

RECHTSPRAAK

Werkgever had voortvarender moeten handelen en de OR eerder duidelijkheid moeten verschaffen, maar de OR is door de handelwijze van werkgever niet zodanig in zijn belangen geschaad dat dit tot toewijzing van het verzoek zou moeten leiden.*Feiten*

KCS is een airlinecateraar. KCS kent in aanvulling op de basispensioenregeling voor alle KCS-medewerkers bij het bedrijfstakpensioenfonds Horeca & Catering ('PH&C') een door KCS betaalde excedentpensioenregeling, die tot eind 2013 werd uitgevoerd door Achmea. Onderdeel van deze regeling was een voorwaardelijke indexatie overeenkomstig de cao-loonindex. Op 21 oktober 2013 heeft KCS de Ondernemingsraad (OR) verzocht instemming te verlenen met een voorgenomen besluit om 'het excedentpensioen dat nu verzekerd is bij Achmea, onder te brengen bij het Pensioenfonds Horeca & Catering'. Bij brief van 31 oktober 2013 heeft de OR KCS verzocht om meer informatie. Bij e-mail van 14 november 2013 heeft de OR KCS geschreven: 'niemand van de medewerkers mag er in de nieuwe regeling op achteruit gaan'. Op 5 december 2013 is er een presentatie gegeven door de pensioenadviseur van KCS met een toelichting, waarin onder andere is aangegeven dat er bij Achmea naar verwachting in de toekomst niet meer geïndexeerd kan worden en dat de indexatieverwachting bij PH&C veel hoger ligt. Bij brief van 9 januari 2014 heeft KCS een toelichting gegeven en onder andere toegelicht dat de waarde van het nieuwe pakket minimaal gelijkwaardig is. Ten aanzien van het nabestaandenpensioen heeft KCS aangegeven dat dit niet langer wordt opgebouwd bij PH&C. Op 2 april 2014 heeft KCS een gewijzigde instemmingsaanvraag aan de OR voorgelegd. Met betrekking tot een mogelijke wetswijziging in 2015 staat in de instemmingsaanvraag ten aanzien van de pensioenen bij PH&C onder andere dat indien die wetswijziging voor KCS tot een verlaging van de pensioenkosten zou leiden, zij bereid zou zijn om de kostenverlaging aan te wenden ten gunste van de pensioenregeling van de huidige medewerkers. In de instemmingsaanvraag staat verder dat KCS jaarlijks met de OR bijeen zal komen, waarbij verslag wordt uitgebracht van de in te kopen indexatie, het budget van dat jaar en de stand in het depot, en dat er een protocol wordt opgesteld. Bij de instemmingsaanvraag was een presentatie van Towers Watson gevoegd, met daarin informatie over het budget (37,5%) voor de nieuwe excedentregelingen en de indexatieverwachtingen bij beide regelingen. Bij brief van 3 april 2014 heeft de OR KCS geïnformeerd dat hij instemt met het voorgenomen besluit van 2 april 2014. Tussen 30 maart 2016 en 27 november 2018 hebben de OR en KCS gecorrespondeerd over een (concept)protocol met betrekking tot de berekening van de vrije ruimte voor inkoop van extra indexatie. Uiteindelijk hebben partijen geen protocol ondertekend. De OR heeft KCS gevraagd om de informatie die jaarlijks zou worden verstrekt.

Op 13 en 19 december 2018 heeft KCS cijfers verstrekt ten aanzien van de indexatieruimte over de periode van 2014 tot en met 2017. Uit die cijfers bleek dat sprake was van een tekort bij beide excedentregelingen in 2014 tot en met 2016. In 2017 was sprake van een overschot, maar heeft geen indexatie plaatsgevonden. De OR heeft bij brief van 10 januari 2019 KCS verzocht aan te geven hoe de prognoses ten tijde van het instemmingstraject in 2014 en de kosten in de praktijk zo uiteen hebben kunnen lopen. De OR heeft zich ten slotte op de nietigheid beroepen van het 'kennelijk zonder instemming van de Ondernemingsraad genomen besluit tot vaststelling c.q. wijziging van de excedent pensioenregelingen, zoals bedoeld in artikel 27 lid 5 WOR'. De OR verzoekt onder andere een bedrag ter beschikking te stellen voor inkoop van indexatie.

Oordeel

Voor de beoordeling van de vraag wat de omvang van de inhoud van het besluit is, is in de eerste plaats de tekst van de instemmingsaanvraag en de toelichtingen daarop zelf doorslaggevend. Naar het oordeel van de kantonrechter kan de OR aan de bewoordingen in de instemmingsaanvraag, de toelichting daarop door Towers Watson, de gepresenteerde cijfers en hetgeen zich in het voortraject heeft afgespeeld, niet ontnemen dat KCS in strijd met het besluit heeft gehandeld door thans niet te bewerkstelligen dat een indexatieresultaat van 6% (of een ander percentage) alsnog gerealiseerd wordt (door bijstorting). KCS heeft duidelijk en herhaaldelijk kenbaar gemaakt dat het ging om verwachtingen. Overigens wordt overwogen dat gesteld noch gebleken is dat (een deel van) de KCS-medewerkers erop is achteruit gegaan bij de nieuwe regeling(en) ten opzichte van de uitvoering bij Achmea onder dezelfde voorwaarden als voor die overgang. Ten aanzien van de 'geschetste verwachtingen' deelt de kantonrechter dus niet de stelling van de OR dat KCS het besluit niet correct heeft uitgevoerd, omdat de verwachting dat de indexatie 6% zou bedragen, niet is uitgekomen. De kantonrechter overweegt verder dat KCS niet in strijd met de geest van het besluit heeft gehandeld door de tekorten in depot te houden en door te schuiven naar een opvolgend jaar. Anders dan de OR is de kantonrechter daarnaast van oordeel dat uit de instemmingsaanvraag niet volgt dat KCS de premies voor ElipsLife voor de deelnemers aan de excedentpensioenregeling bij PH&C niet ten laste van de indexatieruimte mag brengen. KCS had voortvarender moeten handelen en de OR eerder duidelijkheid moeten verschaffen, maar de OR is door de handelswijze van KCS niet zodanig in zijn belangen geschaad dat dit tot toewijzing van het primaire verzoek zou moeten leiden.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 19-10-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:9718

Zaaknummer: 8375569 \ AO VERZ 20-39

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: B. Schouten en P.G. Vestering

Wetsartikelen: 26 WOR, 27 WOR en 2:8 BW