

## Reactie op het concept wetsvoorstel Wet variabele pensioenuitkeringen

### *Samenvatting*

Het Expertisecentrum Pensioenrecht van de VU juicht de strekking van het concept wetsvoorstel Wet variabele pensioenuitkering toe. Het vergroot de flexibiliteit en keuzevrijheid voor (gewezen) deelnemers en pensioengerechtigden.

Het Expertisecentrum heeft echter nog de volgende suggesties voor verbetering;

- het wetsvoorstel wint aan kracht wanneer de verschillen in uitvoering tussen pensioenfondsen en verzekeraars meer en beter worden belicht en er meer aandacht is voor de specifieke positie van (gewezen) deelnemers aan verzekerde regelingen.
- het opnemen van twee varianten in het voorstel is nodeloos ingewikkeld en gecompliceerd; wij stellen voor om te kiezen voor één variant; de uitkering in eenheden.
- het spreiden van schokken in de tijd maakt het systeem onnodig ingewikkeld en moeilijk te communiceren. Dat is niet in het belang van de pensioengerechtigden; wij stellen voor om er enerzijds voor te zorgen dat mee- en tegenvallers door een prudent beleggingsbeleid normaal gesproken – calamiteiten daargelaten - niet onverantwoord groot kunnen zijn en anderzijds mee- en tegenvallers direct te verwerken in de uitkering en niet te spreiden in de tijd.
- ga als default keuze voor de (gewezen) deelnemer uit van een vaste uitkering en geef alleen een variabele uitkering als de (gewezen) deelnemer hier weloverwogen en expliciet voor kiest (vergelijk artikel 61, lid 7 Pensioenwet).
- verklaar afdeling 4.2.3. van de Wft van toepassing op de keuze die een (gewezen) deelnemer heeft tussen een vaste en een variabele pensioenuitkering omdat een gemiddelde (gewezen) deelnemer een dermate belangrijke keuze niet weloverwogen kan maken zonder een voorafgaand deugdelijk advies.
- schrap de voorwaarde dat de pensioenovereenkomst in het aankopen van een variabele uitkering moet voorzien, maar bepaal dat voldoende is dat de pensioenuitvoerder een dergelijk product aanbiedt.
- breid het shoprecht zoals nu voorgesteld in artikel 80a Pensioenwet uit zodat het twee kanten op werkt.

Prof. mr. Herman Kappelle - hoogleraar Fiscaal Pensioenrecht  
Prof. dr. Erik Lutjens - hoogleraar Pensioenrecht

Faculteit der Rechtsgeleerdheid *Vrije Universiteit Amsterdam*  
Expertisecentrum Pensioenrecht  
De Boelelaan 1077 - Initium  
1081 HV Amsterdam

T (020) 59 86268 | M 06 52 418408 |  
E [e.lutjens@vu.nl](mailto:e.lutjens@vu.nl) |  
I: [www.rechten.vu.nl/expertisecentrumpensioenrecht](http://www.rechten.vu.nl/expertisecentrumpensioenrecht)

## **Inleiding**

Op 9 juli 2015 publiceerde de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid het concept Voorstel van wet tot wijziging van de Pensioenwet. De Wet verplichte beroepspensioenregeling en de Wet op de loonbelasting 1964 in verband met invoering van een variabele uitkering (Wet variabele pensioenuitkering). Zij geeft daarbij de gelegenheid om via een consultatie te reageren op dit concept.

Het Expertisecentrum Pensioenrecht van de Vrije Universiteit Amsterdam juicht de strekking van het wetsvoorstel toe omdat dit de flexibiliteit en keuzevrijheid voor (gewezen) deelnemers en pensioengerechtigden vergroot. Wij hebben echter nog wel enige kanttekeningen en suggesties voor verbetering. Wij maken dan ook graag van de gelegenheid gebruik om te reageren met deze notitie.

Onze reactie bouwen wij als volgt op. In eerste instantie inventariseren we de doelstellingen die het kabinet heeft met dit wetsvoorstel. Vervolgens toetsen we de inhoud van het voorstel aan deze doelstellingen. Dragen de voorstellen bij aan het bereiken van deze doelstellingen? Waar zitten knelpunten? Zijn er wellicht (betere) alternatieven? Daarbij betrekken wij het initiatief wetsvoorstel Wet uitbetaling pensioen in eenheden van het lid Lodders<sup>1</sup>. Tenslotte doen wij nog enkele suggesties voor inhoudelijke en technische verbeteringen.

Vooraf plaatsen wij nog de opmerking dat de situatie waarin sprake is van een pensioenfonds als uitvoerder van de variabele uitkering in het concept wetsvoorstel als uitgangspunt lijkt te zijn genomen. Met name bij premie- en kapitaalovereenkomsten zijn verzekeraars ook belangrijke uitvoerders. Bij een verzekeraar is in 60% van de in het totaal uitgevoerde bijna 41.000 pensioenregelingen sprake van een premie- of kapitaalovereenkomst. Bij een pensioenfonds is dit niet meer dan ruim 8% van de in het totaal uitgevoerde 540 pensioenregelingen. Van de ongeveer 1 miljoen deelnemers in een premie- of kapitaalovereenkomst zit grofweg de helft bij een verzekeraar en de helft bij een pensioenfonds<sup>2</sup>. Het concept wetsvoorstel geeft naar onze mening onvoldoende mogelijkheden om tegemoet te komen aan de behoefte van (gewezen) deelnemers aan door dezelfde verzekeraar uitgevoerde pensioenregelingen van verschillende werkgevers om hun ingegane variabele pensioenuitkering vorm te geven binnen één op basis van hun risicoprofiel en life cycle gevormde toetredingskring. Bijvoorbeeld een toetredingskring die bestaat uit alle pensioengerechtigden die in een bepaald jaar bij dezelfde verzekeraar met pensioen gaan en hetzelfde risicoprofiel hebben.

Het concept wetsvoorstel zou naar onze mening aan kracht winnen wanneer de verschillen in uitvoering tussen pensioenfondsen en verzekeraars meer en beter zouden worden belicht en er meer aandacht zou zijn voor de specifieke positie van deelnemers aan verzekerde regelingen in dezen. Met name de variant waarin sprake is van het doorbeleggen van het pensioenkapitaal na pensioeningangsdatum is bij pensioenfondsen nu al gebruikelijk, maar voor verzekeraars vrijwel onuitvoerbaar. De administratie van verzekeraars is er op (in)gericht om op pensioeningangsdatum het pensioenkapitaal om te zetten in een levenslange periodieke uitkering.

## **Doelstellingen en uitgangspunten**

Met het concept wetsvoorstel beoogt de regering (gewezen) deelnemers aan een premieovereenkomst of een kapitaalovereenkomst de keuzemogelijkheid te bieden van een risicodragend pensioen. De (gewezen) deelnemer krijgt met het concept wetsvoorstel de mogelijkheid een eigen afweging te maken tussen zekerheid en risico doordat hij kan kiezen

---

<sup>1</sup> Kamerstukken II, 2014-2015, 34 255, hierna initiatief voorstel Lodders.

<sup>2</sup> Cijfers DNB, [www.statistics.dnb.nl/financieele-instellingen/index.jsp](http://www.statistics.dnb.nl/financieele-instellingen/index.jsp)

voor een variabele pensioenuitkering in plaats van een vastgestelde uitkering. Daarbij vindt de regering het niet wenselijk dat de hoogte van het pensioen jaarlijks grote schommelingen vertoont. Daarom moet de (gewezen) deelnemer zich enerzijds bewust zijn van de risico's die samenhangen met de keuze voor een variabel pensioen en moet anderzijds de omvang van deze risico's worden beperkt<sup>3</sup>. De regering houdt vast aan het uitgangspunt dat pensioen een zekere mate van inkomenszekerheid moet bieden.

Daarnaast is van belang dat de onlangs aangenomen Wet Pensioencommunicatie voorschrijft dat pensioenuitvoerders in hun communicatie aansluiten bij de behoeften van de deelnemer en bevorderen dat de pensioendeelnemer weet hoeveel pensioen hij kan verwachten, kan nagaan of dat voldoende is en zich bewust is van de risico's van de pensioenvoorziening. Om deze doelstellingen te bereiken, is het essentieel dat de wet- en regelgeving ter zake van pensioenen niet nodeloos ingewikkeld en complex is.

### **Twee varianten?**

Het concept wetsvoorstel gaat ervan uit dat een variabele uitkering op verschillende manieren kan worden vormgegeven. De memorie van toelichting noemt er twee<sup>4</sup>. 1) Een variabele annuïteit waarbij de hoogte van de levenslange uitkering beweegt met de behaalde beleggingsrendementen en waarbij fluctuaties in de waarde van de onderliggende beleggingseenheden de aanpassingen aan de uitkeringshoogte bepalen en 2) een contract waarin de deelnemers na pensioendatum individueel doorbeleggen met een persoonlijk kapitaal en tegelijkertijd langlevens risico's delen binnen een vooraf gedefinieerde toedelingskring.

Naar onze mening maakt het opnemen van twee varianten het voorstel nodeloos ingewikkeld en gecompliceerd in de uitvoering. Wij stellen voor om – net als in het initiatief voorstel Lodders – te kiezen voor één variant; de uitkering in eenheden. Naar onze mening zijn binnen deze variant alle doelstellingen die de regering beoogt in de tweede variant ook te realiseren. De tweede variant voegt derhalve niets wezenlijks toe en is overbodig.

In de variant pensioen in eenheden krijgt de deelnemer op zijn pensioeningangsdatum voor zijn pensioenkapitaal een levenslange uitkering in de vorm van de tegenwaarde van een vast aantal eenheden in een beleggingsfonds. Binnen dit beleggingsfonds is het mogelijk verschillende toedelingskringen te definiëren op basis van risicoprofiel en leeftijd en kunnen beleggingsrendement en – indien en voor zover gewenst – sterfteresultaat voor rekening en risico van de pensioengerechtigde komen.

Het aantal aan een uitkering toegewezen eenheden stelt de pensioenuitvoerder op pensioeningangsdatum vast aan de hand van de op dat moment geldende tariefgrondslagen. De uitkering in het eerste jaar is dan ook in euro's gelijk aan de uitkering die de pensioengerechtigde krijgt als hij kiest voor een vaste uitkering. Stel dat een pensioengerechtigde voor zijn pensioenkapitaal op basis van de huidige tariefgrondslagen een levenslange vaste uitkering kan krijgen van € 10.000 per jaar. Hij krijgt dan een vast aantal eenheden toegewezen waarvan de tegenwaarde in het eerste jaar € 10.000 bedraagt.

Afhankelijk van het gedurende de looptijd van het ingegane pensioen gemaakte daadwerkelijke rendement wordt periodiek (bijvoorbeeld jaarlijks) de waarde van de eenheden herrekend. Is meer rendement gemaakt dan waarmee op pensioeningangsdatum bij het vaststellen van het aantal eenheden rekening is gehouden, dan gaat de eenhedenprijs omhoog en bedraagt de pensioenuitkering in euro's in het volgende jaar meer dan in het

---

<sup>3</sup> Memorie van toelichting blz. 13.

<sup>4</sup> Memorie van toelichting blz. 23.

voorgaande jaar. Is minder rendement gemaakt, dan gaat de uitkering in euro's omlaag. Voor de uitwerking hiervan kan worden aangesloten bij de methodiek zoals die geldt voor lijfrenten in eenheden, zoals opgenomen in artikel 2a Uitvoeringsregeling inkomstenbelasting 2001. In aanvulling op het initiatiefvoorstel Ladders kunnen desgewenst ook sterfteresultaten worden meegenomen. Wij zijn daar een voorstander van. Bij eerder overlijden dan op basis van de gehanteerde sterftetafels is aangenomen, vervalt de waarde van de eenheden van het pensioen van de desbetreffende overleden pensioengerechtigde aan de overige pensioengerechtigden in de toedelingskring. De waarde van de aan hun pensioenen toegewezen eenheden stijgt daardoor. Leeft een pensioengerechtigde langer dan verwacht, dan krijgt hij nog steeds de tegenwaarde van het op de pensioeningangsdatum vastgestelde aantal beleggingseenheden. Deze uitkering gaat dan ten laste van het collectief, hetgeen een waardevermindering van de eenheden tot gevolg heeft. Een trendmatige verhoging van de levensverwachting leidt tot een herrekening van de eenhedenprijs voor alle pensioengerechtigden op basis van de nieuwe macro levensverwachting.

Op deze wijze is de variabele uitkering voor de pensioengerechtigde heel transparant en eenvoudig in de communicatie. Hij weet bij pensioeningang hoeveel eenheden hij levenslang krijgt. Jaarlijks communiceert de pensioenuitvoerder de eenhedenprijs voor dat jaar, zodat de pensioengerechtigde voor elk jaar weet hoe hoog zijn pensioenuitkering in euro's is. De complexiteit zit in het onderliggende beleggingsfonds. De voor de desbetreffende pensioengerechtigden te hanteren beleggingsmix stelt de pensioenuitvoerder vast aan de hand van diens risicoprofiel en de te verwachten resterende looptijd op basis van een bij dit risicoprofiel passende life cycle.

Bijkomend voordeel is dat het niet nodig is te werken met projectierentes. Het aantal eenheden op de pensioeningangsdatum wordt vastgesteld op basis van de marktrente zoals die op dat moment ook geldt voor vaste pensioenuitkeringen. Daarvan afwijkende rendementen vertalen zich in volgende jaren in een hogere of lagere eenhedenprijs. Uiteraard zullen de (gewezen) deelnemers en de pensioengerechtigde geïnformeerd moeten worden over de verwachte ontwikkelingen van hun pensioenuitkeringen in de toekomst. Dat kan door aan de hand van een pessimistisch, een verwacht en een optimistisch scenario en het risicoprofiel van de pensioengerechtigde. Wij stellen voor om de informatie zodanig vorm te geven dat de (gewezen) deelnemer de bandbreedte weet waartussen zijn pensioenuitkering met een bepaalde mate van zekerheid kan fluctueren. Stel dat de uitkering in het eerste jaar € 10.000 bedraagt. De pensioenuitvoerder informeert de (gewezen) deelnemer dat dat gezien zijn risicoprofiel de pensioenuitkering met bijvoorbeeld 95% zekerheid minimaal € 8.000 en maximaal € 11.000 (willekeurig voorbeeld, niet actuariel bepaald) bedraagt in een verwacht scenario. Hetzelfde krijgt hij voor een pessimistisch en een optimistisch scenario. Dit geeft de (gewezen) deelnemer en de pensioengerechtigde naar onze mening meer inzicht in de verwachte ontwikkeling van zijn pensioenuitkering dan het laten zien hoe hoog de jaarlijkse pensioenuitkering naar verwachting zal zijn op basis van een bij zijn risicoprofiel en de drie scenario's behorende projectierente. Op deze wijze krijgt de (gewezen) deelnemer en de pensioengerechtigde een beter inzicht in de vraag of het risico dat hij neemt verantwoord is. Als de verwachte minimale uitkering onvoldoende is om in zijn levensonderhoud te voorzien, is het risico voor hem dus niet verantwoord en zal hij moeten kiezen voor een minder risicovolle beleggingsmix, of een vastgestelde uitkering.

Het werken met projectierentes bergt het risico in zich dat (gewezen) deelnemers zich op pensioeningangsdatum zullen laten leiden door korte termijn perspectieven. Immers hoe hoger de projectierente, hoe hoger in eerste instantie de pensioenuitkering. Maar rente is een

vergoeding voor risico. Hoe hoger de rente, hoe hoger het risico. Het vooruitzicht van een in eerste instantie hogere pensioenuitkering kan de (gewezen) deelnemer in de verleiding brengen te kiezen voor een (te) hoog risico, waardoor zijn pensioenuitkeringen uiteindelijk per saldo lager kunnen zijn dan gezien zijn situatie en profiel wenselijk en verantwoord is.

### **Variabel op basis van rendement en sterfte, of op basis van rendement of sterfte?**

In het concept wetsvoorstel wordt in artikel 63a Pensioenwet geregeld dat de hoogte van een variabele pensioenuitkering na ingang van het pensioen kan variëren door de verwerking van financiële mee- of tegenvallers als gevolg van het beleggingsrisico, de ontwikkeling van het sterfteresultaat **en** de ontwikkeling van de levensverwachting. In de memorie van toelichting staat in het algemene deel dat, wanneer de deelnemer hiervoor kiest, zijn pensioen na de pensioendatum mee varieert met het beleggingsrisico, de ontwikkeling van de levensverwachting **en** het gerealiseerde resultaat op sterfte<sup>5</sup>. De artikelsgewijze toelichting zegt echter dat de hoogte van een variabele uitkering na de ingangsdatum kan variëren vanwege het beleggingsrisico, het langlevens risico **of** de ontwikkeling van sterfteresultaten<sup>6</sup>. Het is onduidelijk of sprake is van een cumulatieve opsomming (**en**) of een selectieve opsomming (**of**).

Naar onze mening moeten pensioenuitvoerders en pensioengerechtigden er voor kunnen kiezen om ofwel alle risico's voor rekening van de pensioengerechtigde te laten komen, of wel alleen het beleggingsrisico, waarbij het sterfterisico (zowel langlevens als kortlevens) voor rekening van de pensioenuitvoerder blijft. Gezien de artikelsgewijze toelichting lijkt dit ook de bedoeling. Wij stellen voor om de wettekst ter voorkoming van misverstand hierop aan te passen, zodat deze ook aansluit bij de artikelsgewijze toelichting in de memorie van toelichting.

De memorie van toelichting merkt voorts op dat bij het doorbeleggen na de pensioendatum het micro en macro langlevens risico in alle gevallen of volledig verzekerd wordt, of wordt gedeeld in een vooraf gedefinieerd collectief<sup>7</sup>. Wij begrijpen hieruit dat het niet mogelijk is om het micro langlevens risico wel en het macro langlevens risico niet te verzekeren en vice versa. Bij verdere uitwerking van het concept wetsvoorstel is het gewenst aan te geven of deze interpretatie juist is.

### **Spreiding van schokken in de tijd**

Het concept wetsvoorstel voorziet in de mogelijkheid om verhogingen en verlagingen van de pensioenuitkeringen als gevolg van mee- en tegenvallers gespreid in de tijd te laten doorwerken. Het voordeel daarvan is volgens de regering dat de jaarlijkse schommelingen in de uitkeringshoogte gemiddeld kleiner zijn<sup>8</sup>. Dit voordeel is naar onze mening zeer relatief. Indien de pensioenuitvoerder op basis van prudente beleggingen een goede beleggingsmix op basis van het life cycle principe hanteert, is de kans op grote schommelingen zeer gering. Het spreiden van schokken in de tijd maakt het systeem onnodig ingewikkeld, lastig uitvoerbaar en moeilijk te communiceren. Indien sprake is van een uitkering die varieert op basis van de tegenwaarde van een vast aantal eenheden in een beleggingsfonds zorgt een dergelijke spreiding in de tijd er voor dat de eenhedenprijs gedurende enige tijd niet een op een overeenkomt met de intrinsieke waarde van het fonds. Dat is naar onze mening onwenselijk, niet in het belang van de deelnemer en bij door verzekeraars uitgevoerde regelingen mogelijk in strijd met de Wft. De verplichtingen van de verzekeraars zijn in dat geval immers niet meer

<sup>5</sup> Memorie van toelichting blz. 13.

<sup>6</sup> Memorie van toelichting blz. 41.

<sup>7</sup> Memorie van toelichting blz. 18.

<sup>8</sup> Memorie van toelichting blz. 23.



volledig gedekt door de onderliggende beleggingen. Wij zijn er dan ook voorstander van om enerzijds er voor te zorgen dat mee- en tegenvallers door een prudent beleggingsbeleid normaal gesproken – calamiteiten daargelaten - niet onverantwoord groot kunnen zijn en anderzijds de mee- en tegenvallers die desondanks optreden direct te verwerken in de uitkering en niet te spreiden in de tijd.

### **Collectief toedelingsmechanisme**

Het concept wetsvoorstel voorziet in een individuele of een collectieve toedeling van risico's. Op grond van het voorgestelde artikel 63a, lid 3, Pensioenwet past de pensioenuitvoerder een collectief toedelingsmechanisme toe op een toedelingskring die bestaat uit een in het pensioenreglement omschreven groep pensioengerechtigden. Wij vragen ons af waarom dit in het pensioenreglement omschreven moet worden. Waarom kan de pensioenuitvoerder niet zelf bepalen uit welke groep pensioengerechtigden hij een toedelingsmechanisme vormt? Bijvoorbeeld de groep pensioengerechtigden die eenzelfde risicoprofiel en life cycle hebben. Met name bij verzekeraars is de bepaling dat de toedelingskring uit het pensioenreglement moet voortvloeien nodeloos belemmerend, uitvoeringstechnisch lastig en (dus) niet in het belang van de deelnemer. Verzekeraar voeren vele verschillende pensioenregelingen uit, met ieder hun eigen pensioenreglement. Ook bij verzekerde regelingen moet de (gewezen) deelnemer naar onze mening zelf kunnen bepalen in welke door de verzekeraar gevormde toetredingskring hij wil deelnemen. Wij stellen daarom voor dat de pensioenuitvoerder, kan bepalen welke toedelingskringen hij wil aanbieden en dit niet afhankelijk te maken van wat het pensioenreglement hierover bepaalt.

Volgens de memorie van toelichting wordt het collectieve toedelingsmechanisme gesloten vorm gegeven<sup>9</sup>. Dat wil zeggen dat aan het eind van elke periode (uiterlijk op jaarbasis) de opgetreden risico's volledig worden verrekend met de deelnemers die op dat moment deel uitmaken van de toedelingskring. Hieruit volgt naar onze mening logischerwijs dat een toedelingskring per definitie bestaat uit pensioengerechtigden met een zelfde risicoprofiel en life cycle. Volgens de memorie van toelichting kan het door de gesloten vorm nooit voorkomen dat huidige risico's worden afgewenteld op toekomstige deelnemers of toekomstige pensioenopbouw. Dat zou naar onze mening inderdaad het geval moeten zijn. Maar wij vragen ons wel af hoe zich dit verhoudt met het eerder beschreven mechanisme van het spreiden van schokken in de tijd. Op grond daarvan kan wel sprake zijn van het afwentelen van risico's op toekomstige deelnemers. Dit is alleen niet het geval indien de pensioenuitvoerder binnen één toetredingskring per pensioengerechtigde administreert of deze ten tijde van de eerste verlaging of verhoging al deelnam aan de toetredingskring. Zeker bij elkaar in korte tijd opvolgende schokken, leidt dit tot een zeer gecompliceerde en dus dure uitvoering. Wat ons betreft een extra argument om af te zien van een dergelijk spreidingsmechanisme in de tijd.

### **Prudent person-regel**

Het concept wetsvoorstel voorziet in een verbreding van de werking van de prudent person-regel. Volgens de memorie van toelichting laat toepassing van de prudent person-regel in de uitkeringsfase de ruimte voor een beleggingsbeleid, waarbij de mate van beleggingsrisico aansluit bij de resterende levensverwachting. Daarmee legt deze norm een prudent gekozen niveau van beleggingen in zakelijke waarden op<sup>10</sup>. Naar onze mening speelt, naast de resterende levensverwachting ook het risicoprofiel van de pensioengerechtigde daarbij een rol. Het niveau van beleggingen in zakelijke waarden zal bij pensioengerechtigde met eenzelfde

<sup>9</sup> Memorie van toelichting blz. 24.

<sup>10</sup> Memorie van toelichting blz. 28.

levensverwachting anders zijn bij een pensioengerechtigde met een defensief, een neutraal of een offensief profiel.

### **Default variabel en vast naar keuze?**

Het concept wetsvoorstel gaat ervan uit dat pensioenuitvoerders altijd een variabele pensioenuitkering zullen aanbieden en soms daarnaast ook een vaste uitkering. Dat blijkt bijvoorbeeld uit het voorgestelde artikel 80a Pensioenwet. Daarin krijgt een deelnemer bij een pensioenfonds een shoprecht als hij zijn pensioenkapitaal wil gebruiken voor een vaste uitkering en zijn pensioenfonds een dergelijke uitkering niet voert.

Dit brengt ons tot de volgende twee opmerkingen. Ten eerste vragen wij ons af of het verstandig is om als default uit te gaan van een variabele uitkering en de deelnemer alleen een vaste uitkering te bieden als deze daarvoor kiest. Een deelnemer moet zich, alvorens te kiezen voor een variabele uitkering, goed rekenschap geven van de risico's die een dergelijke uitkering mee brengt en zich de vraag stellen of dit product bij hem en zijn situatie past. Dat kan alleen nadat hij hierover deugdelijk is geïnformeerd en op die basis een weloverwogen en bewuste keuze maakt voor dit product. Dat is met de in het concept wetsvoorstel opgenomen werkwijze naar onze mening onvoldoende geborgd. Een deelnemer die niet expliciet kiest voor een vaste uitkering krijgt een variabele uitkering. Er kan dus sprake zijn van een situatie waarin een deelnemer door niet te reageren op het aanbod van zijn pensioenuitvoerder onbewust een meer risicovolle variabele uitkering krijgt. Om te bewerkstelligen dat een (gewezen) deelnemer op de pensioeningangsdatum bewust en weloverwogen kiest voor een meer risicovolle variabele uitkering, stellen wij voor de zaak om te draaien. Een pensioenuitvoerder doet een (gewezen) deelnemer met een expirerend pensioenkapitaal een aanbieding voor een vaste uitkering en een variabele uitkering. Indien de (gewezen) deelnemer niet expliciet kiest voor de variabele uitkering, krijgt hij default de vaste uitkering. Wat dat betreft spreekt de wijze waarop het initiatief voorstel Lodders dit regelt, ons meer aan<sup>11</sup>. Wij verwijzen hierbij naar de manier waarop het keuzerecht uitruil ouderdomspensioen in partnerpensioen is vormgegeven in artikel 61 Pensioenwet. Om te voorkomen dat een (gewezen) deelnemer op zijn pensioeningangsdatum onbewust kiest voor een ingegaan pensioen zonder partnerpensioen, is de pensioenuitvoerder verplicht om in het laatste jaar voor ingang van het ouderdomspensioen standaard de mogelijkheid aan te bieden om een deel van het ouderdomspensioen te ruilen voor een partnerpensioen (lid 2). Als de (gewezen) deelnemer niet binnen een door de pensioenuitvoerder gestelde termijn aangeeft wat hij kiest (alleen ouderdomspensioen, of een lager ouderdomspensioen met een partnerpensioen) gaat de pensioenuitvoerder over tot de ruil indien de pensioengerechtigde een partner heeft (lid 7). Hiermee voorkomt de wetgever dat een (gewezen) deelnemer waarvoor de dekking van zijn partnerpensioen gedurende de opbouwperiode op risicobasis was verzekerd (en dus op de pensioeningangsdatum eindigt) onbewust zijn partner onvoldoende verzorgd achterlaat indien hij voor zijn partner dood gaat. Alleen als de (gewezen) deelnemer expliciet aangeeft niet te kiezen voor een ouderdomspensioen in combinatie met een partnerpensioen, is er geen uitkering voor de achterblijvende partner. Naar onze mening is een dergelijke systematiek – ook bij de keuze voor een variabel of een vastgesteld pensioen – in het belang van de pensioengerechtigde en zijn partner.

Ten tweede zijn wij van mening dat een (gewezen) deelnemer die bij een pensioenfonds zit dat geen variabele uitkering aanbiedt, het recht moet hebben om over te stappen naar een pensioenuitvoerder die een dergelijk product wel aanbiedt, zoals dat bij (gewezen) deelnemers in een verzekerde regeling al het geval is. Daartoe zou het shoprecht zoals nu

---

<sup>11</sup> In het voorgestelde artikel 59a Pensioenwet.

voorgesteld in artikel 80a Pensioenwet uitgebreid moeten worden zodat het twee kanten op werkt. Zit een (gewezen) deelnemer bij een pensioenfonds dat alleen variabele uitkeringen aanbiedt en geen vaste, dan mag hij overstappen naar een pensioenuitvoerder die wel een vaste uitkering aanbiedt. Zit de (gewezen) deelnemer bij een pensioenfonds dat alleen een vaste uitkering aanbiedt en geen variabele, dan mag hij overstappen naar een pensioenuitvoerder die wel (ook) een variabele uitkering aanbiedt. Dan is het systeem sluitend, want de (gewezen) deelnemer heeft telkens de keuze voor een vaste of een variabele uitkering.

Dat deze uitbreiding van het shoprecht noodzakelijk is, blijkt uit hoofdstuk 4 van de memorie van toelichting onder het kopje 'Uitgangspunten'. Daarin neemt de regering aan dat 55 pensioenuitvoerders een variabele uitkering gaan uitvoeren (20 verzekeraars, 10 PPI-en en 25 pensioenfonds). Er zijn nog ruim 300 pensioenfonds in Nederland. Naar verwachting 275 fondsen gaan dus geen variabele uitkeringen aanbieden, terwijl naar verwachting in eerste instantie 90% en structureel 50% van de (gewezen) deelnemers voor een variabele uitkering zal kiezen. Er zal daarom een (aanmerkelijk) aantal (gewezen) deelnemers zijn dat een variabele uitkering wil, terwijl het pensioenfonds waarin zij deelnemen dit niet aanbiedt. Om die keuze wel te kunnen bieden aan (gewezen) deelnemers die bij een van de 275 pensioenfonds zitten die naar verwachting geen variabele uitkering aanbieden, is een shoprecht noodzakelijk.

### **Advies?**

Op grond van artikel 6 van de Pensioenwet is de Wft niet van toepassing op de verhouding tussen een verzekeraar of een PPI en een aanspraak- of pensioengerechtigde, tenzij in de Pensioenwet anders is bepaald. Op zich is dit een logische bepaling omdat de verzekeraar of PPI met name met de werkgever zaken doet. Een van de situaties waarin de Pensioenwet de Wft gedeeltelijk van toepassing verklaart op de relatie verzekeraar/aanspraakgerechtigde is momenteel opgenomen in artikel 52, lid 5 Pensioenwet. Dit artikel regelt de zorgplicht van de pensioenuitvoerder bij premieovereenkomsten met beleggingsvrijheid. Het vervalt echter in het voorstel en wordt vervangen door een algemene zorgplicht. Wij vragen ons af of een dergelijke belangrijke keuze voor een (gewezen) deelnemer - of hij kiest voor meer risico met de kans op een hoger of lager rendement, of voor een risicovrije vaste uitkering - gemaakt kan worden zonder een voorafgaand deugdelijk advies. Wat dat betreft spreekt de wijze waarop het initiatief Ladders dit heeft vormgegeven in het voorgestelde artikel 59a Pensioenwet ons meer aan. In dat artikel wordt afdeling 3.4.2 van de Wft, de zorgplicht, van toepassing verklaard.

### **PPI, verzekeraar en verzekeringstechnische risico's**

Het concept wetsvoorstel voorziet in de mogelijkheid dat een premiepensioeninstelling (PPI) variabele pensioenuitkeringen gaat uitvoeren, mits deze uitkeringen geen verzekeringstechnische risico's bevatten. Daarbij doet zich de vraag voor op welk niveau deze risico's zich niet mogen voordoen. Op deelnemer-niveau, contract-niveau of portefeuille-niveau? Bij verzekeraars moet juist wel sprake zijn van verzekeringstechnische risico's<sup>12</sup>. Daarbij is een soortgelijke vraag aan de orde. Op deelnemer-niveau is gezien het individuele langlevensrisico per definitie sprake van een verzekeringstechnisch risico. Op contract-niveau ook omdat de sterfte en het langlevensrisico op dat niveau vrijwel zeker zal afwijken van het landelijke gemiddelde waarop de tarieven zijn gebaseerd. Hetzelfde geldt voor het portefeuille-niveau. Bij deze laatste twee situaties doet zich de vraag voor hoe groot dit risico moet zijn (of anders geformuleerd hoe groot de afwijking ten opzichte van het landelijke

---

<sup>12</sup> Memorie van toelichting, blz. 36.



niveau moet zijn) om te kunnen spreken van een verzekering. Naar onze mening is het van belang dit op voorhand duidelijk te definiëren.

Daarbij speelt de definitie van het begrip levensverzekering, zoals die is geformuleerd door de toenmalige Verzekeringskamer in juni 1993<sup>13</sup> een belangrijke rol. Voor de definitie van levensverzekering baseert het rapport van de Verzekeringskamer zich op een kansovereenkomst, waarbij de overeenkomst op levens- en sterfte kansen is gegrond. Toegelicht wordt dat dit voor beide partijen van toepassing moet zijn. “Neemt men het bestaan van een kansovereenkomst aan, dan staat hiermee echter nog niet vast dat de overeenkomst een (levens)verzekeringsovereenkomst is. De overeenkomst moet volgens de civielrechtelijke definitie, op levens- en sterftetekansen zijn gegrond. Beziat men dit vereiste nader, dan moet men concluderen dat dit gegrond zijn op levens- en sterftetekansen niet slechts de verwachtingen van een van beide partijen, maar die van beide partijen dient te belichamen.”<sup>14</sup>

Op grond van deze uitspraak lijkt de variabele pensioenuitkering, waarbij het collectief/de toedelingskring alle sterfterisico's (zowel kortleven als langlevens) draagt, niet te kwalificeren als levensverzekeringsovereenkomst. De levens- en sterfterisico's worden immers volledig gedragen door de groep deelnemers. In het rapport staat echter ook dat tontines (of daarmee gelijk te stellen verzekeringsvormen) als levensverzekering worden gezien. “Een afzonderlijke benadering is noodzakelijk indien de overeenkomst een zuivere tontine (of een daarmee gelijk te stellen verzekeringsvorm) betreft. Hierbij heeft de verzekeringnemer een reële kans op voordeel die berust op de sterftetekansen van de overige deelnemers en op zijn in leven zijn op de einddatum. Mede gezien het karakter van dit type overeenkomst, met name het contractueel vastgelegde delen in de overlijdenswinst, acht de werkgroep het niet noodzakelijk te eisen dat de verzekeraar zich tevoren verbindt tot extra uitkeringen boven de bedragen die op de einddatum voor de dan levende deelnemers beschikbaar zijn.”<sup>15</sup> Er zijn verschillende definities van tontines. Kenmerk van een tontine is in ieder geval dat verschillende deelnemers een kapitaal bijeen brengen en daaruit rente-uitkeringen genieten. In het geval van sterfte van een deelnemer valt zijn aandeel aan de overige deelnemers toe. Een pensioen op basis van de variabele pensioenuitkeringen heeft grote gelijkenis met een tontine.

Het rapport gaat niet specifiek in op ingegane pensioenen. Wel op lijfrenten.

Verzekeringstechnisch is er geen verschil tussen een ingegane lijfrente en een ingegaan pensioen. Het rapport geeft voor ingegane lijfrenten aan; “de met de rekenrente contant gemaakte lijfrentetermijnen (bij levenslange uitkering: tot het einde van de sterftetafel) zijn een minimum bedrag hoger dan de tot dat tijdstip betaalde, opgerente premies. Het bedrag van deze verhoging wordt actuariëel berekend als het bedrag dat gefinancierd kan worden uit een verlaging van 10% van een – fictieve – uitkering bij overlijden ter grootte van de tot het overlijden betaalde, opgerente premies onder aftrek van de vervallen rentetermijnen. De berekeningsdatum is het tijdstip van ingang van de lijfrentetermijnen.”<sup>16</sup> Wij begrijpen deze voorwaarde zodanig dat een direct ingaand pensioen kwalificeert als levensverzekering als de uitkering die bij pensioeningang wordt aangekocht op basis van de gemiddelde levensverwachting van de pensioengerechtigde (stel tot 86 jaar) in het tarief ten minste 10% hoger is dan het pensioen dat zou kunnen worden aangekocht op basis van dezelfde uitgangspunten, met dien verstande dat de pensioengerechtigde leeft tot het einde van de

---

<sup>13</sup> Overeenkomsten van levensverzekering, Rapport van de werkgroep levensverzekeringen WTV/Wet IB, vastgesteld op 1 juli 1993 en uitgebracht aan het Bestuur van de Verzekeringskamer, Apeldoorn 1993.

<sup>14</sup> Blz. 11.

<sup>15</sup> Blz. 16.

<sup>16</sup> Blz. 20 en 21.

sterftetafel (stel 110 jaar). Een ingegaan pensioen voldoet normaal gesproken altijd aan deze voorwaarde.

Wij komen dan ook tot de conclusie dat uit de criteria voor het begrip levensverzekering, zoals de Verzekeringskamer deze in juli 1993 publiceerde, blijkt dat een verzekeraar de variabele pensioenuitkeringen in de breedste zin mag uitvoeren. De in de memorie van toelichting op blz. 36 gehanteerde formulering staat daar echter mee op gespannen voet. Het verdient naar onze mening aanbeveling om bij de uitwerking van het concept wetsvoorstel aandacht te besteden en de memorie van toelichting op dit punt te verduidelijken.

### **Overgangsrecht**

Het concept wetsvoorstel voorziet niet in overgangsrecht. Er is sprake van onmiddellijke werking. Dit houdt in dat de nieuwe regels van het onderhavige concept wetsvoorstel vanaf het moment van inwerkingtreding van toepassing zijn, ook op bestaande rechtsverhoudingen die vóór de invoeringsdatum zijn ontstaan. Wij juichen dit van harte toe en zijn van mening dat ook (gewezen) deelnemers die pensioenkapitalen hebben opgebouwd in de periode voor de inwerkingtreding van het wetsvoorstel deze kapitaal in zijn geheel kunnen omzetten naar een variabele uitkering. Wij constateren echter dat het voorgestelde artikel 10a, lid 2 Pensioenwet er voor zorgt dat niet alle (gewezen) deelnemers deze mogelijkheid hebben. Artikel 10a, lid 2 Pensioenwet stelt namelijk als voorwaarde voor het gebruiken van het pensioenkapitaal voor een variabele uitkering dat de pensioenovereenkomst in deze mogelijkheid voorziet. Dat betekent dat (gewezen) deelnemers met een pensioenovereenkomst die deze mogelijkheid niet biedt geen gebruik kunnen maken van de variabele uitkering. Dit is bijvoorbeeld het geval als de werkgever niet bereid is de pensioenovereenkomst op dit punt aan te passen. Dit knelpunt kan worden opgelost door niet de voorwaarde te stellen dat de pensioenovereenkomst in het aankopen van een variabele uitkering moet voorzien, maar dat voldoende is dat de pensioenuitvoerder een dergelijk product aanbiedt. In combinatie met het hiervoor beschreven shoprecht is dan geborgd dat elke individuele (gewezen) deelnemer die een variabele uitkering wil, hiervoor op zijn pensioeningangsdatum kan kiezen. De voorwaarden en waarborgen waaronder dit kan, neemt de pensioenuitvoerder op in zijn productomschrijving en –voorwaarden. Als de voorwaarde geldt dat de pensioenovereenkomst moet voorzien in de mogelijkheid om het pensioenkapitaal om te zetten in een variabele uitkering, kan een werkgever deze individuele keuze mogelijkheid van de (gewezen) deelnemers frustreren door dit niet in de pensioenovereenkomst op te nemen. Dat lijkt ons toch niet de bedoeling van dit wetsvoorstel.

Amsterdam, 13 augustus 2015