

# Consultatiedocument voor nieuw pensioencontract

Op 12 juli 2013 jl. heeft het ministerie van SZW het voorontwerp voor de Wet invoering reële ambitie overeenkomst aangeboden aan de Tweede Kamer. Het betreft een zogenaamd consultatiedocument, waarop tot 6 september 2013 kon worden gereageerd. Er wordt naar gestreefd om ultimo 2013 een wetsvoorstel in te dienen. Per 1 januari 2015 kan dan een nieuw pensioencontract worden ingevoerd, de zogenaamde reële ambitie-overeenkomst. Indien pensioenfondsen doorgaan met het bestaande contract, de uitkeringsovereenkomst, zal volgens het ministerie van SZW per 1 januari 2015 eveneens een contractsaanpassing noodzakelijk zijn.

DOOR JOS GIELINK

In deze bijdrage zullen de hoofdlijnen van het consultatiedocument op een rij worden gezet en wordt het voorontwerp in een breder kader gezien. Tenslotte worden de gevolgen voor de praktijk uiteengezet.

## Pensioencrisis

De invoering van een nieuw pensioencontract is een onderdeel van de brede aanpak die door minister Donner op 25 mei 2009 noodzakelijk werd geacht om de gevolgen van de economische crisis voor het Nederlandse pensioenstelsel het hoofd te bieden. Het pensioenstelsel moest toekomstbestendiger worden gemaakt. Het stelsel is door structurele trends als de stijgende levensverwachting, de lage rente en de lagere risicobereidheid van werkgevers onder druk komen te staan. Hiertoe werd o.a. de Commissie Goudswaard ingesteld en is het financieel toetsingskader ("FTK") voor pensioenfondsen geëvalueerd. De Commissie Goudswaard stelde in 2010 voor om de aanspraken meer voorwaardelijk te maken. Voor de invoering van dit pensioencontract waarin sprake is van voorwaardelijke aanspraken moest de Pensioenwet in het algemeen en het FTK in het bijzonder worden aangepast.

De voorstellen van de Commissie Goudswaard zijn omarmd door sociale partners en onderdeel geworden van het Pensioenakkoord tussen sociale partners en het kabinet Rutte I. In het Voorontwerp worden de hoofdlijnen van de spelregels (dat wil zeggen het FTK en de overige aanpassingen in de Pensioenwet) voor de nieuwe reële ambitie-overeenkomst en de wijzigingen voor de bestaande nominale contracten voorgesteld.



Mr. J.A. Gielink CPL  
Pensioenjurist en belasting-adviseur Gielink Pensioenrecht B.V.

## Reële ambitie-overeenkomst

In het nieuwe stelsel krijgen sociale partners de mogelijkheid om te kiezen voor een pensioencontract dat beoogt een stabielere geïndexeerde pensioenuitkering te creëren. Er wordt in de Pensioenwet een nieuwe pensioenovereenkomst opgenomen, de reële ambitie-overeenkomst.

## Aanpassingsmechanisme verplicht

Voor het nieuwe pensioencontract, de reële ambitie-overeenkomst, wordt een aanpassingsmechanisme voor financiële schokken ("AFS") een verplicht onderdeel van de pensioenovereenkomst. Positieve en negatieve financiële schokken komen in de reële ambitie-overeenkomst voor rekening van de gerechtigde en niet voor rekening van het pensioenfonds of de werkgever.

Voor de aanpassing van de aanspraken en uitkeringen wordt een spreidingstermijn van minimaal drie en maximaal tien jaar gehanteerd. De aanpassing geschiedt door een opslag- of afslagpercentage dat gedurende de spreidingsperiode gelijk blijft. De spreidingsperiode geldt voor iedere afzonderlijke financiële schok. In de concept memorie van Toelichting worden de volgende zeven schokken genoemd:

- mee- of tegenvallende beleggingsrendementen
- wijziging van de discountcurve
- verschil tussen feitelijke premie-inleg en kosten-dekkende premie
- afwijkende resultaten operationeel risico
- sterftewinst of -verlies
- aanpassing tafels levensverwachting
- verbreding grondslag bij "open" toepassing (zie hierna).

Het aanpassingsmechanisme kan open of gesloten worden toegepast. Bij een open toepassing worden in de spreidingsperiode de aanpassingen óók toegepast op deelnemers die in de spreidingsperiode nieuw toetreden. Bij een spreidingsperiode van tien jaar betekent dit dat de aanspraken van een deelnemer die na vier jaar toetreedt gedurende de resterende zes jaar worden gewijzigd. Het aanpassingsmechanisme kan verfijnd of niet-verfijnd worden toegepast. Bij verfijnde toepassing worden meevallers allereerst ingezet om tegenvallers uit het verleden in de aanspraak of het recht te compenseren, voordat de pensioenen worden verhoogd en vice versa. De verfijning van het AFS zorgt voor een stabiel uitkeringspatroon. Voor de financiële schok die het gevolg is van een wijziging in de levensverwachting kan in het contract een afwijkende spreidingstermijn worden gehanteerd. Er wordt dan naast het AFS een afzonderlijk levensverwachtingsaanpassingsmechanisme ("LAM") gehanteerd. Voor het LAM gelden dezelfde uitgangspunten als voor het AFS.

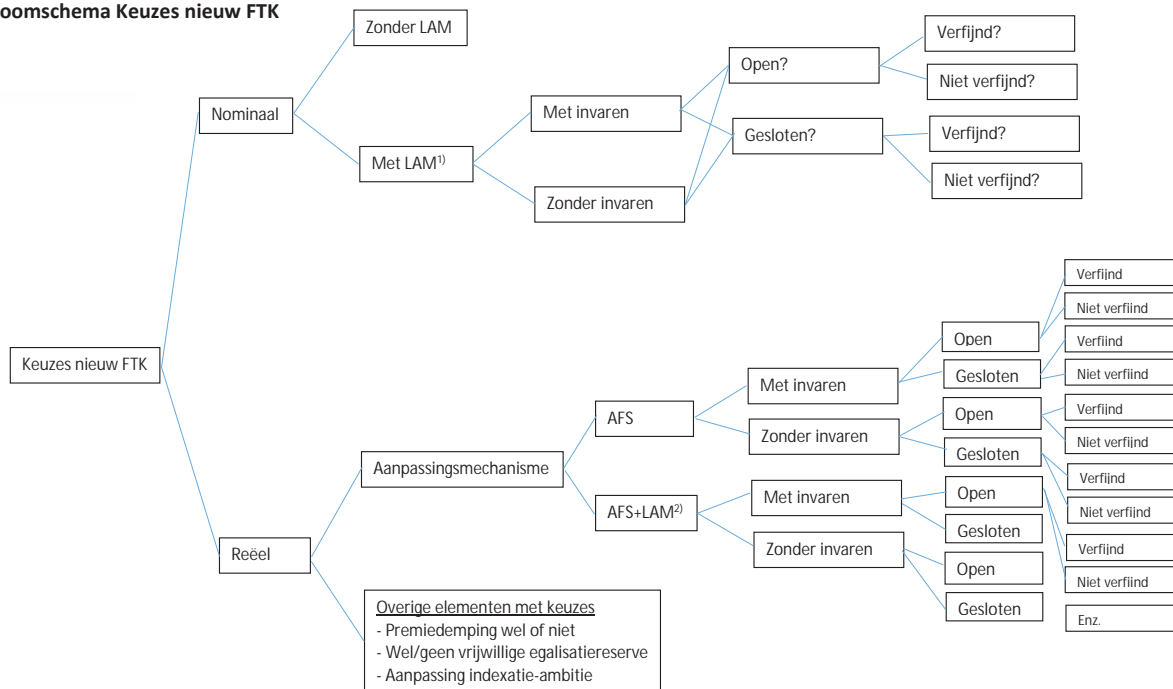
### Indexatie verplicht

In de reële ambitie-overeenkomst vervalt het onderscheid tussen onvoorwaardelijke nominale aanspraken en rechten en voorwaardelijke indexatie. Onvoorwaardelijke indexatie is verplicht in het nieuwe pensioencontract. Een onvoorwaardelijke indexatie met ten minste een ambitieniveau gelijk aan de prijsinflatie is een verplicht onderdeel van de pensioenovereenkomst. De hiervóór genoemde aanpassingsmechanismen zijn onverkort van toepassing op de indexatie.

### Onverplichte egalisereserve

Fondsen en sociale partners kunnen er voor kiezen om financiële meevallers in een egalisereserve te laten vloeien. De egalisereserve is een vrijwillige aanvulling op het AFS. De fiscale begrenzings op de hoogte van de pensioenuitkeringen c.q. de indexatie kunnen fondsen er wel toe dwingen om een egalisereserve toe te passen. Door gebruik van een egalisereserve wordt een ruimere spreiding van de meevallers bereikt en ontstaat een betere spreiding over de generaties.

### Stroomschema Keuzes nieuw FTK



1) Zie ook TK 32043, nr. 169, blz. 4: "AFS" voor nominaal contract wordt nog overwogen, is afhankelijk van uitkomst consultatieronde  
 2) LAM is onderdeel AFS, er wordt voor de financiële schok "Levensverwachting" een andere spreidingstermijn gekozen

### Buffers verdwijnen

De verplichte buffers van het nominale contract verdwijnen nagenoeg geheel bij de reële ambitie-overeenkomst. Het is voldoende dat het fonds een technische voorziening van 101% van de waarde van de onvoorwaardelijke nominale en indexatie aanspraken en rechten aanhoudt.

### Keuzes nieuw pensioencontract

De overgang naar het nieuwe contract is niet wettelijk verplicht. Sociale partners bepalen de inhoud van de pensioenovereenkomst en partijen dienen te beslissen of het pensioencontract wordt aangepast, welke inhoud wordt gegeven aan het aanpassingsmechanisme en wat het ambitieniveau wordt van de nieuwe regeling. Tevens moet worden afgesproken of de reële ambitie-overeenkomst ook gaat gelden voor opgebouwde aanspraken -en uitkeringen, het zogenaamde invaren. Vervolgens dient het pensioenfonds te bezien of het nieuwe contract uitvoerbaar is en zal er overeenstemming dienen te komen over het premieniveau. In het afgebeelde schema is een overzicht gegeven van de keuzes die vóór 1 januari 2015 gemaakt moeten worden.

### Invaren

Een belangrijke beslissing betreft de vraag of het nieuwe contract ook gaat gelden voor de reeds opgebouwde pensioenaanspraken en -rechten, het zogenaamde "invaren". Indien partijen zouden besluiten om niet in te varen, voert het fonds een reële ambitie-overeenkomst (nieuwe opbouw) én een uitkeringsovereenkomst uit (bestaande opbouw). Dit betekent dat er verschillende aanpassingsmechanismen, spreidingstermijnen, buffereisen en indexatievoorwaarden gelden met de daarbij behorende verschillen ten aanzien van het beleggingsbeleid.

Als er niet wordt ingevaren, zijn de uitvoerings- en communicatie-issues omvangrijk en wordt de risicodeling tussen de generaties doorbroken. Omdat het zogenaamde ringfencing (juridische

compartimentering binnen één fonds) ook onder het nieuwe FTK niet toegestaan wordt, is het enige alternatief om de aanspraken af te splitsen naar een andere uitvoerder. Aangezien het draagvlak ook in de splitsingsvariant wordt uitgehouden, zal dit in de meeste gevallen evenmin aanvaardbaar zijn.

Invareren betekent op het eerste gezicht dat de "hardheid" van de opgebouwde aanspraken zodanig wordt verminderd dat de (gewezen) deelnemers en pensioengerechtigden hiertegen met succes in verzet zouden kunnen komen. In de literatuur wordt gewezen op het risico dat het invaren zou kunnen leiden tot claims met een beroep op strijdigheid met de Pensioenwet. Er zou ook sprake van een aantasting van het eigendomsrecht zijn (art. 1 Eerste Protocol bij het EVRM). Tenslotte wordt gewezen op het verbod op leeftijdsdiscriminatie.



In het consultatiedocument worden twee wijzigingen van de Pensioenwet voorgesteld, om de wettelijke belemmeringen bij invaren weg te nemen:

1. De mogelijkheid dat bij een collectieve (interne) waardeoverdracht door een pensioenfonds op verzoek van de werkgever door individuele gerechtigden bezwaar kan worden gemaakt, vervalt. Op grond van collectieve waardeoverdracht kunnen ook de opgebouwde aanspraken en rechten door het fonds worden geconverteerd naar het nieuwe contract. In de Pensioenwet was en is hiervoor expliciet geregeld dat het verbod op aantasting van opgebouwde aanspraken en rechten niet geldt voor de hiervoor bedoelde collectieve waardeoverdracht zoals deze opgenomen is in art. 83 Pensioenwet. Door het vervallen van de individuele bezwaarmogelijkheid wordt de procedure van art. 83 Pensioenwet een begaanbare optie om opgebouwde aanspraken en rechten in te varen.
2. In art. 19a Pensioenwet wordt expliciet bepaald dat een collectieve wijziging van de pensioenovereenkomst doorwerkt in de rechten van gewezen deelnemers en pensioengerechtigden. Dit artikel biedt echter nog steeds een bezwaarmogelijkheid als de belangenafweging onvoldoende evenwichtig is. Daarnaast ontbreekt een uitzondering op het verbod op een inbreuk op opgebouwde rechten. Dit artikel biedt in de meeste gevallen onvoldoende juridische waarborgen om met succes te kunnen 'invaren'.

De wetgever biedt geen oplossing voor een mogelijke inbreuk op het ongestoord genot van eigendomsrechten. In de concept-MvT wordt opgemerkt dat de wetgever en in dit geval ook de sociale partners volgens de Europese rechter een ruime beoordelingsvrijheid hebben bij het bepalen of een maatregel in het algemeen belang is. Daarnaast betreft het geen aanpassing van "onvoorwaardelijk" naar "voorwaardelijk". Onder het huidige contract kunnen aanspraken en rechten gekort worden. In de reële ambitieovereenkomst wordt dit kortingsmechanisme vervangen door een afslag op grond van het aanpassingsmechanisme. Volgens de berekeningen van het CPB die de regering heeft laten uitvoeren, zullen de afslagen in de reële ambitieovereenkomst beter gespreid zijn in de tijd. De pensioenen worden vaker verlaagd, maar minder ingrijpend dan op basis van het huidige contract. De aanspraken, uitkeringen en indexatie zijn derhalve stabiel. Het is niet op voorhand vast te stellen of de aanspraken en uitkeringen wezenlijk worden verlaagd in het nieuwe contract.

Hoewel het collectief invaren uiteenlopende effecten heeft voor verschillende leeftijden, kan naar het oordeel van de regering door pensioenfondsen in beginsel beargumenteerd worden dat het collectief invaren een legitiem doel dient. Er is alsdan geen sprake van verboden leeftijdsdiscriminatie. Ook op dit punt zullen sociale partners en pensioenfondsen zelf een rechtvaardigingsdossier moeten opbouwen, de wetgever regelt dit niet bij voorbaat. In de pensioensector bestaat bij menigeen de wens dat de wetgever bij voorbaat alle claimrisico's voor het invaren uitsluit. Dit veronderstelt dat de wetgever het invaren bij de overgang naar het nieuwe contract verplicht stelt. Dit is naar mijn mening niet wenselijk en past niet binnen de taakverdeling tussen sociale partners en overheid. De inhoud van de pensioenovereenkomst behoort tot het domein van sociale partners. De overheid faciliteert slechts, hetgeen in dit geval betekent dat de juridische belemmeringen voor bijvoorbeeld het invaren worden weggenomen.

Indien sociale partners en pensioenfondsen een evenwichtige belangenafweging maken omtrent het al dan niet overgaan naar het nieuwe contract, zijn de juridische risico's aanvaardbaar. Het is van belang dat de procedure zorgvuldig is, en dat de afwegingen voldoende inzichtelijk zijn. Daarnaast zal er een afdoende beoordeling van de alternatieven moeten plaatsvinden en zal er verantwoording moeten kunnen worden afgelegd over de maatregelen die zijn genomen om eventuele nadelen te beperken. Ook indien besloten wordt om door te gaan met het nominale contract of om niet in te varen, bestaat er een risico op procedure. De keuze tussen de alternatieven is niet eenvoudig en de zorgvuldigheid van de procedure wordt ernstig belemmerd door het feit dat er nog steeds geen uitsluitel is over de wettelijke mogelijkheden met betrekking tot de keuzes op hoofdlijnen. De uitvoeringsregelingen waarin de details zijn geregeld, zijn evenmin in concept gepubliceerd door het ministerie van SZW.

### Stabiele premie

Een van de belangrijke uitgangspunten van sociale partners bij de reële ambitieovereenkomst is premiestabiliteit. Gegeven het feit dat de aanspraken, uitkeringen en de indexatie strikt voorwaardelijk zijn, kan vooraf een vaste premie worden afgesproken die past bij het vooraf gekozen ambitieniveau. Deze premie kan maximaal vijf jaar worden vastgezet. Tevens kan worden afgesproken dat een

eventuele premieverhoging na afloop van deze termijn binnen bepaalde grenzen in gelijke stappen wordt uitgevoerd.

Een bijstortingverplichting van de werkgever voor tekorten van het pensioenfonds is in de reële ambitie-overeenkomst niet aan de orde.

### Pensioenfondsen zonder AFS

Het is voor sociale partners en pensioenfondsen ook mogelijk om zonder AFS door te gaan. Vanaf 2015 gaan deze fondsen dan door met de bestaande uitkeringsovereenkomst en met het bestaande nominale toezichtskader.

De eisen voor dit "nominale" contract worden echter wel aangescherpt. De regering is van mening dat de buffervereisten niet zwaar genoeg zijn. De zekerheidsmaatstaf van 97,5% (het zogenaamde vereist eigen vermogen) moet beter worden waargemaakt. Als gevolg van de voorgestelde aanscherpingen stijgt het gemiddelde vereist eigen vermogen van 21,7% naar 26,6%.

De systematiek voor de discontovoet blijft wél gehandhaafd. De nominale rekenrente voor lange looptijden wordt structureel aangepast met de ufr-methodiek (ufr = ultimate forward rate). Voor het nieuwe pensioencontract zal deze discontovoet worden aangepast met twee nieuwe componenten. Een verlaging in verband met de indexatie-ambitie (indexatie-afslag). Daarnaast wordt een risico-opslag gehanteerd die voor alle pensioenfondsen gelijk is en niet afhankelijk is van de beleggingsmix van een individueel pensioenfonds. Zowel voor het bestaande als het nieuwe pensioencontract wordt de dekkingsgraad minder afhankelijk van dagkoersen. Pensioenfondsen dienen hun beleidsbeslissingen in het nieuwe FTK te baseren op de zogenaamde beleidsdekkingsgraad. Deze wordt berekend als een voortschrijdend gemiddelde van de actuele dekkingsgraden over 12 maanden.

De bestaande varianten voor een gedempte kostendeckende premie worden afgeschaft. Er wordt wel de mogelijkheid gecreëerd om een vaste premie voor een maximumtermijn van maximaal drie jaar te hanteren. Verder worden de eisen inzake een premiekorting en de toekenning van voorwaardelijke toeslagen aangescherpt. In een beleidsplan zal het pensioenfonds vooraf moeten aangeven welke herstelmaatregelen zullen worden genomen om financiële schokken op te vangen.

Voor de uitkeringsovereenkomst is er dus sprake van een niet onaanzienlijke kostenstijging. Het 'gewoon doorgaan' met de bestaande pensioenovereenkomst is derhalve geen optie. Sociale partners en fondsen die niet wensen over te gaan naar het nieuwe contract staan voor een zware opgave. De kostenstijging zal leiden tot hogere premies c.q. verlaging van het ambitieniveau. Deze kostenstijging wordt mogelijk deels gecompenseerd door de (gedwongen) verlaging van het ambitieniveau als gevolg van de versoering van het Witteveenkader. Dit is echter alleen relevant voor pensioenovereenkomsten die momenteel de maximale fiscale ruimte benutten. Er zijn ook fondsen die voornemens zijn om de premieruimte als gevolg van de verlaging van het ambitieniveau in te zetten voor compensatie van eerder toegepaste kortingen en indexatie-achterstanden. Er zal daarnaast moeten worden verantwoord en gecommuniceerd waarom niet wordt overgegaan naar het nieuwe contract.

### Conclusies

In 2009 is het startsein gegeven voor een integrale herziening van het pensioenstelsel. Van een geïntegreerde benadering is geen

sprake. Het fiscale Witteveenkader wordt in twee fases drastisch versoerd: in 2012 is de verhoging van de fiscale spijleeftijd naar 67 jaar per 1 januari 2014 door de wetgever aangenomen. Een tweede wetsvoorstel (Witteveen 2015) ligt nu ter behandeling bij de Eerste Kamer. Onderdeel van dit wetsvoorstel is dat de maximale fiscale opbouwpercentages drastisch worden verlaagd. Het wetsvoorstel Versterking Bestuur pensioenfondsen is in 2013 Wet geworden.

En dan is er nu het consultatiedocument ter facilitering van de invoering van een nieuw pensioencontract, de reële ambitie-overeenkomst en de herziening van het financieel toetsingskader voor het bestaande contract, de uitkeringsovereenkomst.

De voorgestelde aanpassingen zouden per 1 januari 2015 moeten worden ingevoerd. De regering en DNB roepen sociale partners op om nu al aan de slag te gaan met dit traject. Dit leidt echter tot grote problemen voor de pensioensector:

- Zowel de reële ambitie-overeenkomst als het bestaande contract leiden tot een forse premieverhoging.
- In de reële ambitie-overeenkomst wordt verplichte indexatie voorgeschreven (minimale ambitie: CPI). Dit wordt mogelijk ondervangen door de introductie van een tussenvariant: de uitkeringsovereenkomst met AFS. Deze tussenvariant wordt momenteel, op verzoek van de sector wél onderzocht door de regering, maar is nog niet opgenomen in het consultatiedocument. Er loopt tevens nog een onderzoek naar de mogelijkheid om het nieuwe pensioencontract ook open te stellen voor verzekeringsmaatschappijen.
- De juridische risico's voor de keuzes die moeten worden gemaakt zijn voor rekening van sociale partners en pensioenfondsen. De risico's lijken aanvaardbaar als er een zorgvuldig gedocumenteerde belangenafweging plaatsvindt en de procedure die gevolgd wordt leidt tot goede inspraak en heldere communicatie. Niettemin is het vooruitzicht van mogelijk jarenlange procedures, waarin grote belangen in het geding zijn, een weinig aantrekkelijk vooruitzicht voor betrokkenen.
- Een fundamentele herbezinning op de kernwaarden van ons pensioenstelsel is tot op heden niet van de grond gekomen. Solidariteit, verplichtstelling en doorsneepremies blijven onveranderd de basis voor het pensioenstelsel. De sector moet dus een keuze maken tussen pensioencontracten zonder dat de grote belangentegenstellingen tussen generaties zijn opgelost. Voor het enorme contingent zelfstandige ondernemers bestaat geen vooruitzicht om op aanvaardbare condities deel te nemen aan een collectieve pensioenregeling.
- Voor fondsen in onderdekking of zonder sponsor c.q. een sponsor met financiële problemen lijkt een overgang naar de nieuwe regeling een utopie. De ambities zullen fors verlaagd worden en de opgebouwde aanspraken en uitkeringen gekort. Het is de vraag of een dergelijke start realistisch is.
- Door de trage voortgang, het ontbreken van gedetailleerde spelregels en door het feit dat nog niet alle varianten voor de nieuwe contractsvormen op tafel liggen is de zorgvuldigheid van het overgangstraject in het geding. Verder uitstel van de invoeringsdatum is evenmin een optie: er is dringend behoefte aan een volledig uitgewerkt en wel doordacht wettelijk kader. Het consultatiedocument komt in veel opzichten nog niet in de buurt van een product waar de sector mee aan de slag kan. ■