

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft na overgang van onderneming aanspraak op diverse arbeidsvoorwaarden, waaronder onderbrengen pensioen. Beroep van werkgever op klachtplicht faalt.*Feiten*

Werknemer is op 1 januari 1993 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) Rijnland Hypotheken en Verzekeringen B.V. ('Rijnland Hypotheken'). Rijnland Hypotheken heeft per 1 januari 2011 haar activa verkocht aan H B.V. Als onderdeel van de koop gaan alle werknemers over naar werkgeefster (inclusief werknemer). Als gevolg van de overname zijn de pensioencontracten van de werknemers opgezegd. Op 21 december 2012 bericht werkgeefster werknemer dat hij niet langer aanspraak kan maken op de 25% bonus die hij bij Rijnland ontving. Op 26 oktober 2014 is werknemer wegens arbeidsongeschiktheid uitgevallen. Bij brief van 20 december 2016 aan werkgeefster heeft werknemer gesteld meerdere vorderingen te hebben op werkgeefster uit hoofde van zijn dienstverband. Hierover is tussen partijen onenigheid ontstaan. Partijen hebben op 18 mei 2017 een vaststellingsovereenkomst gesloten waarin zij beëindiging van het dienstverband overeengekomen zijn. In eerste aanleg heeft werknemer onder meer gevorderd dat werkgeefster wordt veroordeeld tot betaling van (i) de bonusuitkering, (ii) achterstallige tantièmes, (iii) achterstallige onkostenvergoeding en (iv) werkgeefster te veroordelen om met terugwerkende kracht over de periode van 1 januari 2012 tot en met 17 januari 2017 een pensioenovereenkomst ten behoeve van werknemer onder te brengen bij ASR. De kantonrechter heeft vorderingen (ii) en (iv) toegewezen. Werkgeefster is in hoger beroep gekomen omdat zij wil dat het hof het vonnis in conventie vernietigt en de vorderingen van werknemer alsnog afwijst. Werknemer concludeert tot het alsnog toewijzen van zijn in eerste aanleg afgewezen vorderingen.

Oordeel

In hoger beroep is niet in geschil dat de arbeidsovereenkomst van werknemer per 1 januari 2012 is overgegaan naar werkgeefster op grond van overgang van onderneming.

Tantième

Werkgeefster betoogt dat de bedrijfsresultaten uitbetaling van tantièmes over de periode 2013 tot en met 2016 niet toelieten. Hiervoor verwijst zij naar een brief van haar accountant waarin is opgenomen dat de omzet en het resultaat van H B.V. vanaf 2013 zijn gedaald zodat verdere uitbetaling van tantièmes niet gerechtvaardigd was. Deze grief faalt. Uit de cijfers die zijn overgelegd, volgt dat het resultaat van 2013 (veel) hoger was dan dat van 2012. Ook ziet de

verklaring van de accountant op H B.V. en niet op werkgeefster. Het hof is van oordeel dat werkgeefster onvoldoende heeft onderbouwd dat haar bedrijfsresultaten uitbetaling van de tantième niet toelieten.

Pensioen

Werkgeefster stelt dat de vordering tot onderbrenging van het pensioen en tot betaling van schadevergoeding is verjaard. In 2011 werd duidelijk dat de pensioenregeling bij ASR zou aflopen, waardoor de verjaringstermijn is verstreken voor de ontvangst van de brief van 20 december 2016. Het hof overweegt dat de verplichting voor werkgeefster tot het elders onderbrengen van het pensioen is ontstaan na de overname op 31 december 2011. De brief van 20 december 2016 heeft deze verjaring tijdig gestuit. Ook de stelling van werkgeefster dat er geen verplichting op haar rustte om een pensioenvoorziening te sluiten omdat werknemer daarvan afzag en een hoger nettoloon verkoos, slaagt niet. Het verdere verwijt van werkgeefster dat werknemer de pensioenvoorziening niet onder de aandacht van werkgeefster heeft gebracht terwijl hij een pensioenspecialist is, gaat niet op. Ingevolge artikel 7:663 BW gaan alle rechten uit hoofde van de arbeidsovereenkomst van rechtswege over en dus ook de verplichting tot voortzetting van de pensioenvoorziening. De overige grieven ten aanzien van het pensioen falen eveneens.

Klachtplicht

Het beroep van werkgeefster op de klachtplicht van artikel 6:89 BW (ten aanzien van de pensioenverplichting, de tantième en de bonus) faalt. Voor zover deze klachtplicht hier al van toepassing is, geldt dat het beroep hierop te laat, want in strijd met de tweeconclusieregel, is gedaan.

Bonus

Met de incidentele grief betoogt werknemer dat de kantonrechter de brief van 21 december 2012 ten onrechte heeft aangemerkt als een voorstel tot wijziging van arbeidsvoorwaarden. De grief faalt. De brief benoemt de redenen van werkgeefster waarom zij niet van ongewijzigde voortzetting van het bonussysteem kon uitgaan en wat het nieuwe bonussysteem zou zijn. De brief bevat dus een voorstel tot wijziging van de arbeidsvoorwaarden. Dit voorstel is gezien de achtergrond van het voorstel (namelijk dat de liquiditeit van werkgeefster in gevaar kan komen door deze hoge bonus) ook redelijk waardoor aanvaarding daarvan in redelijkheid van werknemer kon worden gevergd. Dat werkgeefster heeft nagelaten voor de navolgende jaren met een ander voorstel te komen, moet voor haar rekening blijven en ontslaat haar niet van haar verplichting een vaste bonus aan werknemer te betalen. De incidentele grief van werknemer tegen afwijzing van de bonus in het vonnis slaagt.

Overig

De incidentele grief tot betaling van achterstallige onkosten is terecht afgewezen. De vordering van werknemer tot (terug)betaling van gerestitueerde premies van de C-polis bij

NN van in totaal € 6.507,68 heeft de kantonrechter eveneens terecht afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 24-01-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:121

Zaaknummer: 200.290.394/01

Rechters: M.D. Ruizeveld, R.J.F. Thiessen en L.G. Verburg

Advocaten: M.J. van Basten Batenburg en T.J. de Vries

Wetsartikelen: 23 Pensioenwet, 7:663 BW en 6:89 BW