

Vergaderjaar 2009–2010

32 141

## Wijzigingen van de Pensioenwet in verband met het uitbreiden van de werkingssfeer voor ondernemingspensioenfondsen

Nr. 4

### ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT<sup>1</sup>

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 3 juli 2009 en het nader rapport d.d. 17 september 2009, aangeboden aan de Koningin door de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

*Bij Kabinetsmissive van 14 april 2009, no. 09.001017, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende wijzigingen van de Pensioenwet in verband met het uitbreiden van de werkingssfeer voor ondernemingspensioenfondsen, met memorie van toelichting.*

*Het voorstel introduceert de mogelijkheid om ondernemingspensioenfondsen samen te voegen tot een zgn. Multi-opf. Het wetsvoorstel beoogt daarmee een oplossing te geven voor de hoge bestuurslasten waarmee met name kleinere ondernemingspensioenfondsen worden geconfronteerd. Zoals in de brief waarmee om spoedbehandeling is verzocht is vermeld, worden de pensioenfondsen ook met andere grote problemen geconfronteerd ten gevolge van de kredietcrisis. Het wetsvoorstel biedt geen soelaas voor de financiële problemen als zodanig, maar moet in ieder geval uitzicht bieden op een oplossing van de bestuurlijke en organisatorische problematiek door de voorgestelde mogelijkheid van samenvoeging, aldus de brief.*

*De Raad van State onderkent dat aanpak van de gesignaleerde knelpunten op bestuurlijk en organisatorisch niveau wenselijk is. De Raad meent echter dat dit op eenvoudiger wijze kan worden bereikt met gebruikmaking en zo nodig aanvulling van de huidige wettelijke mogelijkheden.*

*Alvorens in paragraaf 3 hierop nader in te gaan, maakt de Raad enkele opmerkingen over de aanleiding voor het wetsvoorstel en de inpassing in de vigerende pensioensystematiek.*

*In paragraaf 4 besteedt de Raad aandacht aan het voorstel tot samengaan van twee of meer ondernemingspensioenfondsen in een Multi-opf. Daarbij wordt de mogelijkheid geboden om de pensioenvermogens van de betrokken ondernemingspensioenfondsen te laten samenvloeien. De belangen van de deelnemers kunnen daardoor in het gedrang komen. Daarnaast ziet de Raad een aantal technische complicaties bij de vorming van een Multi-opf. Het voorstel doorbreekt de systematiek van de bestaande Pensioenwet. De Raad acht het daarom van belang dat in het voorstel een evaluatiebepaling wordt opgenomen.*

*De Raad van State is van oordeel dat het voorstel nader dient te worden overwogen.*

<sup>1</sup> De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 14 april 2009, nr. 09.001017, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 3 juli 2009, nr. W12.09.01189/III, bied ik U hierbij aan.

Naar aanleiding van het advies van de Raad van State merkt het kabinet het volgende op.

#### *1. Aanleiding voor het wetsvoorstel*

*In de afgelopen periode zijn verschillende, voornamelijk kleinere ondernemingspensioenfondsen geliquideerd. Voor een deel werd dit veroorzaakt doordat voor met name kleinere ondernemingspensioenfondsen de bestuurslasten te groot zijn in verhouding tot hun omvang. Het gaat daarbij om de eisen waaraan bestuurders moeten voldoen wat betreft deskundigheid, waarborging goed bestuur, informatieverstrekking en dergelijke. Daar komt bij dat ook de overige uitvoeringslasten bij kleinere pensioenfondsen, per deelnemer relatief hoog zijn.<sup>1</sup>*

*Zoals in de toelichting is aangegeven, zijn binnen het bestaande wettelijke kader schaalvoordelen te behalen door samenwerking tussen onderneming-pensioenfondsen. Het betreft onder andere het gezamenlijk beheren van beleggingen en het gezamenlijk organiseren van kennis en deskundigheid, bijvoorbeeld via personele unies op bestuursniveau. Volgens de toelichting zijn deze vormen van samenwerking echter ontoereikend om te voldoen aan de eisen die met betrekking tot het samenhangend geheel van bestuur, medezeggenschap en pension fund governance aan binnenlandse ondernemingspensioenfondsen worden gesteld.<sup>2</sup> Het samengaan van verschillende ondernemingspensioenfondsen in een Multi-opf wordt dan gezien als oplossing om ondanks deze toename van eisen (en kosten), in staat te blijven de pensioenregeling «voor en door» de werkgever en werknemers uit te blijven voeren. Het voorstel strekt daartoe.*

*De toelichting vermeldt ook dat het wetsvoorstel onderdeel is van de gefaseerde aanpak voor de introductie van de Algemene Pensioeninstelling. In het midden blijft echter welk verband er is tussen de introductie van de Algemene Pensioeninstelling en de vorming van een Multi-opf, die met het voorstel mogelijk wordt gemaakt.*

*Voorts wijst de Raad op een brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal<sup>3</sup>, die is verschenen nadat het voorstel van wet aan de Raad voor advies was voorgelegd. Daarin vermeldt de minister dat hij voornemens is te komen tot een stroomlijning van de huidige structuur ten aanzien van het bestuur en de medezeggenschap van pensioenfondsen. Een en ander zal na de zomer nader worden uitgewerkt. In dezelfde brief<sup>4</sup> wordt ingegaan op enkele mogelijk nadelige aspecten die zijn verbonden aan toenemende uitbesteding van activiteiten door pensioenfondsen. Dit roept volgens de minister de vraag op of de fondsbesturen voldoende zicht hebben op de risico's die zij lopen en of zij in staat zijn hun verantwoordelijkheid voor het beleid waar te maken, alsmede of zij in staat zijn voldoende effectief toezicht te houden. Ook dit aspect wordt volgens de brief in de komende periode nader bezien. De Raad acht het niet onaannemelijk dat de voorgenomen stroomlijning van de structuur tegemoetkomt aan de problematiek van (de kleinere) ondernemingspensioenfondsen. Daarmee dringt zich de vraag op hoe het voorstel zich verhoudt tot de voornemens in de genoemde brief.*

*De Raad adviseert in de toelichting nader op het voorgaande in te gaan.*

#### *1. Aanleiding voor het wetsvoorstel*

De Raad van State wijst erop dat niet wordt aangegeven welk verband er bestaat tussen de introductie van de Algemene Pensioeninstelling (API) en de vorming van een multi-opf. Dat het kabinet het onderhavige wetsvoorstel aanduidt als fase II in de gefaseerde introductie van de API, hangt samen met de oorspronkelijke bedoelingen die het kabinet voor ogen stonden met de introductie van een API. Bij brief aan de Tweede Kamer van 21 december 2007

<sup>1</sup> Zie in dit verband Bikker / De Dreu, efficiëntie van pensioenfondsen, ESB 22 september 2006, blz. 459. Hieruit wordt duidelijk dat met name bij de allerkleinste fondsen de kosten zeer hoog zijn. Ook blijkt dat bedrijfstakpensioenfondsen in het algemeen efficiënter (goedkoper) zijn dan ondernemingspensioenfondsen. Zie ook rapport PWC: kosten en baten van ondernemingspensioenfondsen, 8 november 2007, in opdracht van OPF.

<sup>2</sup> Afgaande op de toelichting betreft het hier voornamelijk de voorwaarden en beperkingen die gelden ingevolge artikel 34 Pw, waar het gaat om het uitbesteden van activiteiten door een pensioenuitvoerder, en met name de eisen die ingevolge artikel 105 Pw ten aanzien van beleid, deskundigheid en betrouwbaarheid van bestuurders van pensioenfondsen worden gesteld, alsmede de waarborging van goed bestuur ingevolge artikel 33 Pw.

<sup>3</sup> Brief van 25 mei 2009, Kamerstukken 2008/09, 30 413, nr. 127.

<sup>4</sup> Kamerstukken 2008/09, 30 413, nr. 127, blz. 6.

(Kamerstukken II 2007/08, 30 413, nr. 106) heeft het kabinet de hoofdlijnen voor de API geschetst. De doelstelling die daarbij werd aangegeven was tweeledig. Enerzijds wilde het kabinet met de introductie van de API Nederland aantrekkelijker maken als vestigingsplaats voor het bedienen van de internationale (Europese) markt voor pensioenen. Anderzijds moest de API uitkomst bieden voor ondernemingspensioenfondsen die vergaand onderling willen samenwerken dan wel hun pensioenfondsen willen laten samensmelten. De uitwerking van de hoofdlijnen bleek een uitermate complexe zaak, vooral voor de situatie waarin zogenaamde defined benefit regelingen zouden worden ondergebracht bij de API. Gegeven deze problematiek heeft het kabinet ervoor gekozen de API fasegewijs aan te pakken. Daarbij wordt in een separaat traject vormgegeven aan de mogelijkheid voor ondernemingspensioenfondsen om samen te gaan. Het bleek daarvoor voldoende te zijn om de Pensioenwet op een beperkt aantal punten te wijzigen. Dat traject wordt aangeduid als de tweede fase. De term fasering duidt in die zin vooral op de volgorde waarin de verschillende trajecten tot stand komen, dan wel tot wetgeving leiden. Voor de volledigheid zij hier nog opgemerkt dat de eerste fase wordt gevormd door de introductie van de Premiepensioeninstelling. Het betreffende wetsvoorstel is reeds aangeboden aan de Tweede Kamer (Kamerstukken II 2008/09, 31 891, nr. 2). In de derde fase zal worden bekeken op welke wijze een API in de Pensioenwet kan worden gerealiseerd die ook defined benefit regelingen uit kan voeren. Op het voorgaande is – zoals door de Raad geadviseerd – ook ingegaan in de memorie van toelichting bij het gewijzigde wetsvoorstel.

De Raad vraagt verder naar de relatie van dit wetsvoorstel met de brief van 25 mei 2009 inzake de brede aanpak van diverse pensioenvraagstukken (Kamerstukken II 2008/09, 30 413, nr. 127). In deze brief wordt onder andere ingegaan op de huidige governance structuur zoals die wettelijk is geregeld voor pensioenfondsen en wordt het voornemen om tot stroomlijning van deze structuur te komen, aangekondigd. Het kabinet onderkent de samenhang tussen het onderhavige dossier en dat inzake de governance. Stroomlijning van governance kan onder andere gerealiseerd worden door het creëren van meer helderheid omtrent de onderscheiden taken van de verschillende governance organen van een pensioenfonds. Daarbij zij opgemerkt dat stroomlijning niet per definitie hoeft te leiden tot voldoende lastenverlichting voor kleinere ondernemingspensioenfondsen die nu al overwegen zich te liquideren. Het is met andere woorden nog maar de vraag of de uitkomsten van de discussie omtrent de huidige bestuurs- en medezeggenschapsstructuur voldoende soelaas zullen bieden voor de problematiek van de ondernemingspensioenfondsen zoals die in de memorie van toelichting is geschetst. Alles overziend, en ondanks de door de Raad bedoelde samenhang, heeft het kabinet gemeend een duidelijk perspectief te moeten bieden aan ondernemingspensioenfondsen die reeds gedurende enige tijd overwegen te liquideren in verband met de bestuurlijke last. Met dit wetsvoorstel kan betrekkelijk snel tegemoet worden gekomen aan de wens van ondernemingspensioenfondsen om door samenvoeging op bestuurlijk niveau schaalvoordelen te realiseren.

## *2. Uitgangspunten pensioenwetgeving*

*Aan pensioenfondsen (ondernemings- en bedrijfstakpensioenfondsen) stelt de Pensioenwet (Pw) bijzondere wettelijke eisen, naast de algemene regels die ingevolge de Pw gelden voor pensioenuitvoerders (pensioenfondsen en pensioenverzekeraars). Hiervan zijn het verbod op ringfencing<sup>1</sup>, paritair bestuur, de taakafbakening en het bijzondere financiële toetsingskader de belangrijkste. Dit hangt samen met het veelal verplichte karakter van deelneming en aansluiting als onderdeel van de arbeidsvoorwaarden. Het gaat om het verzorgen van de oudedagsvoorziening van de deelnemers door werkgever en werknemers gezamenlijk. Dit komt bijvoorbeeld tot uitdrukking in de wijze van benoeming van bestuurders van een ondernemingspensioenfonds (werkgevers- en werknemersvertegenwoordigers). Kenmerkend voor het ondernemingspensioenfonds is de directe band tussen het fonds en de onderneming alsook de zeggenschap van de rechtstreeks bij het ondernemingspensioenfonds betrokken partijen. Bij bedrijfstakpensioenfondsen is de afstand tot de individuele ondernemingen en*

<sup>1</sup> Onder ringfencing wordt in dit verband verstaan het binnen het Multi-opf gescheiden houden van de pensioenvermogens voor elk van de desbetreffende pensioenregelingen.

werknemers groter, zoals te zien is aan de benoemingsvoorwaarden (uit de werknemers- en werkgeversverenigingen).

*Het voorgestelde Multi-opf vertoont op dit punt kenmerken van een bedrijfstakpensioenfonds, nu zowel de onderneming als de deelnemers op afstand worden geplaatst. Er is nog wel sprake van rechtstreekse vertegenwoordiging vanuit de onderneming in het bestuur van het Multi-opf, maar het gaat slechts om een gedeelde beslissingsbevoegdheid, omdat er meer dan één onderneming is betrokken.*

*Tegen deze achtergrond rijst de vraag waarom voor het Multi-opf andere voorwaarden zouden moeten gelden dan voor bedrijfstakpensioenfonds. Er zijn ook overigens verschillen tussen het Multi-opf en een bedrijfstakpensioenfonds. Een bedrijfstakpensioenfonds is in beginsel gebonden aan de bedrijfstak (in ieder geval is de mogelijkheid van verplichtstelling beperkt tot een bepaalde bedrijfstak), terwijl voor het Multi-opf deze beperking niet geldt: ondernemingen van verschillende disciplines kunnen samengaan in een Multi-opf. Voor alle bedrijfstakpensioenfonds geldt momenteel een wettelijk verbod op ringfencing. Bij een Multi-opf kunnen partijen zelf op basis van een overeenkomst bepalen of de vermogens van de ondernemingspensioenfonds die samengaan in een Multi-opf, afzonderlijk beheerd worden (ringfencing), of dat die vermogens samengaan in één vermogen. De toelichting schiet naar het oordeel van de Raad tekort in een toereikende motivering voor de voorgestelde afwijkingen van de uitgangspunten van de pensioenwetgeving, alsmede voor de verschillen tussen de regels die gelden voor bedrijfstakpensioenfonds en het Multi-opf.*

*Gelet op het vorenstaande acht de Raad verduidelijking van de plaats van het Multi-opf ten opzichte van enerzijds het ondernemingspensioenfonds en anderzijds het bedrijfstakpensioenfonds nodig. De Raad adviseert hierin in de toelichting alsnog te voorzien, en het voorstel zo nodig aan te passen.*

## 2. Uitgangspunten pensioenwetgeving

De Raad constateert terecht dat er overeenkomsten zijn tussen het multi-opf en het bedrijfstakpensioenfonds en acht daarom een verduidelijking van de plaats van het multi-opf ten opzichte van het ondernemingspensioenfonds en het bedrijfstakpensioenfonds nodig. De Raad lijkt daarbij de conclusie te trekken dat de overeenkomsten tussen het multi-opf en het bedrijfstakpensioenfonds dermate groot zijn dat voor het multi-opf ook dezelfde voorwaarden zouden moeten gelden als voor het bedrijfstakpensioenfonds.

Inderdaad kent het multi-opf overeenkomsten met een bedrijfstakpensioenfonds, met name waar het gaat om de meer indirecte band tussen het bestuur van het fonds en de bijdragende ondernemingen. Bij een multi-opf treedt hier verwatering op, zoals bij een bedrijfstakpensioenfonds ook een zekere afstand bestaat tussen het fondsbestuur en de aangesloten ondernemingen. Toch zijn er ook duidelijke verschillen. Bij het bedrijfstakpensioenfonds betreft het de uitvoering van regelingen die op bedrijfstakniveau ontstaan. De meer indirecte vertegenwoordiging van werkgevers en werknemers doet zich dus al voor bij de totstandkoming van de regeling. Dat nu is juist niet het geval bij het multi-opf. Het multi-opf kan immers slechts ontstaan doordat reeds bestaande opf'en samengaan. Bij de totstandkoming van de regelingen en de oorspronkelijke opf'en is dus sprake van die meer directe band met de werkgevers en de werknemers zoals de Raad die beschrijft. Vanuit die redenering heeft het kabinet er juist voor gekozen om het multi-opf te beschouwen als een ondernemingspensioenfonds en niet als een bedrijfstakpensioenfonds. Dat heeft ook geleid tot de keuze om de ondernemingen direct vertegenwoordigd te laten zijn in het multi-opf.

Naar aanleiding van de opmerkingen van de Raad van State is de toelichting op dit punt aangepast.

De Raad merkt verder op dat onvoldoende in de toelichting wordt gemotiveerd waarom in dit wetsvoorstel wordt afgeweken van zekere uitgangspunten in de pensioenwetgeving. Dat geldt in het onderhavige wetsvoorstel met name voor de domeinafbakening en de eis van één financieel geheel. De motivering om af te wijken is dat het onderhavige wetsvoorstel betrokken partijen in staat wil stellen in zekere mate hun eigen pensioenregeling voor het eigen domein uit te blijven voeren in de situatie waarin zij zich anders gedwongen zien het

<sup>1</sup> Voor beide vormen van pensioenfonds geldt dat sprake is van zeggenschap op afstand, maar de wijze waarop daaraan vorm is gegeven, verschilt aanzienlijk.

ondernemingspensioenfondsen te liquideren. Dat sluit aan bij een ander uitgangspunt van de pensioenwetgeving, namelijk dat het aanvullend pensioen nadrukkelijk de verantwoordelijkheid van sociale partners is. De uitvoering van de arbeidsvoorwaardelijk tot stand gekomen pensioenregelingen wordt mede daarom voornamelijk uitgevoerd door sociale partners zelf.

Met het oog op de opmerking van de Raad van State is in de memorie van toelichting geëxpliciteerd dat met dit wetsvoorstel twee uitgangspunten van de Pensioenwet – te weten de domeinafbakening en de eis van een financieel geheel – worden aangepast.

### 3. Samenwerking

*Blijkens de toelichting is het oogmerk van het voorstel vooral gelegen in de wens om tot schaalvergroting te komen, om zo te kunnen voldoen aan de eisen die aan het bestuur worden gesteld en daardoor de (bestuurlijke) lasten te verminderen, en niet zozeer om te komen tot integratie van pensioenvermogens van verschillende ondernemingspensioenfondsen. Dan ligt het volgens de Raad allereerst in de rede om te onderzoeken hoe de thans al bestaande wettelijke mogelijkheden tot samenwerking en eventueel integratie van de besturen en de uitvoeringsorganisaties van de afzonderlijke ondernemingspensioenfondsen optimaal kunnen worden benut, en om zo nodig te bezien hoe deze verder kunnen worden verruimd. In de toelichting wordt geconstateerd dat samenwerking tussen ondernemingspensioenfondsen tekortschiet voor de oplossing van de gesignaleerde knelpunten. Die stelling wordt echter niet onderbouwd. Er wordt verder geen aandacht besteed aan de vraag waarom verruiming van de bestaande wettelijke mogelijkheden tot samenwerking (en uitbesteding) ontoereikend is, zodat moet worden gegrepen naar het zwaardere middel van het samengaan van ondernemingspensioenfondsen. De Raad wijst in dit verband nog op de reeds genoemde brief, waarin wordt aangekondigd dat onderzoek wordt gedaan naar de stroomlijning van de huidige structuur van het bestuur en de medezeggenschap van pensioenfondsen, alsmede naar aspecten van uitbesteding.<sup>1</sup>*

*De Raad adviseert in de toelichting nader in te gaan op de mogelijkheden tot samenwerking en op eventuele verruiming van die mogelijkheden, en daarbij tevens de onlangs aangekondigde initiatieven met betrekking tot de regels inzake het bestuur van pensioenfondsen te betrekken, en zo nodig het voorstel in dit perspectief nader te overwegen.*

### 3. Samenwerking

Met betrekking tot de mogelijkheden van samenwerking wijst de Raad onder andere op een eventuele integratie van besturen en de uitvoeringsorganisaties. Wat genoemde integratie betreft, dient naar de mening van het kabinet in ogenschouw te worden genomen dat de uitvoeringsorganisaties over het algemeen juist zijn ontstaan door een afsplitsing van met name de administratie en het vermogensbeheer in separate pensioenuitvoeringsbedrijven (PUB's). De bedoelde taken worden dus feitelijk uitbesteed aan deze PUB's. Het valt niet te verwachten dat (ondernemings-)pensioenfondsen het hoofd kunnen bieden aan de uitvoeringslasten en de bestuurlijke lasten door deze taken weer te integreren. Juist de figuur van de PUB maakt het mogelijk schaalvoordelen te realiseren op het terrein van de administratie en het vermogensbeheer. De betreffende taken kunnen immers binnen de PUB voor meerdere pensioenfondsen worden uitgevoerd.

Verder vraagt de Raad om te onderzoeken of de bestaande mogelijkheden tot samen werken optimaal worden benut. Het kabinet merkt dat ondernemingspensioenfondsen al op veel terreinen samenwerken. Daarbij gaat het niet alleen om uitvoeren van de administratie en het vermogensbeheer, maar ook bijvoorbeeld om een bestuursbureau dat de besturen van verschillende ondernemingspensioenfondsen kan adviseren op bestuursniveau. De hiervoor genoemde samenwerking kan gerealiseerd worden binnen de grenzen van de huidige wetgeving. In de gewijzigde memorie van toelichting wordt benadrukt

---

<sup>1</sup> Brief van 25 mei 2009, Kamerstukken 2008/09, 30 413, nr. 127.

dat de huidige wet al volop mogelijkheden biedt voor samenwerking. Wat echter niet kan is het delen van de bestuurlijke verantwoordelijkheid. De wetgeving gaat in wezen uit van een (ondernemings-)pensioenfonds als een «ondeelbare» organisatorische eenheid. Dat komt ook nadrukkelijk tot uiting in het uitgangspunt dat het bestuur voor het geheel verantwoordelijk is. Het geheel aan samenhangende maatregelen op het gebied van de governance structuur – dat wil zeggen het paritaire bestuur, de regels voor de medezeggenschap en de principes voor een goed pensioenfondsbestuur (pfg) – zijn dan ook toegespitst op de rechtspersoon/het instituut. Ieder pensioenfonds moet dus zelf de gehele governance structuur invullen. De bestuurlijke last waar ondernemingspensioenfondsen tegenaan lopen hangt hiermee samen. Andersom betekent dit ook dat het beperken van die bestuurlijke last (c.q. het realiseren van bestuurlijke schaalvoordelen) vereist dat op dit niveau samenvoeging wordt mogelijk gemaakt. Met dit wetsvoorstel wordt het mogelijk gemaakt om juist op dit punt schaalvoordelen te behalen.

Het multi-opf heeft ook als voordeel ten opzichte van afzonderlijke ondernemingspensioenfondsen die op verschillende terreinen samenwerken dat het meer transparant is. Door een nieuw vehikel (het multi-opf) op te richten is voor alle betrokkenen helder welke organisatie verantwoordelijk is voor de uitvoering van de pensioenregeling. Daar waar betrokkenen dat nodig vinden kunnen zij ook afspraken vastleggen in de uitvoeringsovereenkomst of de statuten. Mede om de transparantie van een samenvoeging te bewerkstelligen heeft het kabinet er ten principale voor gekozen om het de ondernemingspensioenfondsen mogelijk te maken zich samen te voegen.

#### 4. Samengaan

*Met het wetsvoorstel wordt gekozen voor een oplossing die verder gaat dan samenwerking of verruiming van de mogelijkheden daartoe, namelijk samengaan. Op dat voorstel gaat de Raad hierna in.*

*Het voorstel maakt verschillende varianten bij de vorming van een Multi-opf mogelijk: het samengaan van de vermogens van de verschillende betrokken pensioenvermogens tot één gezamenlijk pensioenvermogen met één pensioenregeling, het samengaan in één gezamenlijk pensioenvermogen met behoud van de verschillende pensioenregelingen, en het binnen het Multi-opf gescheiden houden van de afzonderlijke pensioenvermogens (ringfencing) en behoud van de bestaande pensioenregelingen. De Raad wijst in dit verband op het volgende.*

##### a. Bestuur

##### *Omvang bestuur*

*De knelpunten waarvoor het wetsvoorstel een oplossing beoogt te bieden, zijn het grootst bij de kleinere ondernemingspensioenfondsen. De mogelijkheid om samen te gaan in een Multi-opf moet daarom vooral voor deze ondernemingspensioenfondsen uitkomst bieden. De schaalvoordelen lijken eerst te kunnen worden gerealiseerd indien verschillende kleinere ondernemingspensioenfondsen samengaan. Voor het samengaan van een groter aantal ondernemingspensioenfondsen lijkt het voorstel echter minder geschikt. Het voorstel schrijft voor dat in het bestuur van het Multi-opf uit elke deelnemende onderneming ten minste één werkgeversvertegenwoordiger en één werknemersvertegenwoordiger moeten worden benoemd (artikel 99, vierde lid, Pw). Bij een groter aantal deelnemende fondsen betekent dit voorschrift, dat een nagenoeg onwerkbaar situatie kan ontstaan. Daar komt bij dat in zo'n geval voor de betrokken ondernemingen en deelnemers sterke verwatering van hun zeggenschap in het Multi-opf (en over hun aandeel daarin) het gevolg zal zijn. De Raad adviseert in de toelichting op het voorgaande in te gaan en waar nodig het voorstel aan te passen.*

##### *Medezeggenschap*

*Voorts merkt de Raad op dat het voorstel geen regels bevat voor de wijze waarop in een Multi-opf de medezeggenschap en de vertegenwoordiging van pensioengerechtigden in het bestuur worden georganiseerd. De desbetref-*

fende bepalingen in de Pw zijn niet zonder meer toepasbaar op het Multi-opf. Zo is het de vraag of deze bepalingen per deelnemende onderneming moeten worden toegepast of juist voor het gehele Multi-opf. Het eerste ligt in het bijzonder voor de hand indien sprake is van ringfencing van de onderscheiden pensioenvermogens. Het voorstel is hierin niet duidelijk. Met het oog op de positie van de deelnemers acht de Raad het nodig dat de wet die duidelijkheid verschaft.

#### Rol bestuurders

Indien gebruik wordt gemaakt van de optie om over te gaan tot ringfencing van de verschillende pensioenvermogens, merkt de Raad op dat op bestuurlijk niveau geen ringfencing plaatsvindt: het gehele bestuur is verantwoordelijk voor het Multi-opf en voor de daarin afgezonderde pensioenvermogens. De werkgevers- en werknemersvertegenwoordigers van elk van de deelnemende ondernemingen raken daardoor in belangrijke mate hun zeggenschap over hun eigen afgeschermd pensioenvermogen kwijt. Daarvoor in de plaats delen zij wel in de zeggenschap over andere (afgeschermd) pensioenvermogens, maar hun belang daarbij is minimaal: zij hebben daarmee immers geen andere betrokkenheid dan dat ook deze andere pensioenvermogens zijn ondergebracht in hetzelfde Multi-opf.

Indien daarentegen ringfencing achterwege wordt gelaten, kan dit tot spanning leiden, bijvoorbeeld bij bestuurders. Bij het Multi-opf is het bijzondere dat bestuurders niet alle betrokken werkgevers of werknemers vertegenwoordigen, maar slechts die van de oorspronkelijke ondernemingspensioenfondsen (elk gerelateerd aan een bepaalde onderneming) die zijn samengegaan in het Multi-opf. Dat kan leiden tot belangenconflicten, bijvoorbeeld wanneer een herstelplan moet worden opgesteld bij een Multi-opf waarin «grijze» en «groene» ondernemingen zijn samengegaan. Het voorstel biedt geen houvast hoe het bestuur dient te handelen bij dergelijke belangenconflicten. Ook biedt artikel 105, tweede lid, Pw voor dergelijke belangenconflicten weinig houvast.

#### b. Pensioenvermogen

Artikel 123 Pw bepaalt thans dat indien een pensioenfonds meerdere pensioenregelingen uitvoert, deze pensioenregelingen financieel één geheel vormen. Het aanhouden van afgescheiden pensioenvermogens voor verschillende pensioenregelingen (ringfencing) is daardoor niet toegestaan. Dat dit kan leiden tot kruissubsidies, is bij de totstandkoming van die bepaling onderkend.<sup>1</sup>

In het voorstel wordt van deze bepaling afgeweken doordat zowel ringfencing als het achterwege laten daarvan worden toegelaten en het aan partijen zelf wordt overgelaten dienaangaande een keuze te maken.

In de toelichting (paragraaf 1, laatste alinea) is aangegeven dat de wens om ondernemingspensioenfondsen samen te voegen niet zozeer is ingegeven door de behoefte om financiële risico's te delen en dat dit betekent dat men doorgaans niet de regelingen zal willen laten samengaan. Daarbij wijst de toelichting op het arbeidsvoorwaardelijke karakter van tweede pijler (aanvullende) pensioenen: werkgever en werknemers bepalen de collectiviteit waarvoor de regeling geldt en de mate van solidariteit binnen die collectiviteit. Vanuit die optiek ligt het niet voor de hand dat in de praktijk verschillende ondernemingen met hun eigen regelingen onderling solidair zijn. Uitgangspunt in de toelichting lijkt derhalve te zijn dat er (vrijwel) altijd sprake zal zijn van ringfencing. Dit in tegenstelling tot de voorgestelde wettekst, die ringfencing als optie mogelijk maakt.

De Raad onderschrijft de in de toelichting gegeven motivering dat ringfencing uitgangspunt dient te zijn bij de samenvoeging van ondernemingspensioenfondsen in een Multi-opf. Aan de vorming van een Multi-opf zonder ringfencing zijn naar het oordeel van de Raad risico's verbonden voor de deelnemers, als gevolg van verschillen in uitgangspositie van de ondernemingspensioenfondsen bij de inbreng in het Multi-opf, bijvoorbeeld door verschillen in vermogensposities of verschillen in deelnemersbestand («groen» (d.w.z. met relatief veel jongere deelnemers) of «grijs» (met relatief veel oudere deelnemers)).<sup>2</sup> De onderlinge solidariteit van de deelnemers wordt in het Multi-opf daardoor van een andere aard dan in een afzonderlijk

<sup>1</sup> Zie de memorie van toelichting bij het voorstel voor de Pw (Kamerstukken II 2005/06, 30 413, nr. 3, blz. 252).

<sup>2</sup> Een vraag die in dit verband nog opkomt (ook DNB wijst hierop) is hoe in een Multi-opf waarin is gekozen voor ringfencing, voorkomen kan worden dat naderhand wordt besloten tot opheffing van de ringfencing. Dit kan aanzienlijke gevolgen hebben voor de individuele deelnemers, terwijl hun invloed door de deelname aan het Multi-opf is verwaterd. M.a.w. door de keuze voor deelname aan een Multi-opf kan een gunstige uitgangspositie van een ondernemingspensioenfonds door verwatering van invloed en samenvoeging met ondernemingspensioenfondsen met een minder gunstige positie, worden uitgehold.

*ondernemingspensioenfondsen. Ook kan de financiële positie van de betreffende ondernemingspensioenfondsen aanleiding zijn om bij de vorming van het Multi-opf de nieuwe gezamenlijke pensioenregeling daarop af te stemmen. De door de financiële crisis ontstane slechte situatie van veel pensioenfondsen kan daartoe aanleiding vormen.*

*Gelet op het vorenstaande is het de Raad niet duidelijk waarom het voorstel aan de werkgevers de keuze laat in de overeenkomst te bepalen of er sprake zal zijn van ringfencing of niet. Mede gelet op de hiervoor weergegeven consequenties van die keuze adviseert de Raad het voorstel in overeenstemming te brengen met de uitgangspunten in de toelichting en derhalve ook voor het Multi-opf ringfencing wettelijk tot uitgangspunt te nemen.*

#### *c. Toe- en uittreding*

*Uit de toelichting wordt niet duidelijk welke stappen gezet zullen moeten worden om te komen tot samenvoeging van verschillende ondernemingspensioenfondsen in één Multi-opf. De beantwoording van deze vraag is in het bijzonder afhankelijk van de (juridische) vormgeving van de bestaande ondernemingspensioenfondsen, het te vormen Multi-opf, de inhoud en vormgeving van de desbetreffende uitvoeringsovereenkomsten en pensioenovereenkomsten, alsmede van de keuzes die ten aanzien van de pensioenregelingen en ringfencing worden gemaakt. Dit betekent ook dat de rol en de positie van de verschillende betrokkenen in het proces om te komen tot een Multi-opf van geval tot geval zullen verschillen. De Raad acht dit niet wenselijk, in het bijzonder gelet op de aanmerkelijke gevolgen die de vorming van een Multi-opf kan hebben voor de deelnemers. De Raad adviseert daarom te voorzien in een uniforme procedure, die voor de verschillende betrokken partijen met voldoende waarborgen is omkleed.*

*In het verlengde hiervan merkt de Raad op dat niet duidelijk is welke procedures moeten worden gevolgd indien de betrokkenen bij een specifieke onderneming besluiten om uit een Multi-opf te treden en hetzij met een eigen ondernemingspensioenfonds verder te gaan, hetzij de pensioenregeling onder te brengen bij een bedrijfstakpensioenfonds of een pensioenverzekeraar. De Raad adviseert het voorstel ook op dit punt aan te vullen.*

#### *4. Samengaan*

De opmerkingen van de Raad ten aanzien van het bestuur, de pensioenvermogens en toe- en uittredingen hangen nauw samen met de vraag of het multi-opf wel of geen afgescheiden vermogens kent. Die opmerkingen hebben betrekking op mogelijke belangenconflicten binnen het bestuur, sterke verwatering van de zeggenschap bij een groter aantal bestuursleden, keuzes die gemaakt moeten worden in geval toe- en uittreding. Het kabinet erkent dat hiervoor genoemde aspecten met name belangrijke consequenties kunnen hebben in de situatie waarin het multi-opf een financieel geheel vormt. Partijen beschikken wel over instrumenten waarmee zij genoemde consequenties kunnen beperken.

Omdat de verwachting al is dat een praktijk zal ontstaan waarin ringfencing eerder regel dan uitzondering is, heeft het kabinet besloten het advies van de Raad over te nemen om ringfencing als wettelijk uitgangspunt te nemen. Hieronder zal dat nader worden toegelicht. Daarbij speelt voor het kabinet ook een rol dat daarmee tegelijkertijd tegemoet wordt gekomen aan andere opmerkingen van de Raad die naar hun aard meer op het terrein van de governance structuur liggen. Het wetsvoorstel en de toelichting zijn dienovereenkomstig aangepast.

#### *Omvang bestuur*

Het samenvoegen van ondernemingspensioenfondsen gaat onherroepelijk gepaard met een zekere verwatering van de zeggenschap. Er komen immers ook vertegenwoordigers vanuit andere ondernemingen in het bestuur te zitten. Het kabinet heeft gemeend die verwatering te moeten beperken en heeft daartoe voorgeschreven op welke wijze iedere onderneming (of groep) in het bestuur van het multi-opf moet zijn vertegenwoordigd. De toezichthouder zal erop toezien dat het bestuur zijn verantwoordelijkheid kan waarmaken. Het feit



dat het bestuur volledig verantwoordelijk blijft, zal naar het oordeel van het kabinet een natuurlijke bovengrens stellen aan het aantal uit te voeren financieel afgescheiden regelingen.

Ondernemingspensioenfondsen die overwegen samen te gaan kunnen op voorhand grenzen aan de verwatering stellen door het aantal ondernemingspensioenfondsen dat kan toetreden te maximeren. Een dergelijke bepaling past goed bij de omschrijving van de werkingsfeer die onderdeel uitmaakt van de statuten.

Verder zij verwezen naar de werkwijze van het bestuur zoals die in de praktijk kan worden vormgegeven en die in de memorie van toelichting is beschreven. Immers, partijen kunnen met elkaar afspreken dat in kleiner bestuursverband besluiten worden voorbereid. Deze manier van werken, die de slagvaardigheid zal vergroten, is goed denkbaar omdat binnen het aangepaste wetsvoorstel binnen een multi-opf de vermogens per regeling worden gescheiden. Daarbij hoeft ook niet gevreesd te worden voor oneigenlijke belangenbehartiging vanuit de oorspronkelijke ondernemingspensioenfondsen. Een en ander laat overigens onverlet dat het bestuur in zijn totaliteit verantwoordelijk is. Dat wil zeggen dat alle besluiten uiteindelijk door het gehele bestuur genomen moeten worden. Het bestuur dient daarbij uiteraard te handelen conform de uitvoeringsovereenkomsten en de statuten.

#### *Medezeggenschap*

Uitgangspunt is dat het multi-opf een ondernemingspensioenfonds is. Dat betekent ook dat waar niet iets specifiek is geregeld voor het multi-opf, de bepalingen voor het ondernemingspensioenfonds van toepassing zijn. Inzake de medezeggenschap heeft het kabinet echter gemeend bijzondere regels te moeten stellen voor het multi-opf. Ten aanzien van de vertegenwoordiging in de deelnemersraad is daarom voorgesteld dat elke onderneming (of groep) door ten minste een vertegenwoordiging uit iedere geleding wordt vertegenwoordigd in de deelnemersraad. Daarmee is ook de positie van pensioenge-rechtigden gewaarborgd. Het kabinet acht de medezeggenschap van belanghebbenden dan ook van groot belang voor hun betrokkenheid bij de uitvoering van hun eigen pensioenregeling. Het kan niet zo zijn dat de keuze voor samenvoeging van ondernemingspensioenfondsen er toe zou leiden dat de medezeggenschap bij de eigen regeling wordt ontnomen, ondanks de aanwezigheid van een deelnemersraad bij het multi-opf.

Ten aanzien van de artikelen 100 en 101 in de Pensioenwet zijn geen specifieke regels gesteld voor het multi-opf. Dat betekent dat deze bepalingen van toepassing zijn op het multi-opf in zijn geheel.

#### *Rol bestuurders*

Zoals eerder aangegeven realiseert het kabinet zich dat het samenvoegen van ondernemingspensioenfondsen gepaard gaat met een zekere verwatering van de zeggenschap. Het kabinet heeft in het wetsvoorstel echter grenzen willen stellen aan de mate van die verwatering. De Raad merkt terecht op dat zich binnen het bestuur van het multi-opf belangenconflicten voor kunnen doen, zeker indien geen sprake is van ringfencing, maar van een financieel geheel. De situatie die de Raad daarbij beschrijft is er een waarin voor meerdere regelingen, die een financieel geheel vormen, besluiten moeten worden genomen. Nu het kabinet voorstelt uit te gaan van afgescheiden pensioen-vermogens, wordt naar de mening van het kabinet het bedoelde potentiële belangenconflict voldoende vermeden.

#### *Pensioenvermogen*

De Raad zet grote vraagtekens bij de vrije keuze die ondernemingen hebben om wel of niet te kiezen voor het afscheiden van de vermogens. Zeker gelet op de grote consequenties die deze keuze voor de deelnemers kan hebben. Zoals hiervoor is aangegeven heeft het kabinet het voorstel van de Raad ten aanzien van het ringfencen van vermogens overgenomen en besloten dat binnen het multi-opf de pensioenvermogens langs de lijnen van de deelnemende ondernemingspensioenfondsen gescheiden moeten zijn. Dat betekent ook dat de oorspronkelijke solidariteitskring ongewijzigd blijft.

Het wetsvoorstel en de toelichting zijn op dit punt aangepast.

#### *Toe en uittreding*

De Raad constateert dat in het wetsvoorstel niet duidelijk is aangegeven welke stappen genomen moeten worden om tot een multi-opf te komen. In zijn algemeenheid zal een multi-opf op twee manieren kunnen ontstaan: hetzij door het samengaan van twee of meer ondernemingspensioenfondsen, hetzij door aansluiting van een ondernemingspensioenfonds bij een al bestaand (multi-) ondernemingspensioenfonds.

Naar aanleiding van de opmerking van de Raad hierover is in de toelichting een nadere beschrijving gegeven van mogelijke wijzen van totstandkoming van een multi-opf.

Het kabinet wijst er op dat het multi-opf een ondernemingspensioenfonds is. Dat betekent dat de regels met betrekking tot de uitvoeringsovereenkomst en het pensioenreglement ook voor het multi-opf gelden. De rol van betrokken partijen zoals in de Pensioenwet vastgelegd wijzigt dan ook niet met de komst van het multi-opf. Nu het uitgangspunt van ringfencing wettelijk is vastgelegd is het kabinet van oordeel dat de vorming van het multi-opf voor de deelnemers geen ingrijpende gevolgen zal hebben. Het kabinet acht het vastleggen van een uniforme procedure dan ook niet nodig.

Ook voor uittreding acht het kabinet nadere regels niet noodzakelijk. Omdat het multi-opf in beginsel bestaat uit afgescheiden vermogens zal uittreden geen complexe financiële afwikkeling kennen. De afwikkeling zal met name zien op het bestuurlijke en organisatorische vlak. Bedacht moet worden dat ook nu ondernemingen uit een ondernemingspensioenfonds (dat voor een groep werkt) of een bedrijfstakpensioenfonds kunnen stappen. Dat gebeurt ook in de praktijk. De bestaande wet- en regelgeving is daarvoor voldoende helder. Daarbij geldt dat in deze situaties wel wordt uitgetreden uit een financieel geheel, waardoor de technische afwikkeling veel lastiger is dan bij het multi-opf.

#### *5. Evaluatie*

*In het advies van de Stichting van de Arbeid is gepleit om na een periode van 5 jaar de regelgeving inzake het Multi-opf te evalueren op basis van de opgedane ervaringen. In de toelichting bij het wetsvoorstel wordt opgemerkt dat ook de regering het zinvol en wenselijk acht om na een periode van circa 5 jaar de wet te evalueren. Het voorstel bevat echter geen evaluatiebepaling. De Raad adviseert in het voorstel een bepaling op te nemen over evaluatie en de termijn waarbinnen deze zal plaatsvinden.*

#### *5. Evaluatie*

Het kabinet acht het zinvol en wenselijk om na een periode van circa vijf jaar de uitwerking van het onderhavige wetsvoorstel in de praktijk te evalueren. Een exacte termijn waarbinnen de evaluatie kan en moet plaatsvinden is echter niet te geven. Er dient immers voldoende tijd verstreken te zijn om enige ervaring op te kunnen hebben gedaan met het multi-opf en dat is afhankelijk van hoe(veel) gebruik er in de praktijk zal worden gemaakt van het multi-opf. Om die reden is het niet wenselijk om een expliciete evaluatiebepaling – inclusief de termijn waarbinnen die evaluatie zal plaatsvinden – in het wetsvoorstel op te nemen.

*De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.*

*De Vice-President van de Raad van State,  
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,  
J. P. H. Donner