

PENSIOEN EN ZORGPLICHT

*De belangrijkste aandachtspunten voor de
arbeidsrechtadvocaat*

Programma

- Praktijkcasus
- Mening zaal (peiling)
- Het oordeel
- Aandachtspunten rond goed werkgeverschap/zorgplicht, bij:
 - *aangaan arbeidsovereenkomst;*
 - *tijdens de arbeidsovereenkomst; en*
 - *einde arbeidsovereenkomst.*
- Checklist

Praktijkcasus

- Werknemer (chauffeur) in januari 1986 in dienst bij Luvac (vleesverwerking/groothandel vlees)
- Luvac is (verplicht) aangesloten bij Bpf VLEP
- Werknemer heeft uitzicht op **voorwaardelijk pensioen** (VPL) ad 5.392,54 bruto p/j
- Voorwaarde voor definitieve toekenning: **tot pensioendatum in dienst blijven van een bij Bpf VLEP aangesloten werkgever**
- 8 maanden vóór pensioendatum, treedt werknemer in dienst van FN Global Meat (FNGM), dat niet aangesloten is bij Bpf VLEP
- Overgang was **op verzoek van FNGM** dat tot zelfde concern behoort als Luvac
- Gevolg: aanspraak op VPL vervalt / pensioen halveert
- Werknemer stelt FNGM aansprakelijk: *FNGM had moeten waarschuwen + toegezegd dat geen gevolgen zou hebben*
- Werkgever verweert zich: *als nieuwe werkgever niet verantwoordelijk + 'wij wisten het ook niet' + werknemer d.m.v. UPO's jaarlijks gewezen op voorwaarde van onafgebroken deelneming*

Wat vindt u?

Peiling:

Is werkgever FNGM aansprakelijk voor het verval van het voorwaardelijk pensioen?

Het oordeel

- Ja, FNGM aansprakelijk aldus Rb. Rotterdam 12 november 2021, **ECLI:NL:RBROT:2021:11058** en later Hof Den Haag 18 juli 2023, **ECLI:NL:GHDHA:2023:1244**
- Werknemer mocht **gerechtvaardigd vertrouwen op gedane toezeggingen**
- Ook al was dat niet zo, dan was FNGM "als goed werkgever" gehouden te informeren over mogelijke gevolgen voor pensioen:
 - *FNGM was in dit geval geen willekeurige nieuwe werkgever*
 - *FNGM had kunnen en behoren te weten van (mogelijk) uitzicht op VPL (onderzoeksplicht)*
 - *Functie en opleidingsniveau werknemer*
 - *Waarschuwingen in UPO's maken niet dat FNGM aan informatieplicht heeft voldaan*
 - *FNGM had verplichting werknemer te informeren over mogelijke gevolgen (informatieplicht)*

Tussenconclusie

- Afhankelijk van omstandigheden geval kan **goed werkgeverschap**, ten aanzien van pensioen, 'zorgplicht' in het leven roepen bij aanvang arbeidsovereenkomst
- Zorgplicht van een werkgever kan bestaan in verschillende gradaties:
 - *Informatieplicht / mededelingsplicht;*
 - *Onderzoekplicht;*
 - *Waarschuwingplicht;*
 - *Vergewisplicht;*
 - *Adviseerplicht.*
- Dat geldt (natuurlijk) ook tijdens en bij einde van de arbeidsovereenkomst
- Op de schending van een zorgplicht moet een **gemotiveerd beroep** worden gedaan door de werknemer !

Parallel met financieel recht

- Jurisprudentie bancaire zorgplicht:
 - HR 1 juni 1990, ECLI:NL:HR:1990:AB7632
 - HR 9 januari 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2536
 - HR 23 maart 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ7619
 - HR 3 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU4914
 - HR 8 februari 2013 ECLI:NL:HR:2013:BY600
 - conclusie A-G Wissink 17 oktober 2017, ECLI:NL:PHR:2017:1057
- Soms is de op de bank rustende 'zorgplicht' stringenter dan de (toezicht)regels:
 - HR 5 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH2815, rov. 4.11.
 - HR 14 december 2018, ECLI:NL:HR:2018:2298.

Aandachtspunten aanvang arbeidsovereenkomst

- Art. 7:655 lid 1 sub j BW > informeren **of** werknemer gaat deelnemen aan pensioenregeling (ECLI:NL:GHSHE:2024:2915)
- Art. 7 PW: informeren **of** aanbod pensioenvk wordt gedaan / uitvoerder
- Art. 7:655 lid 4 BW / 7:611 BW kunnen info over **inhoud** verlangen (ECLI:NL:RBAMS:2017:2068)
- Art. 7:626 BW (nieuw Wtp): loonstrook moet melden of OP is opgebouwd
- **Let op (veel voorkomende issues):**
 - **Miskenning pensioenplicht (cao of verplichtstellingsbesluit) (ECLI:NL:GHARL:2023:5010)**
 - **Onduidelijk / niet bepaalbaar pensioenaanbod (ECLI:NL:GHDHA:2024:464)**
 - **Wel/niet werknemer aanmelden / afstandsverklaringen (ECLI:NL:RBNHO:2023:2582)**

Aandachtspunten tijdens arbeidsovereenkomst

- Art. 21 PW: werkgever moet informeren over iedere **wijziging in pensioenregeling** (geldt t.o.v. uitvoerder, maar doorwerking richting werknemer via art. 7:611 BW)
- Art. 150d PW: **specifieke informatieverplichtingen** bij wijziging pensioenovk i.k.v. Wtp (met name opstellen transitieplan)
- Geldt niet bij gebruikmaking overgangsrecht (art. 220e PW), maar dan art. 7:611 BW (zie hierna)
- Art. 7:611 BW: werknemer informeren bij **belangrijke life events** (ECLI:NL:GHDHA:2020:888 langdurige arbeidsongeschiktheid) en **wijzigingen (pensioen-)wetgeving** (ECLI:NL:HR:2023:1276)
- Art. 7:665a BW: informatieplicht pensioengevolgen bij **overgang van onderneming**
- **Let op (veel voorkomende issues):**
 - *Werknemers worden niet/onvoldoende geïnformeerd bij wijziging (ECLI:NL:GHSHE:2023:836)*
 - *Geen/onvoldoende aandacht pensioen rond ovo (ECLI:NL:RBOBR:2024:2514)*
 - *Voortdurende informatieplicht na afstand (ECLI:NL:RBNHO:2023:2582)*

Aandachtspunten einde arbeidsovereenkomst

- Einde arbeidsovereenkomst ≠ einde pensioenovereenkomst (ECLI:NL:HR:2013:CA0566)
- (ex)werkgever is en blijft gehouden pensioenovk ook jegens gewezen deelnemers/pensioengerechtigden na te komen (ECLI:NL:RBMNE:2024:2472)
- Art. 7:611 BW blijft van toepassing (ECLI:NL:HR:2022:1267)
- Art. 7:611 BW informeren over **pensioengevolgen** > sterk toenemend belang vanwege Wtp (gevolgen voor overgangsrecht / compensatieregelingen !!)
- **Let op (veel voorkomende issues):**
 - *Finale kwijting en latere pensioenclaims (ECLI:NL:RBROT:2023:10182)*
 - *Niet/onvoldoende informeren over pensioengevolgen (ECLI:NL:GHDHA:2023:1244)*
 - *Beroep op dwaling (ECLI:NL:RBZWB:2024:3080)*
 - *Nakoming 'nawerkende' verplichtingen, zoals indexatie (ECLI:NL:HR:2023:1291 en ECLI:NL:GHDHA:2024:1077)*

Checklist

- Aangaan arbeidsovereenkomst
 - Is sprake van pensioenplicht (d.m.v. cao en/of verplichtstellingsbesluit)?
 - Is tijdig een pensioenaanbod gedaan en is dat aanbod voldoende bepaald?
 - Afstand vaak niet mogelijk en indien wel, dan zeer zorgvuldige (en herhaalde) vastlegging vereist!
- Tijdens arbeidsovereenkomst
 - Correct, duidelijk en evenwichtig (schriftelijk) informeren en vastleggen bij (eenzijdig) wijzigen pensioenafspraken
 - Aandacht pensioenaspecten bij fusie/overname (ovo): niet alleen mogelijk liabilities, maar ook eventuele keuzemogelijkheden
 - Werkgevers wijzen op actieve informatieplicht rond life events
 - Informatieplicht rond wetswijzigingen (voor Wtp geldt dat zeker, voor zover niet reeds gedekt door transitieplan)
- Einde arbeidsovereenkomst
 - Pensioen wel/niet (expliciet) meenemen in beding finale kwijting
 - Informatieplicht rond pensioengevolgen:
 - Mogelijk verval overgangsrecht of compensatieregeling vanwege Wtp
 - Mogelijk einde risicodekkingen bijv. bij arbeidsongeschiktheid of overlijden
 - Eventuele aanspraken op premievrije voortzetting pensioenopbouw en/of arbeidsongeschiktheidspensioen
 - Keuzemogelijkheden (wel/niet vervroegde ingang pensioen) en wijzen op (financiële) gevolgen (vaak te coveren met expliciete doorverwijzing)
 - Ongewilde consequenties kunnen soms voorkomen worden door bijvoorbeeld vrijwillige voortzetting van de pensioenopbouw
- Wees erop bedacht dat "waar het fout gaat", in toenemende mate (zo lijkt het) wordt getracht schade te verhalen bij de betrokken adviseur(s) en dus ook u als arbeidsrechtadvocaat! (ECLI:NL:GHAMS:2024:1169 / ECLI:NL:GHARL:2023:5010 / ECLI:NL:RBROT:2023:4113 / ECLI:NL:RBROT:2021:595)

Bedankt voor uw aandacht!

Michaël van Basten Batenburg, advocaat
vanbastenbatenburg@delissenmartens.nl
T +31 6 51 84 46 40

Jim Kaldenberg, advocaat
kaldenberg@delissenmartens.nl
T +31 6 48 75 66 65



Tip van de dag ☺ Abonneer je op de maandelijkse
nieuwsbrief voor meest recente pensioenrechtspraak!