

RECHTSPRAAK

## werknemers/Stichting Centrale Zorgverzekeraarsgroep Ziekenfonds

***Instemming wijziging arbeidsvoorwaarde door werknemers moet worden getoetst aan omstandigheden van het geval. Rechter hoeft niet steeds met zoveel woorden vast te stellen dat de instemming ondubbelzinnig is. Verhouding werkgever werknemer is wel een bijzondere verhouding***

Werknemers zijn in de functie van buitendienstmedewerker in dienst van CZ (geweest). Een deel van de beloning van de buitendienstmedewerkers werd gevormd door provisie-inkomsten. Tot 1 januari 2000 kende de voor de werknemers van CZ toepasselijke pensioenregeling, die was ondergebracht bij de Stichting Bedrijfspensioenfonds Zorgverzekeraars (hierna: SBZ), niet de mogelijkheid om pensioen op te bouwen over variabele (provisie-)inkomsten. CZ heeft voor de provisie-inkomsten van de buitendienstmedewerkers een "pensioenverzekering" afgesloten bij de verzekeringsmaatschappij Reaal te Utrecht. De buitendienstmedewerkers werden aldus in staat gesteld ook over hun provisie-inkomsten pensioen op te bouwen. De werknemers betaalden hiervoor zelf de verzekeringspremie van 5% over de in een jaar verdiende provisie. Deze premie werd voldaan door middel van inhouding op de provisie-inkomsten. Het extra ouderdomspensioen dat werd opgebouwd, voorzag in een maandelijkse uitkering vanaf het 65e jaar van de medewerker gelijk aan 2% over het gemiddelde jaarlijkse provisiebedrag vermenigvuldigd met het aantal jaren waarin aan de regeling werd deelgenomen. In de periode 1996-1997 heeft CZ aan haar medewerkers medegedeeld dat de regeling uit de tijd is en dat zij in onderhandeling is met Reaal en SBZ. In april 1999 heeft CZ haar werknemers geadviseerd het pensioen van Reaal over te dragen naar SBZ. Werknemers hebben de overdrachtsverklaring getekend. Vervolgens pakt de nieuwe regeling op twee manieren nadelig uit, a) er wordt geen pensioen meer over de provisiebeloning opgebouwd, en b) met betrekking tot de VUT-regeling wordt geen rekening meer gehouden met de provisiebeloning omdat de cao uitgang van pensioendragende looncomponenten (hetgeen na de overdracht aan SBZ niet meer het geval blijkt te zijn). Werknemers vorderen daarom schadevergoeding of aanvullende pensioenvoorzieningen en VUT-uitkering waarbij rekening wordt gehouden met de hoogte van de provisiebeloning. Het hof heeft onder meer overwogen dat werknemers zelf hebben ingestemd met de pensioenoverdracht en de vorderingen afgewezen. In cassatie stellen werknemers onder meer dat geen sprake is geweest van een ondubbelzinnige

instemming.

De Hoge Raad oordeelt als volgt. De onderhavige beëindiging van de pensioenregeling ter zake van de provisie-inkomsten is een wijziging van de arbeidsovereenkomst, waarvoor een daartoe strekkende nadere overeenkomst tussen de werkgever en de werknemer vereist is. In cassatie moet voorts ervan worden uitgegaan dat de wijziging van de arbeidsvoorwaarden een verslechtering daarvan voor de werknemer meebracht, nu dit door werknemers is gesteld en niet is vastgesteld dat deze stelling onjuist is. De vraag of een overeenkomst als bedoeld tot stand is gekomen, moet in beginsel worden beantwoord aan de hand van de algemene regels voor de totstandkoming van een (nadere) overeenkomst, zij het dat, gelet op de aard van de rechtsverhouding tussen werkgever en werknemer, de werkgever slechts erop mag vertrouwen dat een individuele werknemer heeft ingestemd met een wijziging van zijn arbeidsvoorwaarden die voor hem een verslechtering daarvan inhoudt, indien aan de werknemer duidelijkheid over de inhoud van die wijziging is verschaft en op grond van verklaringen of gedragingen van de werknemer mag worden aangenomen dat deze welbewust met die wijziging heeft ingestemd. Op grond hiervan heeft de Hoge Raad geoordeeld dat in een situatie als zich had voorgedaan in de zaak waarop zijn arrest van 28 mei 1999, nr. C-98/007, LJN ZC2921, NJ 1999, 509, betrekking had, de werkgever slechts erop mag vertrouwen dat een individuele werknemer heeft ingestemd met het wijzigingsvoorstel, indien uit de verklaringen of gedragingen van die werknemer tijdens of na de vergadering ondubbelzinnig blijkt van aanvaarding van het voorstel. Het ging hier om een voorstel tot salarisverlaging, dat zonder voorafgaand overleg met de werknemers was gedaan op een door de werkgever met het voltallig personeel gehouden vergadering en waarmee de werknemer hoogstens stilzwijgend had ingestemd. Uit dit arrest kan niet worden afgeleid dat bij de beantwoording van de vraag of de werknemer met de wijziging heeft ingestemd, niet alle omstandigheden van het geval in de beoordeling mogen worden betrokken, noch dat de rechter steeds met zoveel woorden moet vaststellen dat de instemming ondubbelzinnig is. Het hof heeft vastgesteld dat CZ blijkens de verslagen van de vergaderingen van buitendienstmedewerkers deze medewerkers helder en duidelijk heeft geïnformeerd omtrent hetgeen haar voorstel tot beëindiging van de Reaal-regeling inhield. In het licht van hetgeen het hof te dien aanzien heeft vastgesteld, heeft het hof niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat de arbeidsvoorwaarde met betrekking tot de opbouw van pensioen over de provisies met onderling goedvinden is beëindigd door de instemming die de individuele buitendienstmedewerkers ieder afzonderlijk schriftelijk hebben gegeven met de waardeoverdracht van het bij Reaal opgebouwde pensioen over provisies naar SBZ, waarin de beëindiging resulteerde. Het hof behoeft hierbij niet met zoveel woorden vast te stellen dat die instemming ondubbelzinnig was, en behoeft evenmin zich van zijn oordeel te laten weerhouden door het feit dat in de brieven van 29 maart 1999 niet met zoveel woorden was vermeld dat de waardeoverdracht verband hield met de beëindiging van de pensioenregeling bij Reaal.

Volgt verwerping van het cassatieberoep.

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 12-02-2010

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2010:BK3570

**Zaaknummer:** 8/01357

**Wetsartikelen:** 6:217 BW