

Hof oordeelt dat de wijziging van een onvoorwaardelijke toeslagregeling in strijd is met het wijzigingsverbod ex art. 20 PW ten aanzien van het reeds opgebouwde pensioen.

Belang werknemers moet wijken voor zwaarwegend belang werkgever bij wijziging pensioenregeling voor de toekomstige pensioenopbouw. De onvoorwaardelijke toeslagregeling is gezien art. 20 PW echter onaantastbaar ten aanzien van de pensioenaanspraken zoals die tot het moment van wijziging zijn opgebouwd.

De uitspraken zien op een geschil tussen een aantal werknemers van de Autoriteit Financiële Markten (AFM) met AFM over de per 1 januari 2016 doorgevoerde wijzigingen van de pensioenregeling. Het betreft twee aparte, maar inhoudelijk identieke procedures waarin gelijktijdig arrest werd gewezen.

De pensioenovereenkomst met de betrokken werknemers bestaat uit een bepaling in de arbeidsovereenkomst die inhoudt dat de werknemers deelnemen aan de collectieve pensioenregeling en dat de voorwaarden daarvan zijn opgenomen in het pensioenreglement. Het pensioenreglement maakt weer onderdeel uit van de personeelsgids. Art. 8 van de arbeidsovereenkomst incorporeert de personeelsgids waarvan de inhoud geacht wordt onderdeel uit te maken van de arbeidsvoorwaarden.

De arbeidsovereenkomst geeft de werkgever het recht de arbeidsovereenkomst eenzijdig te wijzigen indien aan de zijde van de werkgever sprake is van een zwaarwichtig belang in de zin van art. 19 PW (inhoudelijk gelijk aan 7:613 BW dat ziet op arbeidsovereenkomsten in het algemeen).

Per 1 januari 2016 werd met instemming van de ondernemingsraad een aantal wijzigingen doorgevoerd in de pensioenregeling: de omzetting van de middelloonregeling in een CDC-regeling, verhoging van de eigen bijdrage en aanpassing van de toeslagregeling van onvoorwaardelijk voor actieven naar voorwaardelijk. De inzet van de werknemers was primair om alle wijzigingen van de pensioenregeling per 1 januari 2016 terug te draaien en subsidiair om het besluit tot omzetting van de onvoorwaardelijke toeslagregeling in een voorwaardelijke toeslagregeling te doen vernietigen.

De kantonrechter wees in eerste aanleg de vorderingen van de werknemers af. Naar het oordeel van de kantonrechter had AFM een zwaarwichtig belang om tot wijziging van de pensioenregeling te komen. De met de wijziging van de arbeidsvoorwaarden en de pensioenregeling te bereiken kostenbesparing was volgens de kantonrechter noodzakelijk voor het voortbestaan van AFM. Er was verder voldoende gebleken dat minder bezwarende maatregelen ontoereikend waren om de noodzakelijke kostenbesparing te bereiken. Ook het hof oordeelt dat AFM de pensioenregeling mocht wijzigen met uitzondering van de toeslagregeling ten aanzien van reeds opgebouwde pensioenaanspraken. Het hof oordeelt dat deze onvoorwaardelijke toeslagregeling kwalificeert als 'pensioenaanspraak', en dus onder het wijzigingsverbod van art. 20 PW valt. Dat brengt volgens het hof mee toeslagregeling niet kan worden gewijzigd.

NB

Het oordeel van het hof is in lijn met hof Den Haag (ECLI:NL:GHDHA:2020:25) en kantonrechter Den Haag (ECLI:NL:RBDHA:2020:7813). De vraag is echter of een toeslagregeling waarbij gedurende het dienstverband ieder jaar met de loonindex wordt verhoogd, een onvoorwaardelijke toeslagregeling is.

Volgens art. 95 PW is een toeslag alleen voorwaardelijk indien in de pensioenovereenkomst, de uitvoeringsovereenkomst, het pensioenreglement, de diverse pensioenopgaven alsmede in de overige, persoonlijke, informatieverstrekking over de toeslagverlening door de pensioenuitvoerder een voorwaardelijkheidsverklaring is opgenomen. Deze voorwaardelijkheidsverklaring is sinds 2015 vormvrij (art. 6 Regeling PW en Wet verplichte beroepspensioenregeling). Aan de hand van art. 6:21 BW zou ook bepleit kunnen worden dat een toeslagregeling waarbij de pensioenaanspraken gedurende het dienstverband ieder jaar worden verhoogd, voorwaardelijk van aard is. Art. 6:21 BW bepaalt namelijk dat een verbintenis voorwaardelijk is wanneer deze voor haar werking afhankelijk is van een toekomstige onzekere gebeurtenis. Of in enig jaar feitelijk wordt verhoogd, hangt af van de vraag of de werknemer wel of niet in dienst is van de werkgever. Het voortbestaan van het dienstverband zou als de toepasselijke voorwaarde kunnen worden aangemerkt. Het is interessant te vernemen wat de Hoge Raad hiervan vindt mocht cassatieberoep worden ingesteld.

(Gerechtshof Amsterdam 3 november 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:2929 en ECLI:NL:GHAMS:2020:2930).

Mr. M.W. Minnaard