

Aan de Staatssecretaris van Sociale Zaken en
Werkgelegenheid
De heer drs. M. Rutte
Postbus 90801
2509 LV Den Haag

Den Haag : 30 januari 2004
Ons kenmerk : S.A.04.01039/K
Uw kenmerk : AV/PB/03/84603
Betreft : Reactie op Rapport Commissie-Staatsen

Geachte heer Rutte,

Bij brief van 5 november 2003 heeft u de Stichting van de Arbeid uitgenodigd u in kennis te stellen van haar opvattingen over de door de Commissie-Staatsen in haar rapport van 3 november 2003 gedane aanbevelingen.

De Stichting wil gaarne van uw aanbod gebruik maken met onderstaande reactie op dit rapport. Daarbij heeft de Stichting zich beperkt tot hoofdlijnen van het rapport in relatie tot het domein van de sociale partners die op centraal en decentraal niveau verantwoordelijk zijn voor de inhoud en financiering van de arbeidsvoorwaarde pensioen. De Stichting gaat in deze reactie voorbij aan de problematiek van wat ook wel wordt genoemd 'goed pensioenfondsbestuur'. Dit mede op grond van de overweging dat over deze belangrijke problematiek dit jaar nog een apart discussietraject zal worden opgestart en hieraan ook op initiatief van uw ministerie een specifieke studiedag zal worden gewijd. In uw toespraak op het VB-congres in november 2003 heeft u dit aangekondigd.

Algemeen

De Stichting van de Arbeid heeft met waardering kennis genomen van de wijze waarop de Commissie-Staatsen (hierna: 'de Commissie') haar taakopdracht heeft vervuld.

De oordeelsvorming van de Stichting over de voorstellen en aanbevelingen van de Commissie is mede gebaseerd op de beleidskeuzes die de sociale partners eerder hebben geformuleerd in de advisering door de Stichting van de Arbeid over de taakafbakening

tussen pensioenfondsen en verzekeraars¹ en in het ‘Aanvullend SER-advies Nieuwe Pensioenwet’ (pensioenfondsen ‘aan de top van een holding’).²

Tegen deze achtergrond onderschrijft de Stichting het uitgangspunt van de Commissie dat pensioenfondsen in beginsel bij hun kernactiviteiten en binnen hun domein behoren te blijven, in overeenstemming met hun taakopdracht zoals omschreven in de PSW. Tevens neemt de Stichting goede nota van de conclusie die de Commissie in haar rapport trekt dat, afgezien van enkele fondsen die de afgelopen jaren a.h.w. de ‘grenzen van hun domein hebben verkend’ er weinig mis is in pensioenland en dat het overgrote deel van de fondsen zich beperkt tot de kerntaken van de pensioenuitvoering en daarmee direct samenhangende activiteiten.

De Stichting heeft echter ook kritiek op sommige voorstellen van de Commissie. Deze kritiek heeft vooral betrekking op:

- a. wat door de Commissie wordt gerekend tot de ‘kernactiviteiten’ resp. de ‘nevenactiviteiten’ van een pensioenfonds;
- b. de aanbevolen procedure voor het geval een fonds andere activiteiten wil ontplooiën dan die welke gerekend kunnen worden tot de kernactiviteiten of zich buiten het domein van het fonds wil begeven, waarbij volgens de Commissie het fonds dit vooraf expliciet en van een motivering voorzien aan de toezichthouder zou moeten melden (de ‘nee, tenzij-procedure’);
- c. het door de Commissie aanbevolen algemene criterium inzake het beperkt aandeelhouderschap bij deelnemingen.

Kernactiviteiten / nevenactiviteiten

In paragraaf 2.3 van het rapport van de Commissie wordt een goede omschrijving geboden van wat, uitgaande van de taakopdracht van het pensioenfonds, moet worden verstaan onder de ‘kernactiviteiten’ van het fonds. De Stichting verwijst in dit verband naar een belangrijke passage in het eerder genoemde ‘Aanvullend advies Nieuwe Pensioenwet’ van de SER waar gesteld wordt:

“Vertrekpunt bij dit alles dient de erkenning te zijn dat het bestaansrecht van pensioenfondsen is gelegen in het organiseren van collectiviteiten op basis van solidariteit. De activiteiten die een pensioenfonds in dat kader uitoefent moeten zich beperken tot de kerntaken en daarmee direct samenhangende activiteiten”

Ook kan de Stichting zich vinden in de constatering van de Commissie dat als het gaat over ‘nevenactiviteiten’ die door pensioenfondsen worden ontplooid, er in het algemeen geen sprake is van activiteiten die volkomen los staan van de kernactiviteiten. Vervolgens onderscheidt de Commissie een drietal nevenactiviteiten van pensioenfondsen:

1. administratieve uitvoering van (een deel van) de kernactiviteiten van een of meer andere pensioenfondsen;
2. het aanbieden van producten die niet te beschouwen zijn als onderdeel van de collectieve regeling (waarbij overigens door de Commissie is opgemerkt dat mo-

¹ Zie: Stichting van de Arbeid; **Hoofdpijnen voor een nadere regeling van de taakafbakening tussen pensioenfondsen en verzekeraars**; 30 november 1998, publicatienr. 7/98 alsmede de brief van de Stichting van de Arbeid aan de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid d.d. 31 augustus 1999 met kenmerk S.A.99.18644/K.

² *Aanvullend advies Nieuwe Pensioenwet*; SER, 15 februari 2001, publicatienummer 02/01.

dulaire keuzemogelijkheden op basis van en binnen een collectieve regeling wel worden beschouwd als onderdeel van de collectieve regeling);

3. het zogenoemde ‘beleggend ondernemen’.

Ten aanzien van nevenactiviteiten genoemd onder punt 1, merkt de Stichting op dat zij reeds in 1999 heeft begrepen dat het toenmalige Kabinet in het kader van de besluitvorming over de (toekomstige) regeling van de taakafbakening besloten heeft dat deze nevenactiviteiten niet zullen worden toegestaan, maar dat voor dit doel een aparte rechtspersoon in het leven geroepen zou kunnen worden om als administratiekantoor (een deel van) de uitvoeringsactiviteiten van de deelnemende fondsen ter hand te kunnen nemen. Met deze opzet kon de Stichting zich destijds verenigen en dit is ook nu nog het geval.

Ten aanzien van de activiteiten genoemd onder punt 2, merkt de Stichting op dat met deze formulering misverstanden worden opgeroepen in relatie tot de regeling van de taakafbakening.

De Stichting is ten principale van oordeel dat indien pensioenproducten voldoen aan de criteria van de Regeling taakafbakening pensioenfondsen, deze producten ook door pensioenfondsen mogen worden uitgevoerd. Weliswaar is het aanbieden van individuele pensioenproducten die voldoen aan de criteria van de taakafbakening naast een collectieve pensioenregeling in het dagelijkse taalgebruik te beschouwen als een nevenactiviteit, maar in het begrippenstelsel dat door de Commissie in haar rapport wordt gehanteerd, dient dit toch te worden beschouwd als een kernactiviteit.

Andere producten die niet voldoen aan de criteria van de Regeling taakafbakening pensioenfondsen, mogen niet door pensioenfondsen worden uitgevoerd. Ook de Commissie trekt in haar rapport aan het slot van paragraaf 4.2 terecht deze conclusie.

De Stichting heeft dan ook moeite met de gedachtegang van de Commissie zoals beschreven in diezelfde paragraaf waar onder punt B gesproken wordt over “*nevenactiviteiten die voldoen aan de regeling taakafbakening pensioenfondsen en:*

- *een direct verband hebben met bescherming tegen financiële gevolgen van ouderdom, invaliditeit en overlijden;*
- *worden aangeboden op basis van een door sociale partners overeengekomen collectieve pensioenregeling.”*

Ook voor deze ‘nevenactiviteiten’ zou volgens de Commissie de ‘nee, tenzij-procedure’ moeten gelden waarbij het fonds eerst gemotiveerd de toezichthouder om toestemming dient te vragen. De Stichting van de Arbeid is het hier volstrekt mee oneens. De hiervoor genoemde activiteiten die door de Commissie worden beschouwd als ‘nevenactiviteiten’ zouden naar het oordeel van de Stichting in het verlengde van de ‘Regeling taakafbakening’ beschouwd dienen te worden als ‘kernactiviteiten’ van het desbetreffende pensioenfonds.

‘Nee, tenzij-procedure’

In samenhang met het voorgaande heeft de Stichting van de Arbeid ook kritiek op de ‘nee, tenzij-procedure’ die de Commissie voorstelt te gaan hanteren bij nevenactiviteiten van pensioenfondsen. Gelet op het naar verwachting zeer grote aantal gevallen waarin pensioenfondsen nevenactiviteiten ontplooiën in de volgens de Commissie aangegeven situaties, dreigt het bestaande prudentiële toezichtmodel met mogelijkheid van

ingrijpen door de toezichthouder achteraf, feitelijk vervangen te worden door een materieel toezichtmodel met toetsing vooraf. De Stichting vraagt zich af of dit niet op gespannen voet staat met artikel 18 lid 4 van de Europese ‘Pensioenrichtlijn’.

De kwestie komt uiteraard anders te liggen wanneer slechts in een beperkt aantal incidentele gevallen de toezichthouder vooraf om toestemming moet worden gevraagd. Dit zou al voor een groot deel het geval kunnen zijn wanneer expliciet wordt geregeld dat de uitvoering van pensioenproducten die volgens de Regeling taakafbakening pensioenfondsen ook door fondsen mogen worden uitgevoerd, worden aangemerkt als behorende tot de kernactiviteiten van een pensioenfonds.

Beperkt aandeelhouderschap

Als tweede algemene criterium waaraan volgens de Commissie nevenactiviteiten van pensioenfondsen moeten worden getoetst, beveelt zij, naast het eerste algemene criterium dat aan de taakopdracht van het pensioenfonds moet worden voldaan, aan dat de omvang van eventuele deelnemingen en de daaruit voortvloeiende medezeggenschap niet verder mogen gaan dan een beperkt aandeelhouderschap en de daarbij behorende verplichtingen. In beginsel betekent dit volgens de Commissie een deelneming van minder dan 20%.

Hoewel de Stichting van de Arbeid erkent dat het hier om een complex afbakeningsprobleem gaat, heeft zij grote moeite met het algemene karakter van de door de Commissie voorgestelde grens van 20%; dit mede gelet op de praktische hanteerbaarheid ervan. De bezwaren van de Stichting betreffen in het bijzonder het van toepassing worden van dit criterium op:

- deelnemingen in aparte rechtspersonen die zijn opgericht voor administratieve dienstverlening ten behoeve van de deelnemende fondsen;
- deelnemingen ten behoeve van reguliere pensioenbeleggingen waaronder direct vastgoed, private equity, hypotheekverstrekking en venture capital.

Ten aanzien van deze deelnemingen is de Stichting van oordeel dat ze gerekend zouden moeten worden tot de kernactiviteiten van een pensioenfonds en dat op grond daarvan het 20%-criterium niet van toepassing zou moeten zijn en derhalve ook geen toetsing vooraf door de PVK nodig is. De Stichting gaat er hierbij vanuit dat deze activiteiten wel onder het reguliere toezicht van de PVK vallen, waarvan het ‘prudent person principle’ een van de belangrijkste pijlers is. De toezichthouder heeft daarom wel degelijk de mogelijkheid om op dit terrein zonodig in te grijpen.

Deelnemingen in rechtspersonen gericht op administratieve dienstverlening ten behoeve van de deelnemende pensioenfondsen

In het rapport wordt in paragraaf 5.1 aangegeven dat administratieve dienstverlening ten behoeve van een ander pensioenfonds als ‘nevenactiviteit’ kan worden toegestaan als daarvoor een adequate beloning wordt verkregen en dat de desbetreffende besturen te allen tijde ‘in control’ dienen te blijven.

Op zich kan de Stichting zich hiermee wel verenigen, maar zij constateert dat er juist met het oog op de taakafbakening inmiddels nogal wat pensioenfondsen zijn die voor hetzelfde doel gezamenlijk met een of meer andere fondsen een administratiekantoor hebben opgericht, ondergebracht in een aparte juridische entiteit (veelal een stichting), belast met de administratie uitsluitend ten behoeve van de deelnemende fondsen.

Naar de mening van de Stichting van de Arbeid dient het criterium van beperkt aandeelhouderschap niet van toepassing te worden op deze veel gebruikte constructie waarmee de deelnemende fondsen trachten zowel schaalvoordelen te behalen door samen te werken op administratief uitvoeringsterrein, als ook binnen de daarvoor gestelde regels van de taakafbakening te blijven.

Deelnemingen ten behoeve van reguliere pensioenbeleggingen

De Commissie geeft zelf in par. 5.3.4 van het rapport aan dat het onverkort hanteren van het 20%-criterium bij deze beleggingsvormen zeer beperkend zou werken, maar dat zij een ad hoc beoordeling, dit mede in relatie tot de exit-strategie, onvermijdelijk acht.

De Stichting van de Arbeid deelt de opvatting van de Commissie dat het onverkort toepassen van het criterium van beperkt aandeelhouderschap bij reguliere pensioenbeleggingen, waaronder de door de Commissie genoemde drie beleggingscategorieën, een te grote beperking betekent. De Stichting is het echter niet met de Commissie eens, dat voor reguliere pensioenbeleggingen, onder andere in de door de Commissie genoemde beleggingscategorieën, de ‘nee, tenzij-procedure’ zou moeten worden gehanteerd.

De Stichting stelt vast dat dergelijke beleggingsvormen sinds vele jaren een normaal onderdeel vormen van het beleggingsbeleid van pensioenfondsen. Uiteraard is het fondsbestuur gehouden een zorgvuldig beleggingsbeleid te voeren en dit betekent dat de bedoelde beleggingsvormen onderdeel dienen uit te maken van een mede op de verplichtingenstructuur van het fonds afgestemde strategische beleggingsmix. Dit leidt er dan ook in veel gevallen toe dat van bedoelde beleggingsproducten aan zowel het 20%-criterium als ook aan het aanvullende criterium dat de belegging in beginsel op korte termijn en zonder complicaties kan worden afgestoten (de ‘exit-strategie’), moeilijk voldaan kan worden.

De Stichting vindt het zeer bezwaarlijk dat fondsbesturen gehouden zijn vooraf aan de toezichthouder te melden dat zij voornemens zijn dergelijke beleggingen te doen en moeten aangeven waarom dat passend is in de beleggingsstrategie van het fonds. Dit vooral omdat het beleggingsbeleid zelf al voorwerp is van het prudentiële toezicht. Toepassing van hetgeen op dit punt door de Commissie is aanbevolen leidt, zo vreest de Stichting, tot een wellicht onbedoeld minder gebruik van deze aanvullende beleggingsproducten, met als mogelijk gevolg: een lager beleggingsresultaat.

De Stichting vindt het niet verantwoord om op dit punt te komen met maatregelen die de beleggingsvrijheid van fondsen weliswaar niet in formeel opzicht aantasten, maar naar verwachting wel in materiële zin. Dit is vooral wrang omdat pensioenfondsen sinds jaar en dag op goede gronden, vaak ook juist om te komen tot een betere spreiding van risico's, besluiten om dergelijke producten aanvullend in hun strategische beleggingsmix op te nemen.

Wat het frequent voorkomen van beleggingen in direct vastgoed door pensioenfondsen betreft, wil de Stichting nog het volgende opmerken.

Een belegging in direct vastgoed kan geïndiceerd zijn vanwege de goed voorspelbare rendementsontwikkeling en een ander risicoprofiel dan bijvoorbeeld indirect onroerend goed, in de vorm van een participatie in een beleggingsfonds in vastgoed. Zo blijkt in de praktijk de koers van een aandeel in een beleggingsfonds in vastgoed meer het koersverloop van de aandelenmarkten te volgen dan de waardeontwikkeling van het vastgoed zelf. Een belegging in indirect vast goed is dan ook niet altijd een alternatief

voor een belegging in direct vastgoed. Het gaat in feite om twee verschillende beleggingscategorieën die op hun eigen merites moeten worden beoordeeld in het licht van het risicoprofiel van het pensioenfonds.

Samenvattend vindt de Stichting dat er ten principale in het geheel geen reden is om te komen tot een ander toetsingsmodel voor het reguliere beleggingsbeleid van pensioenfondsen. De Stichting van de Arbeid wijst het treffen van nadere beleggingsrestricties voor pensioenfondsen dan ook af. Dit is overigens geheel in lijn met het regeringsbeleid ter zake en met de Europese ‘Pensioenrichtlijn’. Ook staat het voorstel van de Commissie mogelijk op gespannen voet met het in de richtlijn voorgeschreven toezicht achteraf op basis van het ‘prudent person principle’.

Resterende opmerkingen en vragen

In de eerste plaats vraagt de Stichting van de Arbeid zich af of een pensioenfonds dat door het aangaan van een **achtergestelde lening** van de sponsor tracht de dekkinggraad in een bepaalde situatie op peil te brengen op een toegestane wijze, niet in de problemen kan komen met het in paragraaf 5.3.3 geformuleerde criterium dat de verplichtingen van een fonds niet hoger mogen zijn dan de beschikbaar gestelde middelen. De Stichting gaat er hierbij vanuit dat een achtergestelde lening geen ‘lening’ is als bedoeld in artikel 18 lid 2 van de Europese ‘Pensioenrichtlijn’.

In de tweede plaats wil de Stichting een opmerking maken over de door de Commissie in het kader van overgangsbeleid aanbevolen eerbiedigende werking voor bestaande niet-toegestane (op basis van de Commissie voorgestelde criteria) nevenactiviteiten van fondsen.

De Stichting vraagt zich af of in alle gevallen – waarbij in het bijzonder wordt gedacht aan die gevallen waarin in het verleden geen expliciete toestemming is verleend – een eerbiedigende werking wel een juiste beleidslijn zal zijn; dit mede gelet op het ‘level playing field’.

In de derde plaats wordt de Stichting van de Arbeid graag door u in de gelegenheid gesteld om, wanneer het Kabinet zou besluiten elementen van hetgeen de Commissie heeft voorgesteld op te nemen in wet- en regelgeving (al of niet in het kader van de nieuwe Pensioenwet), op dergelijke concrete voornemens te reageren.

Voor de goede orde delen wij u ten slotte nog mede dat een afschrift van deze brief wordt verzonden aan de Vaste Commissie voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid uit de Tweede Kamer.

Hoogachtend,

STICHTING VAN DE ARBEID

drs. E.H. Broekema
secretaris