

## RECHTSPRAAK

***Werkgever gehouden tot indexering pensioen: uitleg verschil betalingsvoorbehoud (art. 12 Pw) en wijziging pensioen (art. 19 Pw)****Feiten*

Tussen partijen is met het Pensioenreglement van Stichting IJscocomplex Jaap Eden te Amsterdam van 1 juli 1993 (hierna: het Pensioenreglement 1993 of het reglement) een onvoorwaardelijke indexering van de door Jaap Eden aan werknemer c.s. toegekende pensioenen overeengekomen. Er is een jaarlijkse indexering bepaald. Werknemer c.s. stellen dat Jaap Eden deze jaarlijks wisselende indexering over de jaren 2002-2017, in welke periode werknemer c.s. (op wisselende data) met pensioen zijn gegaan, niet correct heeft toegepast. Werknemer c.s. vorderen dienaangaande dat Jaap Eden alsnog nakomt. Het belangrijkste geschilpunt tussen partijen betreft de inhoud van de indexeringsregeling. Jaap Eden heeft, na vooraankondiging daarvan, de indexeringsregeling per 1 januari 2018 aangepast door deze eenzijdig te wijzigen in een vaste jaarlijkse indexering met 1%, welke indexering zij heeft ingekocht bij haar pensioenverzekeraar Aegon N.V.

De kantonrechter heeft de wijziging van de indexeringsregeling wegens strijdigheid met de bepalingen van de Pensioenwet niet rechtsgeldig geoordeeld en de vorderingen van werknemer c.s. toegewezen. Het hof heeft dit oordeel bekrachtigd. Het hof ziet geen, althans onvoldoende grond voor toepassing van een van de aangevoerde wijzigingsgronden. Wijziging is in theorie niet onmogelijk, maar dient (zeer) terughoudend te worden beoordeeld. Bij die beoordeling zijn de door Jaap Eden gestelde feiten en omstandigheden naar het oordeel van het hof beslist onvoldoende om daaraan de door Jaap Eden gekozen rechtsgevolgen te kunnen verbinden. Kort samengevat: (i) het financiële argument faalt, want de financiële situatie van Jaap Eden is niet zodanig zwaarwegend negatief dat dit een wijziging van de indexeringsregeling onontkoombaar maakt; (ii) de inkomsten uit 'schaatsactiviteiten' zijn voldoende om pensioenlasten te voldoen, ongeacht of deze uit de subsidie mochten worden voldaan; (iii) voor zover Jaap Eden verwijst naar 'wetswijziging' als grondslag voor haar eenzijdige wijziging van de indexeringsbepaling miskent zij dat de wetswijziging per 2007 niet heeft geleid tot een aanmerkelijke verzwaring van de lasten, zoals deze partijen bij inwerkingtreding van het Pensioenreglement 1993 voor ogen stonden. Betaling vormt geen onoverkomelijke last die het voortbestaan van de arbeidsovereenkomsten met de huidige werknemers van Jaap Eden in gevaar zou kunnen brengen; (iv) Jaap Eden had zich er rekenschap van moeten geven dat de hoogte van de winstdeling per definitie onzeker is, omdat het rendement op beleggingen (en/of obligaties) bij Aegon nu eenmaal kan fluctueren; (v) Aegon heeft tussen 2007 en 2018 onvoorwaardelijk toepassing gegeven aan de uitvoering

van de jaarlijks wisselende indexering conform de bepalingen van het Pensioenreglement. Deze toepassing is dus niet onmogelijk gebleken; (vi) het staat partijen vrij nadere afspraken te maken, maar bij gebreke van totstandkoming van zo'n afspraak dient Jaap Eden het voor werknemer c.s. geldende ongewijzigde Pensioenreglement 1993 onverkort na te komen.

#### *Conclusie A-G Van Peurse*

Met inachtneming van de vereisten van artikel 19 Pw kan een werkgever een pensioenovereenkomst dus succesvol zonder instemming van de werknemer wijzigen. Artikel 20 Pw bevat echter een dwingendrechtelijk wijzigingsverbod: in beginsel kunnen opgebouwde pensioenaanspraken en pensioenrechten niet worden gewijzigd door aanpassing van de pensioenovereenkomst. Naast het eenzijdig wijzigingsbeding (art. 19 Pw) kan onder omstandigheden via tussenkomst van de rechter de pensioenovereenkomst eenzijdig worden gewijzigd op grond van onvoorziene omstandigheden (art. 6:258 BW), de aanvullende of beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid (art. 6:2 en 6:248 BW) en/of de eisen van goed werknemerschap (art. 7:611 BW). Naast de mogelijkheid van een wijzigingsbeding ex artikel 19 Pw en wijziging via rechterlijke tussenkomst is er op grond van artikel 12 lid 1 Pw ook de mogelijkheid om een betalingsvoorbehoud in de pensioenovereenkomst op te nemen. Bij een betalingsvoorbehoud kan een werkgever onder omstandigheden worden ontslagen van zijn premiebetalingsplicht. Een beroep op het premiebetalingsvoorbehoud is, evenals eerder onder de PSW, alleen mogelijk bij ingrijpende wijziging van omstandigheden.

Volgens de A-G moet in deze zaak het pensioenreglement aldus worden opgevat als een artikel 12 Pw-beding dat alleen ziet op premiewijzigingen, waarvan hier geen sprake is, omdat de pensioenen van werknemers al zijn ingegaan en het geschil hier niet gaat om premies, maar om toeslagen, zodat in die zin lid 3 gevallen als van werknemers 'uitzondert' van het financieringsvoorbehoud van artikel 21 lid 1 van het reglement.

#### *Oordeel*

De Hoge Raad heeft de klachten over het arrest van het hof beoordeeld. De uitkomst hiervan is dat deze klachten niet kunnen leiden tot vernietiging van dat arrest. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klachten is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie artikel 81 lid 1 van de Wet op de rechterlijke organisatie).

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 05-04-2024

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2024:523

**Zaaknummer:** 22/04164

**Rechters:** M.J. Kroeze, C.H. Sieburgh, S.J. Schaafsma, F.R. Salomons en K. Teuben

**Advocaten:** A.H.M. van den Steenhoven, I.L.N. Timp en S.F. Sagel

**Wetsartikelen:** 12 Pw, 19 Pw, 20 Pw, 7:611 BW en 7:613 BW