

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Exploitatie Serviceflats De Drecht c.s.

Verkrijger dient werkneemster na overgang van onderneming alsnog aan te melden bij pensioenfondsen en pensioenschade te vergoeden. Of pensioenregeling vervreemder overgaat, kan, gelet op de met verkrijger overeengekomen arbeidsovereenkomst, in het midden blijven.

Feiten

Werkneemster is op 1 april 1998 als receptioniste in dienst getreden van Stichting Cordaan Thuiszorg (hierna: Cordaan) en verricht haar werkzaamheden in De Drecht, een wooncentrum voor ouderen te Amsterdam. Cordaan droeg, zo blijkt uit de arbeidsovereenkomst van 18 januari 2011, zorg voor aansluiting bij Pensioenfondsen Zorg en Welzijn (PFZW), en heeft werkneemster aangemeld als deelnemer in dat pensioenfonds. Op grond van de arbeidsovereenkomst is de cao Verpleeg-, Verzorgingshuizen & Thuiszorg (cao VVT) van toepassing, die in artikel 3.1.14 vermeldt dat het pensioenreglement van PFZW het geldende pensioenreglement is. Op 1 maart 2012 zijn de receptie- en alarmeringsdiensten in De Drecht overgegaan op Stichting Dienstverlening Serviceflats (SDS), die daartoe Stichting Exploitatie Serviceflats De Drecht (SES) heeft opgericht. SES heeft de arbeidsovereenkomst tussen werkneemster en Cordaan een-op-een overgenomen, met uitzondering van het pensioenreglement en de opgebouwde vakantiedagen bij Cordaan. Op laatstgenoemde datum heeft werkneemster een arbeidsovereenkomst getekend met SES, waarin is bepaald dat de werkgever zorg zal dragen voor een pensioen en waarin de cao VVT is geïncorporeerd. Op haar loon werd ingehouden 'OP-Premie' en 'AP-Premie'. Eind oktober 2012 heeft PFZW SES in de gelegenheid gesteld zich vrijwillig aan te sluiten bij het pensioenfonds, maar dit aanbod heeft SES niet aanvaard. Werkneemster vordert voor recht te verklaren dat SES en SDS onrechtmatig tegenover haar hebben gehandeld, doordat zij hebben verzuimd zich per 1 maart 2012 vrijwillig aan te sluiten bij het PFZW en haar als deelnemer aan te melden bij het PFZW, vordert terugbetaling van de op haar loon ingehouden pensioenpremies en vordert SES te veroordelen om zich aan te sluiten bij het PFZW en haar als deelnemer aan te melden.

Oordeel

Tussen partijen is in geschil of werkneemster recht kan doen gelden op aansluiting bij PFZW. Zij baseert haar aanspraak op de overgang van onderneming dan wel op de (nakoming van de)

arbeidsovereenkomst die zij na de overgang van onderneming met SES is aangegaan. Naar het oordeel van de kantonrechter is voldaan aan de voorwaarden die aan de overgang van onderneming worden gesteld. De vraag is echter of hiermee ook onverkort de pensioenafspraken zijn meegegaan. De kantonrechter is van oordeel dat deze kwestie in deze zaak in het midden kan blijven, nu er tussen werkneemster en SES een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen. In deze overeenkomst zijn tevens bedingen met betrekking tot de pensioenaanspraak te vinden, welke naar het oordeel van de kantonrechter in de plaats komen van eventuele tot dan toe geldende aanspraken op dit punt en op basis van welke de vordering van werkneemster dient te worden toegewezen. Op het incorporatiebeding in artikel 11 van de arbeidsovereenkomst dient volgens vaste rechtspraak de Haviltex-norm te worden toegepast. De vraag is dus hoe in het onderhavige geval het zinsdeel 'betrekking hebbend op de voor de werknemer geldende pensioenregeling' moet worden uitgelegd. De kantonrechter stelt voorop dat vrijwillige aansluiting van SES bij PFZW tot de mogelijkheden behoort. Verder is van belang dat SES ook steeds de indruk heeft gewekt dat de facto een aansluiting bestond bij PFZW. Werkneemster heeft onbetwist naar voren gebracht dat de OP- en AP-premies op dezelfde wijze werden ingehouden als ten tijde van haar dienstverband bij Cordaan. Daarnaast stond op haar loonstrook vermeld dat rekening is gehouden met de 'DTFAC PFZW', hetgeen ook duidt op een verbinding met PFZW. Temeer nu SES is tekortgeschoten in het geven van invulling van haar verplichtingen uit hoofde van de pensioenovereenkomst, nu werkneemster op geen enkele wijze nader is geïnformeerd over de invulling van de pensioenovereenkomst en de pensioenaanspraak niet extern is ondergebracht, komt het erop aan wat partijen bedoeld hebben met de verwijzing naar de cao en meer in het bijzonder naar artikel 3.1.14 daarvan. Gegeven voormelde omstandigheden en gelet op hetgeen partijen redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten, is de kantonrechter van oordeel dat de rechten en plichten die voortvloeien uit de tussen partijen bestaande pensioenovereenkomst, worden beheerst door de bepalingen van het pensioenreglement van PFZW. Dit leidt tot de slotsom dat SES jegens werkneemster verplicht is ervoor zorg te dragen dat zij deelneemt in PFZW, en dat SES aansprakelijk is voor de schade die werkneemster heeft geleden en nog zal lijden zolang SES dit niet doet.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 30-04-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:3040

Zaaknummer: 7341451 CV EXPL 18-25171

Rechters: E.J. van der Molen

Advocaten: A. Lof en S.F.H. Jellinghaus

Wetsartikelen: 7:655 BW, 7:663 BW, 7 Pensioenwet en 23 Pensioenwet