

## WERKNEMER CIVIEL

### Geen bijstortingsverplichting werkgever ondanks contractuele afspraken?

*Op 16 januari 2012 oordeelde de kantonrechter Amsterdam dat het pensioenfonds Unisys de werkgever in redelijkheid niet kon houden aan de contractueel overeengekomen bijstortingsverplichting van € 32 miljoen. Zoals bekend hebben veel pensioenfondsen onderdekking waardoor korting van pensioenen dreigt. Een aantal ondernemingspensioenfondsen heeft in de uitvoeringsovereenkomst afspraken gemaakt over bijbetaling door de werkgever bij onderdekking. In deze bijdrage analyseer ik of de uitspraak van de kantonrechter betekent dat werkgevers onder de bijstortingsverplichting uit kunnen.*

#### Commentaar

Het pensioenfonds van ICT-bedrijf Unisys heeft met werkgever Unisys afspraken gemaakt over de uitvoering van de pensioenregeling en de financiering. Onderdeel van die financiële afspraken - gesloten vóór inwerkingtreding van de Pensioenwet - was dat Unisys geld terugkreeg bij een goede financiële positie van het pensioenfonds en dat Unisys aanvullende (herstel)premies moet betalen bij onderdekking (bijstorting). Door de financiële crisis ontstaat in 2008 een dekkingstekort. Het pensioenfonds claimt op grond van de financiële afspraken € 32,2 miljoen. Unisys betaalt in 2009 € 12,3 miljoen. Het pensioenfonds maakt aanspraak op de resterende € 19,9 miljoen om de dekkingsgraad op peil te krijgen.

De bijstorting vormt tevens onderdeel van het herstelplan, zodat korting van pensioenen niet, althans minder snel aan de orde is. Onderhandelingen tussen fonds en werkgever over aanpassing van de financieringsovereenkomst naar een uitvoeringsovereenkomst naar aanleiding van de Pensioenwet leidden niet tot overeenstemming. De oude financieringsovereenkomst gold daarom nog steeds. Die overeenkomst kende een herstelperiode van 1 jaar (3 jaar in de Pensioenwet) waardoor Unisys in één keer € 32,2 miljoen zou moeten bijstorten. Unisys betaalt als gezegd € 12,3 miljoen maar verzet zich tegen betaling van het resterende bedrag. Het pensioenfonds stapt daarop naar de rechter en vordert nakoming van de bijstortingsverplichting uit de financieringsovereenkomst.

De kantonrechter oordeelt dat nakoming van de afspraken uit de oude financieringsovereenkomst (van vóór de Pensioenwet) door het pensioenfonds naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. De kantonrechter wijst er op dat het financieel evenwicht in de financieringsovereenkomst verstoord is doordat het contract niet is aangepast aan de Pensioenwet, waarbij premiekorting minder snel aan de orde is (zie artikel 129 PW) en de hersteltermijn langer is (artikel 140 PW). De kantonrechter gebruikt de redelijkheid en billijkheid om het contract aan te vullen.

De kantonrechter voegt als het ware de wettelijke hersteltermijn uit de Pensioenwet toe aan het contract. Dat betekent dat Unisys geen bijstortingsverplichting van € 32 miljoen heeft maar van € 12,3 miljoen. De vordering van het pensioenfonds wordt afgewezen

#### Conclusie

De uitspraak van de kantonrechter lijkt de deur op een kier te zetten voor werkgevers die onder de contractuele bijstortingsverplichting uitwillen. In die zin is deze uitspraak een precedent dat door werkgevers zal zijn omarmd. Maar zij moeten niet te vroeg juichen. Ten eerste is hier sprake van een bijzondere omstandigheid. De financieringsovereenkomst was niet aangepast aan de Pensioenwet. Vrijwel alle uitvoeringsovereenkomsten zijn - anders dan in deze zaak - aangepast aan de Pensioenwet. Ten tweede acht ik de kans groot dat hoger beroep volgt. De financiële belangen die op het spel staan (€ 19,9 miljoen over 2008) zijn groot. Bovendien zit het fondsbestuur klem tussen werkgever (niet bijbetalen), toezichthouder (uitvoering herstelplan) en deelnemers, slapers en pensioengerechtigden (geen kortingsbesluit, wel bijstorting). Het bestuur zal zich willen indekken tegen claims. De conclusie dat werkgevers met deze uitspraak in de hand onder een contractuele bijstortingsverplichting uit kunnen is dus onjuist.

Mr. dr. Mark Heemskerk  
VU Expertisecentrum Pensioenrecht  
Pensioenadvocaat Houthoff Buruma

#### Lezersoproep! PraktijkAlert

De redactie roept lezers op om praktijkvragen voor te leggen. Deze kunnen gemaild worden naar [pensioenalert@akkermans.nl](mailto:pensioenalert@akkermans.nl). De meest belangwekkende vraag zal in het eerstvolgende nummer worden besproken.