggen op de kosten. Zo leidde de daling van de rente ertoe dat *collatera* moest worden gestort voor de *interest rate swaps* die banken aan het MKB hadden aangeboden om het renterisico op variabel rentende leningen af te dekken, of dat de negatieve waarde van deze derivaten moest worden vergoed. Ook rees door die rentedaling de vraag of banken het rentetarief dat zij bij doorlopend consumptief krediet in rekening brachten wel voldoende hadden verlaagd. Een geleidelijke maar langjarige koersdaling van de Euro ten opzichte van de Zwitserse frank maakte dat de kredietlast van de eens aantrekkelijke Zwitserse frank hypotheken fors verzwaaard werd. Het recept voor een massageschil is dus een populair financieel product dat door later veranderende macro-economische omstandigheden ineens in bepaald opzicht nadelig blijkt. Het bijzondere hierbij is dat de gevolgen van deze macro-economische veranderingen bij het op de markt brengen van het product steeds onderschat lijken te zijn. Hierin ligt een eerste les voor de pensioensector als het gaat om het voorkomen van massageschillen: noodzakelijk is om voor uiteenlopende economische scenario's - ook voor scenario's die minder voor de hand liggen, en ook als deze scenario's zich pas over langere tijd kunnen voordoen - te doordenken hoe het financiële product zich in elk scenario gedraagt en wat dat betekent voor de afnemers van het product. Op die manier kunnen aan de tekentafel eventueel nog aanpassingen aan het product worden gemaakt, of kan worden aangepast welke verwachtingen worden geschept (in het geval van de pensioentransitie bijvoorbeeld in de transitie-UPO) of welke waarschuwingen bij het product worden gegeven.

Een bijzondere reden waarom de gevolgen van macro-economische verandering onderschat lijken te zijn, is dat door ontwikkelaars van deze producten teveel op het niveau van het individu lijkt te zijn gedacht. Wanneer één persoon wordt getroffen door een negatief uitvallend aandelenrisico, renterisico of valutarisico dan kan dat betrekkelijk eenvoudig als 'pech' worden gezien wat deze persoon zelf heeft te dragen. Wanneer echter een grote groep personen op deze wijze wordt getroffen, kan al snel de gedachte opkomen dat de aanbieder van het product maatregelen had moeten nemen om dit nadeel te voorkomen of daarvoor (indringender) had dienen te waarschuwen.^[4] De massaliteit waarmee een bepaald nadeel intreedt kan daardoor maken dat verantwoordelijkheid (enigszins) verschuift. Aldus heeft de massaliteit van de personen die met negatieve gevolgen van een product worden geconfronteerd invloed op de geldende normen. Ook dit dient voor ogen gehouden te worden bij het doordenken van de scenario's.

Tot slot is belangrijk dat heersende opvattingen en normen met de jaren geleidelijk en vrijwel ongemerkt, wezenlijk kunnen veranderen. Wanneer een rechter gaat oordelen, kunnen daardoor significant andere opvattingen en normen gangbaar zijn dan ten tijde van het aanbieden van een product. De neiging zal dan bestaan om de nieuwe opvattingen beslissend te maken, ook omdat soms lastig te bewijzen is hoe de opvattingen eerder waren. Bovendien zal moeilijk te ontkomen zijn aan *hindsight bias*, waardoor overschat wordt hoe voorspelbaar het probleem dat zich uiteindelijk aandienende van te voren was. Zelfs als ten tijde van

het aanbieden van het product tamelijk heldere (publiekrechtelijke) normen in de wet vastlagen en toezichthouders nadere regels of richtlijnen hebben gesteld, kan het veranderen van opvattingen maken dat die normen, regels of richtlijnen uiteindelijk anders worden uitgelegd of dat uit het privaatrecht aanvullende zorgplichten worden aangenomen. Wat (aanvankelijk) voldoende was om aan specifieke publiekrechtelijke normen en de eisen van een toezichthouder te voldoen, behoeft niet te volstaan om (uiteindelijk) ook te voldoen aan de privaatrechtelijke normen.^[5] Anticiperen op dergelijke veranderingen, is vanzelfsprekend niet eenvoudig. Wel is belangrijk om niet blind te staren op geldende sectorspecifieke regels of richtlijnen en voor ogen te houden dat inventieve partijen zich er altijd op kunnen beroepen dat open privaatrechtelijke normen hogere eisen stellen. Behulpzaam kan verder zijn om bestaande trends in verschuivende opvattingen naar de toekomst door te trekken bij het doordenken van mogelijke scenario's.

Als een massageschil eenmaal is ontstaan, kan de afwikkeling ervan gecompliceerd zijn en (zeer) lang duren. Een zwart scenario is dat van Dexia waar in 2005 de 'Duisenberg-regeling' werd gesloten die door 165 duizend consumenten werd geaccepteerd, maar waar 25 duizend consumenten 'uitstapten' en dus niet aan de regeling gebonden waren. Inmiddels heeft dat tot talloze procedures en tot het ongekende aantal van meer dan 50 uitspraken van de Hoge Raad geleid. De oplossing van deze kwestie lijkt nog (lang) niet in zicht te zijn. Massaliteit compliceert bovendien op verschillende manieren. Rechter - soms zelfs van dezelfde instantie - kunnen op wezenlijke punten uiteenlopende oordelen geven, terwijl bovendien alternatieve geschilbeslechtende instanties nog weer een andere lijn kunnen volgen.^[6] Met de instelling van het GIP per 1 januari 2024 kan dit ook gaan spelen op pensioenvlak. In het verleden kon een aanbieder ook geconfronteerd worden met talloze individuele procedures en met diverse collectieve procedures geïnitieerd door verschillende claimorganisaties. Het bereiken van de oplossing van het massageschil werd hierdoor bemoeilijkt. Hier gloort echter enige voorzichtige hoop. De wetgever heeft met de Wamca bewerkstelligd dat één collectieve procedure het geschil tot het einde zou moeten brengen.

3. De collectieve actie onder de Wamca

Sinds 1 januari 2020 geldt als gezegd in Nederland een nieuw regime voor collectieve acties. Dé *game changer* is dat in dit nieuwe regime op zogenoemde *opt-out* basis schadevergoeding kan worden gevorderd en de uitspraak de hele achterban van de claimorganisatie bindt. Een claimorganisatie - een stichting of een vereniging - kan aldus schadevergoeding vorderen voor alle individuen van een abstract omschreven groep (bijvoorbeeld alle deelnemers in een pensioenfonds, of een cohort aan deelnemers met bepaalde geboortejaren). De personen die tot de groep behoren zijn gebonden aan de uitkomst van de procedure, zonder dat ze op enig moment om deze procedure hebben gevraagd of daarmee hebben ingestemd. Pas als een tot de omschreven groep behorend persoon de rechtbank tijdig actief informeert niet mee te willen doen - een zogenoemde *opt-out* verklaring - dan bindt de collectieve procedure deze persoon niet meer. Deze mogelijkheid van het procederen op *opt-out* basis maakt het substantieel eenvoudiger om voor grote groepen te procederen. De logistieke uitdaging van het vragen en verkrijgen van toestemming van een groot aantal personen wordt hierdoor vermeden. Bovendien kan op deze manier ook voor personen worden opgekomen die betrekkelijk neutraal ten opzichte van de procedure staan en daardoor in andere omstandigheden niet de moeite zouden hebben genomen om zich bij het claiminitiatief aan te sluiten. Deze ontwikkeling maakt collectieve procedures interessant voor commerciële partijen die zo'n procedure willen financieren tegen verkrijging van een deel van de opbrengst in het geval de aangesproken partij tot betaling overgaat. De betrokkenheid van deze financiers leidt enerzijds tot vergrote toegang tot het recht omdat benadeelde personen niet zelf een (kostbare) procedure behoeven te bekostigen. Anderzijds leidt het tot *entrepreneurial mass litigation*: continu wordt gezocht naar *opportunities* om te verdienen aan een collectieve actie. Sinds de invoering van het nieuwe collectieve actieregime zijn, als gezegd, inmiddels al vele tientallen collectieve procedures gestart. Een korte zoektocht op Google en in het KvK-register wijst uit dat er inmiddels diverse stichtingen en verenigingen zijn opgericht om via een collectieve actie belangen van deelnemers en gepensioneerden te behartigen.

Hoe werkt zo'n collectieve procedure bij een mogelijk pensioenmassageschil en welke eisen worden daaraan gesteld? De procedure voor de collectieve actie kent een opdeling in een ontvankelijkheidsfase en een

inhoudelijke fase. In de ontvankelijkheidsfase wordt getoetst of de claimorganisatie met zijn vorderingen kan worden ontvangen. Beoordeeld worden het type rechtspersoon, de statuten, de gelijksoortigheid van de vorderingen, en de waarborging van de belangen van de achterban. Ter waarborging van de belangen van de achterban is onder meer vereist dat de belangenorganisatie 'voldoende representatief' is, gelet op de achterban en de omvang van de vertegenwoordigde vorderingen. De eis van representativiteit, die hier enige nadere bespreking verdient, voorkomt dat een stichting of vereniging een rechtsvordering kan instellen zonder de ondersteuning van een achterban. Niet iedere willekeurige organisatie kan zich opwerpen als verdediger van de belangen van gedupeerden. Op voorhand moet duidelijk zijn dat zij opkomt voor een voldoende groot deel van de groep benadeelden. Wat genoeg is, verschilt per geval en kan alleen worden bepaald in relatie tot het aantal benadeelden. In de rechtspraak is dit nog niet uitgekristalliseerd, maar er zijn claimorganisaties niet-ontvankelijk verklaard omdat deze te zeer door de financier leken te zijn gedreven en te weinig ondersteuning van benadeelden kende. In paragraaf 6 komt aan de orde hoe dit kan worden gebruikt bij het anticiperen op een massageschil voor de pensioensector. De praktijk heeft laten zien dat het eenvoudig één of twee jaar kan duren voordat in eerste aanleg de ontvankelijkheidsfase geheel is doorlopen. In de daarop volgende inhoudelijke fase richt de discussie zich op het materiële geschil. De mogelijke dan te beoordelen vorderingen worden in paragraaf 4 besproken. Indien de claimorganisatie (ook) een vordering tot schadevergoeding heeft ingesteld, kan de procedure eindigen in een collectieve schikking of in het door de rechter vaststellen van een collectieve schadeafwikkeling. Naar voor de hand ligt zal veelal worden aangestuurd op een collectieve schikking. Van belang is dat individuele procedures stil komen te liggen als de collectieve actie aanhangig wordt gemaakt. Hierdoor is het voor claimanten minder aantrekkelijk om een individuele proefprocedure te beginnen en aantrekkelijker om gelijk met een collectieve actie te starten.

4. Soorten collectieve vorderingen en aansprakelijk te stellen partijen

In een collectieve actie kunnen verschillende soorten vorderingen worden ingesteld: een verbod, een gebod, een verklaring voor recht en schadevergoeding. In verband met de pensioentransitie valt bijvoorbeeld te denken aan een gebod tot aanpassing van het transitieplan zodanig dat een bepaald leeftijdscohort een hogere compensatie ontvangt, aan een verbod om 'in te varen', of aan een vordering tot vergoeding van schade geleden door de afschaffing van de doorsneesystematiek. Vorderingen kunnen worden gecombineerd. Vanuit het perspectief van een commerciële financier zal vooral een vordering tot schadevergoeding aantrekkelijk zijn omdat uit de opbrengst daarvan de financier rendement kan behalen op haar investering in de procedure (bijvoorbeeld 20% van de opbrengst). Tegelijkertijd kan het eenvoudig tien tot vijftien jaar duren voordat juist een procedure waarin schadevergoeding wordt gevorderd, tot een einde is gebracht. Zeker voor (bijna) gepensioneerden is dat geen aantrekkelijk perspectief.

Verschillende partijen kunnen in een collectieve actie (gelijktijdig, in dezelfde procedure) worden aangesproken. Voor de hand ligt om de pensioenuitvoerder aan te spreken, maar ook kan worden gedacht aan bestuurders en eventueel betrokken uitvoeringsorganisaties, actuarissen, toezichthouders, AFM en DNB, en de Staat. Verder kunnen werkgevers en werkgevers- en werknemersorganisaties worden aangesproken. Als het gaat om een pensioenfonds, dan bestaat vanuit het perspectief van de claimorganisatie de moeilijkheid dat sprake is van een *zero-sum game*: als een cohort deelnemers of gepensioneerden méér krijgt of recht heeft op schadevergoeding, dan zullen andere deelnemers of gepensioneerden in principe minder krijgen. Bovendien zal ook de financier betaald moeten worden. De herverdeling waartoe een collectieve actie kan leiden, kan echter wel voor bepaalde cohorten aan deelnemers gunstig zijn waardoor voor die cohorten een collectieve procedure kan lonen. Bestuurders lijken als aanspreekpunt voorshands minder aantrekkelijk gelet op de hogere drempel voor bestuurdersaansprakelijkheid en de relatief beperkte verhaalsmogelijkheden. Het aanspreken van toezichthouders DNB en AFM is ook minder aantrekkelijk gelet op de wettelijke aansprakelijkheidsbeperking. Dat van werkgevers- en werknemersorganisaties schadevergoeding wordt gevorderd ligt minder voor de hand, maar een gebodsvordering om de transitie op een bepaalde manier vorm te geven lijkt wel denkbaar.

5. Grondslagen van een potentiële massaclaim op pensioengebied

Grondslagen voor een massaclaim voor pensioen kunnen met name gevonden worden in generieke (Europeesrechtelijke) grondrechten, in het bijzonder de eigendomsbescherming,^[7] en het verbod van discriminatie op grond van leeftijd^[8] en geslacht^[9]. Ook kan worden gedacht aan specifieke bepalingen uit de Pensioenwet over de noodzaak van evenwichtigheid van de transitie,^[10] evenwichtige belangenafweging van alle betrokken partijen, de voorwaarden voor het invaren^[11] en eisen aan de bedrijfsvoering waarin bedrijfsprocessen en bedrijfsrisico's (zoals bijvoorbeeld datakwaliteit)^[12] worden beheerst.^[13] Verder kan gedacht worden aan bredere grondslagen die ook voor pensioenfondsen gelden, zoals de zorgplicht voor pensioenfondsen die in allerlei verschijningsvormen voorkomt (informatieplichten, onderzoeksplichten, waarschuwingsplichten, adviesplichten en tegenwoordig ook de begeleidingsplicht). Tot slot kan ook worden gedacht aan de algemene normen van redelijkheid en billijkheid. Voor de hand ligt dat dergelijke grondslagen niet geïsoleerd worden ingezet, maar waar mogelijk worden samengebonden om de draagkracht ervan te optimaliseren. Zowel deze grondrechten als de Pensioenwet werken met relatief open normen die weinig houvast bieden, zodat over tal van onderwerpen langdurig gediscussieerd kan worden. Schaalbaarheid van een claim is vanuit het oogpunt van een claimstichting en financier bezien essentieel; het zal moeten gaan om claims die (min of meer) gelijk zijn voor een groot aantal personen.

De Europese eigendomsbescherming is vooral relevant waar het gaat om het 'invaren'. Hoewel in de literatuur de dominante opvatting is dat het invaren zich laat verenigen met de Europese eigendomsbescherming,^[14] kunnen gecompliceerde discussies worden gevoerd over de vragen of door benadeelden in relatie tot een pensioenfonds een beroep op deze eigendomsbescherming kan worden gedaan, of sprake is van een inbreuk op dit eigendomsrecht en of zich dat laat rechtvaardigen.^[15] Naar verwachting zal deze discussie niet alleen in abstracto worden gevoerd, maar zullen in deze discussie de concrete keuzes die bij de verdeling van het pensioenvermogen bij pensioenfondsen worden gemaakt én de economische ontwikkelingen ook wezenlijk zijn.^[16]

Het verbod op discriminatie brengt mee dat geen direct onderscheid op grond van leeftijd of geslacht mag worden gemaakt, maar eveneens dat een maatregel niet een dergelijk onderscheid tot gevolg mag hebben. Door de afschaffing van de doorsneesystematiek worden pensioenaanspraken niet meer tijdsevenredig maar degressief opgebouwd. Dat leidt tot een indirect onderscheid naar leeftijd, die een objectieve rechtvaardiging behoeft.^[17] Bovendien worden daardoor benadeeld de personen voor wie de omschakeling van tijdsevenredige opbouw naar degressieve opbouw ongeveer halverwege hun werkzame leven plaatsvindt. De omvang van de compensatie voor deze groep zou van betekenis kunnen zijn voor de rechtvaardiging van het indirecte onderscheid naar leeftijd. Complicerend is dat daarbij met veronderstellingen over toekomstige ontwikkelingen moet worden gewerkt bij het bepalen van wat een adequate compensatie is.

Hoewel de Pensioenwet strikt genomen slechts een *verantwoording* van de evenwichtigheid van de transitie verlangt,^[18] ademt de memorie van toelichting wel dat evenwichtigheid van de transitie als geheel wordt vereist.^[19] Volgens de memorie van toelichting houdt dit in dat "*het afschaffen van de doorsneesystematiek, het wijzigen van de pensioenregeling, de keuze om wel of niet in te varen en de afspraken over compensatie in het geheel doorlopen moeten zijn en in het geheel moeten zijn bekeken. Deze situatie wordt afgezet tegen de situatie dat de huidige pensioenregeling ongewijzigd wordt voortgezet onder het huidige financiële toetsingskader.*"^[20] Daarbij wordt vermeld dat de netto of bruto profijt effecten niet gelijk aan nul hoeven te zijn en de transitie dus mag leiden tot verdeling, mits evenwichtig bevonden. De Pensioenwet geeft hier (bewust) weinig handvatten. In het Pensioenakkoord is vastgelegd dat sprake moet zijn van adequate en kostenneutrale compensatie. Volgens de memorie van toelichting is het echter aan partijen die de pensioenregeling overeenkomen om vast te stellen wat in een specifieke situatie kwalificeert als adequate compensatie.^[21] Op dit front zal veel ervan af hangen hoe goed de evenwichtigheid doordacht is en uitgelegd kan worden, en of - eventueel door latere ontwikkelingen - op enig moment toch blijkt dat bepaalde groepen personen onevenredig benadeeld worden.

6. Anticiperen door de pensioensector

Het fenomeen van de entrepreneurial mass litigation noopt ertoe de kwetsbaarheid voor een collectieve actie zoveel mogelijk te beperken. De pensioensector moet zich bewust zijn van het risico van collectieve acties die worden gedreven door commerciële financiers. Om dit risico te beperken, is het belangrijk om in ieder geval op twee aspecten te anticiperen: draagvlak en scenario's. Ten eerste zullen een beargumenteerde claim en een financier onder de Wamca niet voldoende zijn voor een collectieve (pensioen)actie: vanwege de representativiteitseis zal de claimorganisatie ook een achterban moeten kunnen mobiliseren. Een pensioenfonds zal beter in staat zijn om draagvlak te creëren onder haar deelnemers en gepensioneerden. Door communicatie met en betrokkenheid van (ex-)deelnemers en gepensioneerden zou zoveel mogelijk voorkomen moeten worden dat, bij bepaalde cohorten, onvrede ontstaat. Hierdoor zal het moeilijker zijn voor de claimorganisatie om een voldoende grote achterban achter een claim te krijgen. Een claimorganisatie moet immers voldoende representatief zijn om ontvankelijk te worden verklaard in een collectieve actie. Als een financier twijfelt of een claimorganisatie een voldoende grote achterban kan mobiliseren, zal hij minder geneigd zijn om te investeren in een kostbare en langdurige procedure.

Ten tweede moet de pensioenuitvoerder rekening houden met uiteenlopende scenario's die zich in de toekomst kunnen voordoen en die invloed kunnen hebben op de uitkomsten van de transitie. Gelet op de ervaring met collectieve acties in de financiële sector is in bijzonder van belang ook uiteenlopende scenario's die relatief ver in de toekomst liggen bij de besluitvorming te betrekken, en dan steeds de concrete gevolgen voor groepen van deelnemers en gepensioneerden te beschouwen.^[22] Daarbij moet de pensioenuitvoerder niet alleen kijken naar de publiekrechtelijke invulling en de opvattingen van de toezichthouder, maar ook naar de open privaatrechtelijke normen en de (ongeschreven) zorgplichten die van toepassing kunnen zijn. Niet alleen zou dat het voorgaande tot betere beslissingen moeten leiden, maar ook tot een betere uitlegbaarheid als over een decennium een gemaakte keuze voor een rechter verdedigd moet worden.

Voetnoten

[1] Advies Raad van State van 16 februari 2022 en advies Raad voor de Rechtspraak van 28 oktober 2021 en 14 juli 2022.

[2] D.A. van der Kooij en A.A. Boutens zijn beiden advocaat bij Houthoff te Amsterdam en gespecialiseerd in het proces- en collectieve actierecht respectievelijk het arbeids- en pensioenrecht.

[3] De Wamca heeft geleid tot aanpassing artikel 3:305a BW en invoering van titel 3.14a Rv.

[4] Vgl. A.J. Rijsterborgh, 'Het begroten van schadevergoeding in een collectieve actie', *MvV* 2017/11, p. 327 die er naar aanleiding van het arrest van de Hoge Raad in de Staatsloterij-zaak (HR 30 januari 2015, ECLI:NL:HR:2015:178, *NJ* 2005/377) op wijst dat oordelen in een collectieve actie anders kunnen uitpakken dan oordelen in individuele zaken.

[5] Zie over de wijze waarop dit onderscheid in het kader van het geschil over beleggingsverzekeringen werd gemaakt bijvoorbeeld de conclusie van advocaat-generaal T. Hartlief van 14 oktober 2021 (ECLI:NL:HR:2022:166).

[6] Zie bijvoorbeeld de Kifid-lijn over doorlopend consumptief krediet zoals neergelegd GC 18 april 2023 (nr. 2023-0305) en wezenlijk anders was dan de benadering waartoe de overheidsrechter kwam.

[7] Artikel 1 EP EVRM en artikel 17 EU Handvest.

[8] Richtlijn 2000/78 en artikel 3 onder e Wgbl.

[9] Artikel 23 EU Handvest, Richtlijn 2000/78/EG, Richtlijn 2006/54/EG en en artikel 5 lid 1 onder e Awgb.

[10] De wet vereist een verantwoording van de evenwichtigheid (artikel 150d lid 1 PW) (waarbij niet kan worden ingevaren als tot onevenwichtig nadeel zou zijn voor deelnemers, gewezen deelnemers, andere aanspraakgerechtigden of pensioengerechtigden, artikel 150i lid 4 sub b PW).

[11] Artikel 150I lid 4 PW.

[12] Zie hierover ook de 'Good Practice borging van datakwaliteit door pensioenfondsen' van DNB, <https://www.dnb.nl/voor-de-sector/open-boek-toezicht/sectoren/pensioenfondsen/verzamel pagina-transitie-wet-toekomst-pensioenen/implementatieplan/good-practice-borging-van-datakwaliteit-door-pensioenfondsen/>.

[13] Artikel 143 en artikel 150I lid 4 sub c PW.

[14] Zie bijvoorbeeld: R.H. Maatman e.a., 'Invaren onder het Handvest', *TPV*2015/32; E. Lutjens, 'Invaren pensioen: de betekenis van eigendomsrecht - invaren is niet juridisch onhoudbaar', *TPV*2020/20; A.G. van Marwijk Kooy, 'Invaren na de Hoofdlijnennotitie: juridisch aanvaardbaar, maar alle hens aan dek', *PM*2020/106.

[15] In dat kader zal ook een rol kunnen spelen de gedocumenteerde aarzeling in 2011 bij de Minister van Sociale zaken en Werkgelegenheid of de absolute noodzaak voor het invaren goed kon worden onderbouwd, zie: https://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/brieven_regering/detail?id=2023Z19880&did=2023D48523.

[16] Vgl. ook Rb. Den Haag 23 juli 2024 ECLI:NL:RBDHA:2024:13255 (*Gepensioneerde ambtenaar/Staat*), rov. 4.9 waarin de kantonrechter overweegt dat pas als concreet valt te zeggen wat de gevolgen van de transitie zijn voor het opgebouwde ouderdomspensioen beoordeeld kan worden of sprake is van een inbreuk op het eigendomsrecht.

[17] Zie HvJEU 26 september 2013, ECLI:EU:C:2013:590 (*HK Danmark/Experian*) Zie ook [Kamerstukken II, 2021/22, 36.067](#) nr. 3, p. 184.

[18] De wet vereist een verantwoording van de evenwichtigheid (artikel 150d lid 1 PW) waarbij niet kan worden ingevaren als dat tot onevenwichtig nadeel zou zijn voor deelnemers, gewezen deelnemers, andere aanspraak gerechtigden of pensioengerechtigden (artikel 150I lid 4 sub b PW).

[19] Zie bijvoorbeeld [Kamerstukken II, 2021/22, 36.067](#) nr. 3, p. 111: "*De transitie moet als geheel evenwichtig zijn*".

[20] [Kamerstukken II, 2021/22, 36.067](#) nr. 3, p. 112.

[21] [Kamerstukken II, 2021/22, 36.067](#) nr. 3, p. 107.

[22] DNB wijst terecht erop dat te beperkt is om in het transitieplan vooral te sturen op mediane pensioenverwachtingen en dat nodig is om expliciet mee analyseren en te betrekken bij welke groepen deelnemers bij slecht-weer-pensioenverwachtingen risico's neerslaan, zie: https://www.dnb.nl/nieuws-voor-de-sector/toezicht-2024/transitienieuws-dnb-identificeert-aandachtspunten-voor-de-kwantitatieve-onderbouwing-van-een-evenwichtige-transitie/?utm_campaign=nieuwsattending&utm_medium=email&utm_source=newsletter.