

NOTA VAN TOELICHTING

Algemeen

1. Inleiding

In artikel 8a, vierde lid, van de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Waadi) is voorgeschreven dat een payrollwerkgever voor een arbeidskracht die in het kader van payrolling ter beschikking is gesteld ('payrollkracht') zorg moet dragen voor een adequate pensioenregeling¹. Concreet geldt deze verplichting indien:

- a. de werknemers werkzaam in gelijke of gelijkwaardige functies in dienst van de onderneming waar de terbeschikkingstelling plaatsvindt ('inlener') recht hebben op een pensioenregeling; of
- b. de inlener geen werknemers in gelijke of gelijkwaardige functies in dienst heeft, maar werknemers werkzaam in gelijke of gelijkwaardige functies in de sector van het beroeps- of bedrijfsleven waarin de inlener werkzaam is, wel recht hebben op een pensioenregeling.

In artikel 8a, vijfde lid, Waadi is bepaald dat er in ieder geval sprake is van een adequate pensioenregeling indien voor de payrollkracht dezelfde basispensioenregeling geldt als voor werknemers werkzaam in gelijke of gelijkwaardige functies in dienst van de inlener of, indien de inlener geen werknemers in dienst heeft in een gelijke of gelijkwaardige functie, dezelfde basispensioenregeling geldt als voor de werknemers werkzaam in gelijke of gelijkwaardige functies in de sector van het beroeps- of bedrijfsleven, waarin de inlener werkzaam is.

In artikel 8a, zesde lid, Waadi is bepaald dat eveneens sprake is van een adequate pensioenregeling indien er voor de payrollkracht een basispensioenregeling geldt die voldoet aan bij of krachtens algemene maatregel van bestuur gestelde eisen. Dit besluit legt deze eisen vast in het Besluit allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Baadi). Er is aangesloten bij de vormgeving van de gemiddelde basispensioenregeling in Nederland. De eisen worden in deze nota van toelichting toegelicht.

Het algemeen deel van deze nota van toelichting is als volgt opgebouwd:

- hoofdstuk 2 beschrijft de doelstellingen van dit besluit en de overwogen alternatieven;
- hoofdstuk 3 omvat de hoofdlijnen van dit besluit;
- hoofdstuk 4 gaat in op de uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid;
- hoofdstuk 5 beschrijft de verhouding met het recht van de Europese Unie;
- hoofdstuk 6 beschrijft de internetconsultatie en toetsen;
- hoofdstuk 7 gaat in op de regeldrukgevolgen van dit besluit.

Tot slot wordt artikelsgewijs een toelichting gegeven.

2. Doelstellingen en overwogen alternatieven

Doelstellingen

Met het voorschrift in de Waadi en de uitwerking daarvan in dit besluit wordt getracht concurrentie op arbeidsvoorwaarden zoveel mogelijk te bestrijden door te voorkomen dat voor payrollkrachten geen (of een veel lagere) pensioenpremie hoeft te worden afgedragen, terwijl wel premie moet worden afgedragen voor gelijke of gelijkwaardige werknemers die direct in dienst zijn bij de inlener of werkzaam zijn in de betreffende sector. Daarnaast wordt hiermee beoogd te realiseren dat payrollkrachten in meer gevallen een adequaat pensioen opbouwen.

¹ Wanneer er in dit besluit wordt gesproken over een adequate pensioenregeling, wordt daarmee een pensioenregeling bedoeld die, binnen de context van een payrollovereenkomst, voor payrollkrachten als adequaat wordt beschouwd.

Een randvoorwaarde voor dit besluit is dat de verplichting om een (adequate) pensioenregeling te treffen uitvoerbaar is voor de payrollwerkgever en de pensioenuitvoerder en dat de verplichting te controleren is voor de payrollkracht.

Overwogen alternatieven

Er zijn verschillende mogelijkheden overwogen die zien op het voorschrijven van een adequate pensioenregeling voor payrollkrachten.

Allereerst is overwogen om in alle gevallen voor te schrijven dat een payrollwerkgever voor de payrollkrachten dezelfde basispensioenregeling dient af te sluiten als die geldt voor werknemers bij de inlener in gelijke of gelijkwaardige functies². Deze optie leidt tot dezelfde pensioenopbouw voor de payrollkracht als voor een gelijke of gelijkwaardige werknemer die direct in dienst is bij de inlener. Hierdoor wordt concurrentie op arbeidsvoorwaarden voorkomen. Voor deze optie is echter om meerdere redenen niet gekozen. Bij deze optie moet een payrollwerkgever zich aansluiten bij de verschillende basispensioenregelingen die bij de verschillende inleners gelden. Dit is administratief lastig als een payrollwerkgever payrollkrachten in verschillende sectoren werkzaam heeft. Aansluiting is, bijvoorbeeld in geval van een ondernemingspensioenfonds, bovendien niet altijd mogelijk gegeven de regels inzake taakafbakening (artikel 122 van de Pensioenwet). Een dergelijk voorschrift verhoudt zich voorts slecht met de collectieve onderhandelingsvrijheid van sociale partners die bepalen wat de werkingssfeer van hun (bedrijfstak)pensioenregeling is.

Een andere optie die is overwogen, is om voor te schrijven dat de payrollwerkgever zich verplicht aansluit bij de Plusregeling van de Stichting Pensioenfonds voor Personeelsdiensten (StiPP), zoals geldt voor uitzendkrachten die langdurig werkzaam zijn in de uitzendbranche. Voordeel hiervan is dat StiPP al actief is in de uitzendbranche. Deze optie is goed uitvoerbaar voor veel payrollwerkgevers, maar stuit op andere bezwaren. Zo zijn niet alle payrollwerkgevers bij StiPP aangesloten, bijvoorbeeld omdat ze minder dan 50% uitzenden³. StiPP heeft in het kader van de internetconsultatie van het wetsvoorstel Wet arbeidsmarkt in balans – waarmee artikel 8a Waadi is voorgesteld – dan ook aangegeven dat deze optie voor hen niet uitvoerbaar is⁴. Een ander bezwaar is dat er grote verschillen bestaan tussen de werkgeverspremie die wordt afgedragen voor de Plusregeling van StiPP en voor basispensioenregelingen die veelal voor inleners gelden⁵. De werkgeverspremie die wordt afgedragen voor de Plusregeling van StiPP ligt in veel gevallen op een lager niveau dan de (gemiddelde) werkgeverspremie voor basispensioenregelingen die gelden voor de inleners uitgevoerd door andere pensioenfonds (zoals het ABP). Derhalve wordt concurrentie op arbeidsvoorwaarden op deze manier niet voorkomen. Bijkomende overweging om niet voor deze optie te kiezen, is dat het niet wenselijk wordt geacht om de kwalificatie 'adequate pensioenregeling' te koppelen aan één specifieke pensioenregeling, omdat een pensioenregeling niet onveranderlijk is en afhankelijk van sectorale onderhandelingen.

3. Hoofdpijnen besluit

Keuze voor de huidige vormgeving

Met het oog op de voorgaande overwegingen is gekozen voor de huidige vormgeving. Hierbij is voor wat betreft de eisen die worden gesteld aan een 'adequate pensioenregeling' aangesloten bij ofwel de pensioenregeling van de inlener, ofwel de gemiddelde pensioenregeling in Nederland. Hiermee wordt het beste recht gedaan aan de wens om concurrentie op arbeidsvoorwaarden op macroniveau zoveel

² De basispensioenregeling, als gedefinieerd in artikel 1 Pensioenwet.

³ Besluit van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid tot wijziging van de verplichtstelling tot deelneming in het bedrijfstakpensioenfonds voor Personeelsdiensten van 18 december 2014, Rectificatie Staatscourant 2014, 37623-n1.

⁴ <https://www.stippensioen.nl/media/1782/reactie-stipp-op-internetconsultatie-wab.pdf>.

⁵ Waar de Pensioenfederatie ook op heeft gewezen:

<https://www.pensioenfederatie.nl/actueel/nieuws/2018/openbaar/05-mei/pensioenfederatie-reageert-op-conceptwetsvoorstel-arbeidsmarkt-in-balans>.

mogelijk te voorkomen en tegelijkertijd te zorgen voor een uitvoerbare regeling voor payrollwerkgevers en pensioenuitvoerders. Ook blijft met deze optie de onderhandelingsvrijheid van sociale partners zoveel mogelijk behouden. Zij kunnen zelf – onder meer – het type pensioenregeling bepalen, de werkingsfeer, het niveau van de pensioenambitie en door wie de pensioenregeling wordt uitgevoerd.

Reikwijdte verplichting tot voorzien in 'adequate pensioenregeling'

Zoals reeds benoemd, geldt de verplichting voor een payrollwerkgever om te voorzien in een adequate pensioenregeling voor payrollkrachten indien:

- a. werknemers in gelijke of gelijkwaardige functies in dienst van de inlener recht hebben op deelname in een pensioenregeling; of
- b. de inlener geen werknemers in gelijke of gelijkwaardige functies in dienst heeft, maar werknemers werkzaam in gelijke of gelijkwaardige functies in de sector van het beroeps- of bedrijfsleven waarin de inlener werkzaam is, recht hebben op een pensioenregeling.

Indien geen sprake is van een van deze twee situaties, geldt er op grond van de Waadi géén verplichting tot het treffen van een adequate pensioenregeling voor de payrollkrachten. In deze toelichting is, uit oogpunt van verduidelijking, een aantal versimpelde voorbeelden gegeven. Het betreffen gestileerde voorbeelden ter verduidelijking en geen praktijkvoorbeelden.

Voorbeeld 1

Een ICT-bedrijf valt niet onder een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds en biedt aan zijn eigen personeel geen pensioenregeling aan. Er komt een payrollkracht werken in een gelijke of gelijkwaardige functie als de functies die worden uitgeoefend door werknemers die direct in dienst zijn bij het bedrijf. De payrollwerkgever is in dit geval niet verplicht voor de payrollkracht een adequate pensioenregeling te treffen, aangezien voor werknemers van de inlener in gelijke of gelijkwaardige functies ook geen pensioenregeling geldt.

Voorbeeld 2

Een bouwbedrijf maakt enkel gebruik van payrollkrachten. Dit betekent dat er geen werknemers direct in dienst zijn in gelijke of gelijkwaardige functies met wie de payrollkrachten vergeleken kunnen worden. In de sector waar het bouwbedrijf werkzaam is geldt wel verplichte aansluiting bij het Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid. De pensioenregeling van dit fonds geldt dus voor werknemers in gelijke of gelijkwaardige functies werkzaam in de sector van het bouwbedrijf. In dit geval vallen de payrollkrachten op grond van artikel 8a, vierde lid, onderdeel b, Waadi onder de verplichting om een adequate pensioenregeling voor te treffen.

Optie 1: (vrijwillige) aansluiting bij de basispensioenregeling van de inlener

In artikel 8a, vijfde lid, Waadi is bepaald dat er in ieder geval sprake is van een adequate pensioenregeling als de payrollkracht deelneemt aan dezelfde basispensioenregeling als die geldt voor gelijke of gelijkwaardige werknemers bij de inlener of in de sector waar hij werkzaam is. In veel gevallen zal dit ook de voorkeur genieten van de payrollkracht en de inlener. Er ontstaan dan geen verschillen in de af te dragen werkgeverspremie tussen de payrollwerkgever en de inlener, zodat er op dit punt geen concurrentie op arbeidsvoorwaarden plaatsvindt. Tevens heeft deze optie als voordeel voor de payrollwerkgever dat hij geen eigen pensioenovereenkomst met de payrollkrachten en geen eigen uitvoeringsovereenkomst met een pensioenuitvoerder hoeft te sluiten, maar dat kan worden volstaan met aansluiting bij een bestaande basispensioenregeling door een uitvoeringsovereenkomst te sluiten met dezelfde pensioenuitvoerder als de inlener.

Aansluiting bij de pensioenuitvoerder van de basispensioenregeling van de inlener kan op twee manieren plaatsvinden.

Allereerst kan een payrollwerkgever verplicht zijn aangesloten bij de pensioenuitvoerder van de basispensioenregeling van de inlener, omdat de payrollwerkgever net als de inlener onder de

werkings sfeer van het verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfonds van de sector valt waar de payrollkracht werkzaam is.

Als er geen sprake is van een verplichte aansluiting, kan een payrollwerkgever verkennen of vrijwillige aansluiting bij de pensioenuitvoerder van de basispensioenregeling van de inlener mogelijk is. Een bedrijfstakpensioenfonds kan alleen in de in artikel 121 van de Pensioenwet omschreven gevallen akkoord gaan met vrijwillige aansluiting, te weten het geval:

- a. waarin de loonontwikkeling bij de payrollwerkgever ten minste gelijk is aan die in een bedrijfstak waarin het bedrijfstakpensioenfonds werkzaam is en de payrollwerkgever deelneemt in de sociale fondsen van dezelfde bedrijfstak,
- b. de payrollwerkgever verbonden is in een groep met een andere verplicht bij het bedrijfstakpensioenfonds aangesloten werkgever; of
- c. de payrollwerkgever oorspronkelijk wel onder de verplichtstelling viel en direct aansluitend vrijwillig aangesloten blijft.

Aansluiting bij een ondernemingspensioenfonds verbonden aan de groep waartoe de inlener behoort, is mogelijk indien de (onderneming van de) payrollwerkgever oorspronkelijk behoorde tot de groep en de aansluiting bij beëindiging van de verbondenheid met de groep blijft bestaan, tenzij de onderneming van de payrollwerkgever onder de werkingssfeer van een verplichtgesteld bedrijfstakpensioenfonds valt (artikel 122 Pensioenwet).

De uitwerking van de optie van vrijwillige aansluiting is hieronder toegelicht met enkele voorbeelden.

Voorbeeld 3

Een payrollkracht werkt bij een gemeente. Deze gemeente is aangesloten bij het ABP. De payrollwerkgever is werkzaam in de sector overheid, zendt alleen payrollkrachten uit naar gemeenten, voldoet aan de eisen van vrijwillige aansluiting bij het ABP en is ook door het ABP geaccepteerd. Alle werknemers in dienst van de payrollwerkgever, inclusief de payrollkracht, zijn derhalve aangesloten bij dezelfde basispensioenregeling als die geldt voor werknemers in gelijke of gelijkwaardige functies in dienst van de inlener. Daarom voldoet de payrollwerkgever aan de verplichting om een adequate pensioenregeling te treffen.

Voorbeeld 4

Een payrollkracht werkt als schilder bij een schildersbedrijf. Het schildersbedrijf is aangesloten bij het Bedrijfstakpensioenfonds Schilders. Het Bedrijfstakpensioenfonds Schilders heeft het mogelijk gemaakt dat een payrollkracht wordt aangesloten bij het fonds. Dat is bij deze payrollkracht ook gebeurd.⁶ Voor de payrollkracht geldt dus eenzelfde, en dus adequate, basispensioenregeling als die geldt voor de schilders direct in dienst bij het schildersbedrijf.

Optie 2: afsluiten van een adequate pensioenregeling door de payrollwerkgever

Indien aansluiting bij de pensioenuitvoerder van de basispensioenregeling van de inlener niet mogelijk is of daar niet voor is gekozen, is de payrollwerkgever verplicht zelf een adequate basispensioenregeling voor de payrollkrachten af te sluiten. Een dergelijke pensioenregeling moet voldoen aan verschillende voorwaarden, waarbij is aangesloten bij de vormgeving van de gemiddelde pensioenregeling in Nederland. Concreet zijn de volgende voorwaarden opgenomen in dit besluit:

a. Opbouw van een ouderdomspensioen en nabestaandenpensioen

Voorwaarde is dat de pensioenregeling ten behoeve van de payrollkracht voorziet in een ouderdomspensioen en nabestaandenpensioen. Gegeven de variëteit in pensioenregelingen voor wat betreft de vormgeving van het nabestaandenpensioen behouden de payrollwerkgever en de

⁶ Mocht het uitzendbureau onder de werkingssfeer van StiPP vallen, moet er dan wel een afspraak zijn met StiPP ten behoeve van die uitzendkracht.

deelnemers de mogelijkheid hier zelf een modaliteit in te kiezen. Zo kan worden gekozen voor een nabestaandenpensioen op opbouwbasis, op risicobasis of een combinatie daarvan.

b. Geen wachttijd of drempelperiode als bedoeld in artikel 14, tweede lid, van de Pensioenwet

De maximale wachttijd of drempelperiode in de Pensioenwet voor de opbouw van ouderdomspensioen ligt op twee maanden. Voor uitzendovereenkomsten in de zin van artikel 690 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek is in de Pensioenwet een uitzondering gemaakt. In de pensioenovereenkomst mag voor uitzendkrachten een wachttijd van maximaal 26 gewerkte weken worden opgenomen. Wachttijden zijn niet toegestaan voor het nabestaandenpensioen en het arbeidsongeschiktheidspensioen.

Het hanteren van een wachttijd of een drempelperiode in een basispensioenregeling is in Nederland niet (meer) gangbaar. Aangezien voor wat betreft de eisen die worden gesteld aan een 'adequate pensioenregeling' wordt aangesloten bij de gemiddelde pensioenregeling in Nederland is dan ook voorgeschreven dat geen sprake mag zijn van een wachttijd of drempelperiode. Payrollkrachten zitten namelijk in een bijzondere positie (bij hen mag ook niet het lichter arbeidsrechtelijk regime van artikel 7:691 BW worden toegepast). Dit voorkomt een achterstand in de opbouw van pensioen.

c. Collectieve werkgeverspremie gebaseerd op de gemiddelde werkgeverspremie in Nederland

Collectieve werkgeverspremie op basis van een uniforme pensioengrondslagsom

Voor de financiering van de (adequate) pensioenregeling dragen payrollwerkgevers premies af aan hun pensioenuitvoerder. De totale premie die de payrollwerkgever voor de payrollkrachten afdraagt, noemen we de collectieve werkgeverspremie.

De hoogte van de door de payrollwerkgever af te dragen premie wordt berekend over de som van de pensioengrondslag van de payrollkrachten die op grond van artikel 8a, vierde lid, Waadi recht hebben op een pensioenregeling (hierna: de pensioengrondslagsom).

Bij de vaststelling van het loon op basis waarvan de pensioengrondslagsom wordt berekend, wordt aldus alleen rekening gehouden met werknemers voor wie de adequate pensioenregeling geldt. Dat is gerechtvaardigd, nu de verplichting tot het treffen van een adequate pensioenregeling slechts geldt als werknemers in een gelijke of gelijkwaardige functie bij de inlener of – in voorkomende gevallen – in de sector van het beroeps- of bedrijfsleven waarin de inlener werkzaam is, deelnemen aan een basispensioenregeling en niet indien er bij de inlener en de sector voor gelijke of gelijkwaardige functies geen basispensioenregeling geldt.

Om te voldoen aan de voorwaarden voor een adequate pensioenregeling dient de collectieve werkgeverspremie ten minste het gemiddelde werkgeverspremiepercentage te bedragen van de pensioengrondslagsom van de betreffende payrollkrachten. Dit percentage wordt jaarlijks vastgesteld op basis van de feitelijk betaalde werkgeverspremies voor Nederlandse basispensioenregelingen in het voorafgaande kalenderjaar.

Voor de uniforme pensioengrondslagsom moeten zowel het voor pensioenopbouw relevante loon als de franchise op uniforme wijze worden berekend. Hieronder is deze berekeningswijze uiteengezet. De hoogte van de (minimum)norm, het gemiddelde percentage van de pensioengrondslag, is gebaseerd op gegevens van De Nederlandsche Bank (hierna: DNB) over de gemiddelde werkgeverspremie voor alle Nederlandse basispensioenregelingen en cijfers van het Centraal Bureau van de Statistiek over het loon dat in aanmerking komt als pensioengrondslagsom. De norm wordt jaarlijks opnieuw gezien aan de hand van de jaarlijkse ontwikkeling van de werkgeverspremies en de loonsom. Voor het jaar 2020 wordt de norm vastgesteld op basis van de gegevens over 2018.

Aangenomen is dat de werkgeversbijdrage voor de pensioenregeling van de inleners niet betekenisvol afwijkt van de gemiddelde werkgeversbijdrage voor alle basispensioenregelingen. De inleners van payrollkrachten zijn immers in alle sectoren actief.⁷ Feitelijk kunnen (en zullen) werkgeversbijdragen van inleners boven of onder het Nederlandse gemiddelde liggen. Daarmee voorkomt de norm voor de adequate pensioenregeling oneigenlijke concurrentie op arbeidsvoorwaarden op macroniveau, maar kunnen er op decentraal niveau nog wel verschillen zijn. Deze verschillen worden geaccepteerd met het oog op de uitvoerbaarheid en het beperken van de administratieve lasten voor payrollwerkgevers. Eén uniforme norm voorkomt immers dat de payrollwerkgever zijn pensioenregeling voortdurend moet afstemmen op die van zijn opdrachtgevers en de werkgeverspremie moet differentiëren tussen payrollkrachten die bij verschillende inleners werkzaam zijn.

De payrollwerkgever mag de op grond van dit besluit voorgeschreven (minimum)werkgeverspremie niet aan de werknemer doorberekenen.

Voor de berekening van de uniforme pensioengrondslagsom is uitgegaan van het fiscaal maximale pensioengevend loon binnen de begrenzings van hoofdstuk IIB van de Wet op de loonbelasting 1964 (hierna: Wet LB 1964), verminderd met een – eveneens uniform vast te stellen – franchise. Voor het aansluiten bij het fiscale loonbegrip is gekozen, omdat dit voor alle werkgevers een bekend en uniform begrip is dat ook in de loonaangifte wordt vastgelegd. Voor de berekening van de uniforme pensioengrondslag gelden de reguliere regels voor de vaststelling van het fiscaal maximale pensioengevend loon. Er hoeft echter geen rekening te worden gehouden met de bij of krachtens de Wet LB 1964 geldende specifieke bepalingen over demotie, ziekte en arbeidsongeschiktheid.⁸

Tevens wordt het loon dat boven het maximale pensioengevend loon, bedoeld in artikel 18ga, eerste lid, Wet LB 1964, uitkomt niet meegerekend in de pensioengrondslagsom. In 2019 betreft dit een bedrag van ten hoogste € 107.593⁹. Dit bedrag wordt bij deeltijddienstbetrekkingen verminderd overeenkomstig de deeltijdfactor, net als bij andere pensioenregelingen het geval is.

Om de pensioengrondslag op een uniforme manier te berekenen moet het langs de hierboven genoemde lijnen vastgestelde fiscaal maximale pensioengevende loon worden verminderd met een standaard franchise. Hierbij is aangesloten bij de franchise uit de fiscale regelgeving¹⁰. Op grond van artikel 8, tweede lid, van de Pensioenwet wordt voor de toepassing van de franchise, het loon van een werknemer die minder dan de volledige arbeidstijd werkzaam is herleid naar het loon van een fulltimer. De pensioenopbouw wordt vervolgens gecorrigeerd met de deeltijdfactor. Bij een payrollwerknemer die in deeltijd werkzaam is en daarmee minder verdient dan de franchise die op grond van dit besluit is voorgeschreven, wordt dus eerst het loon naar een voltijdwerknemer herleid en vervolgens verminderd met de franchise. Een deeltijder bouwt dus in beginsel altijd pensioen op. Hiervoor geldt eveneens dat deze voor alle werkgevers kenbaar en uitvoerbaar is.

Het staat werkgevers en werknemers vrij om in de pensioenregeling voor payrollkrachten voor een andere franchise te kiezen. De keuze voor het pensioengevend loon, de franchise, het opbouwpercentage of de hoogte van de premie betreft immers primair een arbeidsvoorwaardelijke kwestie. Ook staat het de payrollwerkgevers vrij om – binnen de begrenzing van hoofdstuk IIB Wet LB 1964 – bij de bepaling van het pensioengevend loon en de pensioengevende diensttijd rekening te houden met deze specifieke bepalingen en daardoor een ruimere pensioenopbouw mogelijk te maken. Dat neemt niet weg dat de (collectieve) werkgeverspremie voor de overeengekomen pensioenregeling

⁷ Uit onderzoek van Panteia uit 2015 blijkt dat in alle sectoren van payrollkrachten gebruik wordt gemaakt. Gezien de beperkte omvang van het onderzoek kunnen geen aannames worden gedaan naar de intensiteit per sector, ook omdat dit sinds 2015 kan zijn gewijzigd.

⁸ Zie artikel 18g Wet LB 1964 jo. artikelen 10a en 10b UBLB 1965.

⁹ Op grond van artikel 18ga, tweede lid, Wet LB 1964 wordt het bedrag bij ministeriële regeling jaarlijks vervangen door een ander bedrag.

¹⁰ De standaardfranchise bedraagt 100/75 maal de AOW-inbouw op basis van artikel 18a, zevende lid, onderdelen a, eerste zin, b en c Wet LB 1964.

ten minste moet voldoen aan de norm die wordt vastgesteld op basis van het uniforme loonbegrip en de uniforme franchise zoals in dit besluit is vastgelegd. Ter toelichting van deze regeling het volgende voorbeeld.

Voorbeeld 5

Een payrollwerkgever heeft payrollkrachten in dienst die bij verschillende inleners in verschillende sectoren werken. Alle payrollkrachten werken bij een bedrijf en in een sector waar een pensioenregeling geldt. De payrollwerkgever is op grond van de Waadi aldus verplicht voor deze payrollkrachten een adequate pensioenregeling te treffen. Aangezien de payrollkrachten in verschillende sectoren werken, is het voor de payrollwerkgever lastig om zich aan te sluiten bij het pensioenfonds van de inlener(s). De payrollwerkgever besluit daarom zijn bestaande pensioenregeling, waarmee niet wordt voldaan aan de voorgeschreven hoogte van de collectieve werkgeverspremie, te bezien en aan te passen. Hij heeft hiervoor meerdere mogelijkheden: in overleg gaan met het pensioenfonds waar hij bij is aangesloten voor een vrijwillige ophoging van de bestaande pensioenregeling of een extra pensioenvoorziening bij een andere pensioenuitvoerder inkopen, zoals bijvoorbeeld soms bij excedentregelingen plaatsvindt.

Consequenties van een werknemersbijdrage

Het staat sociale partners vrij om – bovenop de werkgeverspremie – een werknemersbijdrage overeen te komen. Dit besluit geeft hiervoor geen verbod of verplichting. Met een aanvullende financiering ten laste van werknemers kan – binnen fiscale grenzen – een beter pensioen worden opgebouwd. De werknemersbijdrage mag echter niet tot gevolg hebben dat de werkgeverspremie niet (meer) aan de norm voldoet. De werknemersbijdrage moet dus daadwerkelijk aanvullend zijn ten opzichte van de collectieve werkgeverspremie.

Een eventuele werknemersbijdrage leidt overigens niet tot een vermindering van de pensioengrondslagsom. Het werknemersdeel van de pensioenpremie behoort weliswaar niet tot het loon (artikel 11, eerste lid, onderdeel j, Wet LB 1964), maar dient in dit geval voor de vaststelling van de pensioengrondslagsom te worden bijgeteld zodat wordt uitgegaan van het maximale pensioengevend loon binnen de begrenzings van hoofdstuk IIB van de Wet op de loonbelasting 1964 (m.u.v. specifieke bepalingen over demotie, ziekte of arbeidsongeschiktheid). Fiscaal is goedgekeurd dat het werknemersdeel van de pensioenpremie tot het pensioengevend loon kan behoren.¹¹ Daarom is dit verplicht op grond van dit besluit. De inhouding van een werknemersbijdrage heeft derhalve geen invloed op de pensioengrondslagsom en daarmee ook niet op de norm voor de werkgeversbijdrage. Ter illustratie het volgende voorbeeld.

Voorbeeld 6

De payrollwerkgever wil een pensioenregeling treffen die voldoet aan de eisen op grond van dit besluit. In overleg met zijn payrollkrachten besluit hij om in de pensioenregeling ook een werknemersbijdrage op te nemen om zo de pensioenopbouw te verbeteren. Hij treft een pensioenregeling met een collectieve werkgeversbijdrage van (voor 2019) 13,6% van de pensioengrondslagsom en met een werknemersbijdrage van 5% gebaseerd op de pensioengrondslagsom. De 5% werknemersbijdrage heeft geen invloed op de werkgeversbijdrage.

Afdragen van (collectieve) werkgevers leidt tot fiscale bovenmatigheid

Dit besluit voorziet tot slot in nadere regels voor de situatie waarin het voldoen aan de voorwaarde tot het afdragen van de voorgeschreven collectieve werkgeverspremie ertoe zou leiden dat de basispensioenregeling als "fiscaal bovenmatig" wordt aangemerkt. Daarvan kan bijvoorbeeld sprake zijn als de basispensioenregeling het karakter heeft van een premie- of kapitaalovereenkomst en de gemiddelde leeftijd van de payrollkrachten relatief laag is. De premies voor de individuele werknemers zijn per leeftijdscohort fiscaal gemaximeerd. Bij premieregelingen mag voor jongere werknemers

¹¹ Onderdeel 3.2.4 van het besluit van de Staatssecretaris van Financiën van 11 december 2018, nr. 2018-28514 (Stcrt. 2018, 68653).

binnen het fiscale kader minder premie worden ingelegd dan voor oudere werknemers. Bij een gemiddeld jong werknemersbestand kunnen bij een fiscaal maximale premie-inleg de totale kosten van de pensioenregeling voor de werkgever lager uitkomen dan de voorgeschreven werkgeverspremie. In dat geval is de payrollwerkgever niet verplicht om meer premies in te leggen dan fiscaal is gemaximeerd. In plaats daarvan moet de payrollwerkgever het verschil tussen (a) het bedrag dat zou moeten worden betaald als de op grond van dit besluit voorgeschreven werkgeverspremie zou worden betaald en (b) de fiscaal maximale (en daadwerkelijk betaalde) premie, als loon uitbetalen aan de payrollkrachten voor wie de basispensioenregeling geldt. Het bedrag wordt in dit geval evenredig verdeeld over de betreffende payrollkrachten.

Individuele opbouw voor de payrollkracht

In dit besluit wordt geen individuele opbouw voor de payrollkracht voorgeschreven. Echter, dit betekent niet dat er in zijn geheel geen regels gelden voor de vertaling van de collectieve werkgeversbijdrage aan de basispensioenregeling naar de individuele inleg van de payrollwerkgever per deelnemer.

Immers, de basispensioenregeling dient te voldoen aan de verschillende richtlijnen die gelijke behandeling bij arbeid voorschrijven. Te denken valt aan de gelijke behandeling van mannen en vrouwen, van deeltijders en voltijders, van werknemers met een tijdelijk en vast dienstverband en naar leeftijd. Dit is ook vastgelegd in de artikelen 8 en 14 van de Pensioenwet. Dit betekent dat deelnemers aan de basispensioenregeling onder gelijke voorwaarden op individueel niveau hetzelfde (basis)pensioen behoren op te bouwen. Met name de gelijke behandeling naar leeftijd is relevant. Voor een nadere toelichting hierbij wordt verwezen naar hoofdstuk 5 van het algemeen deel van deze nota van toelichting.

De doorberekening van de kosten van een premieovereenkomst (met uitzondering van beleggingskosten) moet evenredig tussen de deelnemers plaatsvinden en per deelnemer evenredig in de tijd plaatsvinden (zie ook artikel 17a van de Pensioenwet).

4. Uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid

Behoudens de bovenstaande vereisten wordt de verdere invulling van de basispensioenregeling overgelaten aan de sociale partners op bedrijfstak- of ondernemingsniveau. Zo staat het de sociale partners vrij om het karakter van de pensioenovereenkomst (uitkeringsovereenkomst, kapitaalovereenkomst of premieovereenkomst) en de pensioenuitvoerder te kiezen.

Zo kunnen sociale partners in de payrollbranche ervoor kiezen om een pensioenregeling voor de gehele bedrijfstak payrollkrachten vorm te geven, dan wel de Plusregeling van StiPP anders vorm te geven, zodat die voldoet aan de voornoemde voorwaarden. Ook kunnen sociale partners in de inlenende branches bezien of het noodzakelijk is de werkingssfeer van hun bedrijfstakpensioenfonds aan te passen. Indien sociale partners geen collectieve pensioenregeling overeenkomen, is een payrollwerkgever in staat om met de hiervoor vermelde voorwaarden een eigen adequate pensioenregeling te treffen bij een pensioenverzekeraar, een premiepensioeninstelling, een algemeen pensioenfonds of een eigen ondernemingspensioenfonds. Sociale partners kunnen – binnen de fiscale grenzen – desgewenst een pensioenregeling met een hogere opbouw afspreken en ook een werknemerspremie afspreken. In dat geval dient vanzelfsprekend te worden voldaan aan de in dit besluit genoemde voorwaarden.

De payrollwerkgever en de pensioenuitvoerder zijn gebonden aan de Pensioenwet. Dit brengt onder andere met zich dat een payrollwerkgever een payrollkracht tijdig moet informeren of hij een aanbod doet voor het sluiten van een pensioenovereenkomst (artikel 7 van de Pensioenwet) en verantwoordelijk is voor tijdige betaling van de pensioenpremies aan de pensioenuitvoerder (artikelen 24 tot en met 26 van de Pensioenwet).

De pensioenuitvoerder is verantwoordelijk voor de informatievoorziening aan deelnemers via verschillende communicatie-instrumenten, zoals Laag 1 van de Pensioen 1-2-3 (artikel 21 van de Pensioenwet en artikel 2 van het Besluit uitvoering Pensioenwet en Wet verplichte beroepspensioenregeling), de website van de pensioenuitvoerder (artikel 46a van de Pensioenwet) en het uniform pensioenoverzicht (artikel 48, vierde lid, van de Pensioenwet). Via deze informatievoorziening is voor een deelnemer inzichtelijk of de pensioenregeling voldoet aan de in dit besluit gestelde randvoorwaarden.

Indien een payrollwerkgever verplicht is in een adequate pensioenregeling te voorzien, maar hiertoe niet overgaat, is het voor de payrollkracht mogelijk om een vordering tot schadevergoeding of een vordering tot afdracht van pensioenpremies in te dienen vanwege het ten onrechte niet opgebouwd hebben van pensioen¹². Daarnaast kan een payrollkracht uiteraard in rechte nakoming eisen van de verplichting van de payrollwerkgever om te voorzien in een adequate pensioenregeling.

De Inspectie SZW is de toezichthouder op de Waadi en in dat kader ook belast met het toezicht op de vraag of er een adequate pensioenregeling door de payrollwerkgever is afgesloten voor de payrollkrachten. De Inspectie SZW dient bij de controle voor dit besluit te kunnen vaststellen of er voor de betreffende payrollkracht(en) een adequate pensioenregeling is getroffen doordat de payrollwerkgever is aangesloten bij het pensioenfonds van de inlener of dat de payrollwerkgever zelf een basispensioenregeling heeft getroffen die voldoet aan de hiervoor genoemde voorwaarden. De werkgever dient om deze controle mogelijk te maken de vereiste stukken te overleggen.

Indien de Inspectie SZW constateert dat de Waadi is overtreden, maakt zij een verslag op dat naar betrokkenen wordt gezonden. De payrollkracht of vakbond kan in dat geval een civiele procedure starten om bijvoorbeeld af te dwingen dat de payrollwerkgever alsnog de pensioenpremie voldoet of voorziet in een adequate pensioenregeling. Hiermee wordt aangesloten bij de gebruikelijke wijze waarop toezicht wordt gehouden op de voorschriften uit de Waadi.

5. Verhouding tot het recht van de Europese Unie

In dit kader is Richtlijn 2008/104/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 betreffende uitzendarbeid (de Uitzendrichtlijn) van belang. In de Uitzendrichtlijn is het beginsel opgenomen dat de uitzendkracht recht heeft op dezelfde beloning alsof deze in dienst zou zijn genomen in een gelijke of gelijkwaardige functie bij de inlener. Op grond van Europese jurisprudentie moet het begrip 'beloning' breed worden opgevat en omvat dit ook pensioenaanspraken¹³. Op grond van artikel 5, vierde lid, van de Uitzendrichtlijn is toegestaan dat lidstaten afwijken van een dergelijke gelijke behandeling. Zij moeten dan wel een passend niveau van bescherming voorschrijven, ook ten aanzien van aanvullende regelingen op het gebied van de sociale zekerheid, inclusief pensioenen.

De regering heeft er bij de implementatie van de Uitzendrichtlijn voor gekozen om pensioen niet onder het gelijke beloningsbeginsel te laten vallen, ook nu uitzendkrachten al onder een eigen basispensioenregeling vielen¹⁴. Het wordt echter wenselijk geacht dat payrollkrachten een verdergaande bescherming ontvangen, aangezien payroll een bijzondere vorm van uitzenden betreft. De Uitzendrichtlijn staat ook toe dat gelijke behandeling of een passend niveau van bescherming in het kader van pensioen wordt voorgeschreven. Dat is hier het geval. Tevens staat de Richtlijn (EU) 2018/957 van het Europees Parlement en de Raad van 28 juni 2018 tot wijziging van Richtlijn 96/71/EG betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten (de herziene detacheringsrichtlijn) in het nieuwe artikel 3, lid 1ter toe dat een lidstaat voorschrijft dat voor buitenlandse uitzendkrachten dezelfde voorwaarden gelden als voor binnenlandse uitzendkrachten. Deze regeling sluit hierbij aan.

¹² Zie bijvoorbeeld: Rb. Midden-Nederland, 28 februari 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:747.

¹³ Dergelijke aanspraken betreffen immers een vorm van uitgestelde beloning. Zie ook TWA Report 2011, p. 19.

¹⁴ Kamerstukken II 2011/12, 32895, nr. 5.

Daarnaast dient het besluit te voldoen aan de verschillende richtlijnen die gelijke behandeling bij arbeid voorschrijven, zoals gelijke behandeling van mannen en vrouwen, van deeltijders en voltijders, van werknemers met een tijdelijk en vast dienstverband en naar leeftijd. Dit is het geval, nu het besluit op die gronden geen onderscheid maakt tussen werknemers. De pensioenregeling voor payrollkrachten die op grond van dit besluit wordt getroffen, zal moeten voldoen aan de eisen van de *Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid*.¹⁵

6. Advies, toetsing en consultatie

PM

7. Regeldruk

De administratieve lasten en kennisnemingskosten vormen de kosten die samenhangen met regeldruk. Het kabinet streeft ernaar de regeldruk voor burgers, bedrijven en professionals terug te dringen. Het onderhavige besluit heeft met name gevolgen voor de regeldruk bij payrollwerkgevers en in beperkte mate voor payrollkrachten.

Voor een deel van de payrollwerkgevers heeft het besluit invloed op de regeldruk. Zij zullen eenmalig kennis moeten nemen van de nieuwe regels. Dergelijke kennisnemingskosten kunnen echter samengenomen worden met de kennisnemingskosten die de payrollwerkgevers maken met betrekking tot de Wet arbeidsmarkt in balans.

Voor een deel van de payrollwerkgevers treedt er geen wijziging in de praktijk op. Dit is het geval bij payrollwerkgevers die reeds zijn aangesloten bij de pensioenuitvoerder van de basispensioenregeling van de inlener. Deze groep voldoet immers al aan het voorschrift uit de Waadi. Indien een payrollwerkgever niet is aangesloten bij de pensioenuitvoerder van de basispensioenregeling van de inlener zal de payrollwerkgever moeten bezien of zijn huidige basispensioenregeling voldoet aan de voornoemde eisen en deze moeten aanpassen indien dat niet het geval is. Dit kan ook gevolgen hebben voor pensioenuitvoerders. Er is een inschatting gemaakt van de gevolgen die dit heeft voor payrollwerkgevers en payrollkrachten. Er is gepoogd de kosten van deze administratieve lasten zo veel mogelijk te verkleinen, door het mogelijk te maken dat een payrollwerkgever één uniforme regeling kan treffen voor al zijn payrollkrachten. Uitgaande van ongeveer 3200 payrollwerkgevers¹⁶, zullen de incidentele kosten maximaal 3,29 mln betreffen. Aanneمة hierbij is dat dit lager zal zijn, aangezien niet alle payrollwerkgevers hun regeling hoeven aan te passen, omdat zij al bij de basispensioenregeling van de inlener zijn aangesloten. De incidentele kennisnemingskosten voor payrollkrachten zijn geraamd op 0,2 mln.

Artikelsgewijs

Artikel I

In artikel 8a, zesde lid, Waadi is vastgelegd dat er – naast in de situaties genoemd in artikel 8a, vijfde lid, Waadi – sprake is van een adequate pensioenregeling indien voor de payrollkracht een basispensioenregeling geldt die voldoet aan bij of krachtens algemene maatregel van bestuur gestelde eisen omtrent in ieder geval de wachttijd of drempelperiode, de hoogte van de werkgeversbijdrage en de soorten pensioen. Deze eisen zijn vastgelegd in artikel 1:1a Baadi.

Op grond van het eerste lid is vereist dat de basispensioenregeling ten aanzien van de individuele arbeidskracht voorziet in een ouderdomspensioen en nabestaandenpensioen (onderdeel a) en er geen

¹⁵ Kamerstukken I 2003/04, 28170, nr. C.

¹⁶ Kamerstukken II 2018/19, 35000, XV, nr. 11.

wachttijd of drempelperiode wordt gehanteerd (onderdeel b). Daarnaast wordt er een eis gesteld aan de hoogte van de (collectieve) werkgeverspremie die in het kader van de basispensioenregeling wordt afgedragen (onderdeel c). De werkgeverspremie moet ten minste een bepaald percentage bedragen van de som van de pensioengrondslag van alle arbeidskrachten die door de onderneming in het kader van payrolling ter beschikking worden gesteld en die op grond van artikel 8a, vierde lid, Waadi recht hebben op een adequate pensioenregeling. Benadrukt zij dat het hier gaat om de werkgeverspremie die moet worden afgedragen ten behoeve van het *totaal* aan arbeidskrachten die door de onderneming in het kader van payrolling ter beschikking worden gesteld en die recht hebben op een adequate pensioenregeling. Het betreft hier geen verplicht individueel opbouwpercentage.

Het percentage van 13,6% voor de (collectieve) werkgeverspremie zoals opgenomen in het eerste lid, onderdeel c, is gebaseerd op cijfers over de gemiddelde werkgeverspremie die wordt afgedragen in het kader van alle Nederlandse basispensioenregelingen uit 2017. Dit gemiddelde is aan verandering onderhevig. Aan de hand van cijfers van DNB wordt gemonitord hoe dit gemiddelde zich ontwikkelt. Het percentage wordt op grond van het vierde lid jaarlijks bij ministeriële regeling aangepast.

In het tweede lid is vastgelegd van welke gegevens moet worden uitgegaan voor het vaststellen van de (som van de) pensioengrondslag. De pensioengrondslag is het resultaat van het loon van de payrollkracht minus een franchise.

Zoals in hoofdstuk 3 van het algemeen deel van deze nota van toelichting is vermeld, is voor de vaststelling van de hoogte van het loon aangesloten bij het maximale pensioengevend loon binnen de begrenzings van hoofdstuk IIB Wet op de LB 1964. Hierbij wordt – op grond van het derde lid – geen rekening gehouden met bij of krachtens de Wet LB 1964 vastgestelde specifieke bepalingen over demotie, ziekte en arbeidsongeschiktheid. De aansluiting bij het loonbegrip uit de Wet LB 1964 brengt met zich dat het loon dat boven het maximale pensioengevend loon uitkomt, niet wordt meegerekend bij de berekening. Bij deeltijddienstbetrekkingen wordt dit bedrag verminderd overeenkomstig de deeltijdfactor. Dit volgt uit artikel 18ga Wet LB 1964.

Daarnaast is in het tweede lid vastgelegd hoe de hoogte van de franchise moet worden vastgesteld. Hierbij wordt uitgegaan van een bedrag ter hoogte van 100/75 maal het bedrag, bedoeld in artikel 18a, zevende lid, onderdeel a, eerste volzin en onderdelen b en c van de Wet LB 1964 (de 'AOW-inbouw'). Zie voor een nadere toelichting hoofdstuk 3 van het algemeen deel van deze nota van toelichting.

Het vierde lid voorziet tot slot in regels voor de situatie waarin het voldoen aan de voorwaarde uit het eerste lid, onderdeel c, – het afdragen van de voorgeschreven (collectieve) werkgeverspremie – ertoe leidt dat de basispensioenregeling als 'fiscaal bovenmatig' wordt aangemerkt. Bij of krachtens de hoofdstukken IIB en VIII van de Wet LB 1964 worden grenzen gesteld aan de fiscaal gefaciliteerde pensioenopbouw. Uiteraard moet worden voorkomen dat een payrollwerkgever enkel aan zijn wettelijke verplichting met betrekking tot het voorzien in een adequate pensioenregeling kan voldoen door een fiscaal bovenmatige basispensioenregeling af te sluiten. Met het vierde lid is om die reden een uitzondering op het eerste lid, onderdeel c, geïntroduceerd. Concreet is hierin vastgelegd dat een payrollwerkgever kan volstaan met het afdragen van de maximale werkgeverspremie die is toegestaan om binnen de fiscale begrenzings te blijven, indien het afdragen van de totale voorgeschreven werkgeverspremie zou leiden tot een fiscaal bovenmatige basispensioenregeling. Hierdoor valt er een bedrag vrij. De payrollwerkgever is verplicht dit bedrag – oftewel het verschil tussen (a) het bedrag dat zou worden afgedragen als een werkgeverspremie zou worden afgedragen conform het eerste lid, onderdeel c, en (b) de daadwerkelijk betaalde werkgeverspremie om binnen de fiscale begrenzings te blijven – als loon uit te betalen aan de payrollkrachten voor wie de basispensioenregeling geldt. Het bedrag wordt evenredig verdeeld over de betreffende payrollkrachten.

Het is overigens niet de verwachting dat in veel gevallen de verplichting van een (collectieve) werkgeverspremie zoals opgenomen in dit besluit leidt tot een fiscaal bovenmatige

basispensioenregeling. Dit kan zich enkel voordoen, indien sprake is van een heel jong personeelsbestand.

Artikel II

Dit besluit strekt ter uitwerking van artikel 8a, zesde lid, Waadi. Dit artikellid is opgenomen in artikel II, onderdeel D, van de Wet arbeidsmarkt in balans. Derhalve is in artikel II van het onderhavige besluit vastgelegd dat dit besluit op dezelfde datum in werking treedt als dit onderdeel van de Wet arbeidsmarkt in balans.

De Minister van Sociale Zaken
en Werkgelegenheid,

W. Koolmees

CONCEPT