

# Werknemer Civiel

## De Pensioenfondsroute

*Voor ieder wijzigingstraject bij pensioen is de wijzigingsbevoegdheid (wie mag wijzigen) en de toetsingsmaatstaf voor die wijziging (wanneer is wijziging van de pensioenovereenkomst toegestaan) essentieel. Op 8 november 2013 liet de Hoge Raad in het Delta Lloyd arrest de zogenaamde pensioenfondsroute in stand. Bij de pensioenfondsroute wijzigt niet de werkgever de pensioenovereenkomst maar het pensioenfonds. In dat geval geldt een meer marginale toets dan bij een eenzijdige wijziging van de pensioenovereenkomst door de werkgever.*

## Commentaar

Het Delta Lloyd arrest van 8 november jl. is een belangrijk arrest voor de rechtspraak. Het maakt duidelijk dat (ondernemings)pensioenfonds in beginsel de pensioenovereenkomst kunnen wijzigen indien die bevoegdheid is overeengekomen. In het Delta Lloyd arrest mocht het pensioenfonds

de onvoorwaardelijke indexatie uit het pensioenreglement wijzigen in voorwaardelijke indexatie zonder de zwaarwichtig belang-toets toe te passen. Ik teken daarbij aan dat de onvoorwaardelijke indexatiewijziging gebeurde vóórdat de Pensioenwet in werking was getreden. Het wijzigingsverbod voor opgebouwd pensioen (artikel 20 Pensioenwet) was dus nog niet van toepassing. Wil een werkgever de pensioenovereenkomst eenzijdig wijzigen dan dient hij een zodanig zwaarwichtig belang te hebben dat het belang van de werknemer daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken (vergelijk artikel 7:613 BW en artikel 19 Pensioenwet). De komende jaren volgen naar verwachting vele wijzigingen. De meest actuele pensioenwijziging is de verhoging van de fiscale pensioenrichtleeftijd van 65 jaar naar 67 jaar en de verlaging van de fiscale maximumopbouw per jaar die ingaat op 1 januari 2014. In dat geval moet een werkgever zijn zwaarwichtig belang aantonen. Bij de pensioenfondsroute is het niet de werkgever die de pensioenovereenkomst wijzigt maar het pensioenfonds. In dat geval is geen

zwaarwichtig belang-toets vereist, zo had het Hof Amsterdam op 12 juni 2012, PJ 2012, 119 geoordeeld. De Hoge Raad laat dat oordeel in stand. Cruciaal is dat niet de werkgever wijzigt maar het pensioenfonds. Daarom is noch artikel 19 Pensioenwet noch artikel 7:613 van toepassing. Beide wettelijke voorschriften gaan er van uit dat de werkgever de pensioenovereenkomst eenzijdig wijzigt. De bevoegdheid van het pensioenfonds moet wel duidelijk zijn overeengekomen in statuten en reglementen. De gedachte is dat de arbeidsovereenkomst verwijst naar het pensioenreglement. In het pensioenreglement staat dan dat het pensioenfondsbestuur bevoegd is om het pensioenreglement te wijzigen. Het pensioenreglement kan ook de statuten van toepassing verklaren waarin die bevoegdheid is opgenomen. Kortom: de wijzigingsbevoegdheid is dan via de arbeidsovereenkomst en/of het pensioenreglement doorgecontracteerd aan het pensioenfondsbestuur. Zowel de werkgever als de werknemer hebben zich van tevoren akkoord verklaard met een toekomstige wijziging van het pensioenreglement door het pensioenfonds. Vanzelfsprekend mag het pensioenfondsbestuur geen misbruik



maken van haar (statutaire) bevoegdheid om het pensioenreglement te wijzigen. Ook moet het pensioenfondsbestuur bij besluiten tot een evenwichtige belangenafweging komen (ex artikel 105 lid 2 Pensioenwet.) Dat klinkt vanuit het perspectief van de werknemer als een lichtere rechtsbescherming dan de eis dat een werkgever een zodanig zwaarwichtig belang moet hebben dat het belang van de werknemer daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken. Wellicht ten overvloede merk ik op dat de pensioenfondsroute niet universeel toepasbaar is. Zo verlopen de meeste wijzigingstrajecten bij verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfondsen en verzekerde regelingen langs andere weg. Bij verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfondsen zijn werkgevers en deelnemers op grond van artikel 4 Wet Bpf 2000 gebonden aan statuten en reglementen (de bedrijfstakpensioenfondsroute). De binding van slapers (gewezen deelnemers) en pensioengerechtigden is niet in de wet geregeld. Voor die groep kan de pensioenfondsroute wellicht van pas komen. Bij wijzigingen van verzekerde regelingen is het wettelijk instemmingsrecht van de OR (artikel 27 lid 1 WOR) en de reikwijdte daarvan (pensioenovereenkomst én uitvoeringsovereenkomst?) een aandachtspunt, zowel voor de medezeggenschapseisen als voor de wijziging van individuele arbeidsovereenkomsten.

## Conclusie

De Hoge Raad lijkt in het Delta Lloyd arrest goed te keuren dat pensioenfondsen het pensioenreglement kunnen wijzigen zonder dat de werkgever of het pensioenfonds een zwaarwichtig belang voor die wijziging hoeft aan te tonen.

*Prof. mr. drs. Mark Heemskerk  
Bijzonder hoogleraar pensioenrecht Radboud  
Universiteit Nijmegen en advocaat  
bij Onno. F. Blom Advocaten*