

---

## WERKNEMER CIVIEL

---

### Vetorecht OR over wijziging pensioen- en uitvoeringsovereenkomst (\*)

*Wijziging van de verzekerde regeling betekent veelal dat instemming van de OR is vereist. Een in de praktijk veelvoorkomende vraag is of het instemmingsrecht van de OR bij verzekerde regelingen - pensioenovereenkomsten ondergebracht bij een pensioenverzekeraar - betrekking heeft op de pensioenovereenkomst en/of de uitvoeringsovereenkomst. Naar aanleiding van Kamervragen over mijn boek Ondernemingsraad en Pensioen bevestigde minister Kamp recent dat de OR instemmingsrecht had over zowel pensioenovereenkomst als uitvoeringsovereenkomst. De OR heeft dus ook een vetorecht over wijziging van de afspraken die werkgever en verzekeraar maken in de uitvoeringsovereenkomst. Ondernemingsraden hebben daarmee een stevig middel in handen.*

#### Commentaar

De medezeggenschap over de arbeidsvoorwaarde pensioen hangt af van de pensioenuitvoerder. Bij pensioenfondsen is de deelnemersraad het medezeggenschapsorgaan (artikel 109/110 PW). Bij verzekerde regelingen is de OR dat (artikel 27 WOR), tenzij de CAO anders bepaalt. De omschrijving waar de OR ten aanzien van pensioen precies instemmingsrecht over heeft in de WOR is mistig.

De OR heeft instemmingsrecht over elk voorgenomen besluit van de ondernemer tot vaststelling, wijziging of intrekking van 'een regeling met betrekking tot een pensioenverzekering.' Deze cryptische omschrijving leidde tot onduidelijkheid of de OR ook bij wijziging van de uitvoeringsovereenkomst om instemming moest worden gevraagd. Wat een regeling met betrekking tot een pensioenverzekering inhoudt, is niet nader verduidelijkt en schimmig. Eerder merkte minister Donner bijvoorbeeld nog op dat de instemming geen betrekking heeft op de pensioenovereenkomst, maar wel op de uitvoeringsovereenkomst (Kamerstukken I 2007-08, 31 226, nr. D, p. 15). Die uitleg zou leiden tot het mijns inziens onaannemelijke gevolg dat er wel medezeggenschap is over de afspraken tussen werkgever en verzekeraar (uitvoeringsovereenkomst), maar niet over de afspraken tussen werkgever en werknemer (pensioenovereenkomst). Daar komt nog bij dat de principes voor goed pensioenfondsbetuur bepalen dat de OR in aanvulling op artikel 27 WOR adviesrecht heeft over verlenging van de uitvoeringsovereenkomst (principe D9). Die combinatie roept meer vragen op dan antwoorden.

Ik noem slechts twee prangende vragen. Hoe verhoudt het adviesrecht over de verlenging van de uitvoeringsovereenkomst zich tot het instemmingsrecht uit de WOR. Is het een adviesrecht in de zin van de WOR met daaraan gekoppeld een beroep bij de Ondernemingskamer ex artikel 26 WOR en wat is de wettelijke basis daarvoor nu de WOR niet van toepassing is verklaard in de principes.

Het antwoord op de Kamervragen geeft antwoord op de principiële vraag naar de reikwijdte van het instemmingsrecht: de OR heeft bij verzekerde regelingen zowel instemmingsrecht over uitvoerings- als pensioenovereenkomst. Het adviesrecht over verlenging van de uitvoeringsovereenkomst uit de principes voor fondsbestuur lijkt daarmee overbodig te zijn (geworden). Dat is slechts anders indien de OR geen rol had bij verzekerde regelingen, omdat de CAO al daarin voorzag. Dan heeft de OR een adviesrecht over verlenging van de uitvoeringsovereenkomst, al is twijfelachtig of de OR dat adviesrecht tanden kan geven.

Hoe dan ook, ondernemingsraden hebben invloed op wijzigingen van de uitvoeringsovereenkomst. Dat betreft bijvoorbeeld een wijziging van de indexatie -, overrente, indexatiedepot, gesepareerd beleggingsdepot -, afspraken over de kosten (total expense ratio, switchkosten) of collectieve waardeoverdracht. Voor al die wijzigingen moet de werkgever de OR aan boord zien te krijgen. Gelet op de verwachte wijzigingen in pensioenregelingen én de financiering van pensioen wordt de OR daarmee een stevige gesprekspartner bij wijziging van verzekerde regelingen.

#### Conclusie

Minister Kamp bevestigt dat de OR bij verzekerde regelingen een vetorecht heeft over zowel wijzigingen van de pensioenovereenkomst als de uitvoeringsovereenkomst. Dat is goed nieuws voor ondernemingsraden en slecht nieuws voor werkgevers die hun uitvoeringsovereenkomst willen of moeten wijzigen. Wijziging van de uitvoeringsovereenkomst is daarmee een stuk minder eenvoudig geworden. Ondernemingsraden hebben meer leverage, want ook zeggenschap over de uitvoeringsovereenkomst. Werkgevers en verzekeraars die de uitvoeringsovereenkomst willen wijzigen - bijvoorbeeld op grond van gewijzigde wetgeving, het Pensioenakkoord of anderszins - moeten daarvoor langs de OR. 'Vergeet' de ondernemer de OR om instemming te verzoeken bij wijziging van de uitvoeringsovereenkomst dan kan de OR de nietigheid inroepen van de wijziging.

Prof. mr. drs. Mark Heemsker  
Bijzonder Hoogleraar Pensioenrecht  
Radboud Universiteit Nijmegen  
Pensioenadvocaat Houthoff Buruma

(\*) Zie ook artikel van rubriek Pensioen en Arbeidsvoorwaarden op pagina 11.