

MEMO

Van : Aon Hewitt

Afdeling : RFM, pension legal

Datum : 16 maart 2015

Betreft : Reactie op internetconsultatie concept wetsvoorstel tot wijziging van de Wet op de ondernemingsraden

Onze reactie ziet uitsluitend op dat deel van het wetsvoorstel dat ziet op de wijziging van de bevoegdheden van de ondernemingsraad (OR) voor zover het betreft de arbeidsvoorwaarde pensioen.

Rollen stakeholders vanuit de Pensioenwet

Het systeem van de Pensioenwet gaat er van uit dat de inhoud van de pensioenovereenkomst wordt bepaald in het arbeidsvoorwaardenoverleg en dat vervolgens de werkgever er voor zorg draagt dat de pensioenovereenkomst wordt ondergebracht ter uitvoering bij een pensioenuitvoerder. Die uitvoering van de pensioenovereenkomst vindt plaats aan de hand van een tussen de werkgever en pensioenuitvoerder gesloten uitvoeringsovereenkomst. De pensioenuitvoerder is vervolgens verantwoordelijk voor het omzetten c.q. verwoorden van de pensioenovereenkomst in het pensioenreglement. Dit pensioenreglement regelt de rechtsbetrekking tussen de werknemer en de pensioenuitvoerder. Volgens het stelsel van de Pensioenwet dienen de pensioenovereenkomst, de uitvoeringsovereenkomst en het pensioenreglement met elkaar in overeenstemming te zijn. De pensioenuitvoerder is in beginsel louter uitvoerder van de pensioenovereenkomst en heeft geen rol bij de totstandkoming en wijziging van de inhoud van de pensioenovereenkomst.

Pensioenovereenkomst

Wij vinden het vanuit de hiervoor geschetste verantwoordelijkheden van de diverse stakeholders correct dat dit wetsvoorstel de OR een instemmingsrecht geeft ten aanzien van de door de ondernemer voorgenomen besluiten ten aanzien van de vaststelling, intrekking of wijziging van de pensioenovereenkomst, ongeacht of de pensioenuitvoerder een pensioenfonds is, een verzekeraar, een ppi of een buitenlandse uitvoerder. De reeds bestaande wettelijke uitzondering van artikel 27, lid 3 van de WOR dat de OR geen instemming heeft in geval de pensioenovereenkomst reeds inhoudelijk wordt geregeld bij cao blijft wel, terecht, gehandhaafd.

Uitvoeringsovereenkomst

De toelichting bij het wetsvoorstel geeft aan dat de OR in beginsel geen bevoegdheid heeft ten aanzien van de uitvoering van de arbeidsvoorwaarde pensioen. Dit is een zaak van de werkgever en pensioenuitvoerder. Doch, de wetgever introduceert wel een informatieplicht van de werkgever jegens de OR over elke voorgenomen vaststelling, wijziging of intrekking van de uitvoeringsovereenkomst, dit vanuit de gedachte dat de OR wel instemming zou moeten hebben over de uitvoeringsovereenkomst voor zover het onderwerpen betreft die de pensioenovereenkomst raken. De toelichting stelt tevens dat indien het vragen van instemming van de OR minder duidelijk is, de OR via een gerechtelijke procedure kan stellen en bewijzen dat het betreffende uitvoeringsaspect wel degelijk de arbeidsvoorwaarde pensioen raakt. Een dergelijke wettelijke regeling zal tot discussies gaan leiden over de vraag wat nu exact wel of niet tot de pensioenovereenkomst behoort. Dit onderscheid is echter niet altijd helder te maken in de praktijk. Vaak zijn de diverse documenten, qua inhoud, maar ook door verwijzingen en incorporatiebepalingen, nauw met elkaar verweven. Ook worden diverse onderwerpen die

volgens de Pensioenwet tot de pensioenovereenkomst behoren, in de uitvoeringsovereenkomst en het pensioenreglement vaak meer in detail uitgewerkt. De voorgestelde wettelijke regeling is dan ook onduidelijk. Wij zouden liever een concretere beschrijving zien van de aspecten uit de uitvoeringsovereenkomst die instemmingsplichtig zouden zijn.

Ten aanzien van de bevoegdheden van de OR met betrekking tot de uitvoeringsovereenkomst in geval van een rechtstreeks verzekerde regeling is overigens in de 'Code Rechtstreeks verzekerde regelingen' een adviesrecht van de OR opgenomen. De OR heeft een adviesrecht over:

- de (verlenging) van de uitvoeringsovereenkomst (punt 7 van de code) en over
- de servicelevels die de werkgever voornemens is overeen te komen met de verzekeraar (punt 8 van de code).

In de code wordt geen onderscheid gemaakt naar bepalingen uit de uitvoeringsovereenkomst die de pensioenovereenkomst al dan niet zouden raken. In die zin zou er met het huidige wetsvoorstel voor hetzelfde onderwerp zowel een advies- als instemmingsrecht voor de OR bij rechtstreeks verzekerde regelingen ontstaan. Dit lijkt ons niet wenselijk. Het onderhavige wetsvoorstel gaat overigens niet in op voornoemde code.

Onderzocht zou kunnen worden of een dergelijk adviesrecht van de OR voor de uitvoeringsovereenkomst ook voor uitvoeringsovereenkomsten tussen werkgevers en ondernemingspensioenfondsen zou kunnen gaan gelden, zodat ook voor wat betreft de bevoegdheden van de OR ten aanzien van de uitvoeringsovereenkomst er geen onderscheid meer is tussen ondernemingspensioenfondsen en verzekeraars.

Inhoud pensioenovereenkomst gedelegeerd naar bestuur ondernemingspensioenfonds

In de praktijk kan het nog voorkomen dat een paritair samengesteld bestuur van een ondernemingspensioenfonds verantwoordelijk is voor de vaststelling en wijziging van de inhoud van de pensioenovereenkomst. In de arbeidsovereenkomst is de besluitvorming over de (wijziging van) de arbeidsvoorwaarde pensioen als het ware door gecontracteerd naar het bestuur van het pensioenfonds. Volgens de toelichting bij het wetsvoorstel zou de OR ook in deze gevallen een instemmingsrecht moeten krijgen voor (voorgenomen) besluiten van het pensioenfonds die zien op de pensioenovereenkomst. Artikel 110 van de Pensioenwet verbiedt echter een goedkeuringsrecht van een partij die geen orgaan is van een pensioenfonds. In het wetsvoorstel is een voorstel voor een tweede lid opgenomen dat met zoveel woorden aangeeft dat het eerste lid niet geldt voor een instemmingsrecht van de OR voor (voorgenomen) besluiten van het pensioenfonds voor zover het regelingen met betrekking tot een pensioenovereenkomst betreft.

Het doel van de wetgever wordt met voorgestelde formulering ons inziens onvoldoende bereikt en leidt tot onduidelijkheid in de praktijk. De instemmingsplicht van de OR is geregeld in de WOR en ziet op voorgenomen besluiten van de werkgever en niet op voorgenomen besluiten van een pensioenfondsbestuur.

Afsluitend

Het is ons inziens correct dat de OR ook een instemmingsrecht krijgt bij voorgenomen wijzigingen van pensioenovereenkomsten die bij ondernemingspensioenfondsen zijn ondergebracht.

Het wetsvoorstel lost de issues die er zijn met betrekking tot de reikwijdte van de instemming (pensioenovereenkomst en/of uitvoeringsovereenkomst, instemming of advies) helaas (nog) niet op.