



# Onze blogreeks over governance & het nieuwe pensioenstelsel

## Deel 6

---

**Instemmingsrecht bij invaren: je  
gaat het pas zien als je het door hebt**



**Frank Janse**

frank.janse@montaepartners.nl  
Mobiel: +31 (0)6 21 97 64 62



**Florens Voogd**

florens.voogd@montaepartners.nl  
Mobiel: +31 (0)6 21 35 86 16

# INSTEMMINGSRECHT BIJ INVAREN: JE GAAT HET PAS ZIEN ALS JE HET DOOR HEBT

Het wetsvoorstel Wet toekomst pensioenen gaat uit van invaren als standaardpad. In de Tweede Kamer en de pensioenpraktijk lijkt echter onduidelijkheid te bestaan over de (medezeggenschaps)positie van de ondernemingsraad en het individu ten aanzien van invaren in het geval pensioenafspraken niet bij CAO of op basis van een verplichtstelling zijn geregeld. Dat is ook niet zo vreemd als we kijken naar de parlementaire behandeling op dit vlak. Het doet ons denken aan de Cruijffiaanse uitspraak “als ik zou willen dat je het begreep, zou ik het beter hebben uitgelegd”.

## Het hete hangijzer invaren

Invaren betekent dat via een interne collectieve waardeoverdracht de pensioenaanspraken en -rechten die zijn opgebouwd in het huidige pensioenstelsel, worden omgezet in een pensioenvermogen (solidair contract) of pensioenkapitaal (flexibele contract) waarop de spelregels van het nieuwe stelsel van toepassing zijn. Invaren is alleen mogelijk voor pensioenfondsen en niet voor verzekeraars en premiepensioeninstellingen. De wetgever kiest er bij het invaren voor het individuele bezwaarrecht te vervangen door collectieve waarborgen.

In de arbeidsvoorwaardelijke fase zijn dit bijvoorbeeld het opstellen van een transitieplan, het hoorrecht voor verenigingen van gewezen deelnemers of pensioengerechtigden en de transitiecommissie. Over het vervallen van het individuele bezwaarrecht is door voor- en tegenstanders al veel gezegd en geschreven.

## Invaren niet gelijk aan wijzigen pensioenovereenkomst

Invaren is blijkens het wetsvoorstel een interne collectieve waardeoverdracht na de collectieve wijziging van de pensioenovereenkomst. In de memorie van toelichting is opgemerkt dat een wijziging van de pensioenovereenkomst in beginsel alleen naar de toekomst werkt. In het vijfde wetgevingsoverleg heeft minister Schouten vervolgens verduidelijkt dat invaren geen onderdeel is van de wijziging van de pensioenovereenkomst naar de toekomst toe. Met andere woorden: invaren staat niet gelijk aan het wijzigen van de pensioenovereenkomst. Daarom maken we hieronder onderscheid tussen het wijzigen van de pensioenovereenkomst en het invaren.

## Pensioen geregeld via CAO of verplichtstelling

Indien het pensioen is geregeld via CAO of een verplichtstelling, zijn het de sociale partners die een wijziging van de pensioenovereenkomst overeenkomen om deze in lijn te brengen met het nieuwe pensioenstelsel. Op grond van artikel 27, lid 3, Wet op de ondernemingsraden (WOR) heeft de ondernemingsraad (OR) dan geen instemmingsrecht.

In deze situatie geldt evenmin een individueel instemmingsrecht voor de deelnemer. De deelnemer is gebonden aan de pensioenafspraken die op collectief niveau worden gemaakt. Het staat deelnemers uiteraard wel vrij om naar de rechter te stappen om in het geweer te komen tegen deze afspraken, maar jurisprudentie wijst uit dat de kans op succes erg klein is.

Het zijn ook de sociale partners die moeten overeenkomen of een verzoek tot invaren wordt gedaan. Uit de voorgestelde artikelen 150l en 150m Pensioenwet (PW) volgt dat het besluit en het verzoek tot invaren worden gedaan door de werkgever. Op grond van het voorgestelde artikel 150b, lid 2, PW wordt onder werkgever in dit kader mede verstaan de partijen die de wijziging van de pensioenregeling overeen (zijn) gekomen. In de memorie van toelichting is de nuance aangebracht dat dit alleen geldt voor zover de pensioenregeling op collectief niveau is overeengekomen tussen vertegenwoordigers van werknemers- en werkgeversorganisaties. Ook hier geldt weer dat de OR en de individuele deelnemer geen instemmingsrecht respectievelijk bezwaarrecht hebben.

## **Pensioen niet geregeld via CAO of verplichtstelling**

Indien het pensioen niet is geregeld via CAO of een verplichtstelling, heeft de OR wel instemmingsrecht op het wijzigen van de pensioenovereenkomst. Instemming van de OR vervangt echter niet de individuele instemming. De deelnemer moet dus ook individueel om instemming worden gevraagd, tenzij een uitzonderingsgrond van toepassing is.

Voorbeelden zijn een succesvol beroep op een schriftelijk overeengekomen eenzijdig wijzigingsbeding of een succesvol beroep op goed werknemerschap in de zin van artikel 7:611 Burgerlijk Wetboek.

In de parlementaire behandeling zijn herhaaldelijk vragen gesteld over de (mede)zeggenschapsrechten. Ten aanzien van het invaren heeft minister Schouten in het vijfde wetgevingsoverleg aangegeven dat de OR geen expliciet instemmingsrecht heeft ten aanzien van het invaren. Invaren is immers geen onderdeel van de wijziging van de pensioenovereenkomst. En ook artikel 27, lid 7, WOR lijkt dus niet te leiden tot een instemmingsrecht voor de OR op het invaren, wetende dat invaren een interne collectieve waardeoverdracht betreft. In het verlengde hiervan geldt dat de deelnemer ook geen expliciet individueel bezwaarrecht heeft ten aanzien van het invaren. In afwijking van de voorschriften bij een reguliere collectieve waardeoverdracht uit artikel 83 Pensioenwet, bevat het voorgestelde artikel 150m Pensioenwet ten aanzien van invaren immers geen individueel bezwaarrecht.

De conclusie is dus dat indien het pensioen niet is geregeld bij CAO of verplichtstelling, de OR en de deelnemer wel expliciet instemmingsrecht hebben op de wijziging van de pensioenovereenkomst en geen expliciet instemmingsrecht/bezwaarrecht ten aanzien van het invaren.

## Maar daarmee is de kous niet af...

In de memorie van toelichting is namelijk genoemd dat een werkgever met een instemmingsverzoek voor wijziging van de pensioenovereenkomst het transitieplan moet meezenden aan de OR. Het transitieplan bevat ook informatie over het voornemen om al dan niet in te varen. Alhoewel ten aanzien van het transitieplan zelf geen sprake is van een instemmingsrecht voor de OR, kan de OR het invaren wel meenemen in de totale afweging om al dan niet in te stemmen met de wijziging van de pensioenovereenkomst. Op die manier wordt het invaren als het ware meegezogen in de besluitvorming over de wijziging van de pensioenovereenkomst en kan de OR nadrukkelijk invloed uitoefenen op de besluitvorming rondom het invaren. Dat is niet zoals de formele medezeggenschapslijnen lopen, maar zal naar verwachting in de praktijk wel zo uitwerken. Hetzelfde geldt voor de individuele deelnemer. Het transitieplan moet door de pensioenuitvoerder op zijn website ter beschikking worden gesteld voor de (gewezen) deelnemer, gewezen partner en pensioengerechtigde. De individuele deelnemer kan de informatie over het invaren daarmee ook meenemen in zijn afweging om al dan niet instemming te geven op de wijziging van de pensioenovereenkomst. Dat is niet hetzelfde als een individueel bezwaarrecht op invaren, maar een deelnemer kan het de werkgever op dit vlak wel buitengewoon lastig maken.

Onze blogreeks over governance  
en het nieuwe pensioenstelsel

## ...geeft ook de regering toe

De regering onderschrijft - ogenschijnlijk schoorvoetend - bovenstaande. In haar brief van 17 oktober 2022 gaat de minister opnieuw uitgebreid in op zowel het wijzigen van de pensioenovereenkomst (toekomstige pensioenopbouw) en het wijzigen van bestaande pensioenopbouw. Ten aanzien van het invaren wordt in de deze brief wederom de nadruk gelegd op de "inhoudelijke professionele collectieve beoordeling" en wordt aangegeven dat geen specifiek individueel instemmingsrecht of instemmingsrecht voor de OR geldt met betrekking tot de evenwichtigheid van de transitie, waar invaren onderdeel van uitmaakt. In het vijfde wetgevingsoverleg van 19 oktober 2022 wordt hierop in de Tweede Kamer doorgevraagd en geeft minister Schouten terloops aan dat de OR het invaarverzoek kan meenemen in de afweging over de wijziging van de pensioenovereenkomst. Bij de artikelsgewijze behandeling van de WTP begin december 2022 komt de aap dan toch echt volledig uit de mouw, wanneer de Tweede Kamer in haar vraagstelling zelf specifiek verwijst naar de rol die het transitieplan kan spelen. De minister draait dan niet langer om de hete brij heen: "in de praktijk zal de werknemer instemmen met de wijziging van de pensioenregeling als hij of zij zich kan vinden in het transitieplan". Waarvan akte.





# TOT SLOT

Indien het pensioen niet is geregeld bij CAO of via een verplichtstelling, hangt de dreiging dat veel deelnemers vanwege het invaren niet instemmen met de wijziging van de pensioenovereenkomst als een zwaard van Damocles boven de werkgever. Wellicht dat minister Schouten daarom in de parlementaire behandeling hierover lange tijd niet al te uitgesproken is geweest. De werkgever zal zijn huiswerk in ieder geval goed moeten doen. Het meenemen van de OR in het invaarvraagstuk lijkt daarbij in ieder geval een verstandige zet.

In deze blog hebben we het gehad over 'de deelnemer'. In haar brief van 17 oktober 2022 geeft de minister aan dat voor het wijzigen van de pensioenovereenkomst van slapers en gepensioneerden dezelfde regels gelden als voor deelnemers, maar dat de belangenafweging anders kan uitvallen. Wellicht goed om hier in een volgend blog bij stil te staan. Tenzij de minister in de tussentijd besluit ook op dit punt minder Cruiffiaans te werk te gaan...

Vragen? Neem gerust contact met ons op.

**Frank Janse**

frank.janse@montaepartners.nl  
+31 (0)6 21 97 64 62

**Florens Voogd**

florens.voogd@montaepartners.nl  
+31 (0)6 21 35 86 16

