

Vergaderjaar 2002–2003

28 354

Voorstel van wet van de leden Giskes en Van Geen tot wijziging van de Pensioen- en spaarfondsenwet (bestuursstructuur pensioenfondsen)

A

ADVIES RAAD VAN STATE EN REACTIE VAN DE INDIENERS

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 5 augustus 2002 en de reactie van de indiener d.d. 16 december 2002, aangeboden aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij brief van de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 14 mei 2002, heeft de Tweede Kamer bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet van het lid Giskes tot wijziging van de Pensioen- en spaarfondsenwet (bestuursstructuur pensioenfondsen), met memorie van toelichting.

Het initiatiefvoorstel strekt ertoe de medezeggenschap van gepensioneerden en slapers in pensioenfondsen te vergroten. Hiertoe worden onder meer voorstellen gedaan tot invoering van een wettelijk recht voor gepensioneerden op vertegenwoordiging in de fondsbesturen, een instemmingsrecht voor deelnemersraden en een beroepsrecht voor minderheden in de deelnemersraden.

Het voorstel geeft de Raad van State aanleiding tot een aantal opmerkingen.

De initiatiefneemsters zijn de Raad van State erkentelijk voor het uitgebrachte advies inzake het voorstel van wet tot wijziging van de Pensioen- en spaarfondsenwet (28 354). Het advies van de Raad van State geeft hen aanleiding tot de volgende reactie. Hierbij is de indeling van het advies van de Raad gevolgd en de nummering van het oorspronkelijke wetsontwerp. De initiatiefneemsters menen dat er alle redenen zijn om het wetsvoorstel in grote lijnen te handhaven, aangepast zoals in deze reactie is aangegeven. Zij wijzen erop dat zij hebben besloten, als uitvloeisel van het advies van de Raad van State en om een meer logische opbouw te krijgen, de opbouw van het wetsontwerp enigszins aan te passen. Het in het oorspronkelijke wetsontwerp voorgestelde artikel 6c is in de nieuwe tekst verplaatst en vernummerd tot artikel 6f. De artikelen 6c, 6d en 6e kunnen daardoor hun nummering van de huidige PSW behouden. Tevens is het eerste lid van artikel 6c verplaatst naar artikel 6b, als achtste lid.

Inleiding

Sinds 1990 bevat de Pensioen- en spaarfondsenwet (PSW) bepalingen inzake de medezeggenschap van gepensioneerden. De wet laat toe dat gepensioneerden in het bestuur van een pensioenfonds worden benoemd. Voorts is het bestuur in bepaalde gevallen verplicht een deelnemersraad in te stellen. In de deelnemersraad zijn de in het fonds deelnemende werknemers en gepensioneerden evenredig op basis van onderlinge getalsverhoudingen vertegenwoordigd. Een deelnemersraad heeft tot taak het bestuur te adviseren over een

aantal belangrijke aangelegenheden. Voorts heeft de deelnemersraad een klachtrecht bij de Pensioen- en Verzekeringskamer. De medezeggenschapsregeling is in 1996 geëvalueerd. Daarbij constateerden het kabinet en de sociale partners dat in de praktijk nog slechts op bescheiden schaal gebruik was gemaakt van voornoemde wettelijke mogelijkheden tot medezeggenschap en dat daarin verbetering zou kunnen worden gebracht. De Stichting van de Arbeid (STAR) en het Coördinatieorgaan Samenwerkende ouderenorganisaties zagen hierin aanleiding een convenant te sluiten, waarin deze partijen de primaire verantwoordelijkheid van de sociale partners voor de inhoud van pensioenregelingen tot uitgangspunt nemen. Op grond van dit medezeggenschapsconvenant heeft de STAR de aanbeveling gedaan de medezeggenschapspositie van gepensioneerden te verbeteren via het instellen van een deelnemersraad of via participatie van één of meer gepensioneerden in het bestuur van het pensioenfonds. Ter ondersteuning van het convenant is in de PSW een aantal bepalingen opgenomen. Zo is het mogelijk gemaakt om op initiatief van fondsbesturen deelnemersraden tot stand te brengen en is onder andere het beroepsrecht voor deelnemersraden bij de Ondernemingskamer geïntroduceerd. Het convenant, dat een looptijd had tot 1 juli 2001, is geëvalueerd. Uit de resultaten van het op 18 juli 2001 gepubliceerde evaluatieonderzoek blijkt dat het aantal pensioenfondsden dat een deelnemersraad heeft, sinds het convenant in werking trad fors is toegenomen. De convenantpartijen hebben nog geen gemeenschappelijke conclusies getrokken naar aanleiding van de evaluatie van het convenant.

Inleiding

De Raad geeft in het begin van zijn inleiding aan dat sinds 1990 de wet toelaat dat gepensioneerden in het bestuur van pensioenfondsden worden benoemd. Dit is juist; echter, in de praktijk gebeurt dat nog weinig omdat gepensioneerden geen recht op die plaats hebben en geen actief kiesrecht bezitten.

Aan het slot van de inleiding stelt de Raad dat het aantal pensioenfondsden dat een deelnemersraad heeft 'sinds het convenant in werking trad fors is toegenomen'. Deze opmerking is evenwel niet in overeenstemming met de op 18 juli 2001 gepubliceerde resultaten van het evaluatieonderzoek van het zogenaamde medezeggenschapsconvenant, zoals bij punt 1 nader wordt aangegeven.

1. Maatschappelijke en politieke context

In hoofdstuk 1 van de memorie van toelichting wordt de voorgeschiedenis van de medezeggenschap van gepensioneerden geschetst. De schets eindigt met de resultaten van de evaluatie uit 2001 betreffende de medezeggenschap van gepensioneerden. Uit de evaluatie blijkt – aldus de toelichting – dat er aan de medezeggenschap van gepensioneerden nog veel valt te verbeteren. In hoofdstuk 2, laatste alinea, van de toelichting wordt opgemerkt dat de zeggenschap voor alle pensioenverzekerden alleen binnen een beperkte periode is te realiseren via wetgeving.

Bij brief van 27 maart 2002 heeft het kabinet de notitie «Hoofdpijnen voor een nieuwe Pensioenwet»¹, waarin op hoofdpijnen de beleidsrichting ten aanzien van de belangrijkste onderwerpen van de Pensioenwet beschreven wordt, aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal gestuurd. Het kabinet gaat er, gezien de positieve uitkomsten van het eerdere convenant, van uit dat convenantpartijen erin slagen een verbeteringsplan te maken ten aanzien van medezeggenschap van gepensioneerden. Mocht dit onverhoopt niet de uitkomst worden van de beraadslagingen, dan zal worden overwogen wettelijk vast te leggen dat elk pensioenfonds van enige omvang een deelnemersraad moet hebben of dat moet zijn voorzien in participatie van gepensioneerden in het bestuur van het fonds.

De Raad constateert dat het kabinet vooralsnog het initiatief bij sociale partners wil laten om een vergroting van de medezeggenschap van gepensioneerden te regelen. Gezien het belang van een toereikend draagvlak voor wijzigingen in de uitvoering van de pensioenen bij de sociale partners meent de Raad dat de memorie van toelichting onvoldoende ingaat op de afweging tussen enerzijds het belang dat de sociale partners vooralsnog het initiatief houden en anderzijds het door de initiatiefnemer voorgestane belang van

¹ Kamerstukken II 2001/02, 28 294, nr. 1.

een spoedige wettelijke regeling van een verdergaande medezeggenschap van gepensioneerden.

In verband met wettelijke regeling van de bestuursstructuur van de pensioenfondsen wijst de Raad ook op de enorme verscheidenheid in het pensioenveld. Pensioenen kunnen zijn ondergebracht in een bedrijfstakpensioenfonds, een ondernemingspensioenfonds of rechtstreeks bij een verzekeraar, samenstelling en omvang van de groepen belanghebbenden zijn zeer uiteenlopend en er bestaan grote verschillen in pensioencontracten. Het college acht het van belang dat bij de totstandbrenging van nieuwe wetgeving inzake de bestuursstructuur van de pensioenfondsen verzekerd is dat deze wetgeving voldoende is afgestemd op de bedoelde verscheidenheid.

De Raad adviseert om in de toelichting aandacht te besteden aan de overwegingen in de notitie «Hoofdpijnen voor een nieuwe Pensioenwet» terzake van het eventueel wettelijk nader regelen van medezeggenschap van gepensioneerden, alsmede aan de hiervoor bedoelde belangenafweging en afstemming.

1. Maatschappelijke en politieke context

De Raad memoreert de «Hoofdpijnen voor een nieuwe Pensioenwet», waarin het kabinet ervan uitgaat dat, «gezien de positieve uitkomst van het eerdere *convenant*», convenantspartijen erin zullen slagen een verbetering te maken ten aanzien van de medezeggenschap van gepensioneerden. Helaas moet geconstateerd worden dat het kabinet en de Raad zich baseren op onjuiste gegevens. Het evaluatierapport van het convenant geeft een geflatteerd, en daarmee vertekend, beeld van de werkelijkheid. In feite waren de resultaten zeer negatief. De Nederlandse Bond voor Pensioenbelangen en de Vereniging van Gepensioneerde Verkeersvliegers hebben beide een heldere analyse gepubliceerd waarin dat duidelijk wordt aangetoond (zie bijlagen 1 en 2¹). Het valt zelfs te betwijfelen of er een pensioenfonds is dat aan alle aanbevelingen van het convenant heeft voldaan. Enkele voorbeelden:

- Vele pensioenfondsen hebben ondanks herhaalde aanmaning niet geantwoord op de enquête. De cijfers in het evaluatierapport hebben alleen betrekking op de pensioenfondsen die daar wel op geantwoord hebben, maar worden toegepast op alle pensioenfondsen die onder het convenant vallen. De cijfers geven daarom een veel te rooskleurig beeld.
- Slechts ongeveer 17% van de ongeveer 500 ondernemingspensioenfondsen die onder het convenant vallen hebben gepensioneerden in het bestuur. Echter, vele daarvan waren voorgedragen door werkgevers, werknemers en ondernemingsraden; zij worden in het rapport ten onrechte beschouwd als vertegenwoordigers van de gepensioneerden. Bovendien werden gepensioneerden meegerekend die geen stemrecht hebben of waarvan de zetels slechts tijdelijk zijn.
- Van de 81 bedrijfstakpensioenfondsen heeft maar 23 (= minder dan 30%) een deelnemersraad of een vergelijkbaar orgaan. Daarvan heeft maar 60% tenminste de wettelijke rechten van een deelnemersraad en heeft nog minder de in het convenant genoemde faciliteiten.
- Voor zover er bij pensioenfondsen sprake is van medezeggenschap van gepensioneerden bestond dit veelal reeds voor de inwerkingtreding van het convenant. Dit mag dus niet worden meegeteld bij het «succes» van het convenant.

Hierbij moet bovendien in aanmerking worden genomen dat het medezeggenschapsconvenant voor de gepensioneerden een aantal ernstige tekortkomingen kende. Het gaat ondermeer om het volgende:

- Het convenant gaf de 1,5 miljoen gepensioneerden van bedrijfstakpensioenfondsen (= $\frac{3}{4}$ van alle gepensioneerden) geen recht op een eigen vertegenwoordiging in de besturen.
- Voor ondernemingspensioenfondsen ging het convenant uit van een keuze tussen een deelnemersraad en bestuursdeelname; er was geen recht op een keuze voor beide.
- Evenmin bevatte het convenant afspraken over de toekenning van goedkeuringsrechten aan deelnemingsraden. Maar deelnemingsraden met adviesbevoegdheden bieden meestal weinig mogelijkheden om wezenlijk invloed op het pensioenbeleid uit te oefenen.

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

De kwestie van de medezeggenschapsrechten voor gepensioneerden speelt al heel lang. In het bedrijfsleven werd 17 jaar geleden de eerste claim op medezeggenschap door de gepensioneerden- en ouderenorganisaties op tafel gelegd, bij de overheid gebeurde dit al 35 jaar geleden (zie hoofdstuk 1 van de Memorie van Toelichting). In de komende jaren valt te verwachten dat door de ernstig gedaalde dekkingsgraden binnen vele pensioenfondsen moeilijke beslissingen genomen moeten worden over sanering, waarbij de posities van alle groepen pensioenverzekerden in het geding zijn. Het is ook daarom urgent dat dan de rechten op deelname in de zeggenschap voor de gepensioneerden (en slapers) goed geregeld zijn.

De Raad meent dat de memorie van toelichting onvoldoende ingaat op het belang van draagvlak bij sociale partners en van het feit dat zij het initiatief houden. De initiatiefneemsters stellen een groot draagvlak zeer op prijs. Echter, gepensioneerden maken geen deel uit van sociale partners. Bovendien kunnen zij tegenover sociale partners geen vuist maken. De belangen van sociale partners en de gepensioneerden zijn in veel gevallen uiteenlopend. Waar de sociale partners nu alle zeggenschap hebben valt niet te verwachten dat zij een belangrijk deel van hun zeggenschap vrijwillig zullen afstaan ten behoeve van de gepensioneerden. De onderhandelingen over een nieuw convenant illustreren dit. Op 5 december van dit jaar werd het resultaat bekend gemaakt van bijna anderhalf jaar onderhandelen tussen de Stichting van de Arbeid (STAR) en het Coördinatieorgaan Samenwerkende Ouderenorganisaties (CSO) over zo'n vernieuwd convenant. Het onderhandelingsresultaat is vrijwel geheel gericht op het alsnog uitvoeren van het oorspronkelijke convenant van ruim vijf jaar geleden. Dat betekent dat ondermeer de drie hiervoor genoemde ernstige tekortkomingen van dat convenant blijven bestaan. Zo zal er voor de gepensioneerden geen algemeen recht ontstaan op een eigen vertegenwoordiging van gepensioneerden in de besturen van de ondernemings- en bedrijfstakpensioenfondsen. Deze situatie zal zeker vier jaar ongewijzigd blijven omdat het voorgestelde convenant een looptijd van vier jaar kent. Bovendien is er geen enkele garantie dat dit convenant door de pensioenfondsen beter zal worden uitgevoerd dan het vorige. De woordvoerder van het CSO verklaarde over het onderhandelingsresultaat «We hadden graag meer gewild, maar dat zit er nog niet in.» (NRC-Handelsblad, 06-12-02). De Nederlandse vereniging van Organisaties van gepensioneerden (NVOG) schreef op 12 november in een open brief aan regering en parlement: «Wel zijn de gepensioneerden bereid om, als eenmaal het evenwicht [in de pensioenfondsen] hersteld is, vanuit de hun toekomende posities in pensioenfondsbesturen en deelnemersraden mee te overleggen over maatregelen om zulke ontsporingen in de toekomst te voorkomen. Daarvoor zijn echter veel hardere afspraken over medezeggenschap nodig dan de sociale partners thans wensen te aanvaarden. Die afspraken moeten ook worden ondersteund door wetgeving, zodanig dat zeker is dat ze worden nageleefd.» Overigens is in de thans bereikte overeenstemming tussen CSO en STAR pas sprake van een concept-convenant. Dat resultaat is door onderhandelingsdelegaties in anderhalf jaar bereikt zonder enige terugkoppeling naar de leden van de aangesloten organisaties van het CSO. Het is dan ook nog verre van zeker dat het convenant door de leden zal worden gesteund. Het bestuur van de NVOG heeft het onderhandelingsresultaat reeds afgewezen.

Het is niet verantwoord de realisering van de gerechtvaardigde medezeggenschapsrechten van de gepensioneerden (en slapers) afhankelijk te stellen van het touwtrekken tussen één betrekkelijk zwakke onderhandelingspartij (die van de ouderen en gepensioneerden) en twee sterke geprofessionaliseerde onderhandelingspartijen (die van werkgevers en werknemers), die bovendien een machtsbasis hebben in de bestaande bepalingen van de PSW. Het is de taak van de wetgever om de belangen van de betrokken partijen bij een pensioenfonds objectief af te wegen en op grond daarvan de medezeggenschapsrechten op een gelijkwaardige wijze in de wet te regelen. Het gaat om vitale rechten van alle gepensioneerden; die moeten afdwingbaar zijn en dus in de wet worden vastgelegd.

Op grond van het voorgaande vinden beide indiensters dat thans het moment is gekomen dat de wetgever het initiatief van de sociale partners met betrekking tot de regeling van de medezeggenschap van de gepensioneerden

(en slapers) overneemt. Hierbij is naast een principieel ook een groot financieel belang voor hen in het geding. Dit is ook in overeenstemming met het oordeel van de Raad in hoofdstuk 2 van het advies, dat er voldoende reden bestaat om nu een volgende stap te zetten in de vorm van een wettelijke verplichting tot vertegenwoordiging van de gepensioneerden in het bestuur van hun pensioenfonds.

De Raad memoreert de grote verscheidenheid in het pensioenveld en zou graag zien dat daar in de initiatiefwet rekening mee wordt gehouden. De initiatiefneemsters erkennen dat er een grote verscheidenheid is. Zij menen enerzijds dat de onderliggende basisprincipes in vele gevallen gelijk zijn en anderzijds dat in het wetsontwerp met die verscheidenheid rekening is gehouden door de toepassing van regeland recht in plaats van dwingend recht. Zo bestaat bij de bestuurssamenstelling (artikel 6) een grote mate van vrijheid om deze aan te passen aan de inzichten en omstandigheden van het fonds. Ook de instelling van een deelnemersraad (artikel 6a, eerste lid) is geen hard voorschrift; hij dient er alleen te komen als een aantal belanghebbenden daar om verzoekt.

2. Verplichte deelname gepensioneerden in het bestuur

Het initiatiefvoorstel bevat in het voorgestelde nieuwe eerste lid van artikel 6 PSW het recht voor gepensioneerden op een vertegenwoordiging in het bestuur. Daarbij geldt als hoofdregel dat de in het fonds deelnemende werknemers en de gepensioneerden evenredig naar hun aantallen in het bestuur zitting hebben. Tevens is geregeld dat de vertegenwoordigers van de werknemers ten minste evenveel zetels bezetten als die van de werkgever(s). Het wetsvoorstel gaat uit van de wenselijkheid om aan gepensioneerden (evenals in beginsel aan slapers) dezelfde medezeggenschapsrechten toe te kennen met betrekking tot deelname in het pensioenfondsbestuur (evenals in de deelnemersraad) als aan actieve deelnemers (de werknemers). Door de wettelijke verplichting tot het opnemen van gepensioneerden als een derde categorie in het bestuur, wordt de pariteit in het bestuur tussen werkgever(s) en werknemers doorbroken, hetgeen een minderheidspositie impliceert voor de werkgever(s). De pariteitgedachte is tot nu toe een belangrijk uitgangspunt in de PSW. Dit is gebaseerd op de gedachte dat de functie van het besturen van een pensioenfonds, evenals de totstandbrenging van een pensioenregeling, hun grond vinden in het arbeidsvoorwaardenoverleg, waarbij de sociale partners een gelijkwaardige positie toekomt.

De belangen van een gepensioneerde als een crediteur die voor wat betreft zijn financiële positie, niet uit eigen keuze, vaak in hoge mate afhankelijk is van één debiteur, het pensioenfonds, zijn zeer groot. In zoverre acht de Raad betrokkenheid als zodanig van gepensioneerden bij hun pensioenfonds en het bestuur ervan in onze tijd vanzelfsprekend. Voor de beoordeling van het wetsvoorstel is het echter van belang dat een goed zicht bestaat op de belangen van elk van de drie categorieën betrokkenen: werknemers, gepensioneerden en werkgevers, en op hun onderlinge verhouding. In dat opzicht past naar de mening van de Raad enige nuancering bij de in hoofdstuk 2, onder punt 4, van de toelichting geschetste belangentegenstelling tussen gepensioneerden (en slapers) enerzijds, en actieven/werknemers en werkgevers anderzijds. Ten aanzien van de betrokken belangen van deze drie categorieën wijst het college op het volgende.

Er bestaat in hoge mate parallelie van belangen tussen gepensioneerden en actieven, waar het gaat om het waarborgen van de lopende en toekomstige pensioenuitkeringen. Beide categorieën, evenals overigens de werkgevers gelet op hun verplichtingen, hebben daarmee evenzeer belang bij een goed beleggingsbeleid, en een gedegen bestuur dat voor dat alles moet instaan. Voorzover er sprake is van een tegenstelling in belangen tussen gepensioneerden en actieven, betreft deze vooral de factor tijd. Voor gepensioneerden geldt een kortere tijdshorizon, en een onmiddellijk belang bij behoud van indexering, terwijl voor actieven de indexering een belang op termijn betreft, tegenover een direct belang bij mogelijkheden tot premieverlichting of zelfs een premieholiday. Werkgevers hebben in zoverre een eigensoortig belang, dat zij een doorgaans fors deel van de premielast dragen, terwijl daar voor hen, uit de aard der zaak, geen financiële aanspraken jegens het fonds tegenover staan. De premielast vormt een aanzienlijke component in hun

financiële huishouding. Een specifiek belang van gepensioneerden is dat van de cliënt, die gebaat is bij de kwaliteit van de dienstverlening door het fonds. Het voorgaande overziende, is de Raad van oordeel dat, nadat in een eerder stadium in de PSW al de mogelijkheid is gecreëerd om gepensioneerden een vertegenwoordiging te geven in het bestuur van hun pensioenfonds, er voldoende reden bestaat om nu een volgende stap te zetten, in de vorm van een wettelijke verplichting tot die vertegenwoordiging. Medezeggenschap van gepensioneerden in het bestuur kan er aan bijdragen dat recht wordt gedaan aan de belangen van gepensioneerden, zeker ook daar waar zij niet parallel lopen met die van de beide andere categorieën betrokkenen, en bevordert het draagvlak van het fonds en zijn bestuur bij zijn cliënten. De Raad wijst er overigens op dat deze medezeggenschap niet de enige weg is om belangen van gepensioneerden te waarborgen: ook toezichthoudende instanties, zoals de Pensioen- en Verzekeringskamer, hebben in deze een belangrijke taak.

Geeft het wetsvoorstel wat betreft de invoering van de genoemde wettelijke verplichting de Raad geen reden tot opmerkingen, het college zet vraagtekens bij het wetsvoorstel waar het nog een stap verder wil zetten, door het doorbreken van de pariteit, ten nadele van de positie van de werkgever(s). Gelet op de bijzondere eigen belangen van de werkgevers, als degenen op wie een aanzienlijk deel van de premielast rust en die aldus, bezien vanuit hun financiële huishouding, een eigen, zwaarwegend belang hebben bij de kwaliteit van het bestuur en in het bijzonder het financieel beheer door de pensioenfondsen, en gelet op de hiervoor aangebrachte nuancering in de door de toelichting gestelde verschillen in belangen tussen gepensioneerden en actieven, meent de Raad dat niet ook de stap moet worden gezet naar het doorbreken van de pariteit. Hij wijst in dit verband mede naar hetgeen hij hiervoor, in punt 1, heeft opgemerkt over het belang van een toereikend draagvlak bij de sociale partners voor veranderingen op dit terrein. De Raad adviseert daarom het wetsvoorstel op het punt van de verhouding tussen de drie categorieën vertegenwoordigers in het bestuur van het pensioenfonds te heroverwegen. Daarbij ware te betrekken de onder punt 1 aangeduide verscheidenheid in het pensioenveld, in het bijzonder die tussen ondernemingspensioenfondsen en bedrijfstakpensioenfondsen.

2. Verplichte deelname gepensioneerden in het bestuur

De indiensters zijn erover verheugd dat de Raad de betrokkenheid van de gepensioneerden bij hun pensioenfonds en het bestuur ervan in onze tijd vanzelfsprekend acht en dat de Raad van oordeel is dat er voldoende reden bestaat om nu een volgende stap te zetten in de vorm van een wettelijke verplichting om gepensioneerden een vertegenwoordiging te geven in het bestuur van hun pensioenfonds. Voor de goede orde wijzen indiensters er nog op dat er een duidelijke scheiding bestaat tussen enerzijds de inhoud van de pensioenregeling en anderzijds het beheer en de uitvoering. Het beheer van het fonds en uitvoering van de regeling zijn een zaak van het pensioenfonds. Het fonds is een zelfstandige rechtspersoon met als doel: beheer en uitvoering. Dat beheer en die uitvoering geschiedt in gelijke mate voor alle verzekerden en is voor al die verzekerden van belang. Alle verzekerden zijn voor het fonds gelijk; zij dienen daarom binnen het fonds gelijke rechten te hebben en dus ook in gelijke mate zeggenschap (vergelijk artikel 1 van de Grondwet). Voor de actieven is de zeggenschap in de PSW vastgelegd. Voor gelijke behandeling van alle verzekerden dienen daarom óók de rechten voor gepensioneerden (evt. gewezen deelnemers) analoog in de PSW te worden vastgelegd.

De initiatiefneemsters zijn verheugd te constateren dat hun stellingname in deze ondersteund wordt door het Instituut Nyfer in zijn rapport «Ramen en deuren open. Een frisse wind door het pensioengebouw» van november 2002. De conclusie nummer 11 luidt: «Het is een misstand dat gepensioneerden geen zitting hebben in het bestuur van pensioenfondsen. Lang niet in alle gevallen lopen de belangen van nog werkende deelnemers en gepensioneerden parallel. De installatie van deelnemersraden waarin ouderen vertegenwoordigd zijn, is geen oplossing voor dit manco.»

De indiensters wijzen er overigens op dat zij de betreffende bepalingen uit de voorgestelde wet meer zien als een juridische vormgeving van een *recht* op vertegenwoordiging dan als een *plicht*. In het kader van het principe van

regelend recht kan van de uitoefening van dit recht door de gepensioneerden of hun organisaties worden afgezien.

De Raad adviseert het wetsvoorstel op het punt van de verhouding tussen de drie categorieën vertegenwoordigers in het bestuur van het pensioenfonds te heroverwegen. De Raad stelt dat door het opnemen van gepensioneerden in het bestuur als derde categorie de pariteit in het bestuur tussen werkgever(s) en werknemers wordt doorbroken ten nadele van de werkgever(s). De initiatiefneemsters wijzen erop dat de Raad hier zichzelf tegenspreekt. Als de gepensioneerden een derde categorie zijn, zijn ze dus geen werknemers. Zij kunnen dan ook niet de pariteit tussen werkgever(s) en werknemers doorbreken. Fundamentele zijn enkele andere opmerkingen die de initiatiefneemsters hier willen maken:

- De gepensioneerden zijn reeds een aparte categorie. Zij horen niet tot de werknemersgeleding in het bestuur. Het kabinet heeft dat ondermeer duidelijk gesteld in zijn Nota naar aanleiding van het verslag, 26 674 nr 6, waar het op bladzijde 2 stelt: «Deze vertegenwoordigers zijn geen onderdeel van de werknemersgeleding, behalve bij de vraag of voldaan wordt aan de pariteitsvoorschriften.»
- Reeds in mei 1997 is in de Commissie voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid van de Tweede Kamer geconstateerd dat het inconsistent is enerzijds met aparte wetgeving te komen voor gepensioneerden en anderzijds ze te rekenen tot de werknemers.
- Voor ondernemingspensioenfonds is er in de PSW geen pariteit voorgeschreven; het voorschrift daar is dat er *tenminste* zoveel vertegenwoordigers van de werknemers in het bestuur zitten als van de werkgever. Er mogen dus meer werknemers in het bestuur zitten. Bij een aantal fondsen is dit ook het geval. De suggestie van de Raad om overal pariteit toe te passen wijkt dus af van de huidige PSW.
- Zoals hiervoor reeds vermeld houdt het wetsontwerp rekening met de gewenste situatie in de verschillende pensioenfonds door partijen die betrokken zijn bij een pensioenfonds enerzijds het recht te geven te kiezen voor meer zetels in het bestuur voor de werknemers en gepensioneerden tezamen dan die van de werkgever en anderzijds voor een andere verdeling van de zetels tussen actieven en gepensioneerden. Indien alle betrokken partijen pariteit wensen tussen de werkgever(s) en de verzekerden, dan kan dat dus ook.
- Veel pensioenonderwerpen die een pensioenfondsbestuur behandelt zijn het gevolg van afspraken in het arbeidsvoorwaardenoverleg. Daar hebben de werkgever(s) en werknemers een gelijkwaardige positie. Het zou daarom voor de hand liggen de pariteit tussen werkgever(s) en werknemers ook in het fondsbestuur te handhaven. Het wetsontwerp maakt dit mogelijk, maar geeft betrokken partijen ook volle gelegenheid een andere samenstelling te kiezen, zolang maar de werknemers en de gepensioneerden tezamen tenminste zoveel zetels hebben als de werkgever.
- De kosten van de pensioenregeling vormen een onderdeel van de loonruimte en komen op tafel in het arbeidsvoorwaardenoverleg, waar door de sociale partners een afweging moet worden gemaakt tussen die kosten en andere CAO-wensen (zie ondermeer het advies van de SER over de Pensioenwet, bladzijde 63, onder *Pensioen is arbeidsvoorwaarde*). Het is dus niet juist te veronderstellen, zoals de Raad doet, dat een aanzienlijk deel van de premielast alleen op de werkgever drukt. De Hoge Raad beschouwt het werkgeversdeel van de pensioenpremie overigens ook als een deel van de arbeidsbeloning (uitspraak Hoge Raad van 13 maart 1935, B.5806 en B.5807, herhaald op 25 november 1959, BNB 1960/5).
- Het staat pensioenfonds vrij om in de statuten op te nemen dat besluiten ten aanzien van enkele belangrijke onderwerpen met een gekwalificeerde meerderheid genomen moeten worden. Daarmee kunnen de rechten van de werkgever en/of andere categorieën in het bestuur mogelijk beter beschermd worden.

Samenvattend menen de initiatiefneemsters dat de gepensioneerden een aparte categorie vormen die buiten de eventuele pariteit tussen werkgever(s) en werknemers moet kunnen blijven, en dat het oorspronkelijke wetsontwerp partijen bij een pensioenfonds alle mogelijkheden biedt om, indien zij dit

wensen, pariteit tussen de werkgever(s) en de verzekerden te realiseren. Desalniettemin hebben zij de formulering van het voorgestelde eerste lid van artikel 6 met betrekking tot de bestuurssamenstelling in overeenstemming met het advies heroverwogen. Zij zijn bereid de nieuwe tekst van dit artikel te formuleren conform de tekst die thans geldt voor de ondernemingspensionfondsen in het huidige tweede lid van artikel 6 van de PSW. De tweede volzin van het eerste lid van artikel 6 komt dan te luiden: «De vertegenwoordigers van de in het fonds deelnemende werknemers en die van de gepensioneerden bezetten tezamen in het bestuur tenminste evenveel zetels als de vertegenwoordigers van de werkgever(s).» Deze tekst sluit aan bij de huidige PSW. De wettelijke positie van de werkgever(s) in het bestuur wordt hierdoor feitelijk in vergelijking met het vigerende tweede lid van artikel 6 voor de ondernemingspensionfondsen niet veranderd. Bij de invoering van de PSW in 1952 vermeldde de memorie van antwoord aan de Eerste Kamer «In het tweede lid, dat geldt voor ondernemingspensionfondsen, wordt afwijking van die pariteit ten gunste van het aantal vertegenwoordigers van de werknemers toegestaan, hetgeen eveneens in overeenstemming is met de bestaande toestand, dat vertegenwoordigers van de deelnemende werknemers in het bestuur van vele ondernemingspensionfondsen de meerderheid vormen. «(MvA I ontwerp van Wet, dat leidde tot de Wet van 13 december 1952). Blijkens deze geciteerde memorie van antwoord heeft de wetgever in 1952 bij het ontstaan van de PSW een ruime vrijheid willen toestaan voor de samenstelling van de fondsbesturen, waarbij tegelijkertijd een bescherming van de pensioenverzekerden tegen een overwicht van de werkgever werd gegeven. Hierbij verkregen de werknemers meer recht op meer zetels dan de werkgever, maar de mogelijkheid is – in overeenstemming met de bestaande praktijk – zeer uitdrukkelijk wettelijk vastgelegd. Een soortgelijke vrijheid willen de initiatiefneemsters in de nieuwe situatie continueren wanneer ook gepensioneerden aan het bestuur gaan deelnemen. Initiatiefneemsters menen dat thans deze vrijheid ook voor bedrijfstakpensionfondsen gecreëerd dient te worden.

3. Instemmingsrecht voor deelnemersraden

Het wetsvoorstel voorziet in artikel 6b in een instemmingsrecht voor de deelnemersraden. Instemming wordt verplicht voor ongeveer alle gevallen waarin nu advies moet worden gevraagd. Het instemmingsrecht komt in de voorgestelde vorm neer op een vetorecht.

In zijn advies van 27 april 1999 terzake van het voorstel van wet tot wijziging van de PSW met betrekking tot de medezeggenschap van gepensioneerden¹ merkte de Raad het volgende op:

«Anders dan het geval is bij ondernemingen wordt bij een pensioenfonds de helft van de zetels in het bestuur van het fonds bezet door of namens de werknemers, al dan niet aangevuld met gepensioneerden. De deelnemersraad gaat dus in beroep tegen besluiten waaraan de «deelnemers» zelf hebben meegewerkt. Het risico bestaat dat het overleg in het paritair samengestelde bestuur gefrustreerd wordt, doordat een deel van de bestuursleden door middel van de deelnemersraad tegen het bestuursbesluit in beroep kan gaan.»

In het nader rapport werd aangegeven dat het niet waarschijnlijk was dat gewezen deelnemers zowel in het bestuur als in de deelnemersraad zitting zouden hebben omdat het convenant de aanbeveling bevatte om ofwel een bestuurszetel voor gewezen deelnemers te creëren, ofwel een deelnemersraad op te richten. Verder werd er in het nader rapport op gewezen dat het creëren van de mogelijkheid voor het oprichten van een wettelijke deelnemersraad nadrukkelijk tot stand was gekomen om de medezeggenschap van gewezen deelnemers, in het bijzonder gepensioneerden te vergroten. Omdat de deelnemersraad breder is samengesteld dan de vertegenwoordiging in het pensioenfondsbestuur, kan dus niet gezegd worden dat door de deelnemersraad beroep wordt aangetekend tegen een besluit waaraan «de deelnemers» zelf meegewerkt hebben, aldus het nader rapport.

Zoals aangegeven in de inleiding van dit advies, heeft de STAR de aanbeveling gedaan de medezeggenschapspositie van gepensioneerden te verbeteren via het instellen van een deelnemersraad of via participatie van één of meer gepensioneerden in het bestuur van het pensioenfonds. De vraag rijst allereerst wat het wettelijk verplicht stellen van die participatie moet betekenen voor de medezeggenschap via een deelnemersraad.

¹ Advies no.W12.99 0096/IV, Kamerstukken II 1998/99, 26 674, B, punt 2.

Het wetsvoorstel beantwoordt die vraag door niet (langer) te spreken in termen van een alternatief, maar naast de verplichte participatie van gepensioneerden in het bestuur ook te voorzien in een deelnemersraad. Ingevolge artikel 6a, eerste lid, is het bestuur van een pensioenfonds verplicht een deelnemersraad in te stellen indien dit wordt verzocht door ten minste 1% of, indien dat minder is, 250 van de belanghebbenden bij het fonds. De Raad kan zich voorstellen dat, naast de vertegenwoordiging van gepensioneerden en actieven in het bestuur van het pensioenfonds, en mede gezien vanuit overwegingen van draagvlak, ook een deelnemersraad een nuttige functie kan vervullen. Hij kan zich dan ook vinden in een situatie waarin beide vormen van medezeggenschap als aangeduid door de STAR naast elkaar voorkomen. De Raad meent echter dat het wetsvoorstel de destijds door hem aangevoerde bezwaren tegen de toerusting van de deelnemersraad in versterkte mate doet voelen, terwijl de destijds door de regering aangevoerde tegenargumenten met het wetsvoorstel nu grotendeels wegvallen. Naar het oordeel van de Raad moeten namelijk de positie en de toerusting van de deelnemersraad worden gezien in directe samenhang met de vertegenwoordiging van de categorieën actieven en gepensioneerden in het bestuur van het fonds, en met de invloed die zij aldus hebben op de gang van zaken in het fonds. Het college meent dat het wetsvoorstel aan deze samenhang ten onrechte voorbijgaat, en heeft daarbij in het bijzonder het oog op het instemmingsrecht, zoals geregeld in artikel 6b. Zeker wanneer door het wetsvoorstel zowel gepensioneerden als actieven vertegenwoordigd zijn in het bestuur van het fonds, meent de Raad dat dit instemmingsrecht, dat een vetorecht impliceert, te ver gaat, omdat het ertoe kan leiden dat de deelnemersraad op de stoel van het bestuur gaat zitten. De Raad adviseert het wetsvoorstel op dit punt te heroverwegen.

3. Instemmingsrecht voor deelnemersraden

De initiatiefnemers constateren met genoegen dat de Raad zich kan vinden in de situatie waarin naast bestuursdeelname van gepensioneerden ook een deelnemersraad voorkomt. Voorts constateren zij dat de Raad bezwaar maakt tegen de gekozen constructie met instemmingsrechten voor de deelnemersraad; zij achten die bezwaren niet terecht. Op enkele van de door de Raad genoemde argumenten zullen zij hier nader ingaan:

- De Raad stelt dat het wetsvoorstel voorbij gaat aan de samenhang tussen het vertegenwoordigd zijn van actieven en gepensioneerden zowel in het bestuur alsook in de deelnemersraad. Volgens de indieners wordt in het wetsvoorstel wel degelijk met deze samenhang rekening gehouden, sterker, deze is zelfs beoogd. Bestuur en deelnemersraad hebben verschillende functies: er bestaat een duidelijke functiescheiding. Het bestuur zorgt voor de (dagelijkse) uitvoering en doet beleidsvoorstellen, de deelnemersraad is (primair) controlerend. Daarom kunnen actieven en gepensioneerden zowel in het bestuur als in de deelnemersraad zitting hebben. Daar geldt dan hetzelfde duale stelsel als tussen bestuur en bonds- of verenigingsraad in een vereniging of tussen kabinet en parlement. Hierdoor ontstaat tevens een bestuursstructuur waarin, zoals prof. De Lange voor ogen staat, sprake is van «checks and balances» (zie memorie van toelichting blz. 7), een structuur vergelijkbaar met die van een onderlinge waarborgmaatschappij.
- De Raad meent tevens dat de toekenning van een instemmingsrecht, dat een vetorecht impliceert, te ver gaat omdat het ertoe kan leiden dat de deelnemersraad op de stoel van het bestuur gaat zitten. De initiatiefnemers wijzen er evenwel op dat de toekenning van instemmingsrechten als zodanig er niet toe leidt dat de deelnemersraad op de stoel van het bestuur gaat zitten, gegeven de verschillen in functie tussen de deelnemersraad en het bestuur. De rechtsgrond voor het instellen van een deelnemersraad is de verantwoordingsplicht van het fondsbestuur. In een moderne samenleving geldt als algemeen principe dat personen en instanties die geld beheren ten behoeve van anderen daarover tegenover die anderen verantwoording afleggen. Ook Staatssecretaris De Grave en de Tweede Kamer waren in mei 1997 die mening toegedaan (brief Staatssecretaris d.d. 13-02-97 en verslag Cie. SZW d.d. 15-05-97). Het fonds en het vermogen is er ten behoeve van de collectiviteit van verzekerden. Het afleggen van verantwoording dient daarom tegenover deze verzekerden te geschieden. Het afleggen van verantwoording achteraf, echter, is weinig zinvol. Als een jaar nadat het bestuur een besluit heeft genomen ter gelegenheid van het

jaarverslag blijkt dat een deelnemersraad zich niet in het gevoerde beleid kan vinden, zijn de besluiten reeds genomen en uitgevoerd. Het ongedaan maken daarvan is veelal niet mogelijk. Ook het stellen van sancties op onjuist beleid is nauwelijks uitvoerbaar. Indien men van mening is dat verantwoordelijk dient te worden afgelegd, dan kan dit feitelijk alleen effectief vooraf geschieden door middel van een instemmingsrecht.

- Een pensioenfonds is er voor de verzekerden van dat fonds. Omdat die verzekerden de direct belanghebbenden zijn dienen zij op belangrijke punten het laatste woord te hebben, vandaar het instemmingsrecht op hoofdpunten. Een deelnemersraad is het meest geëigende instituut om verantwoording aan af te leggen, niet een deelnemersvergadering. Daarvoor is een veelheid van argumenten aan te voeren (structuur, scholing, informatievoorziening, etc., zie bijlage 3¹).
- Een aantal pensioenfondsen heeft nu reeds op basis van art. 6e van de PSW instemmingsrecht van de deelnemersraad in de statuten staan. De toelichting bij dit wetsartikel bevatte de volgende passage: «Dit artikel heeft dezelfde strekking als artikel 32a, tweede lid van de Wet op de ondernemingsraden. Aangegeven wordt dat het bestuur kan besluiten aan de deelnemersraad verdergaande bevoegdheden toe te kennen dan de in de (nieuwe) PSW vastgelegde bevoegdheden. Hierbij valt te denken aan bevoegdheden die thans de deelnemersraad in een aantal ondernemingspensioenfondsen kennen, zoals het goedkeuren van het bestuursbeleid en het jaarverslag en van wijzigingen van statuten en reglementen, als mede het benoemen van vertegenwoordigers in het fondsbestuur. Hierdoor wordt duidelijk vastgesteld dat binnen een pensioenfonds de volledige vrijheid bestaat ruimere taken en bevoegdheden dan de wettelijke aan een deelnemersraad te geven, d.w.z. dat de (nieuwe) wet daartoe geen belemmering vormt. Deze bepaling kan evenwel niet afdoen aan door de wet aan het bestuur opgelegde verplichtingen. (Toelichting zesde nota van wijziging voorstel van wet, dat leidde tot de Wet van 11 december 1989, Stb. 1990, 29)». Staatssecretaris Hoogervorst (beantwoording vragen van Kamerlid Depla, Tweede Kamer, 2001 – 2002, vraag 809) heeft aangegeven dat juridisch niets het geven van instemmingsrechten (op hoofdpunten) aan een deelnemersraad in de weg staat. Ook prof. dr. E. Lutjens («Sociale partners en pensioenfondsen», VU 13-10-00) zegt (bladzijde 12) dat het rechtspersonenrecht zich niet verzet tegen statutaire beperkingen van de bestuurstaak. Alleen instructie- of aanwijzingsbevoegdheden worden niet aanvaardbaar gevonden, evenmin als goedkeuringsrechten «die zodanig veel omvattend zijn dat het bestuur praktisch met handen en voeten gebonden is». Daarvan is in het wetsvoorstel geen sprake; hier is nadrukkelijk een instemmingsrecht op hoofdlijnen bedoeld.

Samenvattend menen de initiatiefneemsters dat een pensioenfonds er is voor de belanghebbenden, dat het daarom terecht is dat die belanghebbenden in belangrijke zaken op hoofdlijnen het laatste woord hebben, dat instemmingsrechten in lijn zijn met de PSW en het BW, dat het niet hoeft te conflicteren met de verantwoordelijkheid van het bestuur en dat verantwoording achteraf niet functioneel is. Desalniettemin hebben de initiatiefneemsters, overeenkomstig het advies van de Raad, de verhouding tussen de deelnemersraad en het bestuur in het kader van de gewenste verantwoordingsplicht heroverwogen. Hierbij zijn de opmerkingen van de Raad in paragraaf 6a betrokken. De Raad stelt daar dat het instemmingsrecht voor de deelnemersraden neer komt op een absoluut vetorecht. Het voorstel voorziet niet, zoals de Wet op de ondernemingsraden (WOR), in de mogelijkheid van beroep ingeval aan een voorstel van het bestuur de instemming onthouden wordt. Geadviseerd wordt het instemmingsrecht verder gestalte te geven conform artikel 27 WOR. De indieners zijn bereid dit advies van de Raad van State te volgen. Aan artikel 6b van het wetsvoorstel zal daartoe een nieuw tweede lid worden toegevoegd dat de procedure van het vragen en geven van instemming regelt, alsmede een derde lid volgens welke het bestuur het recht heeft om in beroep te gaan bij de ondernemingskamer van het gerechtshof in Amsterdam wanneer de instemming van de deelnemersraad niet wordt verkregen. Het bestaande tweede lid en volgende leden schuiven op.

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

Voorts zal in het eerste lid met betrekking tot de instemmingsbevoegdheid worden vermeld dat deze niet geldt indien een bestuursbesluit vereist wordt

door een wettelijke verplichting of een aanwijzing van de PVK. Dit houdt in dat de instemmingsbevoegdheid niet geldt ten aanzien van het opvolgen van de inhoud van de aanwijzing of de wettelijke verplichting, maar wel ten aanzien van eventuele keuzemogelijkheden die er zijn in die opvolging.

4. Overige opmerkingen met betrekking tot artikel 6

a. Met de toevoeging «met inachtneming van artikel 6b» in artikel 6, eerste lid, wordt volgens de toelichting bedoeld dat ook het wijzigen van de samenstelling van het bestuur de instemming behoeft van de deelnemersraad.

De Raad merkt hierbij in de eerste plaats op dat, mede gelet op de derde volzin van artikel 6, eerste lid, de toelichting een ruimere toepassing suggereert dan op grond van de voorgestelde wettekst mogelijk is. De voorgestelde wettekst heeft alleen betrekking op wijziging in de samenstelling van het bestuur als gevolg van het opnemen van de zogenaamde slapers. In de tweede plaats merkt de Raad op dat voorgenomen besluiten van het bestuur waarvoor de instemming van de deelnemersraad nodig is, limitatief zijn opgesomd in artikel 6b, eerste lid.

In verband hiermee acht de Raad de voorgestelde toevoeging in artikel 6 niet overeenkomstig de opzet van de PSW. Hij adviseert een voorgenomen besluit tot wijziging van de samenstelling van het bestuur toe te voegen aan artikel 6b, eerste lid. De zinsnede «met inachtneming van artikel 6b» kan alsdan in artikel 6 vervallen.

De Raad adviseert de tekst en toelichting van de artikelen 6 en 6b aan het voorgaande aan te passen.

b. In de nieuwe opzet van artikel 6 – met uitzondering van het bestaande vierde lid – is alleen sprake van pensioenfondsen (bedrijfstak- of ondernemingspensioenfondsen) en niet meer, zoals in de huidige regeling, ook van spaarfondsen.

De Raad adviseert deze omissie te herstellen.

4. Overige opmerkingen met betrekking tot artikel 6

a. De Raad wijst op de limitatieve opsomming van onderwerpen voor instemmingsrecht in artikel 6b eerste lid. De tekst van de vierde volzin van artikel 6 eerste lid (instemming van de deelnemersraad voor criteria voor benoeming slapers in het bestuur) lijkt volgens de Raad daarmee in strijd. De initiatiefneemsters delen deze mening niet. Conform artikel 4 PSW dient de bestuurssamenstelling in de statuten te zijn vastgelegd. De statuten worden wel genoemd in artikel 6b eerste lid, zodat er geen tegenstrijdigheid is. Nu blijkt dat dit toch tot misverstanden aanleiding kan geven zullen zij de tekst op dit punt aanpassen. Daartoe zal een kleine toevoeging plaats vinden aan artikel 7, eerste lid, onder b., zodat duidelijk is dat bestuurs- en deelnemersraads-samenstelling in de statuten hoort te worden vastgelegd.

b. De Raad mist de spaarfondsen in het wetsvoorstel. De initiatiefneemsters hebben de spaarfondsen niet in het wetsvoorstel opgenomen, omdat eerder reeds het kabinet heeft aangegeven dat de nieuwe Pensioenwet alleen van toepassing zal zijn op pensioenfondsen (zie ondermeer de Hoofdlijnennotitie paragraaf 13.1). Zij hebben gemeend daarbij aan te moeten sluiten. De initiatiefneemsters zullen evenwel het advies van de Raad volgen en de spaarfondsen in het wetsvoorstel opnemen.

5. Artikel 6a

a. In het voorgestelde eerste lid van artikel 6a wordt de verplichting tot het instellen van een deelnemersraad afhankelijk gesteld van een verzoek hiertoe van een kleiner gekwalificeerd deel van belanghebbenden (namelijk 1%, of – als dat minder is – 250 belanghebbenden) dan voorheen. Het huidige 5%-vereiste vormt, aldus de toelichting, een te grote barrière bij grotere pensioenfondsen.

In de huidige wet is het echter bij een bedrijfstakpensioenfonds voldoende als een verzoek wordt gedaan door één of meer verenigingen die samen binnen het fonds tenminste een ledental hebben van 5% van het totale aantal van de in het fonds deelnemende werknemers en de gewezen werknemers en hun pensioengerechtigde nagelaten betrekkingen.

De Raad adviseert aan te geven hoe in de nieuwe redactie met een verzoek van dergelijke verenigingen moet worden omgegaan.

b. Met de toevoeging «met inachtneming van artikel 6b» in het eerste lid van artikel 6a wordt volgens de toelichting bedoeld dat ook het wijzigen van de samenstelling van de deelnemersraad de instemming behoeft van de deelnemersraad.

Aangezien voorgenomen besluiten van het bestuur waarvoor de instemming van de deelnemersraad nodig is, limitatief zijn opgesomd in artikel 6b, eerste lid, acht de Raad de voorgestelde toevoeging niet overeenkomstig de opzet van de PSW.

De Raad adviseert een voorgenomen besluit tot wijziging van de samenstelling van de deelnemersraad toe te voegen aan artikel 6b, eerste lid. De zinsnede «met inachtneming van artikel 6b» kan alsdan in artikel 6a vervallen.

c. Het voorgestelde tweede lid van artikel 6a voorziet in het instellen van een deelnemersraad bij pensioenregelingen die bij een verzekeraar zijn ondergebracht.

Naar de mening van de Raad wordt niet duidelijk, ook niet in combinatie met het voorgestelde derde lid van artikel 6b en het voorgestelde zesde lid van het nieuwe artikel 6c, wat in dat geval de juridische vormgeving is en hoe een deelnemersraad in die situatie zou moeten functioneren.

De Raad beveelt aan een duidelijke visie te ontwikkelen over de mogelijkheden van medezeggenschap bij rechtstreeks bij verzekeraars ondergebrachte pensioenvoorzieningen en het wetsvoorstel daarop af te stemmen.

d. Het vierde lid van artikel 6a, verklaart het vierde lid van artikel 6 van overeenkomstige toepassing.

Naar de mening van de Raad is het vierde lid van artikel 6, betreffende bijstand door deskundigen, ten aanzien van deelnemersraden onduidelijk nu de faciliteiten voor de deelnemersraden apart zijn geregeld in artikel 6c.

De Raad beveelt aan dit onderdeel, alsmede de toelichting aan te passen.

e. Het bestaande vierde lid van artikel 6a wordt niet gehandhaafd.

Naar de mening van de Raad staat niet vast en wordt ook niet toegelicht, dat dit onderdeel overbodig is geworden.

De Raad adviseert deze omissie te herstellen.

5. Artikel 6a

a. De Raad merkt op dat in het wetsvoorstel ten aanzien van het verzoeken om een deelnemersraad verenigingen niet genoemd worden, zoals thans in de PSW wel het geval is. De initiatiefneemsters gaan ervan uit dat verenigingen als genoemd in artikel 6a van de PSW hun leden vertegenwoordigen en zich aldus ook kwalificeren tot het doen van het verzoek als hun (gezamenlijke) ledental aan de criteria voldoet. De initiatiefneemsters hebben er geen bezwaar tegen om conform het advies dit expliciet in de voorgestelde wettekst op te nemen.

b. De Raad wijst op de limitatieve opsomming in artikel 6b eerste lid. De tekst van de derde volzin van artikel 6a eerste lid lijkt volgens de Raad daarmee in strijd. Dat was niet de intentie van de initiatiefneemsters. Zij zijn ervan uitgegaan dat de samenstelling van de deelnemersraad in de statuten is vastgelegd. De statuten worden wel genoemd in artikel 6b eerste lid. Nu blijkt dat dit toch tot misverstanden aanleiding kan geven zullen zij de tekst op dit punt aanpassen. Daartoe zal een kleine toevoeging plaats vinden aan artikel 7, eerste lid, onder b., zodat duidelijk is dat bestuurs- en deelnemersraads-samenstelling in de statuten hoort te worden vastgelegd.

c. De Raad vraagt zich af wat de juridische status is van de deelnemersraad bij een verzekerde regeling. De initiatiefneemsters hebben dit bewust niet uitgebreid willen omschrijven omdat dat wellicht tot overregulering zou leiden. Bij een verzekerde regeling is het de werkgever (al of niet namens het arbeidsvoorwaardenoverleg) die met de verzekeringsmaatschappij de afspraken maakt en die in een regeling vast legt. Het is de intentie van de initiatiefneemsters dat de werkgever een deelnemersraad opricht die een soortgelijke status heeft als de ondernemingsraad en die medezeggenschap uitoefent op alle punten waarop de werkgever besluiten kan nemen met betrekking tot de pensioenregeling. Die punten zijn er minder dan bij een pensioenfonds, maar ze zijn er wel. Zo komt het vaak voor dat bij een

verzekerde regeling de overrente in een depot gestort wordt. Dit depot kan aangewend worden voor verbetering van de regeling, premiekorting maar kan ook bestemd worden voor indexering. Het is zeker zinvol dat verzekerden betrokken zijn bij het besluit omtrent bestemming van het depot. Een ander moment waarop invloed van de verzekerden gewenst is, is bij het afsluiten van een nieuwe overeenkomst, zoals bij verzekerde regelingen eens in de vijf à tien jaar plaats vindt.

De gedachte om ook bepalingen in het wetsontwerp op te nemen ten aanzien van verzekerde regelingen sluit aan bij het medezeggenschapconvenant tussen CSO en STAR van 1998 en het concept-convenant van december 2002. Deze convenanten bevatten een aanbeveling om medezeggenschap bij (een aantal van) deze regelingen in te voeren door instelling van deelnemersvergaderingen. In bijlage 3¹ van deze reactie geven de indieners aan waarom zij wat dit betreft een voorkeur hebben voor deelnemersraden.

De initiatiefneemsters zijn van mening dat ook de bij deze regelingen aangesloten pensioenverzekerden recht hebben op medezeggenschap ten aanzien van hun pensioenen. Hierbij gelden soortgelijke principiële uitgangspunten als bij de verzekerden van pensioenfondsen (zie memorie van toelichting, hoofdstuk 2, rechtsgrond). Het gaat speciaal om het volgende. Economisch gezien vormt de verkregen pensioenvoorziening een onderdeel van de beloning van de productiefactor arbeid. De pensioenverzekering is er om voor de collectiviteit van verzekerden een beloningselement te realiseren. Op grond hiervan is een verantwoordingsplicht vereist van degene die met de verzekeringsmaatschappij de afspraken maakt (de werkgever) ten opzichte van een orgaan dat de collectiviteit van verzekerden vertegenwoordigt. De verzekerden zijn hier – net als bij een pensioenfonds – crediteuren. Er bestaat nog een praktische reden om de inhoud van het wetsvoorstel voor deze regelingen te handhaven. Hierdoor wordt het gebruik tegengegaan van een mogelijke vluchtroute om aan de verplichtingen tot medezeggenschap bij pensioenfondsen te ontkomen. In deze opzet wordt de ondernemingsraad betrokken bij totstandkoming en wijziging van de pensioenregeling en wordt de deelnemersraad daarna betrokken bij de uitvoering ervan.

De initiatiefneemsters hebben evenwel op grond van het advies van de Raad vastgesteld dat er aan het advies in deze vorm nog een aantal juridische haken en ogen kleven. De initiatiefneemsters zijn daarom tot de (teleurstellende) conclusie gekomen dat het beter is voor dit moment dit onderdeel van het wetsvoorstel te laten vervallen en daarbij tegelijkertijd een beroep te doen op de regering om de medezeggenschap van pensioenverzekerden van collectieve regelingen die zijn ondergebracht bij verzekeraars op te nemen in de voortstellen voor de Nieuwe Pensioenwet.

d. De Raad wijst hier op een onjuiste verwijzing. De initiatiefneemsters verontschuldigen zich voor de drukfout die hier is gemaakt: bedoeld is dat het derde lid van artikel 6 van overeenkomstige toepassing is, i.c. dat ook voor deelnemersraden geldt dat verenigingen die kandidaten stellen volledige rechtsbevoegdheid dienen te hebben. In de nieuwe tekst is de tekst van het huidige lid 4 van artikel 6a opgenomen als vierde lid, zodat er geen onduidelijkheden meer zijn.

e. Zie het antwoord op punt d.

6. Overige opmerkingen met betrekking tot artikel 6b

a. Wordt ondanks hetgeen hiervoor, in punt 3, door de Raad is geadviseerd, vastgehouden aan het instemmingsrecht voor deelnemersraden, dan merkt de Raad nog het volgende op. Het instemmingsrecht komt neer op een absoluut vetorecht. Het voorstel voorziet er niet in, zoals in Wet op de ondernemingsraden (WOR), wat er gebeurt als instemming onthouden wordt. Geadviseerd wordt het instemmingsrecht verder gestalte te geven conform artikel 27 WOR.

b. Het derde lid van artikel 6b heeft betrekking op pensioenvoorzieningen die rechtstreeks bij een verzekeraar zijn ondergebracht.

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

Hiervoor geldt hetgeen hiervoor, in punt 5, onder c, is opgemerkt met betrekking tot artikel 6a, tweede lid.

6. overige opmerkingen met betrekking tot artikel 6b

a. De Raad adviseert het instemmingsrecht van de deelnemersraad (indien dit wordt gehandhaafd) vorm te geven conform artikel 27 WOR en daarmee het bestuur het recht van beroep te geven in geval de instemming van de deelnemersraad niet wordt verkregen. De initiatiefneemsters stemmen hiermee in en verwijzen verder naar hun antwoord in paragraaf 3 (instemmingsrecht van deelnemersraden).

b. Deze opmerking van de Raad heeft weer betrekking op de verzekerde regeling. De initiatiefneemsters verwijzen naar hun antwoord bij punt 5c.

7. Artikel 6c

a. *Het nieuwe artikel 6c voorziet in faciliteiten als secretariële ondersteuning, scholing en bijstand van deskundigen voor de deelnemersraad als geheel, dan wel voor tenminste 10% van de leden. Uitgangspunt voor dit artikel zijn de artikelen 17 en 18 van de WOR.*

In het artikel wordt, anders dan in de WOR, niet expliciet aangegeven dat (actieve) werknemers met behoud van loon hun werkzaamheden voor de deelnemersraad verrichten. Voorts ontstaat in combinatie met het vierde lid van het artikel onduidelijkheid over wie die loonkosten draagt.

De Raad adviseert een en ander alsnog te regelen en toe te lichten.

b. *Het zesde lid van artikel 6c verklaart de eerste vijf leden van het artikel ten aanzien van een deelnemersraad van overeenkomstige toepassing op de werkgever in het geval de pensioenvoorziening rechtstreeks bij een verzekeraar is ondergebracht.*

Hiervoor geldt de hiervoor, in punt 5, onder b, gemaakte opmerking dat het voorstel met betrekking tot rechtstreeks bij een verzekeraar ondergebrachte pensioenvoorzieningen juridisch noch praktisch is in te passen. Dit blijkt ook uit bijvoorbeeld het vierde lid van het onderhavige artikel, dat als volgt is toegelicht: «De deelnemersraad is een orgaan van het pensioenfonds en werkt ten behoeve van het fonds. Het spreekt dan ook vanzelf dat de kosten die het werk van de raad met zich meebrengt ten laste van dat fonds komen.» Deze toelichting is niet te rijmen met de in het zesde lid bedoelde situatie van een rechtstreeks verzekerde pensioenvoorziening.

De Raad adviseert het zesde lid te schrappen.

7. Artikel 6c

a. De Raad adviseert duidelijkheid te geven over de loondoorbetaling van de werknemers in de deelnemersraad. De initiatiefneemsters zijn verbaasd over deze opmerking van de Raad, omdat dit in de huidige PSW ook niet is geregeld. Dit wetsontwerp heeft tot doel om de PSW te wijzigen ten aanzien van de medezeggenschap van gepensioneerden. Waar men in de PSW het niet nodig heeft geacht dit te regelen menen de initiatiefneemsters, mede in het kader van het vermijden van overregulering, dit thans ook niet te moeten doen. Overigens zijn zij er steeds van uitgegaan dat de werkgever het loon doorbetaalt, omdat anders niet te verwachten is dat werknemers zich zullen melden voor de functie van deelnemersraadslid of bestuurslid. Dat blijkt ook uit de tekst van het vierde lid van artikel 6c, waarin staat dat de kosten die redelijkerwijs noodzakelijk zijn voor de vervulling van de taak van de deelnemersraad voor rekening komen van het fonds. De loonkosten van de werknemers in de deelnemersraad zijn kosten van het pensioenfonds. Als een werkgever die kosten in rekening wil brengen bij het fonds kan hij dat doen. De initiatiefneemsters menen dat dat niet wettelijk hoeft te worden geregeld, maar onderling geregeld kan worden in de overeenkomst tussen de werkgever en het fonds; mocht te zijner tijd de opdrachtbrief worden ingevoerd, dan kan dit ook daarin worden opgenomen.

b. Aangezien de voorstellen betreffende de verzekerde regelingen zijn vervallen behoeven de opmerkingen van de Raad geen reactie meer.

8. Artikel 6d

Het nieuwe artikel 6d regelt het recht van de deelnemersraad om tegen een besluit van het bestuur in beroep te gaan bij de ondernemingskamer (huidige artikel 6c). De bepaling is aangepast als gevolg van het invoeren van het instemmingsrecht voor de deelnemersraad en van het beroepsrecht voor minderheden uit de deelnemersraad.

Voorzover ondanks hetgeen hiervoor, in punt 3 respectievelijk punt 2 is opgemerkt, wordt vastgehouden aan het instemmingsrecht voor deelnemersraden en het doorbreken van de pariteit in het bestuur, merkt de Raad het volgende op.

a. Gelet op de in artikel 6 voorgestelde samenstelling van het bestuur van het pensioenfonds maken werknemers en gepensioneerden reeds de meerderheid in het bestuur uit, waarmee zij een beslissende stem hebben in de besluiten van het fonds. Daarmee is het nut van een beroepsrecht onduidelijk. Eerder bestaat het risico dat het overleg in het bestuur gefrustreerd wordt doordat een deel van de bestuursleden via de deelnemersraad tegen een bestuursbesluit in beroep kan gaan.

In de tweede plaats leidt het beroepsrecht tot fricties met het instemmingsrecht dat voor dezelfde besluiten geldt. Indien een besluit niet in overeenstemming met het instemmingsrecht is genomen, passen daar maatregelen bij als de mogelijkheid van nietigverklaring, zoals ook voorzien in artikel 27 WOR, en niet een marginale toetsing zoals voorzien in het vierde lid van artikel 6d. Het voorgestelde beroepsrecht voor een minderheid uit de deelnemersraad tegen een besluit op grond van het feit dat dit niet in overeenstemming is met het standpunt van deze minderheid, leidt zelfs tot strijdigheid met het instemmingsrecht.

De Raad adviseert het beroepsrecht in samenhang met de voorgestelde bepalingen ten aanzien van de samenstelling van het bestuur en ten aanzien van het instemmingsrecht voor deelnemersraden te heroverwegen.

Wordt niettemin vastgehouden aan het beroepsrecht, dan merkt de Raad nog het volgende op.

b. Het eerste lid van het huidige artikel 6c is ongewijzigd vernummerd tot eerste lid van artikel 6d.

Dit lid heeft echter aanpassing in verband met het invoeren van het instemmingsrecht voor de deelnemersraad en van het beroepsrecht voor minderheden uit de deelnemersraad. Hierbij dient aan de orde te komen in hoeverre in de nieuwe situatie nog behoefte bestaat aan de in het eerste lid opgenomen kennisgevingsverplichting met betrekking tot door de deelnemersraad uitgebrachte adviezen nu daar geen beroepsmogelijkheid meer voor bestaat. Voorts dient de vraag te worden beantwoord of een dergelijke verplichting ook zou moeten gelden voor gevallen waarin besluiten ter instemming zijn voorgelegd. De Raad adviseert het voorstel in het licht van het voorgaande aan te passen.

c. In de huidige regeling geldt het beroepsrecht voor alle besluiten aangaande aangelegenheden waarover een advies, al dan niet uit eigen beweging, wordt uitgebracht. In de nieuwe situatie geldt het beroepsrecht alleen voor de in artikel 6b, eerste lid, bedoelde besluiten waarvoor het pensioenfonds instemming heeft van de deelnemersraad. Besluiten over aangelegenheden waarvoor geen instemmingseis geldt, maar waar wel advies over is uitgebracht, kunnen niet aan de beroepsrechter worden voorgelegd. Dit kan bijvoorbeeld een besluit betreffen tot het nemen van maatregelen van algemene strekking.

Bij een vorige wijziging van de PSW¹ is de reikwijdte van het beroepsrecht uitgebreid aan de orde geweest. De Raad adviseerde toen onder meer om het beroepsrecht in ieder geval niet toe te kennen met betrekking tot het nemen van maatregelen van algemene strekking, omdat dit tot verschillende interpretaties kan leiden. De regering meende de beroepsmogelijkheid met betrekking tot maatregelen van algemene strekking te moeten handhaven. Zij beargumenteerde dit in het nader rapport als volgt. «Het gaat hierbij om maatregelen die het fonds in zijn algemeenheid of groepen van deelnemers aangaan. Zo valt bijvoorbeeld het actuele en voor in het bijzonder gewezen deelnemers zo belangrijke onderwerp aanwending van overreserves onder

¹ Wijziging van de Pensioen- en spaarfondsenwet met betrekking tot de medezeggenschap van gepensioneerden en de gelijkstelling in pensioenregelingen van geregistreerde partners met gehuwden; kamerstukken II 1998/99, 26 674, B.

deze aangelegenheid. Het kabinet ziet niet in waarom het begrip «maatregelen van algemene strekking», dat ook in andere regelgeving wordt gebruikt, tot onduidelijkheid met betrekking tot de interpretatie zou leiden.»¹ De Raad adviseert, gelet op het voorgaande, te beargmenteren waarom bij besluiten die niet vallen onder de instemmingseis, maar waarover wel advies is uitgebracht, geen behoefte bestaat aan het beroepsrecht.

8. Artikel 6d

a. De Raad merkt in de eerste plaats op dat de werknemers en gepensioneerden in het bestuur de meerderheid vormen en dat daarmee het nut van het beroepsrecht onduidelijk is. Volgens de initiatiefneemsters veronderstelt de Raad hier kennelijk dat de werknemers en de gepensioneerden altijd een gelijk belang hebben. Dit is vaak niet het geval, zoals de Raad zelf heeft geconstateerd in paragraaf 2 en ook door het kabinet en het parlement is erkend (zie ondermeer nota bij wetsvoorstel 26 674, nr. 5 en 6), evenals door het Instituut Nyfer (zie paragraaf 2). Ook de ervaring bij verschillende pensioenfondsen geeft dit aan. Allereerst is er het voor de hand liggende gezamenlijke korte(re) termijn belang van de werkgever(s) en de werknemers bij een lage premie, terwijl gepensioneerden gebaat zijn bij een goede indexering. Maar er is een veel belangrijker punt waardoor werkgever(s) en werknemers vaak hetzelfde standpunt zullen innemen. Veel besluiten die het pensioenfondsbestuur neemt zijn het gevolg van overeenkomsten die tussen werkgever(s) en werknemers zijn gesloten in het arbeidsvoorwaardenoverleg. Diezelfde werkgever(s) en werknemers vormen het bestuur van het pensioenfonds (vaak zelfs dezelfde personen). Werkgever(s) en werknemers is er alles aan gelegen om het in arbeidsvoorwaardenoverleg bereikte akkoord te kunnen uitvoeren; zij hebben dus in het pensioenfondsbestuur hetzelfde belang, terwijl dat niet het belang van de gepensioneerden hoeft te zijn. Ook blijkt in de praktijk de positie van de werknemersvertegenwoordigers vaak ondergeschikt aan die van de werkgeversvertegenwoordigers. De reden daarvan is dat naast hun verhouding als bestuursleden van de stichting er ook een hiërarchische verhouding bestaat tussen hen bestaat, namelijk die van baas en ondergeschikte. De werknemersleden zullen dus ook om die reden vaak met hun werkgever(s) meestemmen. Door de dubbele functie die de werkgever(s) en de werknemers hebben (arbeidsvoorwaardenoverleg en fondsbestuur) komen de rechten van de gepensioneerden vaak in het gedrang. Vooral voor gepensioneerden is het beroepsrecht dus van groot belang en de enige mogelijkheid hun recht te kunnen krijgen. Natuurlijk kent de Nederlandse rechtsspraak diverse mogelijkheden voor minderheden in de deelnemersraad om hun recht te krijgen. Een belangrijke belemmerende factor daarbij, echter, vormt het kostenaspect. Procesvoeren is duur en gepensioneerden hebben veelal daarvoor niet de financiële mogelijkheden; voor zover ze enig kapitaal daartoe bijeen kunnen brengen staat het in geen verhouding tot de bedragen waarover fondsbesturen kunnen beschikken. Dat zou dus een zeer ongelijke strijd zijn. Bij het «fair-play-beginsel» behoort uiteraard ook «equality of arms». De initiatiefneemsters tekenen daar nog bij aan dat het recht van beroep niet a-priori inhoudt dat een minderheid van de deelnemersraad haar zin krijgt. Het betekent alleen dat een onafhankelijke instantie de besluitvorming onder de loep neemt en beziet of aan alle partijen recht is gedaan.

De initiatiefneemsters wijzen voorts op de functiescheiding tussen de leden van de deelnemersraad en de leden van het bestuur en de daaruit voortvloeiende verschillen in verantwoordelijkheden. Bovendien kan binnen de voorgestelde wetsbepalingen over de bestuurssamenstelling in de fondsbesturen een evenwicht in zetels blijven bestaan tussen de vertegenwoordigers van de werkgevers enerzijds en van de werknemers en van de gepensioneerden anderzijds.

In de tweede plaats signaleert de Raad mogelijke fricties van het beroepsrecht met het instemmingsrecht en meent dat, in geval een besluit in strijd met het instemmingsrecht wordt genomen, nietigverklaring een betere mogelijkheid is dan marginale toetsing door de ondernemingskamer. De initiatiefneemsters kunnen zich wel vinden in deze opmerking van de Raad over de nietigverklaring voor zover het de beroepsmogelijkheid van de hele deelnemersraad aangaat. Zij hechten er evenwel aan de beroepsmogelijkheid voor de minderheid van de deelnemersraad op de ondernemingskamer te handhaven.

¹ Kamerstukken II 1998/99, 26 674, B, punt 3a.

De Raad ziet in deze mogelijkheid een strijdigheid met het instemmingsrecht. De initiatiefneemsters delen deze mening niet. Allereerst constateren initiatiefneemsters dat de Raad veronderstelt dat een minderheid in beroep zou willen gaan op «op grond van het feit dat dit [besluit van de deelnemersraad] niet in overeenstemming is met het standpunt van de minderheid». Indien dit inderdaad voor een minderheid de grond voor een beroep zou zijn, dan heeft de Raad gelijk, maar daarbij moet gelijktijdig geconstateerd worden dat de kans van slagen van zo'n beroep nagenoeg nihil is en dit bovendien wordt uitgesloten door het vierde lid van artikel 6c. Dat bepaalt dat de werkelijke grond voor een beroep op de ondernemingskamer de evenwichtige belangenbehartiging dient te zijn. Verder stellen initiatiefneemsters dat het instemmingsrecht en het beroepsrecht twee totaal verschillende zaken zijn. Het instemmingsrecht van de deelnemersraad impliceert dat bij meerderheid een besluit wordt genomen. Het beroepsrecht voor een minderheid betekent dat een minderheid aan een neutrale instantie kan vragen of dat besluit rechtvaardig was en op de juiste wijze tot stand is gekomen. De initiatiefneemsters wijzen erop dat in veruit de meeste ondernemingen en bedrijfstakken de gepensioneerden in de minderheid zijn. Zoals hiervoor reeds is aangegeven zullen besluiten van het arbeidsvoorwaardenoverleg (= werkgever(s) en werknemers) veelal in het fondsbestuur (meerderheid werkgever(s) en werknemers) worden overgenomen na een positief advies van de deelnemersraad (meerderheid actieve werknemers). Gepensioneerden komen in het arbeidsvoorwaardenoverleg niet voor en in het bestuur en de deelnemersraad vormen zij doorgaans een minderheid. De kans dat voor gepensioneerden nadelige besluiten worden genomen is dus zeer wel aanwezig. Dat dit niet alleen theorie is moge blijken uit verschillende rechtszaken die gepensioneerden ten koste van zware financiële offers hebben aangespannen tegen hun pensioenfondsen. Daarom is het essentieel dat een minderheid van een deelnemersraad de mogelijkheid van beroep heeft. Bovendien menen de initiatiefneemsters dat door de aanwezigheid van deze beroepsmogelijkheid de besluitvorming in bestuur en deelnemersraad evenwichtiger zal plaatsvinden (preventieve werking).

b. De Raad wijst erop dat artikel 6d niet is aangepast aan de wijziging van artikel 6b.

De initiatiefneemsters zijn met de Raad eens dat artikel 6d eveneens aangepast had moeten worden door de referentie aan artikel 6b, eerste lid te laten vervallen. Zij zullen het tevens aanpassen aan het instemmingsrecht. Het artikel is nog steeds nodig, ondermeer omdat voor minder belangrijke zaken het klachtrecht nog blijft bestaan.

c. De Raad vraagt zich af waarom het beroepsrecht niet van toepassing is op onderwerpen waarop het klachtrecht van toepassing is, waaronder «maatregelen van algemene strekking». De initiatiefneemsters hebben gemeend het instemmingsrecht en het beroepsrecht uitsluitend toe te moeten passen op een beperkt aantal concreet genoemde hoofdzaken. Het door de Raad genoemde onderwerp van aanwending van overreserves valt naar hun mening onder artikel 6b, eerste lid onder b en d.

9. Overige opmerkingen

a. In het tot artikel 6e vernummerde artikel 6d is het klachtrecht voor de deelnemersraad vastgelegd. In dit artikel worden geen wijzigingen voorgesteld. Door de verwijzing in het eerste lid naar artikel 6b, eerste lid, wordt de toepassing van het klachtrecht echter beperkt tot aangelegenheden waarvoor het pensioenfonds instemming behoeft. Het klachtrecht geldt niet meer voor aangelegenheden waarvoor geen instemmingseis geldt, maar waarover wel een advies wordt uitgebracht.

De vraag of de gesignaleerde beperking van het klachtrecht wenselijk is, behoeft beantwoording in de toelichting. Dat geldt evenzeer voor de vraag in hoeverre voor aangelegenheden waarvoor instemmingsrecht bestaat, nog behoefte is aan een klachtrecht.

De Raad adviseert in de toelichting op een en ander in te gaan en zo nodig artikel 6d aan te passen.

b. Artikel 20 PSW bevat bepalingen inzake het toezicht op de uitvoering van de wet en de artikelen 23a en 23b bevatten bepalingen met betrekking tot de

bevoegdheid van de Pensioen- en Verzekeringskamer tot het opleggen van een last onder dwangsom en een bestuurlijke boete terzake van bepaalde overtredingen.

Deze artikelen dienen in verband met de voorgestelde wijzigingen te worden aangepast. De Raad adviseert daartoe.

9. Overige opmerkingen

a. De Raad signaleert dat in artikel 6e ten onrechte uitsluitend wordt verwezen naar artikel 6b, eerste lid. Dit is inderdaad te beperkt. Het klachtrecht zal ook betrekking gaan hebben op artikel 6b, zesde lid. Dit zal aan de tekst toegevoegd worden. Het klachtrecht als zodanig kan blijven bestaan omdat dat een lagere drempel heeft dan het beroepsrecht.

b. De Raad wijst erop dat in verband met de voorgestelde wijzigingen tevens de artikelen 20, 23a en 23b dienen te worden aangepast. Dit is juist. De initiatiefneemsters hebben dit verwerkt in het gewijzigde wetsvoorstel.

Artikel 20 ziet op de aanwijzingsbevoegdheid van de Minister met betrekking tot Pensioen- & en Verzekeringskamer. Voorgesteld wordt om daarbij artikel 6d, dat betrekking heeft op het klachtrecht, op te nemen in plaats van artikel 6c. Bij de wetswijziging van 23 juni 2000 (Stb. 2000, 256) is het klachtrecht reeds verplaatst naar artikel 6d, maar is verzuimd artikel 20 daarop aan te passen.

Voorgesteld wordt om in artikel 23a te voorzien in de mogelijkheid van een door de Pensioen- & Verzekeringskamer op te leggen dwangsom wanneer het bestuur van een pensioenfonds geen uitvoering geeft aan het bepaalde in artikel 6, eerste lid. Geconstateerd is dat bij de wijziging van de PSW van 23 juni 2000 (Stb. 2000, 256) de inhoud van artikel 6c, vijfde lid, is verplaatst naar artikel 6d, derde lid, zonder de bijbehorende aanpassing van artikel 23a. Daarin wordt nu alsnog voorzien, de inhoud van artikel 6d, derde lid, ondergaat als gevolg van dit wetsvoorstel geen inhoudelijke wijziging. In het kader wordt dit wetsvoorstel wordt de inhoud van artikel 6b, vierde lid, verplaatst naar artikel 6b, tiende lid. Daarom is aanpassing van artikel 23a op dat punt noodzakelijk.

De beide hiervoor genoemde wijzigingen in zake artikel 6b en 6d die ten aanzien van artikel 23a, eerste lid, noodzakelijk zijn, zijn ook verwerkt in artikel 23b.

10. Voor redactionele kanttekeningen verwijst het college naar de bij het advies behorende bijlage.

*De waarnemend Vice-President van de Raad van State,
P. van Dijk*

10. Redactionele kanttekeningen

De Raad stelt enkele kleine redactionele wijzigingen voor. De initiatiefneemsters kunnen zich daarin vinden, met uitzondering van één punt: bij het vijfde streepje adviseert de Raad om in artikel 6 in de tweede volzin «de» te vervangen door «hun». Het komt de initiatiefneemsters voor dat dit niet nodig en qua Nederlands ongewenst is, omdat na «de geleiding» staat «waarvoor zij kandidaten stellen». Hier kan naar hun oordeel geen misverstand over bestaan.

In de memorie van toelichting staat in de laatste alinea betreffende artikel I, onderdeel A, eerste lid de zin: «Analoog dient de Wet betreffende verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds te worden aangepast». Die zin berust op een misverstand en dient te vervallen.

11. Slotopmerkingen van de initiatiefneemsters

De initiatiefneemsters hebben nog enkele aanpassingen in het wetsvoorstel aangebracht die niet direct uit het advies van de Raad van State voortvloeien, maar die er wel verband mee houden. Tevens is van de gelegenheid gebruik gemaakt, in overleg met het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, om nog enkele wijzigingen aan te brengen. Het gaat hierbij om:

- Het aanbrengen van een meer logische opbouw in het wetsvoorstel (verbeterde systematiek).

- Het aanbrengen van enkele extra redactionele verbeteringen en eenduidig gebruik van begrippen (met name «bestuur» versus «bevoegd gezag»).
 - Het opnemen van een bepaling in verband met het eventueel overmatig gebruik van een deelnemersraad. Dit betreft het nieuwe artikel 6f lid 6. Dit betreft tevens de kosten van rechtsgedingen zoals in het nieuwe artikel 6c lid 9.
 - Het opnemen van een artikel over overgangsrecht (nieuw artikel III).
- Het aanpassen van artikel 4, vijfde lid met betrekking tot de inhoud van statuten en reglementen van pensioenfondsen aan de voorgestelde wijzigingen.

Giskes
Van Geen

Bijlage bij het advies van de Raad van State van 5 augustus 2002, no. W12.020220/IV, met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.

Wetsvoorstel

- In Artikel I, onderdeel A, in het eerste lid, eerste volzin, van artikel 6, «dienen» vervangen door: zijn. Voorts «te zijn» laten vervallen (aanwijzing 53 van de Aanwijzingen voor de regelgeving (Ar)).
- In Artikel I, onderdeel A, in het eerste lid, tweede volzin, van artikel 6, «moeten» vervangen door: bezetten. Voorts «bezetten» laten vervallen (aanwijzing 53 Ar).
- In Artikel I, onderdeel A, in het eerste lid, vijfde volzin, van artikel 6, in verband met mogelijke verwarring over de groep waarop de zin betrekking heeft, «Deze» vervangen door: De.
- In Artikel I, onderdeel A, in het tweede lid, eerste volzin, van artikel 6, «door belanghebbenden» vervangen door: door de belanghebbenden.
- In Artikel I, onderdeel A, in het tweede lid, tweede volzin, van artikel 6, «plaats vindt» vervangen door: plaatsvindt ., Voorts «binnen de geleding» vervangen door: binnen hun geleding.
- In Artikel I, onderdeel B, aanhef, «Artikel 6A» vervangen door: Artikel 6a.
- In Artikel I, onderdeel B, in het eerste lid, vierde volzin, van artikel 6a, «Alle» vervangen door: De.
- In Artikel I, onderdeel B, in het derde lid, eerste volzin, van artikel 6a, «door belanghebbenden» vervangen door: door de belanghebbenden.
- In Artikel I, onderdeel C, in het eerste lid, onderdeel b, van artikel 6b, «de artikelen 10 en 11» vervangen door: de artikelen 9c en 10b.
- In Artikel I, onderdeel C, in het eerste lid, onderdeel c, van artikel 6b, «de ingegane pensioenen» vervangen door: ingegane pensioenen.
- In Artikel I, onderdeel C, in het eerste lid, onderdeel d, van artikel 6b, «onder a» vervangen door: onder onderdeel a.
- In Artikel I, onderdeel C, het tot vierde en vijfde lid vernummerde tweede en derde lid van artikel 6b, aanpassen aan het gewijzigde eerste lid en het ingevoegde tweede lid van artikel 6b.
- In het tot artikel 6e vernummerde artikel 6d in het eerste lid «artikel 6c» vervangen door: artikel 6d.

Memorie van toelichting

- In de laatste alinea van hoofdstuk 2 «bedrijfspensioenfondsen» vervangen door: bedrijfstakpensioenfondsen.
- In de artikelsgewijze toelichting telkens na de onderdeelaanduiding het desbetreffende artikel noemen.
- De laatste alinea van de toelichting op artikel I, onderdeel A, eerste lid, aanpassen in verband met de vervanging van de Wet betreffende verplichte deelneming in een bedrijfspensioenfonds door de Wet verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds 2000.