

168. Werkgeverspensioenen en de partner nu en volgens de Wet toekomst pensioenen

MR. J. LOS

In deze bijdrage wordt het partnerpensioen als onderdeel van het werkgeverspensioen besproken. Veel gaat als gevolg van de Wet toekomst pensioenen veranderen en sommige zaken vereisen aandacht van de werkgever en ook werknemers moeten opletten. Het is noodzakelijk een notarieel verleden samenlevingsovereenkomst te hebben of een door beide partners ondertekende samenlevingsverklaring. Ontbreken beide, dan ontstaat rechtsonzekerheid.

1. Inleiding

Het partnerpensioen als onderdeel van de werkgeverspensioenregeling gaat ingrijpend veranderen. Niet alleen qua hoogte maar ook wie partner is en wanneer sprake is van een gezamenlijke huishouding. Definities daarvan zijn inmiddels vastgelegd in de wet. Dat betekent dat de partijen bij de (collectieve) pensioenovereenkomsten (sociale partners of werkgever(s) en werknemers) niet meer de vrijheid hebben afwijkende definities in de pensioenovereenkomst op te nemen. Het wordt daarom eenvoudiger. Maar er blijven aandachtspunten en in sommige gevallen moet de werkgever attent blijven op zijn zorgplicht als het gaat om door de werknemer in het kader van de pensioenregeling te maken keuzes. Dat is minder of niet aan de orde als het gaat om door de werknemer te maken keuzes die het gevolg zijn van wettelijke voorschriften. Dan ligt de zorgplicht vooral bij pensioenuitvoerders.

In deze bijdrage staat het partnerpensioen in de werkgeverspensioenregeling centraal. De grondslag van de pensioenregeling is gelegen in de door de werknemers met de werkgever (collectief) overeengekomen pensioenovereenkomsten die vrijwel altijd ook voorzien in een partnerpensioen. Daarop is de Pensioenwet (PW) van toepassing. Als gevolg van de inwerkingtreding van de Wet toekomst pensioenen (Wtp)¹ moeten alle pensioenregelingen in Nederland worden gewijzigd, mede in verband met de wettelijke introductie van een uniform partnerbegrip. Voor werkgevers en werknemers wordt het eenvoudiger, maar er blijven aandachtspunten die in de gaten gehouden moeten worden, zowel door de werkgever als door de werknemer. Hierna schets ik eerst kort het partnerpensioen als onderdeel van de momenteel geldende werkgeverspensioenregelingen. Daarna bespreek ik de veranderingen die op werkgevers

afkomen. Om deze bijdrage enigszins in te perken, ga ik niet in op de komende soortgelijke veranderingen ten aanzien van het wezenpensioen.² Om dezelfde reden wordt ook niet ingegaan op het wettelijke overgangsrecht en volsta ik hier met de opmerking dat uiterlijk op 30 juni 2023 bestaande gezamenlijke huishoudingen en aanwezige partners en de daarmee verband houdende opgebouwde aanspraken op partnerpensioen worden gerespecteerd en dat de wettelijke wijzigingen geen gevolgen hebben voor reeds ingegane partnerpensioenen (eerbiedigende werking).³ Hetzelfde geldt ten aanzien van ingegane wezenpensioenen.⁴

2. Het partnerpensioen in de huidige werkgeverspensioenregelingen

Zoals gezegd, bevatten de meeste werkgeverspensioenregelingen levenslang periodiek uit te keren partnerpensioen. Het niveau ervan is afhankelijk van het maximaal haalbare aantal deelnemersjaren en bedraagt doorgaans 70% van het tot de pensioendatum op te bouwen ouderdompensioen of – als het partnerpensioen qua hoogte rechtstreeks is afgeleid van de pensioengrondslag – 49% van genoemde grondslag.⁵ In de praktijk wordt vaak gedacht dat de partner aanspraak heeft op het partnerpensioen, maar dat is een misverstand. Het is de werknemer – als partij bij de pensioenovereenkomst met de werkgever – die krachtens de overeengekomen pensioenovereenkomst een aanspraak heeft op partnerpensioen ten behoeve van zijn of haar

1 Stb. 2023, 216.

2 Een concept wetsvoorstel 'Wet toezeggingen pensioenonderwerpen' ter uniformering van het begrip 'kind' in relatie tot het wezenpensioen ligt ten tijde van afsluiting van deze bijdrage ter inzage via <https://www.internetconsultatie.nl/wettoezeggingenpensioenonderwerpen/b1>

3 Art. 220g lid 5 PW, *Kamerstukken II* 2021/22, 36067, nr. 3, p. 199.

4 Voor een uitgebreide toelichting, zie J. Los, *Pensioen en andere toekomstvoorzieningen III.B.1 en III.B.9*, Wolters Kluwer InView, toelichting op art. 1, 2a en 220g PW.

5 Dit is in geval van volledig deelnemersduur.

partner.⁶ Los van het voorgaande heeft een partner wel een aantal wettelijke instemmingsrechten ten aanzien van wijzigingen in de aanspraak op partnerpensioen. Een bekend voorbeeld is de verplichting voor de pensioenuitvoerder om desverzocht de aanspraak op partnerpensioen om te zetten in extra ouderdomspensioen voor de deelnemer respectievelijk gepensioneerde, wat uitsluitend is toegestaan als de partner met de uitruil instemt.⁷

De wettelijke definities van ‘partner’ en ‘gezamenlijke huishouding’ brengen mee dat sociale partners respectievelijk werkgever en werknemers geen vrijheid (meer) hebben afwijkende definities in de pensioenovereenkomst te hanteren. De wet is leidend

Pensioenuitvoerders zien toe op strikte naleving van dit vereiste omdat als die instemming ontbreekt of anderszins wilsgebreken vertoont, de uitruil nietig is en de contractuele verbintenis tot uitbetaling van het partnerpensioen aan de partner in geval van overlijden van de werknemer of oud-werknemer in stand blijft. Let wel: dit is iets anders dan een wijziging van de pensioenovereenkomst waarmee ook de toekomstige verwerving van aanspraken op partnerpensioen wijzigt. Ten aanzien van die wijziging is – gelet op het voorgaande – de instemming van de partner niet vereist. Goede communicatie daaromtrent is natuurlijk wel essentieel (waarover verderop meer).⁸ De huidige werkgeverspensioenregelingen bevatten partnerpensioen ten gunste van de echtgenoot, de geregistreerde partner of de partner in de zin van de pensioenovereenkomst.⁹ De begrippen ‘echtgenoot’ en ‘geregistreerde partner’ liggen vast in Boek 1 BW, zodat daarover in de pensioenpraktijk geen onduidelijkheid bestaat. Dat geldt niet ten aanzien van de partner die samenwoont met de werknemer. In dat geval stellen pensioenuitvoerders in hun pensioenreglementen allerlei voorwaarden voor die situatie, zoals eisen ten aanzien van de duur van samenwonen op hetzelfde adres (bijvoorbeeld een half jaar) en/of een (al dan niet notariële) samenlevingsovereenkomst dan wel een verklaring van samenleving.¹⁰ Meerdere vari-

anten komen voor. Dit leidt tot diversiteit in de invulling van het partnerbegrip voor ongehuwd samenwonenden, waardoor het kan gebeuren dat partner A in de pensioenregeling van partner B wel als partner wordt gezien, maar dat omgekeerd partner B niet als partner wordt gezien in de pensioenregeling van A. Of het kan gebeuren dat de partner in de pensioenregeling van de werknemer als partner wordt gezien, maar dat dat niet meer het geval is als de werknemer vervolgens in dienst treedt bij een volgende werkgever en deel gaat nemen in de pensioenregeling aldaar. Overlijdt de werknemer tijdens de nieuwe dienstbetrekking, dan vindt geen uitkering van partnerpensioen plaats, terwijl de partner dacht daar wel voor in aanmerking te komen. Zowel maatschappelijk als politiek gezien is er meerdere malen gevraagd om een uniformering van de partnerdefinitie om zo aan deze onwenselijke situaties een einde te maken.¹¹ De wetgever heeft daarom op dit punt ingegrepen en voorzien in wettelijke regels.

3. De partner en het partnerpensioen volgens de Wtp

De wetgever wil zoals gezegd af van bovengeschetste situaties. Daarom introduceert de Wtp vanaf 1 juli 2023 in de eerste plaats een wettelijke definitie van ‘partner’, zijnde de echtgenoot, de geregistreerde partner of de meerderjarige persoon die met de werknemer of de gewezen werknemer een gezamenlijke huishouding voert.¹²

Partnerpensioen bij overlijden voor de pensioendatum is altijd op risicobasis. Partnerpensioen bij overlijden op of na de pensioendatum is altijd op opbouwbasis

Krachtens overgangsrecht mag de op 30 juni 2023 geldende partnerdefinitie in de pensioenregeling gehandhaafd worden tot het tijdstip dat de pensioenuitvoerder overgaat op de uitvoering van de gewijzigde pensioenovereenkomst, om te voldoen aan de nieuwe regels omtrent partnerpensioen conform de Wtp. Dat tijdstip ligt uiterlijk op 1 januari 2028.¹³ Van het wettelijke partnerbegrip zijn uitgezonderd een bloedverwant in de eerste graad (ouder en kind), een bloedverwant in de tweede graad in de rechte lijn (grootouder en kleinkind), een meerderjarig stiefkind of meerderjarig voormalig pleegkind. Een broer en zus die een gezamenlijke huishouding voeren kwalificeren wel als partner in de zin van de Pensioenwet.¹⁴ Het van kracht worden van de wettelijke definitie van partner betekent dat werkgever(s) en werknemer(s) bij de pensioenovereenkomst die wette-

6 Zie J. Los, ‘De partner en de pensioenregeling’, *Arbeidsrecht* 2015/44. Zie ook hof ‘s-Hertogenbosch 3 februari 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:332, en hof Den Haag 18 november 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:3609, r.o. 14.

7 Art. 60 PW.

8 De aspecten van aanpassing van bestaande pensioenovereenkomsten aan de Wtp blijft in deze bijdrage buiten beschouwing. Zie M.M. van den Berg en S.R. Blankestijn, ‘De werkgeversrol bij wijziging van de pensioenovereenkomst in het licht van de Wtp’, *TAP* 2024/118 (afl. 4).

9 Zie art. 1 PW.

10 Pensioenuitvoerders stellen deze eisen om fiscale redenen. Door dit in pensioenreglementen te verankeren, worden ook werkgevers en werknemers gedwongen om de pensioenovereenkomst op het vlak van de partner en de gezamenlijke huishouding te laten voldoen aan de fiscale eisen ten aanzien van een fiscaal zuivere pensioenregeling in de Wet op de Loonbelasting 1964.

11 *Kamerstukken II* 2021/22, 36067, nr. 3, p. 197.

12 Aldus de vanaf 1 juli 2023 luidende definitie van ‘partner’ in art. 1 PW.

13 Zie art. 220g lid 1 PW waarin het jaartal ‘2027’ nog gewijzigd gaat worden in ‘2028’.

14 *Kamerstukken II* 2021/22, 36067, nr. 3, p. 355.

lijke definitie moeten volgen en er daarom geen ruimte meer is om het begrip ‘samenwonende partner’ zelf in te vullen.

De wettelijke definitie van partner moet worden gelezen in samenhang met het eveneens nieuwe art. 2a PW, met daarin de wettelijke eisen ten aanzien van de gezamenlijke huishouding die niet gehuwd of niet wettelijk geregistreerde partners met elkaar moeten voeren om voor partnerpensioenen in aanmerking te kunnen komen.¹⁵ Van een gezamenlijke huishouding is sprake als betrokkenen een notarieel verleden samenlevingsovereenkomst hebben gesloten of sprake is van een samenlevingsverklaring.¹⁶ De wetwijziging introduceert eveneens nieuwe wettelijke bepalingen in de vorm van ‘bepaald partnerpensioen’ en ‘onbepaald partnerpensioen’. Al met al betekent dit dat werkgever(s) en werknemer(s) bij de pensioenovereenkomst de wettelijke definitie van ‘gezamenlijke huishouding’ moeten volgen. Er is – zoals gezegd – geen ruimte meer om het begrip ‘samenwonende partner’ zelf in te vullen.

4. Bepaalde partner of onbepaalde partner? Dat is de vraag

Omdat de systemen van bepaalde of onbepaalde partner nu zijn vastgelegd in de wet en bepalend zijn als werkgever(s) en werknemer(s) in het kader van de pensioenovereenkomst een partnerpensioen overeenkomen, wordt hierna kort op deze begrippen en systemen ingegaan. Bij een bepaald partnerpensioen is alleen partnerpensioen verzekerd als de partner van de werknemer daadwerkelijk bekend is bij de pensioenuitvoerder. Bij een onbepaald partnerpensioen is er voor alle werknemers een partnerpensioen verzekerd, ook als de partner van de werknemer niet bij de pensioenuitvoerder bekend is of als de werknemer geen partner heeft.¹⁷ Met dit onderscheid sluit de wetgever aan bij de pensioenpraktijk. Spreken partijen bij de pensioenovereenkomst een ‘bepaald partnerpensioen’ af, dan is sprake van een gezamenlijke huishouding indien en zolang er een notarieel verleden samenlevingscontract is en dit samenlevingscontract gemeld is aan de pensioenuitvoerder of er een door beide betrokkenen ondertekende samenlevingsverklaring is, waarin zij verklaren op hetzelfde adres te wonen en voor elkaar te zorgen en deze samenlevingsverklaring is gestuurd naar de pensioenuitvoerder.¹⁸ De wetgever heeft bewust onderscheid gemaakt tussen *melding* van een samenlevingscontract aan de pensioenuitvoerder en het *sturen* van een samenlevingsverklaring naar de pensioenuitvoerder.¹⁹ Hoe dan ook doet de werkgever die een aanspraak op ‘bepaald partnerpensioen’ met zijn werknemers afspreekt, vanwege

diens zorgplicht er verstandig aan om de werknemers aantoonbaar te attenderen op de verplichting hun partner bij de pensioenuitvoerder – kort gezegd – aan te melden. Immers, de verzekering van partnerpensioenen komt alleen tot stand als de partner daadwerkelijk bij de pensioenuitvoerder bekend is.

Spreken werkgever(s) en werknemer(s) een onbepaald partnerpensioen af, dan is sprake van een gezamenlijke huishouding als er

- a. een notarieel verleden samenlevingscontract is;²⁰
- b. een door beide betrokkenen ondertekende samenlevingsverklaring is waarin zij verklaren op hetzelfde adres te wonen en voor elkaar te zorgen;²¹
- c. na het overlijden van de werknemer of gewezen werknemer een door de achterblijvende partner ondertekende samenlevingsverklaring is, waarin deze verklaart partner van de overledene te zijn geweest en deze partner *aannemelijk* maakt ten tijde van het overlijden of, indien relevant, op enig moment voor het overlijden een gezamenlijke huishouding met de overledene te hebben gevoerd.²²

Dat aannemelijk maken van de aanwezigheid van een gezamenlijke huishouding op het tijdstip van overlijden van de (oud-)werknemer (zie hierboven sub c) gebeurt concreet aan de hand van de eisen in art. 2a lid 4 PW.²³ Die eisen bestaan daaruit dat gedurende minimaal zes maanden sprake moet zijn geweest van inschrijving op hetzelfde adres²⁴ en ook moet

- d. uit de relatie een kind zijn geboren of zijn erkend; of
- e. een gezamenlijke koopwoning aanwezig zijn geweest; of
- f. een gezamenlijke huurovereenkomst aanwezig zijn geweest; of
- g. in de pensioenregeling van de betrokken partner, de overleden werknemer of gewezen werknemer zijn aangemerkt als partner van de betrokkene.

Wordt aan het vereiste van inschrijving op hetzelfde adres (minimaal zes maanden) en aan één van genoemde andere vier eisen voldaan, dan geldt (de na overlijden van de werknemer of gewezen werknemer achterblijvende) betrokkene als partner en komt deze in aanmerking voor partnerpen-

15 Aan de nieuwe wettelijke begrippen ‘partner’ en ‘gezamenlijke huishouding’ ligt het Advies nabestaandenpensioenen van juni 2020 over nabestaandenpensioenen (dat als verzamelbegrip geldt voor partner- en wezenpensioenen) van de Stichting van de Arbeid ten grondslag (*Kamerstukken II 2021/22, 36067, nr. 3, p. 193*).

16 Art. 2a lid 1 PW.

17 *Kamerstukken II 2021/22, 36067, nr. 3, p. 359*.

18 Art. 2a lid 2 PW, *Kamerstukken II 2022/23, 36067, nr. 43, p. 24*.

19 *Kamerstukken II 2021/22, 36067, nr. 10, p. 9 en nr. 43, p. 24*.

20 Art. 2a lid 3 onderdeel a PW.

21 Art. 2a lid 3 onderdeel b PW.

22 Art. 2a lid 3 onderdeel c PW.

23 In tegenstelling tot de wettekst sub c (de achterblijvende partner moet de gevoerde gezamenlijke huishouding *aannemelijk* maken) vermeldt de parlementaire toelichting op deze bepaling dat de achterblijvende partner de gevoerde gezamenlijke huishouding moet *aantonen*, wat een zwaardere bewijslast veronderstelt. Zie *Kamerstukken II 2021/22, 36067, nr. 3, p. 198 en 360*.

24 De parlementaire toelichting spreekt van ‘samenwonen op hetzelfde adres’ (*Kamerstukken II 2021/22, 36067, nr. 3, p. 198 en 360 en nr. 7, p. 147 en 149*). Voor alle duidelijkheid: de eis van zes maanden geldt niet in het geval van een door beide betrokkenen ondertekende samenlevingsverklaring, zie art. 2a lid 3 onderdeel a PW. In bevestigende zin: *Kamerstukken I 2022/23, 36067, nr. H, p. 74*.

sioen. Blijkt de achtergebleven partner aan de hand van deze criteria de gezamenlijke huishouding niet aannemelijk te kunnen maken, dan heeft de pensioenuitvoerder de ruimte om ‘in dergelijke gevallen ook andere criteria mee te laten wegen’.²⁵ Hier ligt dus een wettelijke discretionaire bevoegdheid voor pensioenuitvoerders om in de situatie dat het partnerpensioen is gebaseerd op ‘onbepaald partnerpensioen’ in voorkomende gevallen een partnerpensioen aan een achterblijvende partner toe te kennen. Voor werkgevers leidt dit niet tot extra kosten, omdat immers voor alle werknemers een partnerpensioen is verzekerd.

De pensioenuitvoerders hebben een zorgplicht met betrekking tot de in de pensioenregeling opgenomen wettelijk voorgeschreven keuzemogelijkheden

De mogelijkheid om *na* het overlijden een samenlevingsverklaring bij de pensioenuitvoerder in te dienen, staat voor alle duidelijkheid niet open in de situatie dat partijen bij de pensioenovereenkomst een aanspraak op partnerpensioen hebben afgesproken gebaseerd op het systeem van bepaalde partner (zie hiervoor), omdat in die situatie wegens onbekendheid met de partner geen verzekering van partnerpensioen tot stand is gekomen, zodat daar ook geen beroep op kan worden gedaan.²⁶ Bij een partnerpensioen gebaseerd op het systeem van een onbepaalde partner is het voldoende dat de partner achteraf, na overlijden van de werknemer, een notarieel verleden samenlevingsovereenkomst (zie hierboven sub a) overlegt of een gezamenlijk ondertekende samenlevingsverklaring waarin beide partners verklaren op hetzelfde adres te wonen en voor elkaar te zorgen (zie hierboven sub b). Ook bij het systeem van onbepaald partnerpensioen ligt er voor de werkgever een zorgplicht om de werknemer te wijzen op de vereisten sub a. en b, zodat de werknemer bij leven in staat is de aanspraak op partnerpensioen veilig te stellen door te voorkomen dat de na overlijden van de werknemer achterblijvende partner tegenover de pensioenuitvoerder de aanwezigheid van een gezamenlijke huishouding achteraf moet reconstrueren aan de hand van sub c respectievelijk sub d tot en met g. Het risico van dit laatste is dat de pensioenuitvoerder de achterblijvende partner niet erkent als partner van de overleden werknemer (zie hierboven sub c) met alle gevolgen van dien. Voorkomen is beter dan genezen!

5. Partnerpensioen op risicobasis of opbouwbasis

Naast de wettelijke standaardisering van de begrippen ‘partner’ en ‘gezamenlijke huishouding’ (waar werkgeverspensioenregelingen niet van mogen afwijken), verplicht de Wtp tot een duidelijk onderscheid tussen het partnerpensioen bij overlijden vóór de pensioendatum en het partnerpensioen bij overlijden op of na de pensioendatum. Het partnerpensioen bij overlijden vóór de pensioendatum moet altijd op risicobasis zijn.²⁷ Er wordt door de werkgever gedurende de deelneming in de pensioenregeling jaarlijks een risicopremie aan de pensioenuitvoerder voldaan uitsluitend ter dekking van het partnerpensioen op risicobasis en het daarmee samenhangende overlijdensrisico van de werknemer. Overlijdt de werknemer in dat jaar niet, dan resteert geen waarde. De hoogte van het partnerpensioen op risicobasis bedraagt op grond van fiscale voorschriften maximaal 50% van het laatstverdiende pensioengevend loon van de werknemer²⁸ en is daarmee niet (meer) afhankelijk van het aantal te behalen deelnemersjaren in de pensioenregeling. Mijns inziens is dat een flinke verbetering omdat werknemers met een kort(ere) dienstbetrekking op deze wijze in aanmerking kunnen komen voor een adequate aanspraak op partnerpensioen. De werknemer dient er op bedacht te zijn dat de aanspraak op partnerpensioen op risicobasis vervalt bij beëindiging van de deelneming (als gevolg van uitdiensttreding), wettelijke situaties uitgezonderd, waaronder dat de dekking gedurende drie maanden na uitdiensttreding in stand moet blijven of tot het eerdere tijdstip van indiensttreding bij een nieuwe werkgever of pensionering.²⁹ De wet voorziet tevens in de mogelijkheid van langere voortzetting van de dekking waarvan de gewezen deelnemer gebruik kan maken.³⁰ Mijns inziens heeft de werkgever geen (zorg)plicht hierop te wijzen, omdat de wet de verantwoordelijkheid en communicatie hieromtrent expliciet bij de pensioenuitvoerder heeft gelegd. Het partnerpensioen bij overlijden op of na de pensioendatum moet altijd op opbouwbasis zijn.³¹ Er vindt vanaf de pensioendatum logischerwijs ook geen premiebetaling meer plaats omdat premieafdracht al voorafgaand aan de pensioendatum heeft plaatsgevonden. De hoogte van dit partnerpensioen bedraagt maximaal 70% van het ouderdomspensioen, waarmee het aansluit bij de bestaande pensioenpraktijk.

6. Zorgplicht werkgever in relatie tot de Wtp

Hierboven is de zorgplicht van de werkgever al kort aan de orde gekomen. Hier speelt op dat vlak meer. Met het op 16 februari 2016 gewezen *Grindacc*-arrest stelt het gerechtshof Den Haag ‘voorop dat de norm van goed werkgeverschap meebrengt dat de werkgever zorgvuldig moet

25 *Kamerstukken II 2021/22, 36067, nr. 3, p. 198.* Te denken valt aan het kwalificeren als partner in de zin van een socialezekerheidsuitkering of dat de partner opgenomen was in het testament, of de begunstigde is in het kader van een andere overlijdensrisicoverzekering.

26 *Kamerstukken II 2021/22, 36067, nr. 3, p. 360.*

27 Art. 16 lid 1 onderdeel a PW en art. 18b lid 2 Wet LB 1964.

28 Art. 18b lid 1 Wet LB 1964.

29 Art. 55 lid 4 PW.

30 Art. 61a PW.

31 Art. 16 lid 1 onderdeel b PW.

omgaan met de belangen van de werknemer bij ingrijpende veranderingen in diens arbeidsvoorwaarden, zoals een wijziging van diens pensioenregeling'.³² Vrij vertaald betekent dit dat (beide) partijen bij de pensioenovereenkomst (werkgever en werknemers) elkaar goed moeten informeren en rekening moeten houden met elkaars belangen.³³ Concreet brengt die zorgplicht onder omstandigheden mee dat het verstrekken van duidelijke en volledige informatie voldoende is. Ook kan de zorgplicht inhouden dat gewaarschuwd moet worden voor specifieke risico's,³⁴ al gaat die zorgplicht niet zover dat de werkgever een werknemer expliciet negatief moet adviseren over een waardeoverdracht.³⁵ De door het hof in het Grindacc-arrest verwoorde zorgplicht van de werkgever is mijns inziens onverkort van toepassing als het gaat om de komende wijzigingen van de werkgeverspensioenregeling aan de Wtp, ook ten aanzien van de veranderingen op het vlak van partnerpensioen. Wat dat aangaat speelt de wettelijke verplichting van de werkgever tot het vaststellen van een transitieplan een belangrijke rol.³⁶ In dat transitieplan moet de werkgever vermelden welke keuze, overwegingen en berekeningen ten grondslag liggen aan de wijziging van de pensioenovereenkomsten aan de Wtp en de wijze waarop wordt omgegaan met de opgebouwde pensioenaanspraken en -rechten (invaren). Ook moet de werkgever in het transitieplan verantwoorden waarom dit alles evenwichtig is. Concreet in het transitieplan op te nemen elementen zijn opgesomd in art. 150d lid 2 PW. Bespreking hiervan valt buiten het bestek van deze bijdrage.

De werkgever blijft wel een zorgplicht houden met betrekking tot de met de werknemers afgesproken keuzemogelijkheden binnen de pensioenregeling

Geconcludeerd kan worden dat met al deze inhoudelijke voorschriften de zorgplicht van de werkgever in feite is gecodificeerd. Voldoet de werkgever aan de wettelijke vereisten van het transitieplan, dan heeft de werkgever daarmee ook voldaan aan diens zorgplicht richting de werknemers (en oud-werknemers).³⁷ Dat wordt onderstreept door het feit dat na aanpassing van de werkgeverspensioenregeling aan de Wtp voor de werkgever in beginsel de verplichting resteert voor alle werknemers een procentueel gelijke premie aan de pensioenuitvoerder af te dragen. Dat oogt simpel en staat in schril contrast met de opbouw- en uitkeringsfase van het pensioen bij de pensioenuitvoerder, dat

veel complexer is dan het simpelweg tijdig afdragen van de gelijke pensioenpremie. De zorgplicht van de pensioenuitvoerder lijkt met de komst van de Wtp dan ook toe te nemen.³⁸ Dit laat onverlet dat als de aan de Wtp aangepaste pensioenovereenkomsten met de werkgever afgesproken keuzemogelijkheden bevatten, op de werkgever nog steeds een zorgplicht rust die meebrengt dat de werkgever de werknemers op het kunnen maken van een keuze attendeert. Denk bijvoorbeeld aan de situatie dat de afgesproken (aanspraak op) partnerpensioen op risicobasis bij overlijden voor de pensioendatum 20% van het pensioengevend loon bedraagt en de deelnemer de keuze heeft om op eigen kosten te kiezen voor extra partnerpensioen tot 30%, 40% respectievelijk 50% van het pensioengevend loon. Meerdere situaties zijn denkbaar.³⁹ De werkgever doet er verstandig aan de werknemers aantoonbaar te attenderen op de keuze die zij daartoe moeten maken.

7. Afrondend

De Wtp introduceert wettelijke definities van het begrip 'partner' en 'gezamenlijke huishouding' waaraan werkgever(s) en werknemers zich hebben te houden als het gaat om het afspreken van een aanspraak op partnerpensioen. Voor de situatie van een huwelijk of een wettelijk geregistreerd partnerschap is dat al geregeld, maar daar zijn nu wettelijke regels op pensioengebied bijgekomen ten aanzien van de samenwonende partner in relatie tot het werkgeverspensioen. Dat maakt het overzichtelijker en naar verwachting zullen minder partners buiten de boot vallen. Ook in het nieuwe stelsel doet de werkgever er op grond van zijn zorgplicht verstandig aan om werknemers aantoonbaar te attenderen op de verplichting de partner bij de pensioenuitvoerder – kort gezegd – aan te melden of een notarieel verleden samenlevingsovereenkomst te sluiten dan wel *beiden* een samenlevingsverklaring te ondertekenen, al naar gelang de situatie van 'bepaald partnerpensioen' of 'onbepaald partnerpensioen'. Het is zaak om nog tijdens de gezamenlijke huishouding dit op orde te hebben zodat wordt voorkomen dat een als gevolg van overlijden van de werknemer achterblijvende partner, de gezamenlijke huishouding alsnog richting de pensioenuitvoerder moet zien te reconstrueren. Onmogelijk is dat niet, maar het kan wel lastig zijn en daardoor onzekerheid meebrengen. De Wtp leidt ook tot een duidelijk onderscheid tussen het partnerpensioen op risicobasis bij overlijden vóór de pensioendatum (dat in beginsel vervalt bij uitdiensttreding, met uitzondering van enkele bij wet bepaalde uitzonderingen)

32 Hof Den Haag 16 februari 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:231. In stand gelaten door Hoge Raad 15 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2227, op grond van art. 81 lid 1 RO.

33 Art. 7:611 BW.

34 Zie noot 32.

35 Zie hof Den Haag 12 december 2023, ECLI:NL:GHDHA:2023:2323.

36 Art. 150d PW.

37 Zie ook R.J.G. Veugelers, 'Zorgplicht verschuift, wetgever verzaakt', *PensioenMagazine* 2021/44.

38 Zie o.a. art. 48a PW met daarin de wettelijke verplichting voor pensioenuitvoerders om de deelnemer, gewezen deelnemer, gewezen partner of pensioengerechtigde adequaat te begeleiden bij het maken van een keuze binnen de pensioenovereenkomst, en daartoe een keuzeomgeving in te richten waarmee genoemde personen in staat zijn een passende keuze te maken. Zie ook de Leidraad Keuzebegeleiding van de AFM, in te zien via www.afm.nl

39 Voor een illustratief geval van de zorgplicht van de werkgever ten aanzien van een vrijwillig partnerpensioen, dat voor de werkgever goed afliep: zie Rb. Amsterdam 27 maart 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:2068.

en het partnerpensioen op opbouwbasis bij overlijden op of na de pensioendatum (dat niet vervalt bij uitdiensttreding). De werkgever lijkt hier geen zorgplicht te hebben. De pensioenuitvoerder heeft die des te meer. De werkgever heeft wel een zorgplicht met betrekking tot vrijwillige elementen die een onderdeel zijn van de met de werknemers afgesproken pensioenovereenkomst. Moet een werknemer actie ondernemen om daar voor in aanmerking te komen, dan moet de werkgever de werknemer daarop wijzen. Alle werkgeverspensioenregelingen in Nederland moeten (ook) op het vlak van partnerpensioen worden aangepast op een tijdstip gelegen in de wettelijke transitieperiode die loopt vanaf 1 juli 2023 tot 1 januari 2028. Het zijn de sociale

partners respectievelijk werkgever en werknemers die moeten overeenkomen per welk tijdstip die aanpassing plaatsvindt.

Dit artikel is afgesloten op 2 juli 2024.

Over de auteur



Mr. J. (Jeroen) Los

Advocaat bij Blom Veugelers Zuiderman Advocaten
in Nieuwegein.