

Jaar 2020 | Uitgave 40
Datum: 19 mei 2020

Nieuwsbrief Pensioenrecht

In deze aflevering:

Recente rechtspraak

Week 20, 2020



Expertisecentrum Pensioenrecht



Samengesteld door Prof. dr. Erik Lutjens



Prof. dr. Erik Lutjens
Hoogleraar Pensioenrecht
Faculteit der Rechtsgeleerdheid *Vrije Universiteit Amsterdam*
Expertisecentrum Pensioenrecht
De Boelelaan 1077 - Initium
1081 HV Amsterdam
T (020) 59 86268 | M 06 52 418408 |
E e.lutjens@vu.nl |
I: www.rechten.vu.nl/expertisecentrumpensioenrecht/

Advocaat bij J
DLA Piper Nederland N.V.
Amstelveenseweg 638
1081 JJ Amsterdam
P.O. Box 75258
1070 AG Amsterdam –
M 06 52 418408
E erik.lutjens@dlapiper.com

Rechtspraak

Zorgplicht werkgever om werknemer te informeren om premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid aan te vragen bij de pensioenuitvoerder. Geen rechtsgeldige wijziging pensioenregeling

ECLI:NL:GHDHA:2020:888 -Gerechtshof Den Haag 12-05-2020

Over zorgplicht/informatieplicht werkgever. Het pensioenreglement van het Pensioenfonds bepaalt dat om aanspraak te maken op premievrije opbouw bij arbeidsongeschiktheid moet daar om worden verzocht. Dit verzoek diende volgens art. 7 lid 8 van het Pensioenreglement 2001 binnen een jaar na het bereiken van de maximum – uitkeringstermijn te worden gedaan. Als dat verzoek niet tijdig is gedaan vervalt in beginsel het recht op premievrije opbouw.

Het verzoek is niet tijdig gedaan. De werknemer verwijt de werkgever hem hierover niet geïnformeerd te hebben. Het Hof oordeelt dat de werkgever zijn zorgverplichting als goed werkgever heeft geschonden en aansprakelijk is voor de schade doordat de werknemer pensioenopbouw heeft gemist:

8. Het hof overweegt als volgt.

8.1.

Van een goed werkgever (art. 7:611 BW) mag worden verlangd zich ervan op de hoogte te stellen of, en zo ja welke gevolgen deze gebeurtenis heeft voor de verdere pensioenopbouw. Pensioenopbouw is immers een belangrijke arbeidsvoorwaarde. Het mag zo zijn dat van een kleine werkgever niet dezelfde deskundigheid kan worden verwacht als van een grote werkgever met een HR-afdeling, dat neemt niet weg dat kennis van de eigen arbeidsvoorwaarden ook van een kleine werkgever mag worden verwacht. Dat geldt ook voor de pensioenregeling, eens te meer als die vrijwillig wordt toegepast zoals [appellanten] hebben gesteld. Het argument van [appellanten] dat zij op geen enkele wijze bekend was of hoefde te zijn met het pensioenreglement gaat dus niet op. Daar komt bij dat [appellanten] wisten dat [geïntimeerde] een laaggeletterde werknemer is met niet meer dan een basisschool-opleiding, die om die reden beperkt is in zijn mogelijkheden om deze gevolgen te onderzoeken en te overzien.

8.2.

Het is op zichzelf juist dat in art. 7 van het Pensioenreglement 2001 is bepaald dat de deelnemer een verzoek doet tot premievrije voortzetting, maar dat is in de relatie tussen werkgever en werknemer, die beheerst wordt door art. 7:611 BW, niet doorslaggevend. Het pensioenreglement regelt immers (uitsluitend) de verhouding tussen het pensioenfonds en de deelnemer. In de relatie tussen werkgever en werknemer geldt dat het op de weg van [appellanten] had gelegen [geïntimeerde] op deze mogelijkheid te wijzen. Dat geldt ook als [appellanten] niet van deze mogelijkheid wisten omdat, zoals hiervoor overwogen, het als goed werkgever op hun weg had gelegen om de gevolgen van de WAO-uitkering voor de verdere pensioenopbouw te onderzoeken.

8.3.

Indien [appellanten] [geïntimeerde] hadden gewezen op de mogelijkheid van premievrije opbouw mag worden aangenomen dat [geïntimeerde] een verzoek daartoe aan het Pensioenfonds Vervoer zou hebben gedaan en dat dit verzoek zou zijn toegewezen. Voor dit laatste is van belang dat voor een dergelijk verzoek geen nadere voorwaarden gelden, anders dan de mate van arbeidsongeschiktheid.

Opmerking EL: de zorgplicht van de werkgever om de werknemer juist te informeren over de pensioenregeling is niet nieuw. Zo is er rechtspraak dat bij wijzigingen, maar ook bij het maken van afspraken bij het einde van de arbeidsovereenkomst een goed werkgever gehouden is de werknemer juist – dat wil zeggen ook volledig – te informeren over de gevolgen van een en ander. In deze uitspraak oordeelt het Hof dat de werkgever ook is gehouden de werknemer over de gevolgen van arbeidsongeschiktheid – een belangrijke gebeurtenis in het kader van de arbeidsovereenkomst - te informeren. Het past in de lijn van zorgplicht en is ook een begrijpelijke verplichting nu de pensioenregeling immers een belangrijke arbeidsvoorwaarde is.

Over wijziging pensioenregeling:

12. Aangezien [appellanten] zich beroepen op de rechtsgevolgen van de gewijzigde pensioenregeling is het aan hen te stellen en zo nodig te bewijzen dat de pensioenregeling rechtsgeldig is gewijzigd. Een beroep op een eenzijdig wijzigingsbeding is door [appellanten] niet gedaan. Niet is naar voren gebracht dat [geïntimeerde] met de voor hem in potentie nadelige en in elk geval tot minder zekerheid leidende wijziging (van een uitkeringsovereenkomst naar een premieovereenkomst) welbewust heeft ingestemd (zie HR 12 februari 2010 ECLI:NL:HR:2010:BK3570). [appellanten] voeren aan dat de regeling van

Interpolis goed door een adviseur is uitgelegd aan de werknemers, dat deze adviseur vragen kon beantwoorden en dat er tegen de regeling niet is geprotesteerd. Dit is onvoldoende om van welbewuste instemming van [geïntimeerde] te kunnen spreken. Voor zover [appellanten] beogen te stellen dat [geïntimeerde] als goed werknemer met de wijziging had moeten instemmen is dat onvoldoende onderbouwd.

Opmerking EL: met een wijziging van de pensioenovereenkomst hoeft niet uitdrukkelijk, maar wel welbewust ingestemd te worden. Daartoe is volledige en juiste informatie door de werkgever in ieder geval vereist. Dat is mogelijk in dit geding wel gebeurd gezien de opmerking dat de regeling goed is uitgelegd, maar dat is onvoldoende beoordeeld door het Hof om van welbewuste instemming te spreken. Vermoedelijk, maar daar geeft de uitspraak onvoldoende inzicht in, omdat de mindere zekerheid onvoldoende is uitgelegd.

Geschil over premiebetaling aan verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds

ECLI:NL:HR:2020:886 – Hoge Raad 15 mei 2020

Dit arrest van de Hoge Raad gaat over een geding tussen Bpf Vervoer en DHL. Het gaat over de vraag of tussen Bpf Vervoer en DHL de afspraak is gemaakt of – in tegenstelling tot wat het pensioenreglement bepaalt – geen premie over een onregelmatigheidstoelage of een persoonlijke toeslag is gemaakt. Het bestaan van die afspraken is niet aangenomen door het Hof, maar ten aanzien van de voor 2010 verschuldigde premie heeft het Hof op grond van geleverd getuigenbewijs aangenomen dat DHL er op mocht vertrouwen dat geen premie verschuldigd was. Het cassatieberoep van enerzijds het fonds, anderzijds DHL tegen deze oordelen en de waardering van het bewijs wijst de Hoge Raad af.

Dan speelde ook nog de kwestie van verschuldigdheid van handelsrente en incassokosten die het fonds beide op grond van het Uitvoeringsreglement had gevorderd en het Hof op basis van de reglement had toegewezen. De cassatieklacht tegen verschuldigdheid van handelsrente verwerpt de Hoge Raad. De klacht tegen verschuldigdheid van incassokosten honoreert de Hoge Raad wegens een motiveringsfout, want DHL had aangevoerd dat vorderen van incassokosten onaanvaardbaar zou zijn; de enkele verwijzing naar het Uitvoeringsreglement is daarop een onvoldoende reactie door het Hof.

Opmerking EL: De oordelen van het Hof over het wel/niet gemaakt zijn van een afspraak over premiebetaling is sterk van feitelijke en bewijstechnische aard. Uit het PMT/Bovag arrest is bekend dat afspraken tussen sociale partners over een afwijking van het pensioenreglement van een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds niet tot een afwijking van de verplichte regeling kunnen leiden. Dat staat er niet aan in de weg dat het fonds zelf met een werkgever specifieke afspraken maakt over premie verschuldigdheid kan maken, waarbij ik dan wel de kanttekening maak dat hiermee de rechten die een werknemer aan het reglement van het verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfonds ontleent, niet weg gecontracteerd kunnen worden.

De klacht over verschuldigdheid van de handelsrente op grond van het uitvoeringsreglement verwerpt de Hoge Raad zonder nadere motivering. Het is voor de Hoge Raad kennelijk evident dat hier geen schending van het recht is. Er was in de cassatieklacht aangevoerd dat de verplichtstelling geen handelsovereenkomst is, zodat slechts de ‘gewone’ wettelijke rente verschuldigd kan zijn. De AG had in zijn conclusie aangegeven dat het Hof niet blijkt had gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat de verschuldigdheid van de handelsrente in het Uitvoeringsreglement was bepaald en een dergelijke verplichting in het Uitvoeringsreglement kan worden opgenomen. Gezien de afwijzing van de cassatieklacht staat hiermee wel vast dat het niet in strijd is met het recht om in het uitvoeringsreglement de verschuldigdheid van de handelsrente op te nemen. Ook voor de verschuldigdheid van incassokosten is dat mogelijk, maar het kan onaanvaardbaar zijn daar nakoming van te vorderen (ook kan dat ten aanzien van andere betalingsverplichtingen uit de uitvoeringsovereenkomst het geval zijn). Op dat verweer moet de rechter dan wel reageren, hetgeen het Hof niet (voldoende) heeft gedaan, aldus de Hoge Raad

0000000000000000