
Rapport Sector Detailhandel

Naar een toekomstbestendige pensioenoplossing

In opdracht van AVV



AVV: De Democratische Vakbond



Inhoudsopgave

OPDRACHT	3
SAMENVATTING	4
DEEL A: ALGEMEEN	9
Hoofdstuk 1 De vraagstelling	9
De solidaire premieregeling (DSP)	13
De flexibele premieregeling (DFP)	15
Hoofdstuk 2: Is de verplichtstelling houdbaar?	24
De verplichtstelling	24
Is de verplichtstelling in haar huidige vorm te handhaven?	25
Verplichtstelling aan een premieregeling?	29
Hoofdstuk 3: Invaren	35
DEEL B: ALTERNATIEVE UITVOERDERS	46
Hoofdstuk 1: De PPI	46
Kosten/biometrische risico's	47
PPI als uitvoerder	49
Ringfencing PPI	50
Solidariteitsreserve in de PPI?	50
Hoofdstuk 2: de OWM/verzekeraar	52
Governance	54
Nadelen	54
Hoofdstuk 3: Het APF	55
Governance	56
Hoofdstuk 4: Het vrijwillig BPF	56
Hoofdstuk 5: Combinatie BPF/PPI	57
Algemeen	57
Toezichtregime PPI in samenwerking met BPF	59
Uitbesteden aan een PPI	59
LITERATUURLIJST	63



OPDRACHT

In 2019 hebben kabinet en sociale partners in de SER een pensioenakkoord op hoofdlijnen gesloten. De reden voor dit pensioenakkoord was het gezamenlijke inzicht dat het huidige Nederlandse op uitkeringsovereenkomsten gebaseerde pensioenstelsel niet langer houdbaar is. De reactie van AVV op het bereiken van dit inzicht luidde, dat dit een -zij het erg late- stap vooruit was in de discussie over de toekomst van het Nederlandse pensioenstelsel.

In dit akkoord kregen sociale partners de keus tussen twee typen pensioenregelingen, die beide het karakter van een beschikbare premiereregeling hebben. De beide typen kregen (later) de namen flexibele premiereregeling respectievelijk solidaire premiereregeling. In 2020 kwamen partijen een nadere invulling van die laatste overeen.

De feitelijke en gepercipieerde verschillen tussen beide regelingen kregen veel aandacht. Wat ook veel aandacht kreeg, was de juridische discussie omtrent de houdbaarheid van de verplichtstelling en van het invaren van de opgebouwde uitkeringsrechten in een beschikbare premiereregeling.

Er ging daarentegen nauwelijks aandacht uit naar de discussie over wat het meest geschikte type uitvoerder zou zijn. Toch is dat een voor de hand liggende vraag. Niet alleen omdat er met de PPI-wet in 2011 een uitvoeringsorganisatie is geboren die expliciet gericht is op de uitvoering van beschikbare premiereregelingen terwijl het bedrijfstakpensioenfonds met zijn zware toezichtsregime uitdrukkelijk gericht is op de uitvoering van toegezegde uitkeringsregelingen. Met de aanpassing van de PPI-wet in 2016 konden PPI's ook de uitkeringsfase op zich nemen. En passant zij opgemerkt dat het aantal pensioenfondsen, mede onder druk van DNB, inkrimpt van ruim duizend tot tweehonderd¹, en een nog verdere inkrimping wordt voorzien.

AVV had behoefte aan een studie, die inging op de vraag wat een geschikt type pensioenuitvoerder zou zijn voor de beschikbare premiereregelingen na de Wet Toekomst Pensioenen, vooral in een sector met zo'n grote doorstroom als de detailhandel. En dan met name aan een studie, die daarbij nu eens niet de juridische problematiek rondom invaren en juridische houdbaarheid wegwuift, maar serieus neemt en probeert een integrale oplossing te bieden.

AVV heeft onderzoeksbureau Westerbrink verzocht deze vraag te bestuderen; het onderhavige rapport is hiervan de weerslag. Ik hoop dat deze studie bij mag dragen aan een snelle uitfasering van de onhoudbaar gebleken uitkeringsregelingen en een snelle invoering van transparante en houdbare premiereregelingen.²

*Martin Pikaart
Voorzitter AVV
Januari 2022*

¹ <https://www.dnb.nl/statistieken/dashboards/onder-toezicht-staande-instellingen/>

² Voor een transparante en houdbare premiereregeling voor de sector Detailhandel verwijst AVV naar de onlangs door actuariael bureau Milliman in opdracht van AVV uitgevoerde studie Naar een toekomstbestendige pensioenregeling, januari 2022.



SAMENVATTING

De sector detailhandel staat voor een groot aantal uitdagingen, met als eerste uiteraard het te boven komen van de coronapandemie. Het economisch herstel lijkt in werking te treden. De sector wil concurrerend blijven en een goed werkgever zijn. Het pensioenakkoord voorziet in nieuwe pensioenregelingen per 2026, de wetgeving is echter nog in de maak. Toch wil de sector niet afwachten maar proactief bezig zijn om de nieuwe pensioenregeling te ontwerpen en te laten uitvoeren. Aangezien de pensioenregeling verschuift van opbouw (DB) naar beschikbare premie (DC) en de opgebouwde pensioenrechten kunnen worden ingebracht (invaren) in de nieuwe pensioenregeling, is het de vraag of het Bedrijfstakpensioenfonds Detailhandel (hierna: BPDF) de meest geschikte uitvoerder is voor deze nieuwe pensioenregeling. Om hier zicht op te krijgen heeft het Alternatief voor Vakbond (AVV) aan het kantoor Westerbrink een onderzoekvraag voorgelegd:

Wat is het meest geëigende vehikel om -eventueel na 'invaren' - de nieuwe sectorale pensioenregeling voor de sector detailhandel uit te voeren?

De toetsingscriteria en de voorwaarden hierbij zijn:

- De nieuwe regeling wordt een premieregeling;
- Een verplichte bij de sector met zijn hoge verloop passende pensioenregeling;
- Beheersbare kosten qua toezicht en uitvoering;
- Van en door de sector(en), i.v.m. kosten en arbeidsvoorwaarden;
- Transparant(e) governance en toezicht;
- Het eventueel kunnen binden van de sector detailhandel met andere sectoren/ vergroten deelnemersbestand i.v.m. schaal en kosten
- De regelingen zoveel als mogelijk bijeen houden (incl. het "mogelijk invaren"), i.v.m. schaalvoordelen en kosten.

Momenteel voert BPDF de DB-regeling uit, waarbij in toenemende mate zorgen bestaan o.a. over de lage premiedekkingsgraad van rond de 75%.³ Het BPDF is verplicht gesteld. Het is echter de vraag of – en zo ja hoe - het 'BPF-model' (verplichtgestelde deelname aan een BPF) overeind blijft bij de nieuwe DC-pensioenregeling. Immers er is geen klassieke doorsneepremie meer,⁴ en er lijkt minder sprake van traditioneel als solidariteit betitelde elementen (pijlers onder de jurisprudentie van het Europese Hof voor de houdbaarheid van de 'grote verplichtstelling') te zijn, maar mogelijk wel weer van andere.

³ Pensioen Pro 10 augustus 2021, 'Zorgen bij VO en RvT over lage premiedekkingsgraad bij detailhandel', <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30046812/zorgen-bij-vo-en-rvt-over-lage-premiedekkingsgraad-bij-detailhandel>.

⁴ De nieuwe beschikbare premieregelingen kennen wel een 'flat rate', maar dat is niet hetzelfde als de doorsneepremie bij uitkeringsovereenkomsten.



Voor de duidelijkheid: indien wij spreken over de verplichtstelling, bedoelen wij – tenzij expliciet wordt aangegeven dat dit niet het geval is - de ‘grote verplichtstelling’, dus de verplichtstelling aan een BPF. De ‘kleine verplichtstelling’ (verplicht sparen voor het pensioen), staat hier niet ter discussie.

Kort gezegd: door het wegvallen van het solidaire karakter lijkt het Nederlandse stelsel niet meer aan de Europese eisen te voldoen.

De verplichting aan een pensioenregeling (uitgevoerd door elke 2^e pijler entiteit) zou overeind kunnen blijven middels een algemeenverbindendverklaring (zie bijlage rapport AVV).⁵ Hierdoor is het mogelijk een belangrijke doelstelling, namelijk het houden van de verplichte pensioenregeling, te realiseren. Onderzocht is of en hoe het “invaren” van de opgebouwde rechten gerealiseerd kan worden en welke consequenties dat mogelijk heeft voor de uitvoeringsvorm en de verplichtstelling aan de pensioenregeling.

Invaren zoals het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (SZW) dat voor ogen heeft, betekent mogelijk het verlies van de verplichtstelling en kent grote Europeesrechtelijke en pensioenwet-technische problemen.

Het onderzoek wijst uit dat een BPF als verplichte uitvoerder op zich niet noodzakelijk is, omdat er alternatieven beschikbaar zijn, zowel voor de verplichting aan de uitvoerder als voor de uitvoerder zelf. Zo is onderzocht of de Premie Pensioen instelling (PPI) een alternatief kan zijn voor de uitvoering van een sectorale ouderdomspensioenregeling. Het antwoord op die vraag is ja, indien er geen solidariteitsbuffer noodzakelijk is en bovendien, zelfs indien die buffer wel vereist is, zijn er mogelijkheden voor de PPI. Voor wat betreft de op risico gebaseerde regelingen als nabestaandepensioen en arbeidsongeschiktheidspensioen ligt dat mogelijk anders. Ook hier hangt het af van de omstandigheid of het risico buiten de PPI wordt gehouden. Regelingen op risicobasis – waar de deelnemers het risico dragen – kunnen wel door een PPI uitgevoerd worden. Zelfs een arbeidsongeschiktheidsverzekering (AOV) dus. In het nieuwe pensioencontract worden verreweg de meeste regelingen op risicobasis vormgegeven. Regelingen op opbouwbasis kan de PPI niet zelf uitvoeren, maar kunnen middels de ‘1-loket’ gedachte, waarbij dus de risicoverzekeringen apart worden ingekocht- wel door een PPI worden aangeboden.⁶

Het vraagstuk “invaren” (de wijziging van het karakter van reeds opgebouwde rechten) heeft echter nog nader onderzoek nodig en is afhankelijk van de nog te realiseren wetgeving.

Een PPI voor de sector detailhandel kan worden opgericht en worden bestuurd door de sociale partners (zie deel B).

⁵ Onder het huidige toetsingskader van de Wet AVV is dit nog niet mogelijk.

⁶ Zie *Kamerstukken II* 2008/09, 31891, nr. 3 voor een toelichting van de ‘1-loket’ gedachte.



De reeds bestaande PPI's hebben jarenlange ervaring met DC en hebben een moderne uitvoeringsvorm met lage uitvoeringskosten. Ook is onderzocht of een Algemeen Pensioenfonds (APF) een alternatief is. Het antwoord is nee. Daarnaast kent een APF eenzelfde complexiteit als een BPF en lijkt geen toegevoegde waarde ten opzichte van de PPI te hebben.

Ook is onderzocht of een eigen (van de sociale partners) verzekeraar/ onderlinge waarborgmaatschappij een alternatief kan zijn, het antwoord hierop is een duidelijk nee, mede door oprichtingskosten en waarborgen die aan een dergelijke uitvoerder gesteld worden. De optie om BPF/D om te vormen tot een vrijwillig BPF, maar met een verplichte pensioenregeling (AVV) is niet nader onderzocht. Zoals uit deel B blijkt zijn er aan een vrijwillig BPF nauwelijks voordelen verbonden.

Onderzocht is of BPF/D de nieuwe pensioenregeling kan uitvoeren met zowel het invaren van de opgebouwde rechten als met het niet invaren. Het is onzeker of een verplichte DC-pensioenregeling op een dergelijke wijze kan worden uitgevoerd en of dat tegen lage kosten kan. Bij niet invaren van een deel van de deelnemers, waarbij de bestaande regeling behouden blijft en de opgebouwde rechten niet veranderen kan er middels een Pensioenbewaarder voordeel worden behaald. Het verbod op ringfencing (er mogen geen meerdere regelingen tegelijk worden uitgevoerd binnen één pensioenfonds) blijft waarschijnlijk bestaan in het nieuwe stelsel. Door de oude regeling voor de invaarweigeraars onder te brengen in een Pensioenbewaarder kan BPF/D voor nieuwe deelnemers de DC-regeling uitvoeren.

Tevens is een combinatie van BPF/D met een PPI onderzocht, waarbij de oude DB-regeling 'achterblijft' in het BPF en de DC-regeling via de PPI van de sector wordt opgebouwd. Dit is mogelijk, waarbij de vermogens middels een Pensioenbewaarder worden beheerd, maar vraagt wellicht extra kosten voor de sector door het beheer van twee uitvoerders.

Tenslotte is onderzocht of en op welke wijze de nieuwe DC-pensioenregeling kan worden uitbesteed aan de markt via de eigen sector PPI.

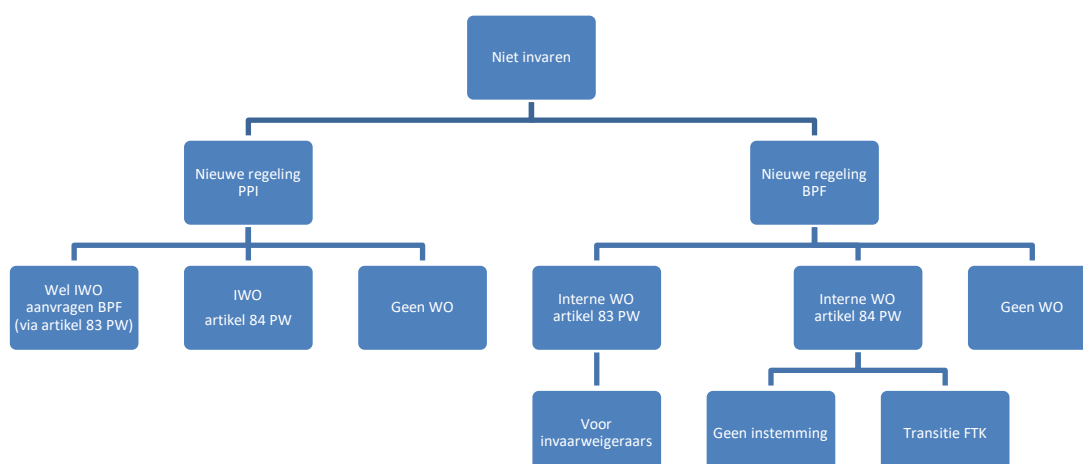
Van belang is de keuze welk nieuw contract zal worden aangeboden, de solidaire pensioenregeling of een contract op basis van de Wet Verbeterde Premiereregeling. Onderstaande tabel 1 geeft schematisch de verschillen in de regelingen weer.

Figuur 2 geeft de opties omtrent het "invaren" weer.

Figuur 1: contracten

	De solidaire pensioenregeling	De flexibele premieregeling
Vermogen	Ongedeeld vermogen	Persoonlijk pensioenpotje
Solidariteitsreserve	Verplicht	Optioneel
Soort belegging	Impliciete lifecycle	Expliciete lifecycle
Opbouw- en uitkeringsfase	Geïntegreerd	Gescheiden
Pensioenpot	Aandeel in collectief vermogen	Individueel. <i>Geleidelijk instromen in collectief in periode voor pensionering is mogelijk</i>
Beleggingsbeleid	Collectief en heeft geen individuele keuze beleggingsprofiel	Individueel met lifecycle
Beleggingsrendement	Een gerichte toedeling van het collectieve rendement op basis van vooraf gestelde leeftijdsafhankelijke verdeelregels	Een gerichte individuele toedeling rendement op basis van lifecycle
Shoprecht	Geen shoprecht	Beperkt shoprecht
Type uitkering	Variabel	Vast of variabel

Figuur 2: Mogelijkheden bij invaren ((I)WO: (interne) waardeoverdracht)





Wat betreft de kosten merken we op dat die uiteraard van jaar op jaar (kunnen) verschillen en dat die afhankelijk zijn van afspraken met beheerders, van wettelijke voorschriften, et cetera. Wat in onze veronderstelling echter een meer constant karakter heeft, is de bijdrage van aspecten van de pensioensituatie aan de kosten ervan. Daarom lijkt het ons voor het kostenaspect beter om te kijken welke elementen in welke mate bijdragen aan de kosten. Dat doen we op basis van de omvattende studie ‘kosten en baten van collectieve pensioensystemen’, door (de voorloper van) de Pensioenfederatie, en in het bijzonder de tabel 3 uit de bijdrage ‘Uitvoeringskosten van pensioenverstrekkers.’⁷ In deze tabel worden regressiecoëfficiënten berekend voor de verschillende aspecten van de pensioensituatie.

Bij overgang van de huidige situatie bij BPFD naar de situatie van een collectieve verplicht gestelde DC-regeling zullen naar verwachting de coëfficiënten die het verband schetsen tussen de situatie en de kosten, allemaal identiek blijven met uitzondering van het karakter (DB wordt DC) en – zoals aangegeven- mogelijk de ‘grote’ verplichtstelling.

De uitleg in het artikel van Bikker en De Dreu⁸ maakt duidelijk dat de te verwachten lage kosten van de verplichtstelling veroorzaakt worden door de eenvoudige uniforme regeling en bijbehorende administratie, en het hoge aantal deelnemers. Die aspecten blijven naar verwachting overeind bij verplichtstelling aan de regeling. Gesteld kan dus worden dat de verwachting is dat de kosten bij overgang naar een DC-regeling op zijn minst gelijk blijven en mogelijk zelfs kunnen dalen.

Eén van de aanbevelingen in dit voorliggende rapport is dat een PPI een geschikte vorm voor de toekomstige opbouw in DC-regelingen is, omdat onder andere de toezichtstructuur is ingesteld op de uitvoering van DC, waarbij tevens van belang is dat deze vorm het meest kostenefficiënt is. Nader onderzocht moet worden welke vorm van waardeoverdracht (artikel 83 PW of 84 PW) of invaren het meest geëigend is, of de optie dat de oude DB-regelingen in het BPFD blijven en de toekomstige DC-regeling in de PPI van Detailhandel plaatsvindt. Beide uitvoerders (BPFD en de BPFD PPI) kunnen middels een Pensioenbewaarder nadere voordelen behalen. De verplichtstelling aan de regeling blijft in dit voorstel overeind.

Studies en artikelen

Bij het schrijven van dit rapport is uitvoerig gebruik gemaakt van en geciteerd uit studies en rapporten. In de literatuurlijst is hiervan een overzicht opgenomen. Ontwikkelingen na het schrijven van dit rapport kunnen niet meegenomen worden. Het rapport is afgerond op 25-1-2022.

⁷ J.A. Bikker en J. de Dreu, Uitvoeringskosten van pensioenverstrekkers, in S.G. van der Lecq & O.W. Steenbeek, Kosten en baten van collectieve pensioensystemen, 2006, p. 77.

⁸ Idem.



DEEL A: Algemeen

Hoofdstuk 1 De vraagstelling

Onderzoek

De te onderzoeken hoofdvraag van deze studie is: wat is het meest geëigende vehikel om de nieuwe sectorale pensioenregeling in de detailhandel uit te voeren? Het gaat hier nadrukkelijk om een keus tussen de wettelijk toegestane types uitvoerders en niet om een keus tussen de in de markt beschikbare organisaties.

BPFD voert de huidige regeling uit (een uitkeringsovereenkomst), maar mogelijk zijn er geschiktere oplossingen om de nieuwe regeling (een premieovereenkomst) uit te voeren.

Bij het overstappen naar een nieuwe regeling en het veranderen van de bestaande rechten (invaren) kunnen er EU-rechtelijke problemen opdoemen. Zo kan invaren bijvoorbeeld leiden tot onteigenen, want het botst mogelijk met het Europese eigendomsrecht. Ook is problematisch dat de wetgever het individueel bezwaarrecht wil omzeilen. Het BPFD kan niet tegelijkertijd de nieuwe regeling én de niet-ingevaren rechten uitvoeren, vanwege verbod op ringfencing, dat bij de pensioenhervorming waarschijnlijk in stand blijft.

Met dit onderzoek worden als het ware ‘twee vliegen in een klap’ gevangen: eerst hoe om te gaan met een nieuwe toekomstbestendige regeling, en vervolgens een studie naar de meest geschikte uitvoerder.

AVV wil daarbij de mogelijkheden in kaart gebracht zien inzake de voor -en nadelen van een sectorale beschikbare premieregeling voordat het nieuw pensioencontract is doorgevoerd, waarin de uitkeringsovereenkomsten worden omgezet in premieovereenkomsten.

Het ‘Platform Detailhandel’ (PPD) moet de komende tijd fundamentele keuzes maken. Eén van de hoofdvragen is: moet BPFD gaan invaren? Welke consequenties heeft dat. Wat is (in beide gevallen) de meest geschikte uitvoerder?

De bevindingen van deze studie kunnen helpen te besluiten wel of niet in te varen.



De sectorale pensioenregeling

De huidige pensioenregeling die het BPFD uitvoert, is formeel een uitkeringsovereenkomst.

Kader: Pensioenstelsel

- Nederland heeft een pensioenstelsel waarin een grote meerderheid (rond de 80%) van de pensioendeelnemers aan een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds deelneemt (zogenoemde tweedepijlervoorzieningen).
- Voorts kennen we in Nederland hoofdzakelijk twee pensioenregelingen: de uitkeringsovereenkomst – daarbij staat de pensioenuitkering vast, (juridisch en niet economisch), maar kan de premie fluctueren – en de premieovereenkomst, waarbij de premie vaststaat maar de uitkering onzeker is. Beide pensioenvoorzieningen hebben elk hun eigen regels met betrekking tot, onder andere, fiscale kaders en wijze van pensioenopbouw.
- De verplichte bedrijfstakpensioenfonds voeren doorgaans uitkeringsovereenkomsten uit, terwijl de niet-verplichte pensioenregelingen meestal premieovereenkomsten zijn. PPI's voeren uitsluitend premieovereenkomsten uit, verzekeraars en APF kunnen beide contracten uitvoeren.
- In de nieuwe pensioenregeling (ingangsdatum is nog onbekend) kunnen de bestaande uitkeringsovereenkomsten in premieregelingen worden omgezet. Dit 'invaren' wordt wettelijk mogelijk gemaakt.

In het nieuwe stelsel wordt de pensioenregeling een beschikbare premieregeling (zie hieronder). Sociale partners, verenigd in het PPD, zijn reeds geruime tijd in overleg over deze hervorming en hebben afgesproken zich in te spannen om snel tot een (concept) akkoord te komen om de regeling van BPFD met ingang van 1-1-2023 te herzien. Dit wordt een beschikbare premieregeling (hierna ook wel: DC-regeling). Het BPFD is een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds en kent een op uitkeringsovereenkomsten gericht toezichtregime en (nu nog) strenge buffervereisten. Is – gezien de aard van de nieuwe DC-regeling – BPFD nog wel (het meest) geschikt om de nieuwe regeling uit te voeren?



Leeswijzer/Aanpak

In dit rapport is hierbij gekozen voor de hoofdroute dat eerst onderzocht moet worden of middels ‘invaren’ de verplichtstelling aan BPFD niet in gevaar komt. Maar wat is invaren? Welk probleem lost het op? Welke problemen roept het juist op? Deel A, hoofdstuk 2 en 3 zien hierop.

Vervolgens wordt geschetst welke alternatieven er voor BPFD zijn. Kan een PPI, bijvoorbeeld, met minder zwaar toezicht of goedkoper werken zodat er meer (ouderdoms-)pensioen voor de deelnemer overblijft? Deel B gaat op deze materie in. Kan bijvoorbeeld ook een APF of een Onderlinge Waarborgmaatschappij/ verzekeraar een passend alternatief zijn?

Als een rode draad door dit rapport loopt het gegeven dat de oplossing ‘EU-proof’ zal moeten zijn. Niet alleen om de verplichtstelling te rechtvaardigen, maar ook omdat er veel Europese wetgeving op ons af komt die de premieovereenkomst als een financieel product ziet. Een recent voorbeeld is de *Sustainable Finance Disclosure Regulation* (SFDR)⁹, dat 2^e pijler pensioenregelingen als financiële producten ziet. Ook zal de omzetting (of juist: het niet omzetten) van aanspraken aan Europese regelgeving moeten voldoen. Een trend die in EU-wetgeving (en dus ook in nationale wetgeving, die dit immers moet implementeren) duidelijk kan worden waargenomen is de individuele consumentenbescherming, ook bij pensioenproducten.¹⁰ Tenslotte valt een verdere consolidering van de pensioensector te verwachten, waarbij kleinere pensioenfondsen mogelijk een collectieve waardeoverdracht naar BPFD willen uitvoeren. Artikel 121a PW lijkt dit mogelijk te maken.

⁹ Verordening (EU) 2019/2088 van het Europees Parlement en De Raad van 27 november 2019 betreffende informatieverschaffing over duurzaamheid in de financiële dienstensector.

¹⁰ Bijvoorbeeld in de Verordening (EU) 2019/1238 van het Europees Parlement en de Raad van 20 juni 2019 inzake een pan-Europees persoonlijk pensioenproduct (PEPP).



Kader: 121a PW

- Artikel 121a PW regelt dat artikel 121 PW ook van toepassing is op een uitbreiding van de werkingssfeer van een verplicht gesteld pensioenfonds met een (deel van een) bedrijfstak waarvoor geen verplichtstelling geldt. Artikel 121 PW regelt dat vrijwillige aansluiting bij een bedrijfstakpensioenfonds mogelijk is als er sprake is van een gelijke loonontwikkeling, indien sprake is van een groepsverhouding tussen twee werkgevers waarvan de ene wel en de ander niet onder de werkingssfeer van het bedrijfstakpensioenfonds valt, of indien sprake is van aansluiting direct volgend op een periode waarin de betreffende werkgever wél onder de werkingssfeer van het bedrijfstakpensioenfonds viel.
- Er zijn echter ook gevallen denkbaar waarin de statutaire werkingssfeer van een pensioenfonds op dit moment reeds breder is dan de verplichtstelling. Artikel 121a ziet hier niet op.
- De idee achter 121a PW is dat het onwenselijk werd geacht dat een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds een actief (vrijwillig) aansluitingsbeleid kan voeren voor gevallen waarin niet wordt voldaan aan artikel 121 PW, ook als dat wel zou kunnen binnen de bestaande werkingssfeer van het fonds.
- Echter, door aan te knopen bij de voorwaarden van 121 PW kan – zoals bijvoorbeeld de praktijk uitwijst - nog steeds worden bewerkstelligd dat een verplicht BPF andere pensioenfondsen ‘opslokt’, die niets met de oorspronkelijke reikwijdte van een ‘opslokkende’ pensioenfonds te maken hebben. PGB is daarvan het bekendste voorbeeld.¹¹

Dat het aansluitingsbeleid van sommige BPF-en niet in strijd is met artikel 121a PW, - wanneer kleinere pensioenfondsen zich willen aansluiten bij BPF, wil niet zeggen dat dit aantrekkelijk en toekomstbestendig is. Ook moet rekening gehouden worden met de optie dat samenwerking op bepaalde vlakken tussen pensioenfondsen in de toekomst mogelijk gemaakt wordt. De verplichtstelling aan pensioenregeling van BPF is van groot belang voor de sector. Invaren naar een DC-regeling kan door het verlies van enkele solidaire elementen wellicht leiden tot het verliezen van de rechtvaardiging van de verplichtstelling, wat een belangrijke reden kan zijn om voor een alternatieve route, en dus *niet* voor invaren te kiezen.

Belang

¹¹ Zie voor meer informatie: Art 121 PW; M. Heemskerk, ‘Vrijwillige aansluiting bij verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfondsen, Juridische mogelijkheden binnen het mededingingsrecht voor vrijwillige aansluitingen’, Onderzoekscentrum Onderneming & Recht, 2017.



BPF heeft sinds 2018 de premie zien stijgen van 21,6% naar 22,5% bij een verlaging van de opbouw van 1,622% naar 1,56% (en een verhoging van de pensioengerechtigde leeftijd van 66 naar 67). Het BPF heeft een voorstel gelanceerd waarbij de premie stijgt naar 24,75% en de opbouw daalt naar 1,41% en dit voorstel ook gerealiseerd. Indien de overstap naar een andere uitvoerder gepaard zou kunnen gaan met een toezichtregime dat beter bij DC-regelingen past en lagere uitvoeringskosten heeft, zou met dezelfde premie een hoger pensioen worden geboden, of hetzelfde pensioen met een lagere premie. Ook wees onderzoek van de AWWN uit dat de gemiddelde regeling door een BPF momenteel een opbouwpercentage kent van 1,52%.¹²

Het nieuwe contract

Het nieuwe pensioenakkoord voorziet in vier verschillende varianten van premieovereenkomsten.

- Het nieuwe contract of de solidaire premiereregeling;
- Het flexibele contract of de flexibele premiereregeling;
- De bestaande premie-kapitaalovereenkomst;
- De bestaande premie-uitkeringsovereenkomst.

De twee laatstgenoemde contracten zullen enkel door verzekeraars kunnen worden aangeboden, terwijl de solidaire premiereregeling en de flexibele premiereregeling toegankelijk zullen zijn voor alle pensioenuitvoerders.¹³ Dit brengt met zich dat dit rapport zal toespitsen op de regelingen die door alle pensioenuitvoerders kunnen worden uitgevoerd. De laatste twee varianten zullen niet worden behandeld omdat de sociale partners niet voor deze contracten hebben gekozen.

Allereerst volgt een korte beschrijving van de twee eerste contracten, inclusief de solidariteitsreserve. Daarna kijken wij naar de verplichtstelling in een premiereregeling.

De solidaire premiereregeling (DSP)

¹² Pensioenpro, 25 mei 2021, Benchmark AWWN: fondsen versoberen pensioenregelingen, <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30043801/benchmark-awvn-fondsen-versoberen-pensioenregelingen>.

¹³ Memorie van Toelichting concept Wet Toekomst Pensioenen 2021, p.16 (hierna: MvT), beschikbaar op <https://www.internetconsultatie.nl/wettoekomstpensioenen>



Vooreerst een woord over het DSP. Het nieuwe contract kent een uitgebreide risicodeling met betrekking tot het beleggingsrisico, het micro- en macro-langlevenrisico tussen deelnemers en pensioengerechtigden via een solidariteitsreserve. Hiermee heeft de nieuwe premieregeling als doel om de ‘bewezen elementen’ van het pensioenstelsel te behouden.¹⁴

Het totale vermogen wordt collectief belegd en de behaalde resultaten worden toebedeeld aan de verschillende leeftijdscohorten en aan de hand van hun risicohouding. Hier spreekt men ook wel van een impliciete ‘life-cycle’ omdat er per cohort een risicodeling gemaakt wordt: een collectieve levenscyclus. Dit in tegenstelling tot de flexibele premieregeling, waar per leeftijdscohort aparte beleggingsmixen worden aangehouden.¹⁵ Binnen de impliciete levenscyclus van het DSP worden rendementen en risico’s dus per leeftijdscohort verdeeld. Deze toedeling wordt door de pensioenuitvoerder bepaald, in afstemming met de sociale partners. Een belangrijk onderdeel van deze afstemming is de expliciete verdeling van de renterisico’s middels verdeelsleutels. De sociale partners hebben een grote inspraak over hoe deze risico’s verdeeld moeten worden. Door de laagstaande rente is het inkopen van zekerheid momenteel duur. Als deze lage rente blijft, zullen in het DSP vooral de gepensioneerden geraakt worden in vergelijking met de huidige DB-regeling, omdat zij een grotere behoefte aan zekerheid en daarmee naar verwachting een grotere blootstelling aan obligaties hebben dan de andere leeftijdscohorten, die naar verwachting voornamelijk in aandelen zullen beleggen. Dit betekent ook dat jongeren mogelijk door de hantering van de verdeelsleutels benadeeld zullen worden ten opzichte van de ouderen, omdat de tekorten binnen het relatief grote cohort ouderen door de lage rentestand moeten worden opgevangen. Bovenstaande betekent dat in theorie een goede afweging gemaakt kan worden, maar eveneens mogelijk is dat een bepaald leeftijdscohort wordt benadeeld.

Anderzijds zullen ook de rendementen per cohort verdeeld moeten worden. Deze verdeelsleutel vormt de kern van het nieuwe contract: de verdeling tussen renterisico’s en beleggingsresultaten. Bij de rendementen moet onderscheid gemaakt worden tussen het beschermingsrendement en het overrendement. Het beschermingsrendement houdt rekening met de rentestand en is bedoeld om op voorhand al renterisico’s af te dekken. Het nieuwe contract moet bepalen in welke mate de verschillende deelnemers beschermd worden tegen eventuele renteschommelingen, wat gedaan kan worden door ex ante beschermingsrendementen toe te delen aan bepaalde leeftijdscohorten, op basis van de ontwikkeling van de nominale rentetermijnstructuur, zoals gepubliceerd door DNB.¹⁶

¹⁴ MvT, p. 24.

¹⁵ MvT, p. 18.

¹⁶ MvT, p. 26.



De tweede categorie is het overrendement op beleggingen. Dit is het rendement dat overblijft na aftrek van zowel de beschermingsrendementen als het gedeelte dat voor de solidariteitsreserve moet worden aangehouden.

Een belangrijk onderdeel voor de keuze van de meest geschikte pensioenuitvoerder is de verplicht aan te houden solidariteitsreserve (zie hieronder). Tot slot, niet onbelangrijk: dit contract schijnt alleen te werken als voor invaren wordt gekozen.¹⁷

De flexibele premieregeling (DFP)

De flexibele premieregeling stamt uit 2016 als alternatief voor het gebruikelijke ‘vaste pensioen’.¹⁸ Voor een uitgebreide beschrijving van deze reeds bestaande wet, verwijzen wij naar deze studies.¹⁹

De conceptwet toekomst pensioenen stelt:

‘Verbeterde premieovereenkomst: premieovereenkomst waarbij de premie direct individueel wordt belegd en waarbij het kapitaal voortvloeiend uit de premie vanaf de pensioendatum wordt aangewend voor financiering van een variabele uitkering of voor de aankoop van een vastgestelde uitkering.’²⁰

Deze premieregeling is reeds mogelijk door de Wet verbeterde premieregeling. De regeling wordt gekenmerkt door een gescheiden opbouw- en uitkeringsfase. Op uiterlijk de pensioendatum wordt het individueel opgebouwde pensioenvermogen vertaald naar een levenslange pensioenuitkering.²¹ De deelnemer kan op dat moment kiezen voor een vaste of een variabele pensioenuitkering. Wanneer de deelnemer kiest voor een variabele uitkering, wordt het opgebouwde pensioenvermogen in de uitkeringsfase voor een deel ‘doorbelegd’. Hiervoor zijn overigens verschillende technieken beschikbaar.²²

In de opbouwfase belegt de deelnemer op basis van een zogeheten lifecycle. Het beleggingsrisico ligt bij de deelnemer en een deelnemer kan veelal kiezen tussen verschillende beleggingsprofielen.

¹⁷ A. Joseph, Drie Life Hacks voor het solidaire contract, PBM, 2022, 1.

¹⁸ <https://www.afm.nl/nl-nl/professionals/doelgroepen/pensioenuitvoerders/wet-verbeterde-premieregelingen>.

¹⁹ Zie bijvoorbeeld de Evaluatie Wet verbeterde premieregeling uit 2019, beschikbaar op <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2019/11/11/tk-av-156940-evaluatie-wet-verbeterde-premieregeling> en: Maatman, R.H. & Leloux, S. (2017), Wet verbeterde premieregeling. Ondernemingsrecht 2017/4.

²⁰ MvT, p. 2.

²¹ MvT, p. 16.

²² L. Werner, A. Joseph, ‘Drie tips voor de uitkeringsfase van het nieuwe pensioencontract’, PensioenMagazine 2021/126.



Behaalde rendementen worden meteen verwerkt in de individuele pensioenvermogens.²³ Omdat de doorsneepremie in de huidige vorm (zie hieronder) komt te vervallen voor verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfondsen, zal de flexibele premieregeling ook een optie zijn voor deze pensioenfondsen. Het conceptwetsvoorstel maakt het daarbij mogelijk om aanvullende risicodeling via solidariteitselementen mogelijk te maken voor verplichtgestelde bedrijfstak- en beroepspensioenfondsen.

Solidariteitsreserve

De solidariteitsreserve is geen afgescheiden ‘beleggingspot’, maar onderdeel van het totale vermogen (zijnde de optelling van de voor de uitkeringen gereserveerde pensioenvermogens en de solidariteitsreserve) en deelt mee in de collectieve rendementen en risico’s. Daarmee is de solidariteitsreserve een intrinsiek onderdeel van de pensioenregeling. Deze mag niet negatief zijn en niet hoger dan 15%.²⁴

De aanwezigheid van de solidariteitsreserve heeft – volgens de MvT - een aantal voordelen:

- Het wordt mogelijk om intergenerationele risicodeling te organiseren binnen premieregelingen;
- Het is mogelijk om schommelingen in pensioenuitkomsten te dempen en;
- Niet-verhandelde risico’s kunnen via de solidariteitsreserve worden gedeeld (bijvoorbeeld macro-langlevensrisico).²⁵

De afspraken over de solidariteitsreserve moeten worden vastgelegd in de uitvoeringsovereenkomst en het pensioenreglement waarover overeenstemming moet worden bereikt door de sociale partners. Hierin is ten minste opgenomen:

- De wijze waarop de solidariteitsreserve gevuld wordt;
- De wijze waarop pensioenvermogens worden aangevuld vanuit de solidariteitsreserve;
- De wijze waarop de solidariteitsreserve meedeelt in de collectieve risico’s en rendementen;
- De gewenste en de maximale omvang van de solidariteitsreserve;
- Beleid bij een lege of volle solidariteitsreserve;
- Op welke wijze de solidariteitsreserve bijdraagt aan de intergenerationele risicodeling en/of stabiliteit van de pensioenen;
- De samenhang en onderlinge consistentie van voorgaande elementen.

²³ <https://www.afm.nl/nl-nl/professionals/doelgroepen/pensioenuitvoerders/wet-verbeterde-premieregelingen>.

²⁴ MvT, p. 32.

²⁵ Gelet op de verwachte demografische ontwikkelingen zal dit waarschijnlijk neerkomen op het doorschuiven van risico’s van de oudere naar de jongere generaties.



In de literatuur worden echter grote vraagtekens gezet bij de mate waarin de solidariteitsbuffer kan bijdragen aan het voorkomen van ‘slechtweergeneraties’, onder andere door onderzoekers van Netspar. Zo worden drie van de vier doelstellingen van de solidariteitsbuffer niet gehaald. Netspar schrijft²⁶:

- “1. Beleidsmakers dichtten vier voordelen toe aan de solidariteitsreserve: i) het delen van beleggingsrisico tussen huidige en toekomstige generaties, ii) het voorkomen van pech- en gelukgeneraties, iii) het delen van macrolanglevenrisico en iv) het delen van inflatierisico.*
- 2. De solidariteitsreserve heeft meerwaarde bij risicodeling van beleggingsrisico tussen huidige en toekomstige generaties. De introductie van de solidariteitsreserve kan dus leiden tot een ex ante welvaartsverbetering.*
- 3. Risicodeling met toekomstige deelnemers leidt niet tot minder pech- en gelukgeneraties.*
- 4. ‘Ex post sturing’ via de solidariteitsreserve heeft geen meerwaarde.*
- 5. Solidariteitsreserve is in principe niet nodig voor het delen van macrolanglevenrisico en inflatierisico.*

Het onderzoek van Netspar laat zien dat de solidariteitsreserve in dus drie gevallen geen meerwaarde biedt. Die risico’s kunnen ook zonder zo’n reserve worden opgevangen, door de deelnemers aan het pensioenfonds.

De solidariteitsbuffer kan mogelijk wel bijdragen aan het delen van beleggingsrisico tussen huidige en toekomstige generaties, maar in principe is dit niet nodig voor het delen van macrolanglevenrisico en inflatierisico.

Een ander punt, ook aangehaald door de onderzoekers van Netspar, is dat de solidariteitsbuffer de mogelijkheid geeft om (vanuit het fonds) regels vast te leggen met betrekking tot de verdeling van rendementen. Dit biedt dus mogelijkheden voor lobby en politieke verdelingen van het kapitaal:

“Uiteindelijk moet al het risico worden toebedeeld over generaties en kunnen toedelingsregels tussen generaties vooraf worden vastgelegd”.²⁷

Bovenstaande elementen laten dus veel ruimte aan de sociale partners om een solidariteitsreserve vorm te geven.

²⁶ S. van Bilsen, R. Mehlkopf & A. Pelsser, De voordelen van de solidariteitsreserve ontrafeld, Netspar Industry Series, Design Paper 186 2021, p. 4.

²⁷ Idem, p. 8.

Gelet op het feit dat deze – vooralsnog - verplicht is bij de solidaire pensioenregeling maar ook aangeboden mag worden als onderdeel van de flexibele premiereregeling is het dus maar zeer de vraag of deze risico's (bijvoorbeeld het voorkomen van 'slecht weer generaties') intrinsiek in de regeling gedeeld worden, als onderdeel van het financiële geheel van de premiereregeling, of 'extern' als verzekering. Met andere woorden, de risico's kunnen binnen de regeling zelf worden gedeeld als 'solidariteitsreserve', maar ook worden (her)verzekerd bij bijvoorbeeld een verzekeraar.

De keuze voor het contract is mogelijk bepalend om vast te stellen wat de meest geschikte pensioenuitvoerder is voor de overgang naar een nieuwe regeling. Zoals in deel B zal worden geschetst, de verschillende toegestane pensioenuitvoerders, (bedrijfstak of onderneming) pensioenfondsen, PPI's en verzekeraars kennen iedere een apart juridisch regime met betrekking tot prudentiële en governance eisen. Een PPI, bijvoorbeeld, mag niet *zelf* biometrische risico's dragen.

De onderstaande tabel – reeds in de inleiding opgenomen - geeft de verschillen en overeenkomsten in de contracten nog eens weer.

	De solidaire pensioenregeling	De flexibele premiereregeling
Solidariteitsreserve	Verplicht	Optioneel
Soort belegging	Impliciete life-cycle	Expliciete life-cycle
Opbouw- en uitkeringsfase	Geïntegreerd	Gescheiden
Vermogen	Aandeel in collectief vermogen	Individueel. <i>Geleidelijk instromen in collectief in periode voor pensionering is mogelijk</i>
Beleggingsbeleid	Collectief en heeft geen individuele keuze beleggingsprofiel	Individueel per cohort met life-cycle
Beleggingsrendement	Een gerichte toedeling van het collectieve rendement op basis van vooraf gestelde leeftijdsafhankelijke verdeelregels	Een gerichte individuele toedeling rendement op basis van lifecycle
Shoprecht	Geen shoprecht	Beperkt shoprecht
Type uitkering	Variabel	Vast of variabel

De hoogte van de premie wordt in beide contracten bepaald door de sociale partners en gebaseerd op de beoogde pensioendoelstelling. Is er bij de DFP ook (altijd) sprake van een beoogde pensioendoelstelling? Of kán daar sprake van zijn, als sociale partners dat willen en vastleggen? Dat is – op het moment van schrijven – onduidelijk. Met name de solidariteitsreserve zal een grote rol spelen in de keuze om dit nieuwe contract wel of niet door een andere uitvoerder dan BPFD te laten uitvoeren.

Mocht de keuze voor een PPI bijvoorbeeld afvallen door de vormgeving van een dergelijke reserve, die mogelijk te beschouwen is als een verzekering van biometrische risico's waartoe een PPI niet bevoegd is, kunnen wij deze afstrepen als mogelijk meest geschikt vehikel.



Wij menen echter dat niet zozeer de verwachting dat er – bijvoorbeeld – 2% meer rendement kan worden gehaald²⁸ bij een bepaald contract maar dat i) uitlegbaarheid aan de deelnemer, ii) maatschappelijke ontwikkelingen inzake arbeidsmarktdynamiek – men wisselt steeds vaker van baan - en iii) maatschappelijke ontwikkelingen inzake duurzaam beleggen doorslaggevend zou moeten zijn bij de keuze voor DSP of DFP.

Over i) de uitlegbaarheid stelt Sonsbeek:

"Wat me dan rest is de stelling dat een DFP-contract meer elementen in zich heeft die op voorhand bijdragen aan transparantie dan het DSP. Een deelnemer kan precies zien hoe het individuele vermogen stijgt of daalt als gevolg van marktbevingen die relatief eenvoudig terug te vinden zijn. Er is volledige openheid van stortingen in de individuele pensioenpot, onttrekkingen in verband met uitkering van pensioeninkomen en kosten die verrekend worden. Bij het DSP valt dit allemaal wat lastiger te herleiden voor de gemiddelde deelnemer. Zelfs voor deskundigen in het vak blijft dat lastig.

In een DFP-constructie zijn er veel keuze-elementen, en dat dwingt uitvoerders gelukkig tot volledige transparantie. Hoe kun je immers kiezen als je niet weet hoe het werkt en wat een keuze voor invloed heeft op jouw inkomen voor later. Dat is een groot verschil met het DSP waar feitelijk weinig tot geen keuzes zijn. Kom je er dan nog mee weg als er minder transparantie is? Ik betwijfel het. Ook daar is het belangrijk transparant te zijn over hoe de individuele vermogens zich ontwikkelen en hoe dat doorwerkt in je inkomen voor later."²⁹

Wat betreft maatschappelijke ontwikkelingen bedoeld onder iii), geldt het volgende.

Keuzevrijheid

Sociale partners moeten kiezen in de nieuwe pensioenwet uit de twee premieovereenkomsten. De verschillen tussen de regelingen zijn reeds uitvoerig beschreven, maar één van de grootste verschillen is - naast de transparantie- de keuzevrijheid voor de individuele pensioenspaarder (de deelnemer). Deze is bij de DFP groter.

Het DFP-contract biedt de keuze uit verschillende beleggingsstrategieën. Bijvoorbeeld, indien de DFP een optie bevat om duurzaam te beleggen, wordt de kans kleiner dat deelnemers gedwongen worden om in fossiele brandstoffen, tabaksproducten, kinderarbeid of wapens te investeren, zoals veel pensioenfondsen nu doen.

²⁸ Zo stelt AEGON AM in een studie uit dat gezien de omstandigheid dat in het nieuwe contract zeker 10% meer illiquide kan worden belegd dan in De flexibele premiereregeling, de gemiddelde pensioenuitkering ruim 3% hoger uitvalt. Pensioen Pro 20 mei 2022, Aegon AM "Illiquide beleggingen stuwen pensioenresultaat in nieuwe contract" <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30043613/aegon-am-illiquide-beleggingen-stuwen-pensioenresultaat-in-nieuwe-contract>.

²⁹ B. van Sonsbeek, 'Kan transparantie leiden tot vertrouwen of tot polarisatie?', beschikbaar op <https://www.zwitserleven.nl/en/business/actueel/transparantie-vertrouwen-polarisatie/>.



Is de DFP daarmee een garantie dat een deelnemer de keuze heeft voor duurzaam bij het pensioenfonds? Ja en nee.

Nee, omdat de sociale partners die de regeling maken, ook vaak al vooraf de uitvoerder hebben aangewezen. Dat lijkt overigens in strijd met het EU-arrest UNIS (C-25/14, zie kader beneden). Dit arrest vereist dat er transparantie wordt betracht in het aanwijzen van een verplichte uitvoerder. De manier waarop thans een verplicht BPF bij voorbaat wordt aangewezen, voldoet hieraan mogelijk niet.

Dit wordt bevestigd door EU-recht experts:

“Van de Gronden en Peters richten zich daarna op de tweede vraag: welke procedure ligt ten grondslag aan het verkrijgen van het alleenrecht een pensioenuitvoerder onder de verplichtstelling te zijn? Bij de verlening van alleenrechten tot het verlenen van diensten moet een oproep tot mededinging worden gedaan met het oog op aanbieders (in andere lidstaten). Dit houdt verband met het zogenoemde transparantiebeginsel. Dit beginsel wordt op dit moment nog niet toegepast op het Nederlandse pensioenstelsel. Van de Gronden uit hierover zijn zorgen. Volgens hem is er namelijk “geen enkel argument” om dit beginsel niet ook op pensioenen toe te passen: het gebeurt al in alle andere sectoren en het Hof heeft in het UNIS-arrest bepaald dat dit beginsel ook binnen de sociale zekerheid kan worden toegepast.”³⁰

De regering denkt er echter anders over maar die opvatting strookt niet met de opvatting van de EU-recht experts.³¹

Indien de sociale partners niet voor de optie ‘duurzaam beleggen’ kiezen, heeft de deelnemer alsnog geen keus. Hoe dan ook, deze keuze ligt bij de sociale partners en niet bij de pensioenuitvoerder. Het ‘verenigingskarakter’ van de sociale partners maakt directe invloed van deelnemers eenvoudiger dan bij een pensioenuitvoerder.³² Indien sociale partners wel voor de optie ‘duurzaam beleggen’ kiezen, en de pensioenuitvoerder aanvaardt de uitvoering van de regeling, kunnen de deelnemers wel voor deze optie kiezen. In het DSP kan dit simpelweg niet.

³⁰ C. Jukema, ‘De grote verplichtstelling houdbaar?: “We weten dat we het nu niet weten, maar het eerst wel wisten’, Pensioenmagazine, 12, 2021.

³¹ *Aanhangsel Handelingen II* 2021/22, nr. 619.

<https://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/kamervragen/detail?id=2021Z15577&did=2021D41437>

³² NOS 20 juni 2021, ABP verdubbelt belang in Shell, 'onze beleggers handelen als ze een kans zien' <https://nos.nl/artikel/2385866-abp-verdubbelt-belang-in-shell-onze-beleggers-handelen-als-ze-een-kans-zien>.



Ondertussen is duidelijk: de deelnemer wil duurzaam beleggen³³. Steeds meer Pensioenfondsen stappen daartoe over. Wij vinden dat een belangrijk argument om voor de DFP te kiezen. De grote maatschappelijke onrust, en de groeiende roep om duurzaam en ethisch te beleggen, versterkt dit argument. In het Verenigd Koninkrijk leidde het investeren in de vleesindustrie al tot een rechtszaak en wij verwachten dat ook andere deelgebieden van ESG meer aandacht zullen krijgen van de deelnemers.³⁴

Kader: arrest UNIS, C-25/14.

- De uit artikel 56 VWEU voortvloeiende transparantieplichting staat eraan in de weg dat een door de representatieve werkgevers- en werknemersorganisaties voor een bepaalde bedrijfstak gesloten collectieve arbeidsovereenkomst waarbij het beheer van een, ten voordele van de werknemers ingevoerd, verplicht aanvullend stelsel van sociale voorzieningen wordt toevertrouwd aan één, door de sociale partners gekozen marktdeelnemer, door een lidstaat verbindend wordt verklaard voor alle werkgevers en werknemers van die bedrijfstak, wanneer de nationale regeling niet zorgt voor een passende mate van openbaarheid die de bevoegde overheidsinstantie in staat stelt ten volle rekening te houden met verstrekte informatie waaruit blijkt dat er geen voordeligere offerte bestaat.
- Ook overwoog het Hof in overweging 38:

“Blijkens de rechtspraak vloeit de transparantieplichting voort uit de beginselen van gelijke behandeling en non-discriminatie, die in het kader van de door artikel 56 VWEU gewaarborgde vrijheid van dienstverrichting in acht moeten worden genomen. Indien er geen sprake is van enige transparantie, vormt de gunning van de betreffende opdracht aan een onderneming die gevestigd is in de lidstaat waar de gunningsprocedure plaatsvindt, namelijk een ongelijke behandeling waarvan de gevolgen hoofdzakelijk ten koste gaan van alle mogelijkerwijs geïnteresseerde ondernemingen die gevestigd zijn in andere lidstaten, aangezien laatstgenoemde ondernemingen geen daadwerkelijke mogelijkheid hebben gehad om hun belangstelling te uiten. Die ongelijke behandeling levert in de regel indirecte discriminatie op grond van nationaliteit op, hetgeen in beginsel verboden is krachtens onder meer artikel 56 VWEU (zie in die zin met name de arresten Coname, C-231/03, EU:C:2005:487, punten 17-19, en Belgacom, C-221/12, EU:C:2013:736, punt 37 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

³³ ABP, ‘Duurzaam en Verantwoord Beleggingsbeleid ABP vanaf 2020’, 2020
<https://www.abp.nl/images/dvb-beleid-abp.pdf>.

³⁴ Pensions expert 10 januari 2020, ‘Landmark vegan case could disrupt pensions industry’
<https://www.pensions-expert.com/Law-Regulation/Landmark-vegan-case-could-disrupt-pensions-industry>.



Doorsneesystematiek

De doorsneesystematiek bestaat uit de doorsneepremie en de doorsneeopbouw: een voor ieder gelijk percentage van het pensioengevend loon. Wat is de doorsneepremie? Artikel 17 lid 1 van de PW omschrijft het als volgt:

‘De door of voor een deelnemer verschuldigde premie bedraagt voor alle deelnemers een gelijk percentage van het loon dat voor de pensioenberekening in aanmerking wordt genomen.’

Nederlandse bedrijfstakpensioenfondsen zijn momenteel meestal verplicht een zogeheten 'doorsneesystematiek' te hanteren.³⁵ De conceptwetgeving voorziet in de situatie dat wanneer deze vervalt, verplichte BPF-en het contract nog steeds kunnen uitvoeren. Zoals hieronder blijkt, is de doorsneesystematiek *an sich* geen element in de EU-jurisprudentie om de verplichtstelling te rechtvaardigen.³⁶

De doorsneepremie houdt – kort gezegd - vaak in dat de verschuldigde premie voor alle deelnemers een gelijk percentage is van hun pensioengevend loon. Omdat bij hantering van een doorsneesystematiek geen relatie bestaat tussen deze premie en de pensioenopbouw, dragen jonge deelnemers meer premie af voor hun pensioenopbouw dan nodig is. Een doorsneepremie wordt namelijk gekoppeld aan een doorsneeopbouw, tezamen geheten de doorsneesystematiek, waarbij iedere deelnemer dezelfde premie betaalt en daarvoor dezelfde pensioenopbouw krijgt (al dan niet in percentages). In het Pensioenakkoord wordt de doorsneesystematiek verlaten. Daarbij is het belangrijk om aan te tekenen dat artikel 8(3) WGBL komt te vervallen:

“Met dit wetsvoorstel komt artikel 8, derde lid, van de WGBL te vervallen (zie ook artikelsgewijze toelichting bij artikel V). Hiermee wordt de WGBL in overeenstemming gebracht met de bovengenoemde Europese kaderrichtlijn (2000/78/EG). Deze wijziging vloeit voort uit jurisprudentie van het Hof van Justitie.¹⁵² Dit betekent dat de WGBL niet langer een specifieke uitzondering kent voor leeftijdsonderscheid in actuariële berekeningen bij pensioen. Leeftijdsonderscheid in actuariële berekeningen zal objectief gerechtvaardigd moeten worden op grond van de algemene uitzondering van artikel 7, eerste lid, onder c van de WGBL.

³⁵ Artikel 8 Wet BPF 2000. Het doorsneesysteem reikt veel verder dan enkel de doorsneepremie omdat artikel 3b WBF2000 verwijst naar Wet op de loonbelasting 1964, waar artikelen 18a leden 1 en 2 DB-regelingen kenmerken en voor de-regelingen in artikel 18a lid 3 tijdsevenredigheid wordt afgedwongen.

³⁶ De opmerking van de A-G lijkt dan ook niet te volgen uit de arresten van het EU Hof. Zij schrijft: ‘Omdat bedrijfstakpensioenfondsen (op dit moment) op de voet van artikel 8 Wet BPF 2000 verplicht zijn om zogenoemde ‘doorsneepremies’ te hanteren (premie die kort gezegd voor alle deelnemers gelijk zijn of een gelijk percentage bedragen van het loon), wordt solidariteit afgedwongen tussen oude en jonge, zieke en gezonde werknemers en tussen grote en kleine ondernemingen in de desbetreffende bedrijfstak.’, zie HR 6 december 2021, ECLI:NL:PHR:2021:1152 (concl. P-G), r.o. 5.2.



Dat gezegd, in plaats van een doorsneepremie passen alle pensioenregelingen na inwerkingtreding van het wetsvoorstel een leeftijdsonafhankelijke premie toe.³⁷ Het Pensioenakkoord geeft aan dat de de herverdeling die er nu bestaat tussen verschillende leeftijdsgroepen, ten einde komt met het afschaffen van de doorsneepremie. Naast de leeftijdsonafhankelijke premie staat het persoonlijke pensioenvermogen van de deelnemer dat wordt opgebouwd middels een leeftijdsafhankelijke risicotoedeling.

Het nu al doorvoeren van een DC-regeling met leeftijdsonafhankelijke premie lijkt goed te realiseren. Nu al zou een regeling geïntroduceerd kunnen worden met een (flat-rate) premie van de rond de 20% voor alle leeftijden, aangevuld met – bijvoorbeeld - een vrijwillige eigen bijdrage voor 25 + jarigen (1,7% van de pensioengrondslag; naarmate men ouder is kan die eigen bijdrage nu hoger zijn; 50 jarigen bijvoorbeeld 12,4%). Na invoering nieuwe wetgeving zal de totale bijdrage waarschijnlijk 30% mogen zijn, en een eigen (deelnemers)bijdrage van 8,9% kennen. Hiermee kunnen goede pensioenresultaten bereikt worden.

Een leeftijdsonafhankelijke DC-regeling is ook mogelijk alleen voor nieuw personeel. Bestaand personeel kan dan in de ‘oude’ DC regeling worden achtergelaten. Toekomstige deelnemers nemen deel aan de ‘flat-rate’- regeling. Dit lijkt een aantrekkelijke optie voor ondernemingen die de komende jaren veel personeel verwachten aan te nemen.

Voor BPFD is nog een complicerende factor aanwezig. De discussie over ‘invaren’ speelt daar, gekoppeld aan het mogelijk ‘compenseren’ voor het afschaffen van het doorsneepremie systeem. Bij BPFD ligt het eerder voor de hand één regeling van toepassing te willen laten zijn voor nieuw én bestaand personeel.

Of de belastingdienst bereid is mee te werken aan toestemming om vooruitlopend op de hervorming alvast extra premieruimte te gebruiken, is uiteraard onzeker, maar is een optie om nader te onderzoeken.

Overigens, zowel de progressieve werkgevers- als de werknemersbijdrage kan objectief gerechtvaardigd worden.³⁸ Uit onderzoek van Montae blijkt dat een grote groep werkgevers overstapt naar leeftijdsafhankelijke DC regeling voordat het pensioenakkoord in werking treedt.³⁹

³⁷ Conceptwet toekomst pensioenen van 16 december 2020, p. 17.

³⁸ Pensioen Pro 6 september 2021, Rechter: ook werknemersdeel dc-premie mag stijgen met leeftijd’ <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30047405/rechter-ook-werknemersdeel-dc-premie-mag-stijgen-met-leeftijd>. Zie voor meer achtergrond H. van Meerten, ‘Het Einde Van De Progressieve Staffels?’, Pensioen Magazine 2016/107.

³⁹ Pensioen Pro, 16 december 2021 ‘Groep werkgevers wil nog over naar leeftijdsafhankelijke dc-regeling’ <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30050706/groep-werkgevers-wil-nog-over-naar-leeftijdsafhankelijke-dc-regeling>



Of de doorsneepremie nodig is ter rechtvaardiging van de verplichtstelling is relatief onzeker, maar wij denken van niet. Degressieve opbouw (die impliciet is bij een leeftijdsonafhankelijke premie) of progressieve premie – of dat nu DB of DC is - kan mogelijk de verplichtstelling beter rechtvaardigen dan de huidige doorsneepremiesystematiek.⁴⁰

Een mogelijke ‘flat rate’ voor beschikbare premiereregelingen is overigens in deze context geen alternatief voor de doorsneepremie bij uitkeringsregelingen. De doorsneepremie bij uitkeringsovereenkomsten is immers een compleet ander mechanisme dan een eenvormige premie bij beschikbare premiereregeling.

Hoofdstuk 2: Is de verplichtstelling houdbaar?

De verplichtstelling

Met de ‘verplichtstelling’ bedoelen we – zoals gezegd - de zogeheten ‘grote verplichtstelling’: verplichte deelname aan een Nederlands bedrijfstakpensioenfonds, in dit geval het BPF. De ‘kleine’ verplichtstelling (verplicht sparen bij een pensioeninstelling naar keuze) staat niet ter discussie in dit rapport.

Vooraf, wat jargon. VEU staat voor: Verdrag betreffende de Europese Unie. VWEU staat voor: Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Samen vormen deze twee Verdragen het EU-Verdrag. Het VEU moet als een soort ‘hoofdtekst’ worden gezien, het VWEU de uitwerking daarvan. EU recht heeft voorrang op nationaal recht, dus ook op de Pensioenwet.

Een eerste vraag die moet worden beantwoord of het BPF met de huidige verplichtstelling een inbreuk op een van de drie relevante EU-rechtelijke vrijheden vormt (kapitaal, vestiging en diensten: “de vrijheden”), en zo ja, op welke, en of het een verschil maakt op welke vrijheid een inbreuk wordt gemaakt. Voorts moet worden gekeken naar de verenigbaarheid met de EU-bepalingen inzake mededinging: artikel 101 VWEU, artikel 102 VWEU en artikel 106 VWEU (de “mededingingsbepalingen”, zie hieronder).

⁴⁰ A. van de Griend & H. van Meerten, ‘Hervorming pensioenstelsel: degressieve opbouw in uitkeringsovereenkomsten en vlakke premies in premieovereenkomsten’, *SEW* 2017, nr.5, p.197.



Vrijheden zoals neergelegd in het EU Verdrag kunnen overlappen.⁴¹ Dit kan tot discussies leiden. Echter, zonder vrijheden uitvoerig te bespreken, kan worden gesteld dat alle vrijheden hetzelfde doel hebben: alle discriminatoire en belemmerende maatregelen van de lidstaten opheffen.⁴²

De IORP II richtlijn regelt de voorwaarden voor pensioeninstellingen in de EU, dus ook in Nederland. De juridische rechtsbasis (waarop de richtlijn is gestoeld) is de vrijheid van vestiging (artikel 53 VWEU), van diensten (artikel 62 VWEU) en de aanpassingen van de wetgeving (114 VWEU). Er zal in deze analyse dus – zoals beneden ook nog duidelijk zal worden – vooral naar het vrij verkeer van diensten en de mededingingsbepalingen worden gekeken. Allereerst zal naar de IORP II richtlijn en het daaruit voortvloeiende beginsel van het vrij verkeer van diensten worden gekeken. Vervolgens komen we uit op de mededingingsbepalingen (artikel 101 VWEU, 102 VWEU en 106 VWEU) en het primaire vrij verkeer van diensten ex 56 VWEU e.v.

Is de verplichtstelling in haar huidige vorm te handhaven?

De IORP-richtlijn

In 2003 vaardigde de Europese wetgever een richtlijn uit betreffende de werkzaamheden van en het toezicht op instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening.⁴³

Een dergelijke pensioeninstelling – bekender onder de Engelse afkorting IORP⁴⁴ – is volgens de definitie van de richtlijn “een op basis van kapitalisatie gefinancierde instelling, ongeacht de rechtsvorm, die onafhankelijk van enige bijdragende onderneming of bedrijfstak is opgericht met als doel het verstrekken van arbeidsgerelateerde pensioenuitkeringen.” Dit maakt dat IORPs pensioeninstellingen zijn met een Europees paspoort, die zich toeleggen op het uitvoeren van kapitaalgedekte tweede pijler pensioenregelingen en die in beginsel vrijuit hun diensten moeten kunnen aanbieden in de EU/EEA. In 2016 werd de richtlijn herzien (hierna: IORP II⁴⁵), en in 2019 was deze in de Pensioenwet geïmplementeerd. Op grond van het bovenstaande kwalificeert BPF als IORP onder de richtlijn.

⁴¹ A-G Kokott, C-265/04, ECLI:EU:C:2005:479, (Bouanich), punt 71.

⁴² U. Jaremba & M. Shahid, 'De samenloop van het kapitaalverkeer en de vrijheid van vestiging: een duidelijke afbakening tussen de vrijheden op het gebied van de fiscale behandeling van dividenden?', *SEW*, 2014, 184.

⁴³ Richtlijn 2003/41/EG betreffende de werkzaamheden van en het toezicht op instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening (IBPV's).

⁴⁴ 'Institutions for Occupational Retirement Provision, 'IORP'. In het algemeen spraakgebruik wordt de richtlijn ook wel aangeduid als de 'pensioenfondsen'-richtlijn. Dat is dus niet juist: alle pensioeninstellingen, dus ook een APF en een PPI in de tweede pijler vallen eronder.

⁴⁵ Richtlijn (EU) 2016/2341 van het Europees Parlement en de Raad van 14 december 2016 betreffende de werkzaamheden van en het toezicht op instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening (IBPV's)



Ten eerste is het van belang te wijzen op een kernbepaling uit de richtlijn, te weten artikel 11, eerste lid. Dit artikellid luidt:

“Onverminderd de nationale sociale en arbeidswetgeving op het gebied van de organisatie van de nationale pensioenstelsels, daaronder begrepen verplichte deelneming en het resultaat van collectieve arbeidsovereenkomsten, staan de lidstaten de op hun grondgebied gevestigde ondernemingen toe bij te dragen aan instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening waaraan in andere lidstaten vergunning is verleend. Tevens staan zij de op hun grondgebied vergunninghoudende instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening toe bijdragen te aanvaarden van ondernemingen die op het grondgebied van andere lidstaten zijn gevestigd.”

Dit betekent, kort gezegd, dat de verplichtstelling in de huidige vorm, zoals we die in Nederland kennen, op grond van de IORP II-richtlijn onverlet lijkt te worden gelaten. Dat betekent echt niet dat deze onder alle omstandigheden is toegestaan. Want onder welke *voorwaarden* is de verplichtstelling toegestaan? Daarover spreekt de IORP-richtlijn niet, noch het EU-Verdrag. Wellicht biedt de rechtspraak van het EU-Hof te Luxemburg uitsluitsel.

Rechtspraak Hof

In de zaken *Albany et cetera* (“Albany”)⁴⁶ overwoog het Hof dat pensioenfondsen ondernemingen in de zin van het VWEU-Verdrag zijn, al zijn zij belast met het uitvoeren van diensten van algemeen economisch belang in de zin van artikel 106, tweede lid, VWEU.

Vanuit economisch perspectief zijn IORPs als aanbieder in de Europese pensioenmarkt een directe concurrent van pensioenverzekeraars. Alle IORPs (waaronder Nederlandse pensioenfondsen) zijn in beginsel vanuit Europees (mededingingsrechtelijk) perspectief te beschouwen als “onderneming”.⁴⁷

Sinds *Albany* (in 1999) is de Nederlandse verplichtstelling een aantal maal aan het EU-recht getoetst. Het betrof hier echter toetsing aan het EU-mededingingsrecht op grond van artikel 101 VWEU (verbod op vervalsing mededinging) en artikel 102 VWEU (misbruik van machtspositie) en niet aan het vrij verkeer van diensten (zie hieronder).

In *Albany* bepaalde het Hof dat de collectieve arbeidsovereenkomst waarbij een pensioensregeling in het leven wordt geroepen die wordt ondergebracht bij een bepaald - zo nodig op te richten - pensioenfonds, buiten het mededingingsrecht lijkt te vallen.

⁴⁶ Zaken C-67/96, *Albany*, C-115/97 t/m 117/97, *Brentjens*, C-219/97, *Maatschappij Drijvende Bokken*.

⁴⁷ H. van Meerten, P. Borsjé, ‘Voorstel IORP II-Richtlijn: aanzet tot hervorming van het Nederlands pensioenstelsel’, *Nederlands Tijdschrift Europees Recht*, 2014, 8.



Volgens het Hof was het verlenen van een exclusief recht wél een inbreuk op artikel 102 VWEU. Artikel 102 VWEU bepaalt dat het onverenigbaar is met de interne markt en verboden, voor zover de handel tussen lidstaten daardoor ongunstig kan worden beïnvloed dat een of meer ondernemingen misbruik maken van een machtspositie op de interne markt of op een wezenlijk deel daarvan. De inbreuk kon echter, kort gezegd, gerechtvaardigd worden door de “essentiële sociale functie” die pensioenfondsen vervullen.

Hoewel de precieze contouren van dit begrip “solidariteit” onder de jurisprudentie van Hof niet heel scherp worden getrokken, vindt het solidaire karakter in Nederland onder andere haar grondslag in pensioen wettelijke bepalingen waarbij bij deelname en vaststelling van de premie geen risicoselectie wordt toegepast en er geen direct *economisch* verband bestaat tussen de door de deelnemer (en werkgever) ingelegde premie en de door een bedrijfstakpensioenfonds geleverde prestatie, met bijvoorbeeld een premievrije opbouw voor arbeidsongeschikten en dekking voor achterstallige premies bij faillissement van de werkgever. Het Hof overwoog in Albany, overweging 109:

“Dit zou te meer het geval zijn wanneer, zoals in het hoofdgeding, de uitsluitend door het Pensioenfonds beheerde aanvullende pensioenregeling wordt gekenmerkt door een hoge mate van solidariteit, met name door de ontkoppeling van premieniveau en gedekte risico's, de verplichting alle werknemers zonder medische keuring te accepteren, de voortzetting van de pensioenopbouw met premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid, de overname door het Pensioenfonds van de achterstallige premies bij faillissement van de werkgever, en de indexatie van de pensioenen voor het behoud van hun waardevastheid..”

Indexatie – hetgeen de meeste pensioenfondsen al jaren niet doen – wordt in dit arrest als uitvloeisel van het begrip solidariteit genoemd.

Ook overwoog het Hof in Albany:

“Het solidariteitsbeginsel blijkt voorts uit het ontbreken van verband tussen de individuele premie, die een doorsneepremie is en los staat van de risico's, en de pensioenrechten, die worden bepaald aan de hand van een gemiddeld loon. Voor deze solidariteit is de verplichte aansluiting bij de aanvullende pensioenregeling onontbeerlijk. Het vertrek van de „goede” risico's zou anders leiden tot een neerwaartse spiraal, die het financiële evenwicht van het stelsel in gevaar zou brengen.”



Met andere woorden, tussen werknemers en bedrijven in een bedrijfstakpensioenfonds worden effectief de “goede” en “kwade” kansen bijeengebracht, waarbij de verplichtstelling partijen die slechts lage risico's kennen (en bij een verzekeraar misschien een lagere premie zouden kunnen bedingen) toch dwingt bij te dragen aan een sectorale pensioenvoorziening waardoor de kosten binnen de gehele sector op een “aanvaardbaar” niveau blijven.⁴⁸

Met andere woorden: vanuit Europees (mededingingsrechtelijk) perspectief is het beginsel van “solidariteit” het fundament waarop de bijzondere sociaalrechtelijke en arbeidsrechtelijke positie van een IORP kan worden gestoeld.⁴⁹ De rechtvaardiging voor de inbreuk werd aldus door het Hof gevonden in artikel 106 VWEU, de diensten van algemeen economisch belang (DAEB). Artikel 106 VWEU bepaalt in het tweede lid:

“De ondernemingen belast met het beheer van diensten van algemeen economisch belang of die het karakter dragen van een fiscaal monopolie, vallen onder de regels van de Verdragen, met name onder de mededingingsregels, voor zover de toepassing daarvan de vervulling, in feite of in rechte, van de hun toevertrouwde bijzondere taak niet verhindert. De ontwikkeling van het handelsverkeer mag niet worden beïnvloed in een mate die strijdig is met het belang van de Unie.”

DAEB zijn dus diensten waar het marktmechanisme mogelijk niet in voldoende mate in voorziet.⁵⁰ Op grond van de bovengenoemde rechtspraak leek de verplichtstelling aan bedrijfstakpensioenfondsen lang te kunnen worden gerechtvaardigd. Ook in de literatuur wordt over het algemeen verondersteld dat (mede) op basis van de bovengenoemde jurisprudentie momenteel de Nederlandse verplichtstelling ook Europees *mededingingsrechtelijk* houdbaar is.⁵¹

Ook wordt ter ondersteuning van handhaving van de huidige verplichtstelling gewezen op het arrest AG2R⁵², waarin in overweging 78 wordt gesteld:

“Dit zou des te meer gelden in het geval van een stelsel zoals aan de orde in het hoofdgeding, dat wordt gekenmerkt door een hoge graad van solidariteit als gevolg van met name het forfaitaire karakter van de bijdragen en de verplichting om alle risico's te aanvaarden.”

⁴⁸ Idem.

⁴⁹ Idem.

⁵⁰ Mededeling van de Commissie – Diensten van algemeen belang in Europa, Pb. 2001, C 17/4.

⁵¹ H. van Meerten, P. Borsjé, a.w.

⁵² C-437/09 (AG2R)

In deze (Franse) zaak, wordt bijvoorbeeld ook opgemerkt:

“In dat stelsel wordt dus geen rekening gehouden met elementen zoals de leeftijd, de gezondheidstoestand of de bijzondere risico’s verbonden aan de functie van de verzekerde werknemer”

Tot slot, het Hof overwoog in *Albany* dat de verplicht gestelde pensioenregelingen werden geacht uit hoofde van de bovengenoemde sociale functie bij te dragen aan het garanderen van een ‘acceptabel’ pensioenniveau. Ten tijde van de bovengenoemde jurisprudentie was die norm in Nederland nog 70% van het laatstverdiende loon – ondertussen is vanwege de nieuwe economische realiteit deze norm naar beneden bijgesteld (met een doelstelling van 70% van het gemiddeld verdiende salaris). Veel pensioenfondsen zijn echter niet in staat aan deze versoberde norm te voldoen. De vraag is of dat in alle gevallen nog steeds ‘acceptabel’ mag worden genoemd. Immers, het ‘solidaire’ en ‘sociale’ karakter van de pensioenregeling komt steeds verder onder druk te staan.

Concluderend: wij menen dat de argumenten waarmee de verplichtstelling aan een bedrijfstakpensioenfonds werd gerechtvaardigd niet langer afdoende kunnen zijn en dat, gelet op het pensioenakkoord, het twijfelachtig is dat de verplichtstelling straks de toets aan het Europees recht doorstaat. Tijdens een seminar aan de Universiteit Utrecht werd dit (deels) bevestigd door Europeesrechtelijke experts.⁵³

Indien men invaart, wordt de (Europeesrechtelijke) houdbaarheid van de verplichtstelling aan BPFD mogelijk nog twijfelachtiger, zie hieronder.

Verplichtstelling aan een premieregeling?

Bij alle discussies rond de vernieuwing van het pensioenstelsel is het uitgangspunt van sociale partners en het kabinet steeds geweest dat de verplichtstelling hoe dan ook overeind moet blijven. Om dat te bewerkstelligen is in het nieuwe contract voorzien in de bovengeschetste solidariteitsbuffer. Maar is dit voldoende om de verplichtstelling aan BPFD te rechtvaardigen?

Vooraf, en boven reeds geschetst, vanuit de premie en vanuit het overrendement mag ten hoogste 10 procent ten goede komen aan de solidariteitsreserve. De reserve mag ten hoogste 15 procent bedragen van het totale fondsvermogen (de solidariteitsreserve). Het fondsbestuur moet ‘in overleg met sociale partners’ afspraken maken over de wijze waarop de reserve wordt gevuld en hoe er wordt uitgedeeld.

⁵³ Pensioenpro, 15 oktober 2021, ‘Ooit gaat het Europese Hof zich buigen over de verplichtstelling’ <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30048913/ooit-gaat-het-europese-hof-zich-buigen-over-verplichtstelling>.

Dat gezegd, de mate van solidariteit wordt door het EU Hof geconcretiseerd door het benoemen van een aantal solidariteitselementen. Deze elementen zijn in meerdere zaken van het Hof terug te vinden. Dit zijn volgens de pensioenfederatie:⁵⁴

1. *Het principe van geen premie, wel recht (solidariteit);*
2. *Collectieve buffers en collectieve tekorten (solidariteit);*
3. *Het treffen van een bedrijfstakbrede voorziening, die arbeidsmobiliteit bevordert (sociale doelstelling);*
4. *Het bestrijden van witte vlekken, zonder het rigoureuze middel van pensioenplicht (sociale doelstelling);*
5. *Het bevorderen van investeren in illiquide beleggingscategorieën met pensioenwaarde en maatschappelijke waarde voor de lange termijn (sociale doelstelling).*

Helemaal accuraat is deze opsomming niet. Opmerkelijk is dat indexatie – door het EU Hof benoemd als element van ‘solidariteit’ (zie boven) – in deze opsomming niet voorkomt.⁵⁵

Aan de hand van de aanwezigheid van solidariteit lijkt het EU Hof een rechtvaardiging te vinden voor het uitsluitende recht dat bedrijfstakpensioenfondsen toebedeeld krijgen. Nogmaals, het gaat om, bijvoorbeeld, de risico's tussen (oud)deelnemers aan een bedrijfstakpensioenregeling en gepensioneerden, de onthouding van risicoselectie door het bedrijfstakpensioenfonds, het ontbreken van een (economisch) verband tussen de geheven premie en de geleverde prestatie door het bedrijfstakpensioenfonds, en het garanderen van een bepaald pensioenniveau vanwege de sociale functie die het bedrijfstakpensioenfonds vervult.

Zijn er genoeg solidariteitselementen om het uitsluitende recht van bedrijfstakpensioenfondsen te rechtvaardigen in een premieregeling?

Belangrijk hierin is om onderscheid te maken tussen de twee verschillende premieregelingen die het nieuwe stelsel introduceert, en zoals boven geschetst. Het DSP kent een intergenerationele risicodeling in de opbouw- en uitkeringsfase. Een collectieve solidariteitsreserve, gevuld uit premie en/of overrendement, moet zorgen dat schokken zoveel mogelijk gespreid kunnen worden. In ‘slechtere tijden’ kan deze reserve gebruikt worden om een tekort te verminderen. Bij de DFP vindt de risicodeling voornamelijk plaats in de uitkeringsfase.

De vraag is of deze beperkte risicodeling voldoende is om de regeling aan te kunnen merken als solidair.

⁵⁴ Commissie Toekomst Pensioenstelsel, Rapport onderzoeksgroep juridisch-fiscaal , 2016. Beschikbaar op: <https://www.pensioenfederatie.nl/stream/rapportonderzoeksgroepjuridisch-fiscaal.pdf>.

⁵⁵ C-67/96 Albany, overweging 75.



In de Hoofdlijnennotitie van het Pensioenakkoord 2020 is aandacht besteed aan deze vraag. Aanvullende solidariteitselementen, zoals een solidariteitsreserve en het delen van het micro langlevensrisico, zijn genoemd om de verplichtstelling aan de flexibele premiereregeling houdbaar te maken. De verschillen tussen beide premiereregelingen zijn echter dusdanig klein dat een 'solidair' karakter niet zonder meer gegeven is. Ook het concept-MvT gaat op deze vraag in. Hierin wordt gesteld:⁵⁶

Uit de juridische analyses die de regering heeft laten uitvoeren, blijkt dat de verplichtstelling van de 'kale' verbeterde premiereregeling gerechtvaardigd kan worden, mits voldoende aannemelijk gemaakt kan worden dat de verplichtstelling leidt tot economisch meer aanvaardbare kosten. Dit zal doorgaans bij een 'kale' verbeterde premiereregeling lastiger aan te tonen zijn dan bij het nieuwe contract. De regering hecht aan een zo vrij mogelijke keuze uit de twee typen premiereregelingen. Daarom kunnen partijen die kiezen voor een verbeterde premiereregeling ervoor kiezen om optionele solidariteitselementen toe te voegen aan de pensioenregeling: een solidariteitsreserve en het breder delen van micro-langlevensrisico.

Lutjens meent dat de verplichtstelling houdbaar is.⁵⁷ Hij concludeert over het DSP:

'Gelet op het belang van solidariteit tussen generaties en de voorlopige aannahme dat dit alleen bij een verplichtstelling is te realiseren (geen vrije toetreding), is het aannemelijk dat dit element mede gezien de welvaartswinst die hiermee voor alle deelnemers is te behalen, voldoende is voor rechtvaardiging van de verplichtstelling.'

Over de (voorganger van de) DFP stelt Lutjens:

'Indien, mogelijk bij de verbeterde premiereregeling, de enige vorm van solidariteit die binnen generaties is, zal de rechtvaardiging van de verplichtstelling gevonden moeten worden in de bedrijfstakbrede acceptatieplicht en onderbouwd moeten kunnen worden dat zonder deze verplichtstelling het fonds bij (mogelijke) uittreding van werkgevers (met goede risico's) de pensioenregeling voor andere werkgevers, met name de kleine en middelgrote ondernemingen, niet meer tegen aanvaardbare kosten kan uitvoeren. In dat geval kan er voldoende rechtvaardiging voor de verplichtstelling zijn, gegeven het doel van een aanvullende pensioenregeling voor alle werknemers in de bedrijfstak.'

Wij menen echter dat de nodige voorzichtigheid hierbij betracht moet worden.

⁵⁶ MvT, p.122.

⁵⁷ E. Lutjens, Analyse verplichtstelling na pensioenakkoord houdbaar, 2020. Beschikbaar op: <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/pensioen/documenten/publicaties/2020/06/22/bijlage-1c-prof.-j.-lutjens>.



Goed moet onderscheiden worden de ‘grote verplichtstelling’ (dus aan BPF) en de ‘kleine verplichtstelling’ (aan de regeling, ongeacht de uitvoerder). Zoals uit deel B blijkt kunnen andere uitvoerders, inmiddels tegen lagere - of minimaal gelijke - kosten, ook een premieregeling uitvoeren. Bovengenoemde effecten van de verplichtstelling (wij nemen aan dat Lutjens op de ‘kleine verplichtstelling’ doelt), kunnen ook middels een verplichtstelling aan de regeling worden bereikt.⁵⁸ Ook blijkt uit het geciteerde onderzoek van Netspar dat de solidariteitsbuffer nauwelijks toegevoegde waarde heeft.

Doorsneepremie doorslaggevend?

Het vervallen van de doorsneepremie (en -systematiek) dient aparte aandacht te krijgen. Beide premieregelingen zullen zorgen voor een meer directe (economische) band tussen de geheven premie en de geleverde prestatie. Het EU Hof lijkt in het verleden juist waarde te hechten aan het ontbreken van deze band. Komt de mate van solidariteit daarom in gevaar?

De Pensioenfederatie en eerder het ABP schreef⁵⁹:

‘Bij beëindiging van de doorsneesystematiek vervalt een belangrijke vorm van ontkoppeling tussen premie en risico en daarmee een belangrijk solidariteitselement, waarmee de verplichtstelling tot op heden wordt gerechtvaardigd.

Het ABP⁶⁰ schreef in 2007:

‘Het loslaten van de doorsneepremie zou dan ook leiden tot het afschaffen van de verplichtstelling en daarmee tot het einde van het collectieve pensioenstelsel.’

Lutjens liet in een interview in 2016 optekenen⁶¹:

“Als men zou kiezen voor persoonlijke pensioenrekeningen met afschaffing van de doorsneepremie, dan is de verplichtstelling Europeesrechtelijk gewoon niet te handhaven omdat er dan onvoldoende solidariteitskenmerken inzitten.”

⁵⁸ H. van Meerten, T. Gommer, ‘Reactie en aanvullingen op artikel Soetendal en Lewin: verplichtstelling BPF in nieuw stelsel: houdbaar en wenselijk?’, TPV 2020/6.

⁵⁹ Commissie Toekomst Pensioenstelsel, Rapport onderzoeksgroep juridisch-fiscaal, 2016.

Beschikbaar op: <https://www.pensioenfederatie.nl/stream/rapportonderzoeksgroepjuridisch-fiscaal.pdf>.

⁶⁰ ABP, De doorsneepremie, zo denken wij erover, september 2007.

⁶¹ H. van Meerten ‘Verandering verplichtstelling verzandt in vernieuwing pensioenstelsel’, PensioenAdvies, 2016.



Het EU Hof heeft de doorsneesystematiek als zodanig niet aangemerkt als een voorwaarde van solidariteit maar wel het ontbreken van een band tussen premie en uitkering. Zeer goed kan worden betoogd dat degressieve opbouw in het nieuwe stelsel juist meer recht aan de huidige economische realiteit en de bevolkingssamenstelling en wellicht beter de verplichtstelling kan rechtvaardigen.

Garanties⁶²

Garanties worden volledig losgelaten in de solidaire en flexibele pensioenregeling. Hoewel gezegd kan worden dat in het huidige pensioencontract deze garanties allang niet meer een gegeven zijn, maakt de overgang naar premiereregelingen deze onzekerheid wel een feit. De waarde die het Hof lijkt te geven aan het garanderen van een bepaald minimumpensioenniveau mag niet worden onderschat. Overigens moet daarbij worden opgemerkt dat deelnemers in het DFP zowel voor een vaste als voor een variabele uitkering kunnen kiezen, terwijl die bij het DSP uitsluitend variabel kan zijn.

Het EU Hof overwoog in *Brentjens* (o.v. 122) dat de gesanctioneerde verplicht gestelde pensioenregelingen geacht werden uit hoofde van de ‘sociale functie’ bij te dragen aan het garanderen van een (naar lokale maatstaven gestelde) minimumnorm voor een acceptabel pensioenniveau.

Nogmaals, ook indexatie voor het behoud van koopkracht valt onder de elementen van de rechtvaardiging van de verplichtstelling. In het nieuwe contract ontbreekt het ‘indexatie-mechanisme’. Uitkeringen kunnen wellicht eerder ‘met de prijzen meestijgen’, maar zij kunnen evengoed dalen.

Conclusie

De houdbaarheid van de verplichtstelling bezien vanuit het Europese mededingingsrecht hangt af van de mate waarin het nieuwe pensioenstelsel gezien kan worden als een solidaire systeem. Omdat het begrip solidariteit verschillend wordt verstaan in de literatuur en het Hof hier ook geen harde uitspraken over heeft gedaan, is het lastig een oordeel te geven over in hoeverre de beoogde premiereregelingen solidaire zijn. Wel worden in de literatuur grote vraagtekens bij de solidariteitsbuffer gezet, die volgens de regering en haar adviseurs onder andere nodig is om de verplichtstelling te rechtvaardigen.

Wij denken echter dat de houdbaarheid van de verplichtstelling zeer twijfelachtig is. Die twijfels worden gedeeld door experts Europees recht, uitgebreid beschreven in *Pensioenmagazine*.⁶³

⁶² Zie uitgebreid: S. Vlastuin, H. van Meerten, ‘De houdbaarheid van de verplichtstelling in het nieuwe contract’, *Pensioenactualiteiten* 2021.

⁶³ Jukema, a.w.



“Van de Gronden heeft “zijn sterke twijfels” of voor de realisering van de doelstelling van ‘een goede pensioenvoorziening voor eenieder’ het noodzakelijk is om onderscheid te maken tussen binnenlandse aanbieders en aanbieders uit een andere lidstaat. Immers, ook buitenlandse aanbieders zouden een betrouwbare pensioenvoorziening kunnen aanbieden, eventueel met extra toezicht vanuit de Nederlandse staat. Het is aldus maar de vraag of het huidige stelsel wel sluitend is met het Europees recht, vult Peters aan.”

Om een verder antwoord te geven op de vraag in hoeverre wij de verplichtstelling houdbaar achten, zouden we onderscheid willen tussen toetsing aan het Europese mededingingsrecht en het non-discriminatiebeginsel. Voor wat betreft het Europese mededingingsrecht is zoals gezegd geen eenduidig antwoord te geven.

Non-discriminatiebeginsel

De uitspraken van het Hof die specifiek gaan over de vraag in hoeverre een inbreuk gerechtvaardigd is, zijn gedateerd. Hoe de rechtvaardiging voor het uitsluitende recht dat bedrijfstakpensioenfondsen hebben moet worden ingekleurd en wat het Hof nu solidair zou achten, is niet duidelijk. Dit komt ook omdat het begrip ‘solidariteit’ gewoonweg onduidelijk is.

Wat betreft het non-discriminatiebeginsel is de houdbaarheid van de verplichtstelling reeds in gevaar en lijkt dit gevaar met het Pensioenakkoord 2020 en de consultatie over de conceptwetgeving niet te zijn weggenomen. Wat het Europese Hof zou oordelen in een toekomstige zaak is niet zeker. Het lijkt in dit geval echter te gaan om directe discriminatie op grond van nationaliteit; een rechtvaardiging daarvoor kan niet zonder meer gegeven worden.

Hierbij is het goed te wijzen op een recente uitspraak van de Rechtbank Den Haag.⁶⁴ Hierin werd de Albany lijn ook als rechtvaardiging gebruikt voor het vrij verkeer van diensten (artikel 56 VWEU). Ook door Lutjens wordt die lijn verdedigd.⁶⁵ Zoals gezegd, wij delen deze lijn niet. Simpelweg ook omdat de aanwijzing van een verplichte aanvoerder volgens het arrest UNIS (zie boven) een indirecte discriminatie naar nationaliteit oplevert. Deze visie wordt, nogmaals, gedeeld door experts Europees Recht tijdens een seminar aan de Universiteit Utrecht. Daar werd letterlijk gesteld:

“Heroverweeg de eis dat alleen stichtingen naar Nederlands recht een verplichtstelling kunnen uitvoeren.”

⁶⁴ Rechtbank Den Haag, 30 juni 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:7064.

⁶⁵ E. Lutjens, Analyse verplichtstelling na pensioenakkoord houdbaar, 2020. Beschikbaar op: <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/pensioen/documenten/publicaties/2020/06/22/bijlage-1c-prof.-j.-lutjens>.



“Onderzoek welk algemeen belang kan worden ingeroepen voor de beperking van de transparantie bij de verplichtstelling en waarom voldaan is aan het evenredigheidsbeginsel.”⁶⁶

Hoofdstuk 3: Invaren

In dit hoofdstuk wordt de route verkend dat BPFD blijft bestaan, de verplichtstelling aan BPFD behouden blijft – althans met een wellicht kleiner risico dan dat deze sneuvelt - en dat er niet wordt ingevaren. Allereerst, uit het bovenstaande blijkt dat het twijfelachtig is dat onder het nieuwe contract de grote verplichtstelling aan een premieregeling kan blijven bestaan. De nieuwe regelingen (DSP en de DFP) bevatten wellicht te weinig 'solidariteit'. Ook bevat de beschrijving hierboven een analyse over de huidige verplichtstelling inzake uitkeringsovereenkomsten.

De verplichtstelling lijkt onder andere opgehangen te zijn aan de garantie die het pensioenfonds geeft (al dan niet via de collectiviteit van de deelnemers). Garanties bestaan de iure onder de uitkeringsovereenkomst (de facto vaak niet). Overigens is aan het onderscheid tussen DB en DC ook de BTW-vrijstelling⁶⁷ opgehangen. Hoe kan BPFD dan toch – waarschijnlijker dan wanneer volledig naar beschikbare premie wordt overgestapt – de verplichtstelling behouden?

Problemen met invaren

Om deze vraag te kunnen beantwoorden is het eerst noodzakelijk in te gaan op twee Europeesrechtelijke hoofdproblemen die zullen ontstaan bij invaren: i) Het EU eigendomsrecht en ii) het individuele bezwaarrecht.

Daartoe dient eerst ingegaan te worden op de vraag: wat is invaren? Ook dient een woord gewijd te worden aan het nationale kader.

Invaren: algemeen

Onder invaren kan worden verstaan de “transformatie van opgebouwde pensioenrechten en -aanspraken tot rechten met een ander, voorwaardelijk karakter”.⁶⁸

Maatman maakt een onderscheid tussen verschillende wijzen van invaren: horizontaal, verticaal, contractueel en prudentieel. Combinaties hiervan zijn mogelijk. In dit rapport

⁶⁶ Zie ook het verslag in Pensioenpro, 15 oktober 2021, ‘Ooit gaat het Europese Hof zich buigen over de verplichtstelling’

Beschikbaar op: <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30048913/ooit-gaat-het-europese-hof-zich-buigen-over-verplichtstelling>.

⁶⁷ Btw-expert, Pascal Borsjé: ‘Hier zien we dat fondsen aan de ene kant willen aantonen dat de deelnemers de risicodragers zijn. In de zaken over de verplichtstelling stellen ze juist dat solidariteit de rechtvaardiging is voor hun aparte behandeling’, aldus Borsjé, die is gespecialiseerd in Europese fiscale wetgeving. ‘Dat zijn twee standpunten die moeilijk zijn te verenigen.’, Pensioenpro, 15 oktober 2021.

⁶⁸ R.H. Maatman, ‘Invaren, invaarproblematiek en tussenvariant’, TPV 2014/17.

zal met name de contractuele variant centraal staan: de verhouding deelnemer – pensioenfonds.

Hoe het invaren in economisch zin uitpakt is onzeker; dit berust op vele aannames.

Dat gezegd, van belang is vast te wijzen op een Netspar onderzoek over, onder andere, invaren. Buitenlandse experts pleiten in dit Netspar onderzoek dat deelnemers instemmingsrecht moeten hebben.⁶⁹ Terwijl in dit onderzoek zelf de Nederlandse manier van invaren (met bevroering van het individuele bezwaarrecht) door buitenlandse deskundigen wordt afgeraden, zei prof. Steenbeek – een van de auteurs van de Netspar -studie - in een interview⁷⁰:

“het zogeheten ‘invaren’ waarvoor Nederland kiest, is in het buitenland simpelweg onmogelijk”.

Maar vervolgt Steenbeek:

“Op het moment dat je hun pensioenrechten zou omvormen naar pensioenvermogen, stap men naar de rechter. Bij ons werkt dat anders, omdat we in Nederland een sociaal contract met elkaar hebben.”

Dit is een zeer gewaagde – en onzes inziens onjuiste - stelling. Kennelijk kan volgens Steenbeek het Nederlandse invaren wél, in tegenstelling tot het invaren in alle andere landen.⁷¹ Maar geldt dan hier het Europese eigendomsrecht niet? Voordat we hier nader op ingaan, kan ook vast gewezen worden op enkele vaak gehoorde argumenten voor invaren.⁷²

Ten eerste, de sociale partners hebben reeds een omzetting van eindloon naar middelloon doorgevoerd begin deze eeuw (2005-2007). Dat sterkt de sector dat invaren nu ook kan. Toch gaat deze vergelijking niet op. Bij deze operatie werd het karakter van de pensioenregeling niet gewijzigd, het bleef een uitkeringsovereenkomst. Bij invaren gebeurt dat wel. Bovendien, deze omzetting van eind- naar middelloon is niet collectief op rechtmatigheid getoetst. Of dit de rechterlijke toets kan doorstaan, blijft onzeker.

⁶⁹ Pensioen Pro, 1 juli 2021 ‘Buitenlandse experts over transitie, geef deelnemers instemmingsrecht’ Beschikbaar op: <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30045004/buitenlandse-experts-over-transitie-geef-deelnemers-instemmingsrecht>

⁷⁰ APG, "We kunnen veel leren van andere landen, ook hoe het niet moet", beschikbaar op: https://apg.nl/nl/publicatie/we-kunnen-veel-leren-van-andere-landen-ook-hoe-het-niet-moet/?utm_source=linkedin&utm_medium=organic&utm_campaign=inkomen.

⁷¹ Grotendeels ontleend aan de bijdrage in Elsevier Weekblad, 3 juli 2021, vrij beschikbaar op: <https://www.ewmagazine.nl/opinie/achtergrond/2021/07/pensioensector-onderschat-risico-van-invaren-832376/>.

⁷² idem



Dat de toezichthouder toentertijd met de omzetting heeft ingestemd, zegt niet zoveel. Zo stemde DNB ook in met overdrachten waar een flink deel van de pensioenaanspraken ‘verdween’.⁷³

Ten tweede, een vaak gehoord argument is dat invaren wordt gerechtvaardigd door de wetgever. Inderdaad, het maken van een inbreuk op grondrechten is soms toegestaan. Zo stelt de regering – en enkele deskundigen - zelfs dat er geen sprake is bij invaren van ‘ontneming’ van eigendom, maar van ‘regulering’ en wordt de betaalbaarheid van het systeem aangedragen.

Echter, sinds 2002 is het korten vaak uitgesteld⁷⁴ en is de grens waar pensioenfondsen moeten korten (fors) naar beneden bijgesteld. Het argument ‘betaalbaarheid van het systeem’ kan dus weliswaar een goed argument zijn, maar verliest kracht als (om politieke redenen) het korten op pensioen herhaaldelijk is en wordt uitgesteld.⁷⁵

Kortom, de argumenten voor dit invaren overtuigen niet. Vervolgens is voor deze discussie relevant artikel 20 PW. Dit luidt:

“In geval van een wijziging van een pensioenovereenkomst worden de voor de aanspraakgerechtigden tot het tijdstip van wijziging opgebouwde pensioenaanspraken niet gewijzigd, behoudens het bepaalde in de artikelen 76, 78, 83 en 134.”

Alhoewel er enige discussie bestaat welke opgebouwde rechten er onder vallen, kunnen we stellen dat bij ‘invaren’ ook de door dit artikel beschermde rechten worden ingevaren.

Wat opvalt is dat artikel 83 PW van dit wijzigingsverbod wordt uitgezonderd. Dat is, kort gezegd, omdat artikel 83 PW een individueel bezwaarrecht kent. En juist dat wil de wetgever bij invaren ‘bevriezen’ (zie hieronder).

Zo wijst Lutjens erop dat artikel 84 PW – de andere meest gebruikte vorm van waardeoverdracht, dat geen individueel bezwaarrecht kent - niet is uitgezonderd van het aantastingsverbod ex artikel 20 PW als gevolg waarvan de pensioenaanspraken en -rechten niet mogen worden gewijzigd.⁷⁶

Kortom, ook de Pensioenwet in de huidige vorm lijkt invaren nagenoeg onmogelijk te maken. Laten wij eens dieper op de bezwaren van invaren ingaan.

⁷³ [Reiswerk gedagvaard om pensioenkorting \(pensioenpro.nl\)](https://www.reiswerk.nl/gedagvaard-om-pensioenkorting)

⁷⁴ NRC 19 november 2019, ‘Waarom pensioenen korten zo moeilijk is voor politici’. Beschikbaar op: <https://www.nrc.nl/nieuws/2019/11/19/waarom-pensioenen-korten-zo-moeilijk-is-voor-politici-a3980822>.

⁷⁵ Meermaals uiteengezet, zie bijvoorbeeld: H. van Meerten & J.K. Sluis, Nederlandse pensioenhervorming niet zonder Unierechtelijke risico’s, SEW, 2021, 5.

⁷⁶ E. Lutjens, ‘Wijziging van de pensioenregeling’, in E. Lutjens, Pensioenwet. Analyse en Commentaar, Kluwer, Deventer 2013 (par. 9.6.2.4); R.J.W. Sessink, ‘Collectieve waardeoverdracht bij de liquidatie van een pensioenfonds’, P&P 2013/1.

Ad i) Het Europese eigendomsrecht⁷⁷

Ten eerste, bij invaren is een groot probleem hoe de inbreuk op het Europese eigendomsrecht wordt gerechtvaardigd. Hiervoor is het belangrijk naar het recente YS-arrest van het EU Hof te wijzen.⁷⁸

Het Hof bevestigt in dit arrest dat ‘opgebouwde pensioenrechten’ als eigendomsrechten moeten worden aangemerkt, en dat dit – onder omstandigheden – ook geldt voor ‘indexatie’.

Voorts heeft het Hof artikel 17 EU Handvest (d.i. het recht op eigendom) toegepast tussen de pensioengerechtigde (YS) en de pensioenuitvoerder (NK, die ook het pensioen heeft toegezegd).

Bij het nieuwe pensioenakkoord worden de bestaande uitkeringsovereenkomsten in premiereregelingen omgezet. Dit wordt wettelijk mogelijk gemaakt. Tegen dit zogenoemde ‘invaren’ zouden deelnemers wellicht willen opkomen, omdat de vraag rijst in hoeverre hiermee de ‘aard’ van de pensioenregeling wijzigt en in dat geval een inbreuk wordt gemaakt op hun eigendomsrechten, die mogelijk niet wordt gerechtvaardigd (waarover hieronder meer).

Het Hof gebruikt in YS het criterium of de beperking van het eigendomsrecht 'de wezenlijke inhoud van de pensioenrechten' aantast.

Bij invaren verandert het juridisch contract. Lutjens stelt echter⁷⁹:

“Het gaat hier dan om de vraag of de omzetting van een uitkeringsovereenkomst naar een premieovereenkomst de inhoud wezenlijk aantast. Dat roept daarom de vraag op wat de wezenlijke inhoud is. Dat is naar mijn stellige overtuiging niet het karakter, maar de aard van het recht en het resultaat. Zowel bij een uitkeringsovereenkomst als een premieovereenkomst is er een periodieke pensioenuitkering. De een is vastgesteld, maar onzeker door kortingsdreiging en waarschijnlijk zonder indexatie. De ander geeft een uitkering die uit de aard onzeker is, maar wegens de mogelijke financiële opzet naar verwachting een vergelijkbaar pensioenresultaat oplevert en meer perspectief op indexatie geeft. De wezenlijke inhoud is hiermee hetzelfde te beoordelen. Nu geen recht bestaat op een bepaald pensioenbedrag en een vermindering als zodanig niet in strijd is met het eigendomsrecht, is ook moeilijk vol te houden dat een omzetting onder genoemde aannames van een vergelijkbaar pensioenresultaat wel strijdig is met het eigendomsrecht.”

⁷⁷ Zie uitgebreid, H. van Meerten, J.K. Sluijs, a.w.

⁷⁸ C-223/19, (YS).

⁷⁹ E. Lutjens, Juridische aspecten van het Pensioenakkoord – ten behoeve van Commissie SZW van de Tweede Kamer, 2020, p. 5.



Dit is echter niet overtuigend. Inderdaad feitelijk – ook hier: niet juridisch - ligt zowel bij de uitkeringsovereenkomst als de premieovereenkomst het risico van met name veel bedrijfstakpensioenfondsen bij de deelnemers en zijn de resultaten van beide contracten onzeker, maar de juridische aard van beide regelingen is sterk verschillend.⁸⁰ Zoals hierboven reeds aangestipt, bestaan er grote verschillen in toezicht, fiscale kaders en pensioenopbouw. Ook het eigendomsrecht waarin beide regelingen voorzien, verschilt. Bij een uitkeringsovereenkomst bestaat er immers recht op een uitkering en bij een premieovereenkomst niet. Sterker nog, indexatie (zie boven) is een van de elementen die het Hof noemt voor de rechtvaardiging van de verplichtstelling, maar juist de belofte van indexatie, het corrigeren van de inflatie - en zo het behoud van koopkracht - verdwijnt in het nieuwe stelsel!

Ad ii) Het instemmingsrecht van artikel 83 PW

Ten tweede, het andere grote EU-recht probleem dat wij zien bij invaren is het ‘bevrozen’ van het instemmingsrecht van artikel 83 PW. Invaren is een vorm van collectieve waardeoverdracht (cwo).

De Pensioenwet voorziet in twee hoofdvormen van (binnenlandse) cwo. Het gaat hier om de cwo op grond van artikel 83 PW (de cwo op verzoek van de werkgever) en de cwo op grond van artikel 84 PW (de cwo bij liquidatie van de pensioenuitvoerder). Voor een waardeoverdracht op verzoek van de werkgever geldt onder andere de eis dat de betrokken deelnemers, gewezen deelnemers, gewezen partners en pensioengerechtigden moeten worden geïnformeerd over de voorgenomen cwo en desgevraagd geen bezwaren hebben geuit (instemmingsrecht). Deze voorwaarde geldt niet indien artikel 84 PW van toepassing is, aangezien het niet mogelijk is dat bij een liquidatie van een pensioenfonds aanspraken en rechten achterblijven bij dat pensioenfonds.⁸¹

Alternatief: collectief bezwaarrecht

In een artikel in TPV stelden Lutjens, Heemskerk en Maatman een alternatief voor het individuele bezwaarrecht voor: het collectief bezwaarrecht. Zij schrijven:⁸²

‘Die afschaffing van het individueel bezwaarrecht zal naar verwachting veel verzet en onrust oproepen. In dit artikel presenteren wij werkbare en juridisch houdbare alternatieven voor afschaffing van het individueel bezwaarrecht’

⁸⁰ H. van Meerten, A. Wouters en J. van Zanden, ‘Ontwikkelingen in pensioenland: Europa roert zijn staart’, PensioenMagazine 2021/3.

⁸¹ Zie uitgebreid: H. van Meerten, R. de Greef, J. van Zanden, ‘Transitie onder het nieuwe pensioencontract: overschrijding van de Europeesrechtelijke grens?’, TPV, 2020, 48.

⁸² E. Lutjens, R.H. Maatman, M. Heemskerk, ‘Invaren pensioenen: alternatieven voor afschaffing individueel bezwaarrecht’, TPV 2021/19.



Pleidooien voor een collectief bezwaarrecht – los van alle ingewikkeldheden met betrekking tot de organisatie⁸³ - lossen weinig op, vermoeden wij. Het roept veel organisatorische problemen op.

Maar belangrijker nog: wij verwachten niet dat het ‘de angel uit het debat’ haalt, zoals de auteurs menen; immers komt het op hetzelfde neer: geen individuele keuze over het eigen pensioen. Handhaving van het individuele bezwaarrecht lijkt de enige optie.

Conclusie

Het veranderen van een uitkeringsovereenkomst naar een premieregeling lijkt een aantasting van het Europese eigendomsrecht die (zonder individueel bezwaarrecht) niet makkelijk gerechtvaardigd zal kunnen worden. Immers, het juridisch contract verandert. Dat de uitkomst hetzelfde kan zijn, doet niet ter zake. Roebroek schrijft:

“Werd er in het verleden nog door diverse partijen rond dit onderwerp met wisselend succes geprocedeerd, nu wordt die principe van het ‘eigendomsrecht’ plompverloren bij het grofvuil gezet. Dat is een vreemde gewaarwording. Prompt is dit ook het meest heikele punt in het hele pensioenakkoord.”⁸⁴

Het alternatief door Lutjens c.s. achten wij niet werkbaar.

De Pensioenbewaarder⁸⁵

Wat kan een mogelijke oplossing zijn? BPFD wordt zeer mogelijk met juridische claims geconfronteerd als zij invaren (want zij zijn uiteindelijk hiervoor aansprakelijk als het fout gaat). De mogelijke angst voor claims wordt verder versterkt door de omstandigheid dat het individuele bezwaarrecht uit artikel 83 PW voor wat betreft het invaren buiten werking wordt gesteld. Dat maakt – zoals gezegd - de inbreuk op het eigendomsrecht nog moeilijker te rechtvaardigen.

Daarentegen wordt BPFD niet verplicht om in te varen. Indien BPFD of de sociale partners gemotiveerd kunnen aantonen dat er ‘onevenredig ongunstige uitkomsten’ zijn, kan het van het invaren afzien.

⁸³ In de reactie van HVG Law uit Bianca van Tilburg bedenkingen bij verenigingen die moeten nadenken over invaren. Zij spitst die toe op het hoorrecht, maar die lijken net zo goed van toepassing als verenigingen collectief bezwaarrecht krijgen. ‘Wat is het gevolg voor de waarborgen inzake evenwichtige belangenbehartiging als deze verenigingen niet of niet tijdig opgericht zijn dan wel niet voldoen aan de nog te stellen eisen voor een dergelijke vereniging?’ Ze is verder bang dat nieuwe verenigingen kennis en kunde ontberen en dat dit leidt tot vragen ‘die niet bijdragen aan het vergroten van draagvlak dan wel efficiënte besluitvorming’. Pensioenpro, 16 februari 2021. ‘Hoogleraren: bezwaarrecht tegen invaren voorkomt maatschappelijk verzet, Beschikbaar op: <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30042617/hoogleraren-bezwaarrecht-tegen-invaren-voorkomt-maatschappelijk-verzet>

⁸⁴ T. Roebroek, ‘Heikel punt pensioenakkoord: invaren zonder instemming’, F&A Actueel 2022, afl. 1. Online: <https://cmweb.nl/2022/01/heikel-punt-pensioenakkoord-invaren-zonder-instemming/>

⁸⁵ Deels ontleend aan: H. van Meerten, ‘Invaren: de pensioenbewaarder’, Pensioen en Praktijk, 4, 2021.

Gezien het feit dat bestaande rechten worden omgezet en dit naar waarschijnlijk een versobering – althans in juridische zin - oplevert, riskeert BPFD vele juridische claims als het tot invaren overgaat. Dus, kort gezegd, het BPFD riskeert vele procedures bij invaren omdat dit zowel in de PW als EU-rechtelijk op grote bezwaren stuit. De zogeheten Pensioenbewaarder (artikel 124a PW) kan de oplossing hiervoor bieden. Wat is de Pensioenbewaarder? Hoe kan deze soelaas bieden? Dit zetten wij hierna uiteen.⁸⁶

Vooraf

De Pensioenbewaarder werd bij het van kracht worden van de PPI-wetgeving geïntroduceerd. Het enige doel was het afschermen van het vermogen van de PPI. Bij de implementatie van de IORP II richtlijn is de Pensioenbewaarder ook voor pensioenfondsen inzetbaar geworden. Derhalve is de Pensioenbewaarder het ‘ultieme ringfencing’ instrument voor pensioenfondsen die intern geen juridische scheiding tussen de pensioenregelingen kunnen aanbrengen. Niet alleen kunnen door verschillende werkzaamheden te ‘poolen’ in een Pensioenbewaarder mogelijk kostenvoordelen worden behaald maar belangrijker wellicht nog: middels invaren in een Pensioenbewaarder wordt het eigendomsrecht niet aangetast, kan het individuele bezwaarrecht uit artikel 83 PW gehandhaafd blijven en wordt een juridische ‘carve-out’ gecreëerd voor de invaar-weigeraars. Zo kunnen bijvoorbeeld pensioenfondsen die vinden dat het voor bepaalde groepen van belanghebbenden ‘onevenredig ongunstig’ is om in het nieuwe systeem in te varen, gebruik maken van de Pensioenbewaarder.

Hoe werkt het bovenstaande precies?

In artikel 1 Pensioenwet (PW) wordt voor de definitie van Pensioenbewaarder verwezen naar artikel 1:1 van de Wet op het financieel toezicht (Wft). Artikel 1:1 Wft definieert de Pensioenbewaarder als een ‘rechtspersoon die belast is met de bewaring van het vermogen van een premiepensioeninstelling of een pensioenfonds voor zover dat voortvloeit uit de uitvoering van pensioenregelingen’. Als Pensioenbewaarder treedt slechts op een:

‘rechtspersoon met als enig statutair doel het zijn van eigenaar van het pensioenvermogen en het zijn van schuldenaar van schulden van het pensioenvermogen inzake een pensioenregeling (artikel 4:71b Wft).’

De Pensioenbewaarder is dus eigenaar van het pensioenvermogen en schuldenaar van de schulden van het pensioenvermogen.

Taken van de Pensioenbewaarder

De Pensioenbewaarder is een aparte rechtspersoon, die als enige taak heeft het bewaren van dit vermogen. Bij de taak van het bewaren van een pensioenvermogen passen in ieder geval de volgende activiteiten:

⁸⁶ Zie uitvoerig: idem.



- a. Het zijn van eigenaar van de bestanddelen van het pensioenvermogen.
- b. Het beschikken over de bestanddelen van het pensioenvermogen (in samenspraak met de premiepensioeninstelling of pensioenfonds).
- c. Het voeren van een administratie van de bestanddelen van het pensioenvermogen.

Taken van de bewaarder op grond van de IORP II-richtlijn

a. Toezichthoudende taken (artikel 35 lid 1 IORP II):

1. De Pensioenbewaarder voert instructies van de IORP uit, tenzij deze strijdig zijn met het nationale recht of de regels van de IORP;
2. De Pensioenbewaarder zorgt ervoor dat bij transacties met betrekking tot de activa van een IORP met betrekking tot een pensioenregeling de tegenprestatie binnen de gebruikelijke termijnen aan de IORP wordt voldaan, en
3. De Pensioenbewaarder zorgt ervoor dat de inkomsten uit de activa overeenkomstig de regels van de IORP worden aangewend.

Niettegenstaande lid 1 kan de lidstaat van herkomst van de IORP andere toezichttaken vaststellen die door de Pensioenbewaarder moeten worden vervuld (artikel 35 lid 2). Ingeval geen Pensioenbewaarder voor het vervullen van toezichttaken is aangesteld, stelt de IORP-procedures in die garanderen dat de taken die anders aan het toezicht van Pensioenbewaarders onderworpen zijn, naar behoren binnen de IORP worden uitgevoerd (artikel 35 lid 3).

Verplichtingen Pensioenbewaarder o.g.v. de overeenkomst

Artikel 124a, eerste lid PW bepaalt dat een pensioenfonds het eigendom van een pensioenvermogen slechts overdraagt aan een Pensioenbewaarder nadat hij met deze een overeenkomst inzake het beheer en de bewaring van het pensioenvermogen heeft gesloten. In deze overeenkomst wordt in ieder geval geregeld (kan dus ook meer zijn) dat:

- a. De Pensioenbewaarder in het belang van de deelnemers, gewezen deelnemers, andere aanspraakgerechtigden en pensioengerechtigden optreedt;
- b. Over het in bewaring gegeven pensioenvermogen slechts kan worden beschikt door het fonds en de Pensioenbewaarder tezamen; (artikel 124a lid 2).

In artikel 124a lid 2 PW is vastgelegd dat het pensioenfonds maatregelen dient te treffen, zodat de Pensioenbewaarder slechts met medewerking van het pensioenfonds over de bestanddelen van het pensioenvermogen zal beschikken. Achtergrond hiervan is dat het de taak van het pensioenfonds is om bijvoorbeeld het ten aanzien van het pensioenvermogen te voeren beleggingsbeleid te bepalen, te beslissen over de aan- en verkoop van beleggingen en aan te geven wanneer een onttrekking moet worden gedaan aan het pensioenvermogen ten behoeve van een uitkering van pensioengelden.



Echter, aangezien het pensioenfonds geen eigenaar is van het pensioenvermogen, is het van belang dat het pensioenfonds is verzekerd van de medewerking van de Pensioenbewaarder en dat de Pensioenbewaarder – in lijn met de (statutair) beperkte rol van de Pensioenbewaarder – alleen in samenwerking met het pensioenfonds over het pensioenvermogen zal beschikken.

De bepaling strekt ter implementatie van artikel 35, eerste lid, onderdeel c, van de richtlijn. Met deze bepaling wordt aangesloten bij artikel 4:71b, derde lid, van de Wft.

- a. De Pensioenbewaarder het in bewaring gegeven pensioenvermogen slechts afgeeft tegen ontvangst van een verklaring van het fonds waaruit blijkt dat afgifte wordt verlangd in verband met de regelmatige uitoefening van het bedrijf van pensioenfonds;
- b. De Pensioenbewaarder jegens het fonds, de deelnemers, gewezen deelnemers, andere aanspraakgerechtigden en pensioengerechtigden aansprakelijk is voor door hen geleden schade voor zover de schade het gevolg is van verwijtbare niet-nakoming of gebrekkige nakoming van zijn verplichtingen, ook indien de Pensioenbewaarder het bij hem in bewaring gegeven pensioenvermogen geheel of gedeeltelijk aan een derde heeft toevertrouwd; en
- c. De Pensioenbewaarder van het fonds de informatie ontvangt die noodzakelijk is voor de uitoefening van zijn taak.

Minimaal eigen vermogen

- Is het oprichten van een Pensioenbewaarder ‘duur’? Artikel 48 lid 1 sub q Besluit prudentiële regels Wft (Bpr) bepaalt dat het minimumbedrag aan eigen vermogen, bedoeld in artikel 3:53, eerste lid, van de wet, voor een Pensioenbewaarder € 112.500 bedraagt.
- Het minimum eigen vermogen van een Pensioenbewaarder, conform artikel 51 Bpr, wordt gevormd door de waarde van de vermogensbestanddelen, bedoeld in artikel 26, eerste lid, onderdelen a tot en met e van de Verordening kapitaalvereisten, dan wel artikel 27 van die Verordening voor zover de Pensioenbewaarder de rechtsvorm van een stichting heeft.

Fiscale aspecten

- De bewaarder kan profiteren van een BTW-voordeel door de beleggingen van de verschillende pensioenfondsen collectief via een beleggingspool te structureren. Dit geldt pro rata mogelijk ook voor pensioenadministratie. Dit is in lijn met de EU-jurisprudentie ter zake.

Concreet voorbeeld

Met bovengenoemd voorstel wordt de PPI Pensioenbewaarder een IORP- en dus pensioenfondsen-bewaarder.⁸⁷ Dit biedt nieuwe – maar reeds bestaande! – mogelijkheden voor samenwerking tussen pensioenfondsen. Al de mechanismen die voor de Pensioenbewaarder worden geïntroduceerd, bestaan al in de wet.

Hoe werkt dit concreet indien bijvoorbeeld twee of meer pensioenfondsen hun vermogen naar een bewaarder willen overbrengen? Daar biedt de memorie van toelichting bij de PPI wet soelaas.

Indien een pensioenvermogen op grond van het nieuwe artikel in de pensioenwet, of op grond van contractuele afspraken wordt ondergebracht bij een Pensioenbewaarder zal het pensioenfonds de door haar ontvangen pensioenpremies moeten inbrengen in het pensioenvermogen bij de Pensioenbewaarder. De Pensioenbewaarder zal deze pensioengelden bewaren voor de pensioendeelnemers en pensioengerechtigden. In ruil voor het inbrengen van deze premies in haar vermogen verplicht de Pensioenbewaarder zich jegens het pensioenfonds om pensioengelden op haar verzoek beschikbaar te stellen voor uitkering aan pensioengerechtigden of derden die de verplichting tot uitbetaling van pensioenuitkeringen aan pensioengerechtigden overnemen.

Pensioenfondsen moeten dus een overeenkomst met de Pensioenbewaarder sluiten die daarmee juridisch eigenaar van het pensioenvermogen wordt.

Indien BPFDF een Pensioenbewaarder opricht kan het pensioenvermogen behorende bij de ‘oude’ uitkeringsovereenkomsten van degenen die bezwaar maken tegen invaren, ‘geparkeerd’ worden in de Pensioenbewaarder. De overeenkomst dient de voorwaarden hierover te bevatten en de boven geschetste taken van de Pensioenbewaarder maken dit mogelijk.

Vervolgens zijn op deze Pensioenbewaarder de (wellicht door de wetgever verlichte) FTK eisen voor uitkeringsovereenkomsten van toepassing. Aan het eigendomsrecht wordt dus niet getornd: de pensioenovereenkomst blijft een uitkeringsovereenkomst.

Hier wordt dus geen gebruik gemaakt van het ‘invaarregeime’ zoals neergelegd in de concept-wetgeving (onder andere artikel 150o en 150l). Men gebruikt de – onder de daar genoemde omstandigheden - ‘reguliere’ artikel 83 PW route met individueel bezwaarrecht. Degenen die bezwaar aantekenen, krijgen een plek in de Pensioenbewaarder.

Gedurende de periode van het bestaan van deze Pensioenbewaarder gelden er twee regelingen: de nieuwe premiereregeling en de oude uitkeringsovereenkomst. Een apart pensioenfonds – met alle kosten van dien – hoeft dan echter niet opgericht te worden.

⁸⁷ De PPI-pensioenbewaarder in de Wft, de IORP-bewaarder in de IORP II-richtlijn, en de pensioenfondsen bewaarder in de PW zijn verschillende begrippen. In de literatuur lijken deze figuren soms door elkaar te lopen. Zie bijvoorbeeld, Lutjens, Heemskerck, Maatman, a.w.



Een bezwaar kunnen we het bestaan van ‘twee regelingen’ echter ook niet noemen om de volgende reden: ook binnen een premiereregeling bestaan talloze smaken waarvoor ook in de toekomst aparte administraties moeten worden bijgehouden. Met de moderne technologie moet dit geen probleem zijn.

Voordelen

De voordelen van het aanstellen van een IORP Pensioenbewaarder kunnen talrijk zijn. Enkele zijn reeds aangestipt.

- Er vindt bovendien een zuivere vorm van ringfencing plaats omdat de onderliggende, samenwerkende fondsen niet geliquideerd worden en de vermogens dus volledig afgescheiden worden aangehouden.
- En niet onbelangrijk, een pensioenfonds kan gemakkelijker de samenwerking met een Pensioenbewaarder beëindigen en vervolgens kan het pensioenfonds naar de oude situatie terugkeren.

Ringfencing ‘invaar-weigeraars’

Zoals gezegd, middels de Pensioenbewaarder wordt een zuivere goederenrechtelijke scheiding tussen het vermogen van de pensioenregelingen gecreëerd. Hiervoor kan verwezen worden naar de Memorie van Toelichting van de PPI wet waarin zoals in de inleiding gezegd, de Pensioenbewaarder reeds werd geïntroduceerd.⁸⁸

‘De bescherming van de pensioendeelnemers gericht op het veiligstellen van de ingebrachte pensioenpremies en de daarmee behaalde beleggingsopbrengsten wordt geregeld door de PPI in bepaalde gevallen te verplichten het vermogen of de vermogens behorende bij pensioenregelingen onder te brengen bij een van de PPI onafhankelijke rechtspersoon, de Pensioenbewaarder. Bij het formuleren van deze verplichting, die ertoe leidt dat het te beleggen pensioenvermogen goederenrechtelijk wordt afgescheiden van het vermogen van de instelling die het beleggingsbeleid ten aanzien van het vermogen bepaalt (de PPI), is uitdrukkelijk gekeken naar de verplichting die ertoe strekt het vermogen van een beleggingsinstelling onder te brengen bij een bewaarder.’

Middels de Pensioenbewaarder wordt een knip gemaakt tussen het juridisch en het economisch eigendom. Juridisch wordt de Pensioenbewaarder eigenaar, maar economisch niet.

Zoals gezegd, over het in bewaring gegeven pensioenvermogen kan slechts worden beschikt door het fonds en de Pensioenbewaarder tezamen.

⁸⁸ Kamerstukken II 2008/09, 31891, nr. 3.



De Pensioenbewaarder geeft het in bewaring gegeven pensioenvermogen slechts af tegen ontvangst van een verklaring van het fonds waaruit blijkt dat afgifte wordt verlangd in verband met de regelmatige uitoefening van het bedrijf van pensioenfonds. Dit blijkt uit artikel 42 Besluit Uitvoering Pensioenwet (BUP, dat ook is overgenomen uit de PPI-wetgeving, artikel 168c BGFO).

DEEL B: Alternatieve uitvoerders

Hoofdstuk 1: De PPI

Zoals gezegd, een PPI heeft andere eisen dan een BPF. Een PPI heeft vaak de rechtsvorm van een stichting. Dat maakt dat een PPI ook van en door sociale partners kan zijn. Er hoeft met andere woorden geen sprake te zijn van een ‘commerciële’ PPI.

Een PPI is een pensioenuitvoerder die pensioenregelingen uitvoert en pensioenvermogen opbouwt, maar niet zelf het risico draagt.⁸⁹ De PPI is afgestemd op de uitvoer van beschikbare premiereregelingen in de opbouwfase. In de afbouwfase mag een PPI ook een variabele uitkering aanbieden, mits er geen sprake is van verzekeren. Dit betekent ook dat additionele regelingen zoals nabestaanden- en arbeidsongeschiktheidspensioen alleen kunnen worden aangeboden in combinatie met een uitvoerder die wel verzekeringstechnische risico's mag dragen.

In dit deel gaan we op enkele specifieke eisen in.

Governance

De PPI kent andere, bij de uitvoering van een premiereregeling passende en dus lichtere eisen dan een BPF, dat toegezegde uitkeringsregelingen uitvoert en dus een zwaarder toezichtregime behoeft. In de MvT bij de PPI-wet werd destijds al op deze materie ingegaan.⁹⁰

Naast eisen ten aanzien van de vaststelling en financiering van de technische voorzieningen kent de IORP II richtlijn, waar ook de PPI onder valt, ook eisen inzake het voorgeschreven eigen vermogen. De richtlijn spreekt in artikel 15, eerste lid, van ‘dekking tegen biometrische risico's verzekeren of een beleggingsrendement of een bepaalde hoogte van de uitkering garanderen’. Voor de berekening van dit vermogen verwijst de richtlijn naar de Solvency II richtlijn. Willen deze artikelen van toepassing zijn, dan dient de pensioeninstelling dus dekking te bieden tegen biometrische risico's en/of beleggingsrisico's. Welnu, zoals uit de definities reeds blijkt, een PPI biedt een dergelijke dekking niet zelf.

⁸⁹ <https://www.dnb.nl/voor-de-sector/open-boek-toezicht-sectoren/premiepensioeninstellingen/vergunningaanvraag/definitie-premiepensioeninstelling/>.

⁹⁰ Kamerstukken II 2008/09, 31891, nr. 3



De eisen zijn daarmee niet relevant voor de PPI. Voor de PPI gelden overigens wel eisen ten aanzien van een minimumbedrag aan eigen vermogen ter dekking van risico's inzake de beheerslasten (operationele risico's). Hierbij wordt aangesloten bij de eisen die krachtens de Wft worden gesteld aan beleggingsinstellingen.

Dit vertaalt zich uiteraard in de kosten.

Kosten/biometrische risico's

Dat een PPI fors lagere kosten kent dan een BPF – die uiteraard niet 1:1 te vergelijken zijn - wordt bevestigd in het rapport van Sprenkels & Verschuren.⁹¹ De PPI mag sinds 2016 ook de uitkeringsfase doen. De PPI van ABN/AMRO, onder andere, doet dat. Gemiddeld liggen daar de kosten op 50 EUR (inclusief bijvoorbeeld NP/AO)⁹² met een totaal van 30 bps en bij een gemiddeld BPF aanzienlijk hoger. Hierbij moet wel worden opgemerkt dat het moet gaan om vergelijkbare cijfers. Maar zijn pensioenregelingen van een BPF überhaupt wel te vergelijken met die van een PPI?

Ja en nee. Dat vereist nadere studie. Hier kunnen we alvast het volgende opmerken. Het antwoord op de vraag of het vergelijkbaar is, is uiteraard neen indien wij de uitkeringsovereenkomsten als een 100% eindloonregeling zien. Die komen echter nauwelijks meer voor. De zaken liggen echter anders bij de inmiddels veel voorkomende CDC regelingen waarbij de risico's bij de deelnemer liggen. CDC staat voor 'Collective Defined Contribution'. CDC vertoont onder omstandigheden grote gelijkenissen met een DC-regeling.⁹³ De CDC-regeling wordt dikwijls vormgegeven als (de facto of de iure) beschikbare premieregeling.

Op de website van het ING CDC Pensioenfonds staat bijvoorbeeld:

“CDC staat voor Collective Defined Contribution. Niet het pensioenresultaat, maar de jaarlijkse premie staat vast. Omdat we gemiddeld steeds ouder worden en we schokken op de financiële markten niet precies kunnen voorspellen, weten we pas achteraf of de premies en rendementen toereikend zijn. Je pensioenopbouw, de pensioenuitkeringen en de toekomstige toeslagen staan niet vast. Ze zijn namelijk afhankelijk van de financiële middelen van ING CDC Pensioenfonds. Het risico dat je minder pensioen krijgt dan je nodig hebt of dacht te krijgen, ligt bij jou.”

⁹¹ Sprenkels & Verschuren, Onderzoek DC-aanbieders 2018. Beschikbaar op: https://www.sprenkelsenverschuren.nl/wp-content/uploads/SV_Rapport_Onderzoek_DC-aanbieders_2018.pdf.

⁹² Pensioen Pro, Sector in Cijfers, #30 2019. Beschikbaar op: <https://edition.pagesuite-professional.co.uk/html5/reader/production/default.aspx?pubname=&edid=9819e1e3-6a78-4824-b3ef-7e066498b5be>.

⁹³ Uitvoering in beeld gebracht in deze studie: H. van Meerten, P. Bennett, 'How do CDC Schemes Qualify Under the IORP II Directive?', VUZF Review, University of Sofia, 2019, 2.



2016	Beheerd vermogen	Deelnemers	Kosten (per deelnemer)
ABP	380.978.584.000	2.888.303	2.780.732.450 (963)
Zorg en Welzijn	185.428.483.000	2.632.300	1.217.395.905 (462)
Metaal en Techniek	68.192.221.000	1.267.402	482.910.129 (381)
Bouwnijverheid	53.973.159.000	772.649	439.657.714 (569)
Metalektro	44.706.386.000	623.150	257.233.855 (413)
ING	27.461.156.000	70.968	88.857.134 (1.252)
Overige 233 fondsen	510.197.776.000	9.966.966	3.660.369.746 (1.224)

Cijfers zijn gebaseerd op een combinatie van de tabellen 8.18 en 8.19, te vinden op dnb.nl onder Statistiek, Gegevens individuele pensioenfondsen. Fondsen in verre staat van liquidatie zijn niet meegerekend. ABP schrijft in het Jaarverslag 2016 de hoge vermogensbeheerkosten toe aan het actieve beleggingsbeleid, dat ook meer rendement voor de deelnemer oplevert. Het pensioenfonds van ING is het fonds voor slapers en pensioengerechtigden. Beheerd vermogen en Kosten in euro's.

Tabel 4

BPFD echter, kent relatief lage kosten per deelnemer. Eigen berekeningen laten zien (totale vermogen: door totale kosten: door aantal totale deelnemers⁹⁷) : 208 EUR. Dit is nog steeds fors hoger dan een PPI.

PPI als uitvoerder

Zoals hierboven omschreven mag een PPI in principe enkel in de opbouwfase opereren en zelf geen (vaste) uitkeringen doen. Dit is echter anders bij de variabele uitkering, die wel door een PPI uitgevoerd mag worden.

Klijnsma schreef in 2016:⁹⁸

“Het verschil tussen die prognose van de levensverwachting van de betreffende groep en de daadwerkelijke sterfte is bij een adequate omvang en samenstelling van de collectiviteitskring naar verwachting beperkt. Dit verschil komt tot uitdrukking in het sterfteresultaat, dat eveneens bij deelnemers kan worden gelegd. Het sterfteresultaat werkt in dat geval als financiële meevaller of tegenvaller door in de hoogte van de pensioenuitkering. De uitvoerder draagt dan geen biometrische risico's, waardoor uitvoering door een premiepensioeninstelling mogelijk wordt.”

Een PPI mag geen vaste uitkering aanbieden. Immers, in de vaste uitkering zit een lang-leven risico. Het zou derhalve voor de hand liggen om een combinatie BPFD en PPI te onderzoeken. Immers de DSP kan alleen variabel zijn, de DFP kan zowel vast als variabel zijn (zie hoofdstuk 5). Het ‘vaste’ deel van de regeling (zowel oud als nieuw, na de cwo) kan dan door BPFD worden uitgevoerd, het variabele deel kan door de PPI worden uitgevoerd.

⁹⁷ Inclusief gewezen deelnemers.

⁹⁸ Kamerstukken II 2015/16, 34255, nr. 28.



Ringfencing PPI

Onder individuele opbouw wordt verstaan: een administratieve en/of juridische geringfenctede individuele pensioenopbouw waarbij alleen de administratie en vermogensbeheer van de regeling collectief geschieden.⁹⁹ In de solidaire pensioenregeling blijft echter het verbod op ringfencing voor pensioenfondsen bestaan. Artikel 123 PW wordt immers niet aangepast. Dat maakt dat BPFD nog steeds de regeling niet juridisch kan ringfencen. Boven werd al kort op deze materie ingegaan. BPFD blijft gebonden aan de eis van een financieel geheel, maar kan wel een juridische ‘carve-out’ maken wanneer er gebruik wordt gemaakt van de Pensioenbewaarder. Een PPI daarentegen kan wel ringfencen.

Een PPI voert verschillende premieregelingen uit voor verschillende ondernemingen. Deze regelingen zijn juridisch en feitelijk een afgescheiden vermogen van elkaar en het werkkapitaal van de PPI. Echter, er vindt geen ringfencing plaats bij een PPI binnen regelingen. Dat wil zeggen dat het pensioenvermogen behorende bij één pensioenregeling in een PPI juridisch gezien ‘een financieel geheel’ vormt. Een PPI kan wel tussen regelingen ringfencen.

Solidariteitsreserve in de PPI?

Een PPI is een type pensioenuitvoerder die uitsluitend DC-regelingen uitvoert. Deelnemers van een pensioenregeling die door de PPI wordt uitgevoerd, zijn geen aandeelhouder van de rechtspersoon van de PPI, maar worden als rechthebbende van een premiepensioenvordering (4:71c Wft) op de PPI aangemerkt. De wetgever creëert dus een juridische scheiding tussen een of meer ‘pensioenvermogens’ enerzijds en het ‘beheer’ van de vermogens door de PPI anderzijds.¹⁰⁰ Onder artikel 4:71a lid 1 Wft is ‘het pensioenvermogen’ een ‘afgescheiden vermogen’. Het ‘pensioenvermogen’ wordt onder artikel 1:1 Wft gedefinieerd als ‘het vermogen inzake een pensioenregeling’.¹⁰¹ Indien een PPI meerdere pensioenregelingen uitvoert, zorgt deze bepaling ervoor dat niet alleen vermogensscheiding tussen het operationele vermogen van de PPI en de pensioenregeling wordt gerealiseerd, maar ook dat er vermogensscheiding tussen verschillende pensioenregelingen bestaat. Ieder pensioenvermogen is daarmee een dwingendrechtelijk afgescheiden vermogen.

Na 1 januari 2014 heeft de wetgever een goederenrechtelijke vermogensscheiding van verschillende pensioenvermogens binnen de PPI geïntroduceerd. Deze mechanismen zullen zeker internationaal worden erkend. Echter, er bestaan geen regelingen die vermogensscheidingsregels binnen één pensioenvermogen regelen.

⁹⁹ Elke regeling in de tweede pijler is immers in zekere zin ‘collectief’.

¹⁰⁰ In S.N. Hooghiemstra & H. Van Meerten, ‘Voortschrijdend inzicht: pleidooi afschaffen Pensioenbewaarder voor Premiepensioeninstellingen’, PensioenMagazine 2018/1.

¹⁰¹ Op grond van de Pensioenwet (die in dit kader leidend is) gaat het altijd om een 2^e pijler collectieve (dus geen individuele) pensioenregeling.

Met andere woorden, kruissubsidiëring van regeling X met die van Y is niet toegestaan, maar kruissubsidiëring binnen regeling X lijkt wel te kunnen worden toegestaan! De rangregeling bepaalt sinds 1 januari 2014 dat ieder (afgescheiden) pensioenvermogen uitsluitend dient tot voldoening van vorderingen die voortvloeien uit de kosten voor het beheer en bewaring uit het vermogen worden voldaan en dat in tweede instantie de pensioendeelnemers/-gerechtigden hun aanspraken kunnen verzilveren.

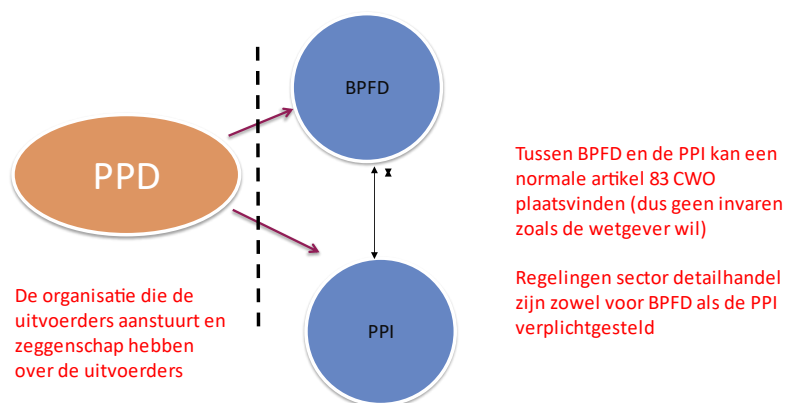
Dat maakt dus dat – theoretisch - de solidariteitsreserve op risicobasis wel degelijk binnen een regeling van een PPI kan worden vormgegeven. Immers, een solidariteitsreserve – op risicobasis - kan binnen iedere afzonderlijke regeling worden geplaatst. Lutjens en Kappelle menen overigens dat andere uitvoerders ook de solidariteitsreserve moeten kunnen aanhouden.¹⁰²

Tot slot, niet onbelangrijk, is dat niets eraan in de weg staat dat sociale partners zelf een PPI kunnen oprichten.

Zoals in deel A geschetst, zijn er twijfels of de grote verplichtstelling houdbaar is en blijft. Deze zal wel middels de AVV-route¹⁰³ aan BPFD en de PPI kunnen plaatsvinden middels een verplichtstelling aan de regeling.

De entiteit die het BPFD en de PPI van de sector detailhandel aanstuurt, kan het PPD zijn. Schematisch ziet het er als volgt uit.

Organisatie sociale partners in PPD



¹⁰² E. Lutjens, H. Kappelle, De solidariteitsreserve juridisch ontrafeld. Netspar Design paper 176, 2021.

¹⁰³ Zie ook het rapport H. van Meerten, J. van Zanden, 'Verplichtstelling van Pensioen via de Wet AVV', 2017. <https://avv.nu/f/files/inline/documenten/artikelen/verplichtstelling-van-pensioen-via-de-wet-avv.pdf>.

Hoofdstuk 2: de OWM/verzekeraar

De onderlinge waarborgmaatschappij is een bij notariële akte opgerichte vereniging die ten doel heeft om verzekeringsovereenkomsten met haar leden te sluiten.

Dit betekent dat er steeds twee contractuele relaties tussen de vereniging en het lid zijn. Ten eerste het contractuele lidmaatschap en ten tweede de verzekeringsovereenkomst in de zin van artikel 7:925 BW tussen de OMW en het lid. De titel van het Burgerlijk Wetboek waarin verzekeringsovereenkomsten geregeld is geldt in principe ook voor verzekeringsovereenkomsten in het kader van een pensioenovereenkomst.

Echter bepaalt artikel 5 van de Pensioenwet dat enkele artikelen buiten beschouwing gelaten moeten worden en geldt een apart kader uit de PW.

Pikaart heeft in 2011 onderzocht of een OMV een geschikt vehikel voor DC zou kunnen zijn.¹⁰⁴ Hij schrijft op p. 19:

‘De basisgedachte van het optimale pensioencontract is gebaseerd op het principe van een tontine, die Lorenzo de Tonti al in 1653 in Frankrijk gebruikte voor het delen van langlevens risico. Deelnemers storten premie in de tontine die vervolgens werd belegd. Tijdens de looptijd kregen de overlevende deelnemers een uitkering en bij tussentijds overlijden volgde er geen uitkering. Dit is eigenlijk een omgekeerde levensverzekering, waarin normaal gesproken de uitkering plaatsvindt bij overlijden. Dit principe is beschreven in de context van Limited Purpose Banking door Kotlikoff als ideaal vehikel voor een langlevens fonds vormgegeven in een onderlinge waarborgmaatschappij. Het eigendom - en volledige risico - geënt op de coöperatieve historie, ligt bij de leden. Er zijn geen aandeelhouders of schuldhouders die intrinsieke instabiliteit creëren door tegengestelde belangen. De gekozen insteek is om beproefde modellen en concepten te recyclen en te versterken met moderne instrumenten en technieken op het vlak van beleggings- en risicomangement.’

Een OMW/verzekeraar oprichten door sociale partners lijkt echter geen optie voor enkel DC/tontine – Dit mag een verzekeraar enkel als nevenactiviteit uitoefenen. Wil een verzekeraar een contract kunnen uitvoeren, moet er sprake zijn van een bepaalde verzekerbare ‘onzekerheid’. Voor uitleg van het begrip onzekerheid dient het Rapport van de werkgroep levensverzekeringen WTV-Wet IB van 4 juni 1993 uitkomst. Hierin valt te lezen:

‘De werkgroep is van oordeel dat de verzekeringnemer een kans op voordeel aan de overeenkomst moet kunnen ontleen. Hij heeft recht op een verzekeringsprestatie van de kant van de verzekeraar. Die verzekeringsprestatie

¹⁰⁴ G. Bos & M. Pikaart, ‘Duurzame pensioenen from scratch, Netspar Economische Adviezen, nr. 41 2011. Beschikbaar op: <https://www.netspar.nl/publicatie/duurzame-pensioenen-from-scratch/>.



WESTERBRINK

moet uitgaan boven het louter beheren of beleggen van de door de verzekeringnemer betaalde premies. Het mogelijke voordeel dient substantieel te zijn, wil het gehele produkt als een overeenkomst van levensverzekering worden aangemerkt. Daarom is de werkgroep van oordeel dat de verzekeraar zich van de aanvang van de overeenkomst af dient te verplichten een extra uitkering te doen boven de opgerente premies of de beleggingsopbrengst. De werkgroep heeft voor de invulling van dit uitgangspunt normen ontwikkeld. Betreft het een tijdelijke overlijdensverzekering dan dient de bedoelde extra uitkering in geval van overlijden ten minsten 10% te bedragen en geldt deze verplichting gedurende meer dan de helft van de looptijd van de verzekering in een aaneengesloten periode gerekend vanaf de aanvang van de dekking. Betreft het een verzekering bij leven, dan dient de uitkering van de beleggingsopbrengst op dat tijdstip of van de tot dat tijdstip betaalde, opgerente premies met een minimumbedrag te worden verhoogd. Het bedrag van deze minimum-verhoging wordt actuariael berekend als het bedrag dat gefinancierd kan worden uit een verlaging van de - hier fictieve - uitkering bij overlijden van de beleggingsopbrengst of de opgerente premies met ten minste 10% gedurende de helft van de looptijd van het contract plus een dag, in een aaneengesloten periode gerekend vanaf de aanvang van de dekking.'

Deze aanbevelingen zijn inmiddels tot wetgeving verheven. Indien er een solvabiliteitsreserve in de contracten wordt geïntroduceerd zou dit mogelijk wel door een OWM kunnen worden uitgevoerd, mits deze als levensverzekering kunnen worden beschouwd. Een OWM mag onder het huidige recht enkel als levensverzekeraar of schadeverzekeraar optreden (artikel 2:27 WFT jo. artikel 3 Besluit reikwijdtebepalingen Wft). Bovendien dient de OMW dit op grond van artikel 2:53 lid 2 BW zelf te doen en kan dit dus bijvoorbeeld niet door een dochtermaatschappij laten doen.

Voor levensverzekeraars is mogelijk bepaalde tontineverrichtingen uit te voeren als nevenactiviteit (Solvency II), artikel 2, lid 3, onder b) i) bepaalt:

'verrichtingen waarbij deelgenootschappen worden gevormd waarin de deelgenoten zich aaneensluiten om gezamenlijk hun bijdragen te kapitaliseren en het aldus gevormde vermogen te verdelen tussen de overlevenden of tussen de rechthebbenden van de overledenen (tontines)'

Op grond van de Wft kunnen levensverzekeraars tontines en spaarkassen uitvoeren met een vergunning in branche 5 ('deelneming in spaarkassen').

Let op: de branches van het levensverzekeringsbedrijf kunnen niet tot het eigenlijke verzekeringsbedrijf worden gerekend en zijn daarom te beschouwen als door de wet toegelaten vormen van nevenbedrijf. Zo is 'deelneming in spaarkassen' één van de branches binnen het levensverzekeringsbedrijf.



Hierbij loopt de verzekeraar – in tegenstelling tot een ‘gewone’ levensverzekering – geen verzekeringstechnische risico’s of beleggingsrisico’s: de deelnemers leggen geld in en de uitkeringen worden voornamelijk bepaald door het sterfteverloop.

Of een bepaalde activiteit als ‘nevenactiviteit’ moet worden gekenmerkt is lastig in algemene zin te beoordelen. Als een verzekeraar de pensioenregeling als spaarkas wil vormgeven, zal daarover met DNB overlegd moeten worden.

Governance

De OMW heeft de rechtsvorm van een vereniging en ontleent haar organisatiestructuur aan de algemene regels omtrent verenigingen zoals geregeld in Burgerlijk Wetboek 2. Andere rechtsvormen zijn voor de OMW niet toegestaan. Dit betekent dat het bestuur belast is met het besturen van de vereniging, behoudens de beperkingen volgens de statuten. Voorts kan er een raad van commissarissen worden ingesteld met als taak om toezicht te houden op het beleid van het bestuur en de algemene gang van zaken, waarbij ze als wettelijke taak het belang van de stichting moeten behartigen.

Het dagelijkse bestuur moet bovendien op grond van de WFT voldoen aan enkele eisen, zoals het vereiste van ten minste twee natuurlijke personen als dagelijkse beleidsmakers die getoetst zijn door DNB op deskundigheid. Deze eis geldt ook voor de RvC. Het lidmaatschap van de OWM wordt verkregen door toetreding als lid, of door het sluiten van een verzekeringsovereenkomst waarmee een persoon van rechtswege lid wordt. Het lidmaatschap kan in beginsel niet worden opgezegd en eindigt slechts bij het einde van de verzekeringsovereenkomst.

Met betrekking tot de prudentiële eisen geldt in beginsel het regime van Solvency II - één van de zwaarste regimes ter wereld voor verzekeraars.

Nadelen

Regelingen bij een OMW kunnen niet verplicht worden op grond van de WBPF2000 noch binnen het huidige toetsingskader van de Wet AVV. Het toetsingskader zou wel vrij gemakkelijk aangepast kunnen worden.

Maar het is de vraag of een levensverzekeringsovereenkomst gekwalificeerd zou moeten worden als een pensioenovereenkomst in de zin van de Pensioenwet. Dit is naar alle waarschijnlijkheid niet zo, omdat de wet twee aparte regimes kent: dat van het BW en dat van de PW. Mocht deze horde genomen kunnen worden, waar wij niet van uitgaan, dan is het ook de vraag of de sociale partners bevoegd zijn om individuele levensverzekeringen te sluiten met een OWM waarvan zij zelf het bestuur zijn.

Om deze redenen zullen wij de OWM niet nader onderzoeken.



Hoofdstuk 3: Het APF

Een algemeen pensioenfonds is een pensioenfonds dat één of meerdere pensioenregelingen of beroepspensioenregelingen uitvoert en per collectiviteitskring een apart vermogen aanhoudt.

Het doel van het introduceren van een APF was om consolidatie mogelijk te maken om op die wijze kosten te minimaliseren, zo blijkt uit de Kamerstukken.

“Doel hiervan is het verbeteren van de keuzemogelijkheden voor werkgevers en werknemers om een kwalitatief hoogstaande en veilige pensioenuitvoering tegen een scherpe prijs te realiseren.”¹⁰⁵

Er ontstaat schaalgrootte waarmee kan worden voorzien in kostenreductie, een – indien gewenst – onafhankelijk bestuur met behoud van zeggenschap van de belanghebbenden over de eigen pensioenregeling, en schaalvergroting in het beleggingsbeleid en uitvoering.”¹⁰⁶

Een voordeel van het APF is dat het niet gebonden is aan een bepaalde groep, zodat ook losse werkgevers in principe kunnen aansluiten. Dat maakt het APF flexibeler dan een BPF. Wel moeten de verschillende regelingen worden ondergebracht in zogenaamde collectiviteitskringen. Dit kan per werkgever, of voor een groep van werkgevers. Dit geldt als alternatief voor de eis van één financieel geheel.

Een nadeel is dat er op basis van de huidige verplichtstellingsregels geen APF verplicht kan worden gesteld. Dat is voorbehouden aan een BPF. Wel moet worden opgemerkt dat hierover veel debat is gevoerd, maar dat de regering van mening was dat een openstelling van de verplichtstelling naar APF's zou leiden tot problematiek met betrekking tot het behoud van de verplichtstelling.

Echter, naar aanleiding van een rapport uit 2015 werd opgemerkt dit standpunt te herzien aangezien dat rapport geen noemenswaardige problemen voorzag en bovendien stelde:

Tegenover de mogelijke kostenvoordelen staan extra kosten die samenhangen met het organiseren van het onderbrengen en het opbouwen en behouden van de marktpositie van de uitvoerders. Marketinguitgaven zijn hiervan een voorbeeld. In een markt waar voldoende concurrentie is wegen de baten van concurrentie op tegen deze kosten. Mede op basis van de ervaringen in andere markten mag verwacht worden dat door het toelaten van het algemeen pensioenfonds tot de uitvoering van verplichtgestelde

¹⁰⁵ Kamerstukken II 2014/15, 34117, 3, p. 1.

¹⁰⁶ Kamerstukken II 2014/15, 34117, 3, p. 5.

*bedrijfstakpensioenregelingen de uitvoeringskosten dalen en de kwaliteit van de uitvoering toeneemt.*¹⁰⁷

Als alternatief kan ook hier gedacht worden aan een verplichtstelling aan een regeling, waarbij er wel verplicht zou kunnen worden deelgenomen aan een APF.

Onder het huidige toetsingskader is dit nog niet mogelijk en een APF kan geen groot verplichtgestelde regelingen uitvoeren.¹⁰⁸

Governance

Een algemeen pensioenfonds is een pensioenfonds in de zin van de pensioenwet. In principe gelden dezelfde eisen voor een APF als voor een regulier (bedrijfstak)pensioenfonds met betrekking tot de governance.

Dit betekent dat de beleidsbepalers geschikt moeten zijn en dat er een beheerste en integere bedrijfsvoering gevoerd moet worden. Ook het verbod op nevenactiviteiten geldt onverkort voor het APF.

Het bestuursmodel van een APF mag worden afgestemd op het fonds, binnen de wettelijke kaders. Ook moet er een belanghebbenden- of vertegenwoordigingsorgaan worden ingesteld afhankelijk van de gekozen bestuursstructuur. Anders dan bij een regulier pensioenfonds geldt dat deze vertegenwoordigingsorganen per collectiviteitskring moeten worden ingesteld.

Ringfencing

Ook een APF kan ringfencen. Voordeel van een APF is dat het zowel de vaste als de variabele uitkering mag verzorgen.

Hoofdstuk 4: Het vrijwillig BPF

Er zijn ook niet verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfondsen. De deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds kan zijn gebaseerd op de aansluiting van een enkele losse werkgever of collectief zijn overeengekomen bij cao of andere sociale afspraak tussen werkgevers- en werknemersorganisaties.¹⁰⁹

Het vrijwillig BPF kent precies dezelfde eisen als een verplichtgesteld BPF. Alleen de verplichtstelling vervalt. Voor het oprichten van pensioenfondsen geldt geen vergunningsplicht, behalve voor het APF. De sociale partners kunnen dus in principe zelf een bedrijfstakpensioenfonds oprichten ten behoeve van hun leden.

¹⁰⁷ E. Lutjens et. al., Verplichtgestelde bedrijfstakpensioenregelingen en het algemeen pensioenfonds. Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, 2016, p. 59.

¹⁰⁸ H. van Meerten, J. van Zanden, 'Verplichtstelling van Pensioen via de Wet AVV', 2017. <https://avv.nu/f/files/inline/documenten/artikelen/verplichtstelling-van-pensioen-via-de-wet-avv.pdf>.

¹⁰⁹ Asser/Lutjens, 7-XI, 296 Bedrijfstakpensioenregeling zonder verplichtstelling.



Echter, blijven de nadelen van het pensioenfonds behouden. Aangezien de opdracht expliciet de vraag omvat om een ander geschikt vehikel te onderzoeken dan een BPF gaan wij niet dieper in op het vrijwillige BPF.

Hoofdstuk 5: Combinatie BPF/D/PPI

In dit hoofdstuk worden enkele alternatieve routes geschetst: zo kan de route onderzocht worden of BPF/D in combinatie met een andere uitvoerder kan samenwerken ter uitvoering van de nieuwe regeling. Let op: dit is dus geen uitbesteding. Uitbesteding komt hierna aan de orde.

Algemeen

Naar aanleiding van de inwerkingtreding van de DFP zijn er vlak na de inwerkingtreding vragen gerezen met betrekking tot het toezichtregime voor de PPI op de uitkeringsfase. DNB zegt hierover het volgende:

‘De wet is nieuw, maar details moeten nog worden uitgewerkt. Voor het toezicht geldt dat het huis staat, maar dat we nog bezig zijn met de inrichting’, zegt Bart Bos, hoofd toezicht bij DNB. ‘Allerlei details moeten de wetgever en de toezichthouders nog invullen.’ Bos: ‘Het heeft weinig zin op de tekentafel alles precies uit te tekenen. Gaandeweg zullen we het toezicht verder uitwerken. We zien bijvoorbeeld welke vragen uitvoerders stellen. Op termijn zullen we onder meer op basis van die vragen op onze website meer informatie publiceren. Die laat zien hoe wij de wet lezen.’¹¹⁰

Op de website van DNB staat op het moment van schrijven nog niets over het toezichtregime op de PPI in de uitkeringsfase. De DFP zorgt voor nieuwe eisen aan premieovereenkomsten, waardoor bestaande producten moeten worden aangepast en nieuwe producten moeten voldoen aan de eisen die volgen uit de DFP.¹¹¹ Op grond van de Wet financieel toezicht heeft de AFM de bevoegdheid om mee te kijken bij PPI's en verzekeraars bij de productontwikkeling.

De AFM zegt het volgende over het feit dat de PPI op grond van de DFP ook de uitkeringsfase kan gaan verzorgen:

‘We letten er onder meer op of de belangen van de klant voldoende worden geborgd’, aldus Raaijmakers. ‘Deze reviews van nieuwe producten zijn risicogestuurd. Omdat het gaat om nieuwe, complexe producten willen we de ontwikkeling hiervan graag volgen.’

¹¹⁰ J. Lommen, Pensioenstelsel toekomstbestendiger door nieuw soort uitvoerders, Netspar 2016, nr. 21, p. 7. Beschikbaar op:

https://www.netspar.nl/assets/uploads/D20161121_Netspar_Magazine_21_NE_def.pdf.

¹¹¹ AFM, Leidraad Wet verbeterde premieregeling, 2016.



Onduidelijk blijft welk toezichtregime van toepassing is op de PPI in de uitkeringsfase. Vastgesteld kan worden dat de Solvency II-richtlijn niet van toepassing is op de PPI in de uitkeringsfase, aangezien de IORP II richtlijn van toepassing is. Ook is het FTK niet van toepassing omdat deze voor pensioenfondsen geldt.

De notitie ‘solidair DC’ uit 2011 (!) bevat een interessante passage.¹¹² Hierin valt te lezen:

‘Op grond van artikel 132 Pensioenwet beschikt een pensioenfonds voorts over een vereist eigen vermogen. Het pensioenfonds stelt het vereist eigen vermogen zodanig vast dat met een zekerheid van 97,5% wordt voorkomen dat het pensioenfonds binnen een periode van één jaar over minder waarden beschikt dan de hoogte van de technische voorzieningen. De systematiek van een premieovereenkomst in ogenschouw nemend, kan men concluderen dat artikel 132 Pensioenwet niet van toepassing is, zolang de uitkeringsverplichtingen (partner-, wezen-, arbeidsongeschiktheids- en ouderdomspensioen) worden herverzekerd dan wel elders worden ondergebracht. Voor een pensioenfonds dat Solidair DC uitvoert geldt dat de verplichtingen altijd gelijk zijn aan de beleggingen, onafhankelijk van de rentestand. Er is hierdoor altijd sprake van een dekkingsgraad van 100%. Indien de waarde van de bezittingen van het pensioenfonds daalt, dalen de pensioenkapitalen die daar tegenover staan evenzoveel. Artikel 131 Pensioenwet is desalniettemin van toepassing. Het is niet duidelijk hoe de technische voorziening vastgesteld dient te worden; is de technische voorziening gelijk aan het pensioenkapitaal? Het fonds heeft juridisch gezien geen ‘opgebouwde pensioenverplichtingen’. Wordt de technische voorziening gelijkgesteld aan het pensioenkapitaal, dan kan het vereist minimaal eigen vermogen in theorie hoog zijn en voorts erg volatiel. Naar onze mening dient Solidair DC onder het FTK-superlight (FTK3?) te vallen. De dekkingsgraad is immers altijd 100%. Wel dient het fonds een vermogen/ buffer aan te houden om onvoorziene kosten te kunnen voldoen, zoals bijvoorbeeld een opgelegde boete door DNB. ‘

Is dan de uitkeringsfase van de PPI aan hetzelfde prudentieel toezicht onderworpen als op de opbouwfase? Zo ja, dat zou in de kosten schelen. Welke eisen zijn dit?

De Nederlandsche Bank (DNB) houdt prudentieel en materieel toezicht op de naleving door de PPI van de pensioen wet- en regelgeving. Het prudentieel toezicht is het toezicht gericht op de soliditeit van de PPI en de stabiliteit van het financiële stelsel.¹¹³

Het minimum eigen vermogen dat een PPI dient aan te houden wordt bepaald in Hoofdstuk 9 van het Besluit prudentiële regels Wft (Bpr). Op grond van artikel 48, eerste lid, sub f, BPR Wft bedraagt het minimum eigen vermogen €500.000 voor een PPI als bedoeld in artikel 3:53, eerste lid van de wet.

¹¹² KWPS, Onderzoeksnotitie Solidair DC, 14 september 2011, niet meer online.

¹¹³ DNB, Toezicht op premiepensioeninstellingen, 5 februari 2018, te raadplegen via: <http://www.toezicht.dnb.nl/2/6/50-237015.jsp>.



Daarnaast bedraagt op grond van artikel 63a, eerste lid, BPR Wft de minimumomvang van het toetsingsvermogen van een PPI, als bedoeld in artikel 3:57, eerste lid, van de wet, 0,2 procent van het beheerde pensioenvermogen. De minimumomvang van het toetsingsvermogen bedraagt niet meer dan € 20 miljoen.

In aanvulling hierop beschikt de PPI op grond van artikel 63a, tweede lid, BPR Wft naar keuze over een beroepsaansprakelijkheidsverzekering die haar aansprakelijkheid dekt wegens fouten, verzuimen of nalatigheden begaan in de uitoefening van haar beroep of bedrijf en voorgevallen op het grondgebied waarop de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte van toepassing is.

Toezichtregime PPI in samenwerking met BPF

De PPI kan in de uitkeringsfase samenwerken met een BPF, bijvoorbeeld als collectiviteitskring in de uitkeringsfase te klein is om het biometrische risico af te dekken. Dan moet deze kring verzekerd worden bij een pensioenfonds of een verzekeraar.

PPI's mogen als instelling geen verzekeringstechnische risico's op de eigen balans nemen, dus ook geen biometrisch risico zoals het micro langlevensrisico. Als het delen van het micro langlevensrisico tussen deelnemers in een collectief niet (langer) verzekeringstechnisch verantwoord is zal een dekking tegen dit risico buiten de PPI moeten worden gezocht, zoals bij een pensioenfonds. Dit scenario is vergelijkbaar met de opbouwfase waarin de PPI de opbouw van vaste uitkeringen uitbesteedt aan een pensioenfonds.

Wanneer BPF de biometrische risico's van de deelnemers en pensioengerechtigden gaat overnemen, is het pensioenfonds gebonden aan het 'normale' toezichtregime van het FTK.

Dus lijkt het voor de hand te liggen dat bij dit scenario de PPI de variabele DFP-variant uitvoert, en BPF de vaste DSP-variant. De uitkeringen van de PPI vallen immers onder het lichtere regime zoals boven geschetst en de constructie laat ringfencing toe.

Voordeel is ook dat er een normale artikel 83 PW cwo kan plaatsvinden, indien gewenst.

Uitbesteden aan een PPI

In deze laatste paragraaf wordt onderzocht of BPF bepaalde taken aan een PPI kan uitbesteden¹¹⁴.

¹¹⁴ Gewezen kan worden op het rapport van DNB: 'De risico's die voortvloeien uit uitbesteding moeten intensiever en gestructureerder besproken worden tussen uitvoeringsorganisaties en pensioenfonds, concludeert DNB na onderzoek.', PensioenPro, 15 september 2021, DNB: Meer afstemming nodig over risicomanagement. Beschikbaar op: <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30047707/dnb-meer-afstemming-nodig-over-risicomanagement>



Hierbij wordt alleen gekeken naar de PPI omdat andere uitvoerders – zoals boven geschetst - afvallen. Bestaande PPI's voeren al jarenlang DC uit en wellicht kan BPDF van deze expertise gebruik maken.

In deze paragraaf wordt bekeken of daartoe wettelijke mogelijkheden bestaan. Opgemerkt moet worden dat DNB geen 'uitbestedingsactiviteiten' van pensioenfondsen naar PPI's zou wensen omdat a) "stapeling van uitvoerders" ongewenst zou zijn en b) artikel 4:71c Wft eraan in de weg zou staan. Ook begrepen wij dat artikel 34 PW eraan in de weg zou staan. Dat lijkt ons niet juist.

Vooraf: het is niet de bedoeling dat het pensioenfonds alle activiteiten aan de PPI uitbesteedt, maar slechts het vermogensbeheer en de administratie van de pensioenregeling.

Het is bij uitbesteding dus niet de bedoeling dat de PPI – in plaats van het pensioenfonds de uitvoerder wordt in de zin van artikel 23 PW en 4:71c Wft. In dat geval is de PPI immers het fonds waar de pensioendeelnemer direct de aanspraak op heeft en juist dat aspect dient niet gewijzigd te worden.

De kern is dat uitbesteding van enkele kernactiviteiten van pensioenfondsen naar de PPI zou moeten kunnen.¹¹⁵

Uitbesteding vermogensbeheer

In de parlementaire geschiedenis van de PPI-wetgeving is een aantal keer aan de orde geweest of de PPI als vermogensbeheerder voor andere pensioenuitvoerders zou kunnen optreden, zonder daarbij zelf de pensioenuitvoerder te worden. Het antwoord van de regering op de vraag uit de Eerste Kamer¹¹⁶ waarom pensioenfondsen hun beleggingen niet zouden kunnen onderbrengen bij een PPI, is relevant. De regering stelde, kort weergegeven, dat indien een pensioenfonds gebruik wil maken van de diensten van een PPI, het gehele pensioenvermogen in verband met de betreffende regeling naar de PPI moet worden overgebracht. De PPI moet dan volgens de regering de pensioenuitvoerder worden en dus eigenaar van het pensioenvermogen.

Later stelt de regering:

*"dat het verbod op nevenbedrijf in artikel 3:36 Wft eraan in de weg staat dat de PPI-vermogensbeheerdiensten aanbiedt buiten het kader van de uitvoering van een premiereregeling die bij haar is ondergebracht. Dit geldt ook wanneer deze vermogensbeheerdiensten zouden worden verricht voor andere pensioenuitvoerders."*¹¹⁷

¹¹⁵ H. van Meerten, O. van Zadelhoff, 'Mag Een Pensioenfonds Uitbesteden Aan Een PPI?', *Pensioen & Praktijk* 2014. Beschikbaar op: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2402328>.

¹¹⁶ *Kamerstukken I* 2010/11, 31891, nr. E.

¹¹⁷ *Idem*.



Uit deze passages uit de wetsgeschiedenis volgt dat de PPI geen vermogensbeheerdiensten mag verrichten indien de PPI niet zelf de pensioenuitvoerder van de regeling is.

Ook kan worden gesteld dat het de PPI niet is toegestaan om *louter* als vermogensbeheerder op te treden, en dat uitvoering van een combinatie van de kerntaken van een pensioenfonds (die tevens de kerntaken van de PPI zijn) wel is toegestaan, zolang de hoofdactiviteit van de PPI "het zijn van pensioenuitvoerder" blijft.

Onderkend moet worden dat het verkrijgen van instemming van DNB om de PPI slechts het vermogensbeheer van pensioenfondsen te laten uitvoeren - gelet op bovengenoemde passages uit de parlementaire geschiedenis – momenteel niet mogelijk lijkt. Het ligt anders voor uitbesteding vermogensbeheer in combinatie met een andere kernactiviteit, de pensioenadministratie.

Uitbesteding administratie

Zoals gezegd onder 1) is het de bedoeling dat, bij uitbesteding door een pensioenfonds aan de PPI, de pensioenadministratie en het vermogensbeheer daarvan de belangrijkste onderdelen zijn. Het "DC" platform dat de PPI hierbij gebruikt, bevat expertise en techniek die bij de meeste pensioenfondsen ontbreekt.

Pensioenadministratie is, net als vermogensbeheer, een van de kerntaken van een pensioenuitvoerder. Uitbesteding van pensioenadministratie door de ene pensioenuitvoerder aan een andere pensioenuitvoerder is toegestaan, aldus het Rapport Staatsen.¹¹⁸

Ten aanzien van pensioenadministratie is van belang op te merken dat het Rapport: (i) administratieve uitvoering omschrijft als "het voeren van de deelnemers- en rechtenadministratie, het innen van de premies en het tijdig en juist uitkeren van de ingegane pensioenen", waarbij wordt vermeld dat dit geheel of gedeeltelijk kan worden uitbesteed; en (ii) onderkent dat het in de praktijk voorkomt dat pensioenfondsen soms (een deel van) de kernactiviteiten van andere pensioenfondsen uitvoeren.

Op basis hiervan beveelt het Rapport aan dat een pensioenfonds alleen administratieve diensten mag verlenen aan een ander pensioenfonds (en daarmee dus buiten zijn domein treden) indien daarvoor een adequate vergoeding wordt betaald ter dekking van het risico dat door de extra activiteiten ontstaat. Voorts is vereist dat door de uitbesteding daadwerkelijk 'economies of scale' worden behaald, welke op voorhand moeten kunnen worden aangetoond.

Deze elementen uit het Rapport duiden erop dat de uitbesteding van administratieve diensten (waaronder naar wij aannemen ook pensioenadministratie kan worden verstaan) tussen pensioenuitvoerders – en dus ook naar een PPI - mogelijk moet zijn.

¹¹⁸ Commissie Conglomoraatvorming pensioenfondsen, 'Het pensioenfonds als taakorganisatie: "Schoenmaker blijf bij je leest"', 2003.



WESTERBRINK

In het geval van de PPI geldt daarbij als extra argument dat de PPI niet wordt beperkt door een "domeinafbakening" (in de vorm van een bedrijfstak of een onderneming).

LITERATUURLIJST

Artikelen en rapporten

J.A. Bikker en J. de Dreu, 'Uitvoeringskosten van pensioenverstrekkers', in S.G. van der Lecq & O.W. Steenbeek, *Kosten en baten van collectieve pensioensystemen*, 2006

S. van Bilsen, R. Mehlkopf & A. Pelsser, 'De voordelen van de solidariteitsreserve ontrafeld', *Netspar Industry Series, Design Paper 186* 2021

G. Bos & M. Pikaart, 'Duurzame pensioenen from scratch', *Netspar Economische Adviezen*, nr. 41 2011. Beschikbaar op: <https://www.netspar.nl/publicatie/duurzame-pensioenen-from-scratch/>.

Commissie Conglomoraatvorming pensioenfondsen, 'Het pensioenfonds als taakorganisatie: "Schoenmaker blijf bij je leest"', 2003.

A. van de Griend & H. van Meerten, 'Hervorming pensioenstelsel: degressieve opbouw in uitkeringsovereenkomsten en vlakke premies in premieovereenkomsten', *SEW* 2017, nr.5

M. Heemskerk, 'Vrijwillige aansluiting bij verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfondsen, Juridische mogelijkheden binnen het mededingingsrecht voor vrijwillige aansluitingen', *Onderzoekscentrum Onderneming & Recht*, 2017.

S.N. Hooghiemstra & H. Van Meerten, 'Voortschrijdend inzicht: pleidooi afschaffen Pensioenbewaarder voor Premiepensioeninstellingen', *PensioenMagazine* 2018/1.

U. Jaremba & M. Shahid, 'De samenloop van het kapitaalverkeer en de vrijheid van vestiging: een duidelijke afbakening tussen de vrijheden op het gebied van de fiscale behandeling van dividenden?', *SEW*, 2014, 184.

A. Joseph, *Drie Life Hacks voor het solidaire contract*, PBM, 2022, 1.

C. Jukema, 'De grote verplichtstelling houdbaar?: "We weten dat we het nu niet weten, maar het eerst wel wisten"', *Pensioenmagazine*, 12, 2021.

Asser/Lutjens, 7-XI, 296 *Bedrijfstakpensioenregeling zonder verplichtstelling*

E. Lutjens, 'Wijziging van de pensioenregeling', in E. Lutjens, *Pensioenwet. Analyse en Commentaar*, Kluwer, Deventer 2013

E. Lutjens et. al., *Verplichtgestelde bedrijfstakpensioenregelingen en het algemeen pensioenfonds*. Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, 2016



E. Lutjens, H. Kappelle, De solidariteitsreserve juridisch ontrafeld. Netspar Design paper 176, 2021.

E. Lutjens, R.H. Maatman, M. Heemskerk, 'Invaren pensioenen: alternatieven voor afschaffing individueel bezwaarrecht', TPV 2021/19.

E. Lutjens, Juridische aspecten van het Pensioenakkoord – ten behoeve van Commissie SZW van de Tweede Kamer, 2020

J. Lommen, Pensioenstelsel toekomstbestendiger door nieuw soort uitvoerders, Netspar 2016, nr. 21, p. 7. Te raadplegen via: https://www.netspar.nl/assets/uploads/D20161121_Netspar_Magazine_21_NE_def.pdf

R.H. Maatman, 'Invaren, invaarproblematiek en tussenvariant', TPV 2014/17.

R.H. Maatman, & S. Leloux, 'Wet verbeterde premieregeling. Ondernemingsrecht 2017/4'.

H. van Meerten, O. van Zadelhoff, 'Mag Een Pensioenfonds Uitbesteden Aan Een PPI?', Pensioen & Praktijk 2014. Beschikbaar op: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2402328>.

H. van Meerten 'Verandering verplichtstelling verzandt in vernieuwing pensioenstelsel', PensioenAdvies, 2016.

H. van Meerten, 'Het Einde Van De Progressieve Staffels?', Pensioen Magazine 2016/107.

H. van Meerten, P. Bennett, 'How do CDC Schemes Qualify Under the IORP II Directive?', VUZF Review, University of Sofia, 2019, 2.

H. van Meerten, T. Gommer, 'Reactie en aanvullingen op artikel Soetendal en Lewin: verplichtstelling BPF in nieuw stelsel: houdbaar en wenselijk?', TPV 2020/6.

H. van Meerten, R. de Greef, J. van Zanden, 'Transitie onder het nieuwe pensioencontract: overschrijding van de Europeesrechtelijke grens?', TPV, 2020, 48.

H. van Meerten, 'Invaren: de pensioenbewaarder', Pensioen en Praktijk, 4, 2021.

H. van Meerten & J.K. Sluis, Nederlandse pensioenhervorming niet zonder Unierechtelijke risico's', SEW, 2021, 5.

H. van Meerten, A. Wouters en J. van Zanden, 'Ontwikkelingen in pensioenland: Europa roert zijn staart', PensioenMagazine 2021/3.



T. Roebroek, 'Heikel punt pensioenakkoord: invaren zonder instemming', F&A Actueel 2022, afl. 1.

R.J.W. Sessink, 'Collectieve waardeoverdracht bij de liquidatie van een pensioenfonds', P&P 2013/1

Sprenkels & Verschuren, Onderzoek DC-aanbieders 2018, Beschikbaar op: https://www.sprenkelsverschuren.nl/wp-content/uploads/SV_Rapport_Onderzoek_DC-aanbieders_2018.pdf.

S. Vlastuin & H. van Meerten, 'De houdbaarheid van de verplichtstelling in het nieuwe contract', Pensioenactualiteiten 2021.

J. van Wensen, 'Toezichthouder publiceert steeds meer gegevens over pensioenfonds. Maar het mag nog uitgebreider', Pensioen en Praktijk, 2018, 1.

L. Werner, A. Joseph, 'Drie tips voor de uitkeringsfase van het nieuwe pensioencontract', PensioenMagazine 2021/126.

Nieuwsberichten en opiniestukken

APG, "We kunnen veel leren van andere landen, ook hoe het níet moet" , beschikbaar op: https://apg.nl/nl/publicatie/we-kunnen-veel-leren-van-andere-landen-ook-hoe-het-niet-moet/?utm_source=linkedin&utm_medium=organic&utm_campaign=inkomen.

Elsevier Weekblad, 3 juli 2021, vrij beschikbaar op: <https://www.ewmagazine.nl/opinie/achtergrond/2021/07/pensioensector-onderschat-risico-van-invaren-832376/>.

Pensions expert 10 januari 2020, 'Landmark vegan case could disrupt pensions industry' <https://www.pensions-expert.com/Law-Regulation/Landmark-vegan-case-could-disrupt-pensions-industry>.

NOS 20 juni 2021, ABP verdubbelt belang in Shell, 'onze beleggers handelen als ze een kans zien' <https://nos.nl/artikel/2385866-abp-verdubbelt-belang-in-shell-onze-beleggers-handelen-als-ze-een-kans-zien>.

NRC 19 november 2019, 'Waarom pensioenen korten zo moeilijk is voor politici'. Beschikbaar op: <https://www.nrc.nl/nieuws/2019/11/19/waarom-pensioenen-korten-zo-moeilijk-is-voor-politici-a3980822>.

Pensioen Pro, Sector in Cijfers, #30 2019. Beschikbaar op: <https://edition.pagesuite-professional.co.uk/html5/reader/production/default.aspx?pubname=&edid=9819e1e3-6a78-4824-b3ef-7e066498b5be>.



WESTERBRINK

Pensioen Pro 20 mei 2022, Aegon AM ‘Illiquide beleggingen stuwen pensioenresultaat in nieuwe contract’ <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30043613/aegon-am-illiquide-beleggingen-stuwen-pensioenresultaat-in-nieuwe-contract>.

Pensioenpro, 25 mei 2021, Benchmark AWWN fondsen versoberen pensioenregelingen, <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30043801/benchmark-awvn-fondsen-versoberen-pensioenregelingen>.

Pensioen Pro, 1 juli 2021 ‘Buitenlandse experts over transitie, geef deelnemers instemmingsrecht’ Beschikbaar op: <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30045004/buitenlandse-experts-over-transitie-geef-deelnemers-instemmingsrecht>

Pensioen Pro 10 augustus 2021, ‘Zorgen bij VO en RvT over lage premiedekkingsgraad bij detailhandel’, <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30046812/zorgen-bij-vo-en-rvt-over-lage-premiedekkingsgraad-bij-detailhandel>.

Pensioen Pro 6 september 2021, Rechter: ook werknemersdeel DC-premie mag stijgen met leeftijd’ <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30047405/rechter-ook-werknemersdeel-DC-premie-mag-stijgen-met-leeftijd>.

Pensioenpro, 15 oktober 2021, ‘Ooit gaat het Europese Hof zich buigen over de verplichtstelling’ <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30048913/ooit-gaat-het-europese-hof-zich-buigen-over-verplichtstelling>.

PensioenPro, 16 december 2021 ‘Groep werkgevers wil nog over naar leeftijdsafhankelijke DC-regeling’ <https://pensioenpro.nl/pensioenpro/30050706/groep-werkgevers-wil-nog-over-naar-leeftijdsafhankelijke-DC-regeling>

B. van Sonsbeek, ‘Kan transparantie leiden tot vertrouwen of tot polarisatie?’, beschikbaar op <https://www.zwitserleven.nl/en/business/actueel/transparantie-vertrouwen-polarisatie/>.

Kamerstukken

Kamerstukken I 2010/11, 31891, nr. E.

Kamerstukken II 2008/09, 31891, nr. 3

Kamerstukken II 2014/15, 34117, 3.

Aanhangsel Handelingen II 2021/22, nr. 619.



WESTERBRINK

Jurisprudentie

Hof van Justitie

C-67/96 (Albany)
C-115/97 t/m 117/97 (Brentjens)
C-219/97 (Maatschappij Drijvende Bokken)
C-437/09 (AG2R)
C-25/14 (Unis)
C-223/19 (YS).

Hoge Raad

HR 6 december 2021, ECLI:NL:PHR:2021:1152 (concl. P-G)

Lagere rechtspraak

Rechtbank Den Haag, 30 juni 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:7064