

Pensioenregeling wijzigen:

Dankzij het lenteakkoord van voorjaar 2012 gaat de pensioenleeftijd per 1 januari 2014 naar 67 jaar. Ook moet per die datum de maximumopbouw worden verlaagd naar 2,15% voor middelloon en 1,9% voor eindloon. Dit betekent dat alle pensioenregelingen in Nederland moeten worden aangepast. Dat lijkt niet ingewikkeld; je vervangt 65 jaar door 67 jaar en past de opbouwpercentages eenvoudigweg aan.

Maar dat is niet alles. Volgens het regeerakkoord van najaar 2012 moet de maximumopbouw per 1 januari 2015 verder worden verlaagd naar 1,75% voor middelloon en 1,55% voor eindloon. Daarnaast moet het pensioengevend salaris worden gemaximeerd op € 100.000. Het is natuurlijk het eenvoudigst om al de wijzigingen uit 2014 en 2015 in één keer door te voeren. Dan is één wijzigingstraject voldoende. Maar als Den Haag weer andere plannen maakt, moet tweemaal een wijzigingstraject worden doorlopen.

Het gaat hier niet om wijzigingen die de pensioenuitvoerder zelf in het pensioenreglement kan doorvoeren, maar om een materiële wijziging van de pensioenovereenkomst die werkgever en werknemer hebben gesloten. Zij zullen daarom deze pensioenovereenkomst moeten wijzigen. In veel bedrijfstakken nemen sociale partners dit voor hun rekening. Bij een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds kunnen ze dat fonds verzoeken om de aangepaste pensioenregeling in het reglement op te nemen. Op grond van art. 4 Wet Bpf 2000 dienen de deelnemers vervolgens de aangepaste regeling te accepteren. Bij zulke fondsen kunnen individuele deelnemers dus

niet dwars gaan liggen. Naast de bedrijfstakpensioenfondsen hebben we in Nederland echter ook nog ondernemingspensioenfondsen, pensioenverzekeraars, PPI's en Europese pensioeninstellingen. Die vallen niet onder de Wet Bpf en daar zijn individuele deelnemers dus niet automatisch verplicht om gewijzigde reglementen te accepteren. Werkgever en werknemers zullen dan gezamenlijk een nieuwe inhoud van de pensioenovereenkomst moeten uitonderhandelen.

Bij werkgevers die een ondernemingspensioenfonds hebben of de regeling laten uitvoeren door een verzekeraar, spelen vakbonden veelal slechts een beperkte rol. Bij ondernemingspensioenfondsen hebben ondernemingsraden geen wettelijke medezeggenschap. Bij verzekerde regelingen heeft de ondernemingsraad nog wel een instemmingsrecht. Het is echter niet duidelijk of dat instemmingsrecht nu betrekking heeft op de uitvoeringsovereenkomst of op de pensioenovereenkomst. Minister Donner heeft bij de parlementaire behandeling van de Veegwet gezegd dat het betrekking heeft op de uitvoeringsovereenkomst. Maar in haar antwoord van 2 mei 2013 op Kamervragen heeft staatssecretaris Klijsma aangegeven dat het betrekking heeft op de pensioenovereenkomst. Maarten Minnaard stelde in Het Financieele Dagblad van 10 mei jl. vervolgens terecht dat het niet de taak is van ministers of staatssecretarissen om de wet te interpreteren. Daarvoor hebben we in Nederland rechters. Ministers en staatssecretarissen dienen ervoor te zorgen dat er duidelijke wetgeving is. Dus als Klijsma van mening is dat de ondernemingsraad een instemmingsrecht dient te hebben met betrekking tot het wijzigen van de pensioenovereenkomst, moet ze ervoor zorgen dat dit in de Wet op de ondernemingsraden wordt opgenomen. Mark Heemskerk gaat hier elders in dit nummer uitvoerig op in. Daarbij wil ik opmerken dat, zelfs wanneer de ondernemingsraad instemt met een wijziging, de individuele deelnemers daar niet aan zijn gebonden.

De werkgevers die hun pensioenregeling laten uitvoeren door een ondernemingspensioenfonds of een verzekeraar, zitten daardoor vaak met een dilemma. Vakbonden zijn niet betrokken bij overleg over de pensioenen. En het advies of de instemming van de ondernemingsraad bindt de deelnemers niet. Dat betekent dat aan alle individuele deelnemers moet worden gevraagd of ze instemmen met een gewijzigde regeling. Dat is niet eenvoudig in de situatie van honderden of zelfs duizenden deelnemers. Wat doe



Roel Veugelers

Mr. R.J.G. Veugelers is advocaat bij Veugelers Advocatuur en tevens mediator en plaatsvervangend kantonrechter

makkelijker gezegd dan gedaan!

je met de deelnemers die niet instemmen? Je kunt proberen om ze te overtuigen om de nieuwe regeling alsnog te accepteren. Het is in ieder geval niet wenselijk om hen een alternatieve regeling aan te bieden, want daar komen weer allerlei gelijkebehandelingsproblemen van.

Een andere optie is die van een eenzijdig wijzigingsbeding. Art. 19 PW biedt die mogelijkheid als de werkgever een zodanig zwaarwichtig belang heeft dat het belang van de werknemer dat daardoor zou worden geschaad, daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken. Dat is een hele zware toets. Kantonrechters zijn zeer terughoudend om op grond daarvan een wijziging van een pensioenregeling toe te staan.

Groot nadeel is voorts dat de kantonrechter pas achteraf kan vaststellen of terecht een beroep is gedaan op genoemd beding. Dat blijkt ook uit de uitspraak van 23 december 2012, PJ 2013/82. In die zaak ging het om een eindloonregeling die per 1 januari 2008 werd omgezet in een premieovereenkomst. De ondernemingsraad had met die wijziging ingestemd, maar de individuele werknemers deden dat niet. Uiteindelijk heeft de kantonrechter in 2012 geoordeeld dat de werkgever de eindloonregeling met terugwerkende kracht overeind moet houden.

Deze uitspraak zorgt voor veel complicaties. Wat moet er bijvoorbeeld gebeuren met de beleggingsresultaten die tussen 1 januari 2008 en de datum van de uitspraak waren ontstaan? Komen die voor rekening en risico van de werkgever, de werknemer of de pensioenverzekeraar? Het was veel beter geweest als de werkgever destijds één concrete gesprekspartner – bijvoorbeeld de ondernemingsraad – had gehad waarmee hij over deze wijziging had kunnen onderhandelen. Plus dat hij daarmee een nieuwe pensioenregeling had kunnen overeenkomen die voor alle deelnemers bindend was geweest. En mocht geen overeenstemming worden bereikt, dan had de mogelijkheid moeten bestaan om hierover een oordeel te vragen aan bijvoorbeeld de Ondernemingskamer. Het voordeel van zo'n constructie is dat er vooraf duidelijkheid bestaat of een nieuwe pensioenregeling bindend is. Dat is met name van belang in geval van grote groepen deelnemers en vergaande wijzigingen.

Op basis van het lenteakkoord en het regeerakkoord moeten vergaande wijzigingen worden doorgevoerd. Ook zullen werkgevers moeten afwegen of ze het no-

minale contract willen omzetten in een reëel contract (zie het artikel van Marie-Christine Witteman elders in dit nummer). Veel werkgevers zullen op basis van de huidige wetgeving gebruik willen maken van het eenzijdige wijzigingsbeding. Het is niet onredelijk als ze de opbouwpercentages willen verlagen en de pensioenleeftijd willen verhogen om daarmee binnen het fiscale kader te blijven. Ik verwacht echter niet dat kantonrechters een dergelijke wijziging aanvaardbaar vinden als het voordeel dat daaruit voortvloeit, volledig ten gunste van de werkgever komt. Door de voorgestelde wijzigingen zullen de premies waarschijnlijk met 20 tot 25% dalen. Het wordt natuurlijk wat anders als een deel van dit voordeel naar de werknemers terugvloeit. Het is echter moeilijk te voorspellen in welke gevallen aanpassing van het fiscale kader niet aanvaardbaar is en in welke gevallen wel. Zeker is wel dat niemand zit te wachten op jarenlange onzekerheid als gevolg van elkaar bestrijdende partijen.

Ik wil er dan ook voor pleiten om de ondernemingsraad – eventueel in combinatie met de deelnemersraad – een volwaardige gesprekspartner te maken bij het onderhandelen over nieuwe pensioenovereenkomsten. Dit orgaan dient dan wel een stevig beroepsrecht te krijgen. Daar staat tegenover dat, zodra dit orgaan akkoord gaat met de nieuwe regeling, de deelnemers daar ook aan gebonden moeten zijn. Daarmee hebben de werkgevers de zo gewenste zekerheid. Een dergelijke constructie vereist een wettelijke verankering, maar of de wetgever het aandurft om zulke vergaande rechten toe te kennen aan bijvoorbeeld de ondernemingsraden, moet ik helaas betwijfelen. ●