

# ECN & NRG vangen wederom bot



*Energieonderzoek Centrum Nederland (ECN) en Nuclear Research and Consultancy Group (NRG), beheerder van de kernreactoren in Petten, zijn voor de tweede keer op hun vingers getikt door de rechter voor de wijze waarop zij met de indexatieregeling van hun postactieven zijn omgegaan.*

TEKST Teun Huijg

**D**e eerste keer deed Kantonrechter Alkmaar dat in 2006. Toen probeerden ECN/NRG onder hun indexatieverplichtingen over de jaren 2003-2005 uit te komen door te stellen dat de indexatieregeling voorwaardelijk was. Kantonrechter Alkmaar vond dat echter niet. Ook een beroep door ECN/NRG op een hen toekomend reglementair betalingsvoorboud mocht niet baten.

Begin november 2011 kwam de tweede tik, maar dan van het Gerechtshof Amsterdam. Het betrof een ander geschil dan hiervoor. Dit geschil ging over de vraag of ECN/NRG de indexatieregeling per 1 januari 2007 eenzijdig mochten wijzigen ten opzichte van hun postactieven. De Kantonrechter Alkmaar oordeelde op dat punt nog in het voordeel van ECN/NRG. Het Gerechtshof gaat daar niet in mee en stelt dat ECN/NRG niet eenzijdig mochten wijzigen.

Aan dit alles ging het volgende vooraf. In 1990 hebben ECN/NRG hun verzekerde pensioenregeling gewijzigd. Daardoor viel 22 miljoen euro vrij. De werknemers zou in het kader van die wijziging uitdrukkelijk door ECN/NRG zijn medegedeeld dat het vrijgevallen bedrag zou worden gestort in een depot. Dat depot zou speciaal bedoeld zijn voor de financiering van toekomstige indexaties. Aldus geschiedde ook. Het nieuwe pensioenreglement 1990 bepaalde in lijn met het voorgaande dat de toekomstige indexaties onder andere zouden worden gefinancierd uit het vrijgevallen bedrag. In dat reglement stond ook dat het indexatiede-

pot uitsluitend zou worden aangewend zoals in de depotovereenkomst bepaald. De depotovereenkomst bepaalde dat het nominale vrijgevallen bedrag gedurende de looptijd van de depotovereenkomst in principe gelijk zou blijven, maar dat de daarop behaalde rendementen zouden worden aangewend voor toekomstige indexaties.

Opvallend is dat nergens stond wat er uiteindelijk zou gebeuren met het nominale bedrag na het einde van de looptijd van de depotovereenkomst. Naar mijn mening was dat dus al onduidelijk, maar werd het allemaal nog onduidelijker toen ECN/NRG hun pensioenreglement in 1999 wijzigden. Vanaf 1999 bepaalde het pensioenreglement niet meer dat toekomstige indexaties mede gefinancierd zouden worden uit het in 1990 vrijgevallen bedrag. Bovendien verwees het reglement niet meer naar de depotovereenkomst.

Toen de depotovereenkomst in 2000 afliep, viel een – inmiddels opgerent – bedrag van 27 miljoen euro vrij. ECN/NRG hebben dat bedrag toen bij dezelfde verzekeraar toegevoegd aan een gesepareerd beleggingsdepot. Dat depot werd ook voor andere doeleinden gebruikt dan indexatie. Daardoor droogden de oorspronkelijk voor indexatie bestemde middelen op.

Het Gerechtshof Amsterdam rekent ECN/NRG in het bijzonder af op het feit dat zij het in 2000 vrijgevallen bedrag van 27 miljoen euro hebben toegevoegd aan het gesepareerde beleggingsdepot, terwijl de postactieven erop mochten vertrouwen

dat dit bedrag bestemd zou blijven voor de financiering van hun toekomstige indexaties. Dat vertrouwen baseert het Gerechtshof voornamelijk op wat de postactieven in 1989 zou zijn toegezegd (zie hiervoor). De wijziging van het reglement in 1999 – toen dus de link met het indexatiedepot uit het reglement is geschreven – kan daarom de postactieven niet worden tegengeworpen. Bij het overhevelen van het geld naar het gesepareerde beleggingsdepot zouden ECN/NRG zich niet als goed werkgever hebben gedragen en niet de belangen van alle stakeholders op een evenwichtige wijze hebben afgewogen. Dat alles doet het Gerechtshof oordelen dat het feit dat grote verliezen zijn geleden in het gesepareerde beleggingsdepot geen argument voor ECN/NRG kan zijn om te stellen dat zij er een zwaarwichtig belang bij hadden de indexatieregeling per 2007 eenzijdig te wijzigen.

Het handelen van ECN/NRG lijkt een klassiek voorbeeld te zijn van een werkgever die in het verleden niet duidelijk is geweest in haar bedoelingen en daardoor bij werknemers verwachtingen heeft geschapen die op een later moment tot juridische complicaties leiden. ECN/NRG staan daar niet alleen in. Hof Amsterdam oordeelde in 2009 iets soortgelijks ten aanzien van Vakcentrum Food Consult. ■

Teun Huijg is pensioenrechtadvocaat bij Stibbe Advocaten