

## RECHTSPRAAK

***De OR heeft de nietigheid van het besluit laten varen, maar met het oog daarop vijf voorwaarden gesteld. Het is echter onjuist om te stellen dat die vijf voorwaarden daardoor onderdeel zijn geworden van het besluit waarvoor instemming vereist is.***

### *Feiten*

Werkgeefster heeft met haar werknemers een pensioenovereenkomst gesloten. Die pensioenovereenkomst is van 2014 tot en met 31 december 2018 ondergebracht bij de verzekeraar Delta Lloyd (nu Nationale Nederlanden). Daartoe is een uitvoeringsovereenkomst gesloten. Die uitvoeringsovereenkomst is voor het jaar 2019 (dus met één jaar) verlengd, zodat werkgeefster in dat jaar kon onderzoeken of zij voor de uitvoering van de pensioenen bij een verzekeraar zou blijven of dat zij zou overstappen naar een pensioenfonds. Dit is aan werknemers bericht en daarbij is kenbaar gemaakt dat er geen voorwaarden zijn gewijzigd. In 2019 heeft diverse malen overleg plaatsgevonden tussen werkgeefster en de OR over de pensioenregeling. Op 14 oktober 2019 heeft werkgeefster aan de OR verzocht in te stemmen met vrijwillige toetreding tot het bedrijfstakpensioenfonds voor de metaal- en technologische industrie, PME. De OR heeft niet ingestemd. Werkgeefster heeft vervolgens toch besloten om vrijwillig aan te sluiten bij PME per 1 januari 2020. Dit heeft werkgeefster meegedeeld aan de OR bij bericht van 2 december 2019. De OR heeft daarop bij bericht van diezelfde dag een beroep gedaan op de nietigheid van het besluit. Partijen hebben in 2020 meerdere keren overleg gevoerd, maar zijn niet tot overeenstemming gekomen. De OR verzoekt om bij beschikking werkgeefster te verplichten zich te onthouden van handelingen die strekken tot uitvoering of toepassing van het nietige besluit en werkgeefster de verplichting op te leggen bepaalde handelingen te verrichten.

### *Oordeel*

Hoewel de OR aanvankelijk niet heeft ingestemd en een beroep heeft gedaan op nietigheid, heeft de OR met zijn brief van 4 december 2019 het beroep op de nietigheid gedeeltelijk ingetrokken. Aan het besluit van werkgeefster tot het toetreden tot het pensioenfonds PME, is daardoor de nietigheid komen te ontvallen. De OR heeft echter tevens aangegeven dat hij ten aanzien van vijf onderwerpen niet kan instemmen en dat hij bereid is over die onderwerpen te onderhandelen. Partijen zijn vervolgens niet tot een compromis gekomen.

### *Garantie van de hoogte van het pensioen*

Zoals beide partijen terecht constateren is het een rechtstreeks gevolg van het onderbrengen

van de pensioenovereenkomst bij PME dat de mogelijkheid bestaat dat er in de toekomst gekort gaat worden op de pensioenen. Het besluit tot vrijwillige toetreding tot PME kan echter niet worden losgetrokken van de gevolgen die daaraan inherent zijn. Door het beroep op nietigheid ten aanzien van het besluit tot vrijwillige toetreding tot PME in te trekken, heeft de OR daarmee het gevolg aanvaard dat het pensioen van de werknemers niet langer gegarandeerd is op de wijze zoals vóór 1 januari 2020 het geval was. Het is geen zelfstandig onderdeel van het besluit, ten aanzien waarvan de OR een separaat beroep op nietigheid kan doen. Met het laten vallen van het beroep op nietigheid tegen het besluit tot toetreding tot PME heeft de OR ook de gevolgen voor de garantie van de hoogte van het pensioen aanvaard.

#### *Premieverdeling en winstuitkering*

De kantonrechter is van oordeel dat werkgeefster voldoende heeft gemotiveerd dat de premieverdeling formeel niet is gewijzigd. Het verzoek van de OR kan daarom niet worden toegewezen. Ten aanzien van de winstuitkering is de kantonrechter met werkgeefster van oordeel dat het verzoek van de OR de stijging van de pensioenpremie buiten beschouwing te laten bij het berekenen van de winstuitkering over 2019, los staat van het besluit van werkgeefster om toe te treden tot PME. Het in mindering brengen van de kosten op de winstgrondslag is immers geen gevolg van de besluitvorming. Het is daarmee ook geen handeling die strekt tot uitvoering of toepassing van die beslissing en daarom moet het verzoek van de OR worden afgewezen.

#### *Loonontwikkeling en indexatiepot*

De kantonrechter constateert dat er geen wettelijke dan wel contractuele grondslag is op grond waarvan werkgeefster gehouden zou zijn om de loonontwikkeling van de bedrijfstak Metalektro te volgen vóórdat zij daadwerkelijk bij PME is aangesloten. Het gebruik van het woord 'blijven' in de uitvoeringsovereenkomst brengt dat niet mee. Het ligt naar het oordeel van de kantonrechter het meest voor de hand om het woordgebruik 'blijven volgen' te laten gelden gedurende de looptijd van de uitvoeringsovereenkomst, en het dwingt er geenszins toe dat de cao Metalektro ook al voorafgaande aan die looptijd moest worden gevolgd. In het licht daarvan heeft de OR onvoldoende aangevoerd waarom hij er toch op mocht vertrouwen dat de loonontwikkeling al met ingang van 1 januari 2019 zou worden gevolgd. Het besluit ten aanzien van de indexatiepot is verder geen besluit als bedoeld in artikel 27 van de WOR. Het gaat om de juiste nakoming van de bestaande regeling en daar is geen instemming voor vereist.

#### *Conclusie*

Het behoort in deze kwestie enkel en alleen te gaan over het voorgenomen besluit van werkgeefster tot vrijwillige toetreding tot het pensioenfonds PME met ingang van 1 januari 2020. De OR heeft vijf voorwaarden gesteld, maar het is naar het oordeel van de kantonrechter onjuist om te stellen dat die vijf voorwaarden daardoor onderdeel zijn geworden van het besluit van werkgeefster, waarvoor de OR op grond van artikel 27 WOR een instemmingsrecht heeft. En afgezien daarvan kunnen de vijf voorwaarden ieder op zich een beroep op nietigheid

ook niet dragen.

---

**Instantie:** Rechtbank Overijssel

**Datum uitspraak:** 16-09-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBOVE:2020:3165

**Zaaknummer:** 8598763 \ EJ VERZ 20-208

**Rechters:** F. Koster

**Advocaten:** N.L.H.M. Laane, G.R. Derksen, J. Dietz, C. Donner-Broersma en I. Messoussi

**Wetsartikelen:** 27 WOR en 36 WOR