Sociaal-
Economische
Raad

ADVIES

Wijziging Wet Bpf

99/07

SER

Sociaal-Economische Raad

De Sociaal-Economische Raad (SER) adviseert de regering over de hoofdlijnen van het te voeren sociale en economische beleid en over belangrijke wetgeving op sociaal-economisch terrein. Daarnaast is de SER belast met bestuurlijke en toezichthoudende taken met betrekking tot de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie (productschappen en bedrijfschappen). Voorts is de SER betrokken bij de uitvoering van enkele wetten, zoals de Vestigingswet bedrijven 1954, de Wet assurantiebemiddelingsbedrijf en de Wet op de ondernemingsraden.

De SER is in 1950 ingesteld bij de Wet op de bedrijfsorganisatie. De SER is samengesteld uit vertegenwoordigers van ondernemers en van werknemers alsmede uit onafhankelijke deskundigen. De raad is een onafhankelijk orgaan dat door het gezamenlijke Nederlandse bedrijfsleven wordt gefinancierd.
De SER wordt bij de uitvoering van zijn functies bijgestaan door een aantal vaste en tijdelijke commissies. Enkele daarvan zijn onder bepaalde voorwaarden ook zelfstandig werkzaam.

De belangrijkste adviezen die de SER uitbrengt, worden in boekvorm uitgegeven. Zij zijn tegen kostprijs verkrijgbaar. Een overzicht van recente publicaties vindt u achterin. Een uitgebreider overzicht wordt op aanvraag gratis toegezonden.
Het maandblad SER-bulletin geeft uitgebreid nieuws en informatie over de SER.
De SER beschikt ook over een eigen site op Internet, waar u onder meer aantreft: de samenstelling van de raad en zijn commissies, persberichten en het laatste nieuws.

© 1999, Sociaal-Economische Raad

Alle rechten voorbehouden.
Overname van teksten is toegestaan onder bronvermelding.

Sociaal-Economische Raad
Bezuidenhoutseweg 60
Postbus 90405
2509 LK Den Haag
Telefoon: 070 - 3 499 646
Telefax: 070 - 3 832 535
E-mail: ser.info@ser.nl
Internet: http://www.ser.nl

ISBN 90-6587-717-7 | CIP

Wijziging Wet Bpf

Advies Wijziging Wet betreffende de verplichte deelneming in een bedrijfspensioenfonds

Uitgebracht aan de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid de heer J.F. Hoogervorst

Publicatienummer 7, 18 juni 1999

Inhoudsopgave

Samenvatting		5
1.	**Inleiding**	11
2.	**Adviesaanvraag: inhoud en plaatsbepaling**	13
2.1	Samenvatting adviesaanvraag	13
2.2	Achtergrond en plaatsbepaling	14
3.	**De kabinetsvoorstellen nader beschouwd**	17
3.1	Inleiding	17
3.2	Procedures verplichtstelling	19
3.2.1	Huidige regeling	19
3.2.2	Kabinetsvoorstel	20
3.2.3	Nadere beschouwing	22
3.3	Tijdstip inwerkingtreding wijzigingen statuten en reglementen	27
3.3.1	Huidige regeling en kabinetsvoorstel	27
3.3.2	Nadere beschouwing	28
3.4	Reikwijdte verplichtstelling	30
3.4.1	Huidige regeling en kabinetsvoorstel	30
3.4.2	Nadere beschouwing	31
3.5	Vrijstellingen	37
3.5.1	Huidige regeling en kabinetsvoorstel	37
3.5.2	Nadere beschouwing	38
3.6	Markt en overheid	42
3.6.1	Kabinetsvoorstellen	42
3.6.2	Nadere beschouwing	43
3.7	Overige voorstellen	50
4.	**Standpunt van de raad**	53

Bijlagen

1.	Adviesaanvraag	65
2.	Samenstelling Pensioencommissie	73
3.	Brief van de voorzitter van de raad van 19 april 1999 aan de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid	75
4.	Interne beleidsregels van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid bij de behandeling van verplichtstellings-verzoeken in het kader van de Wet Bpf	77
5.	Commentaren koepelorganisaties van verzekeraars en pensioenfondsen op de voorstellen in de adviesaanvraag	81

Bijlagen 1, 3, 4 en 5 zijn digitaal niet beschikbaar.

Samenvatting

Inleiding
In dit advies geeft de raad zijn opvattingen over de kabinetsvoorstellen tot wijziging van de Wet betreffende de verplichte deelneming in een bedrijfspensioenfonds (Wet Bpf), waarover de staatssecretaris op 23 februari 1999 advies heeft gevraagd. Daarbij gaat het om de procedure van verplichtstelling, het tijdstip van inwerkingtreding van wijzigingen van statuten en reglementen van een bedrijfspensioenfonds, de reikwijdte van de verplichtstelling, vrijstellingen bij fusies en dergelijke en voorstellen in de sfeer van markt en overheid. Meer in het algemeen staat de raad eerst stil bij het instrument van verplichtstelling als zodanig.

Verplichtstelling
Over het verplichtstellingsinstrument als zodanig heeft de raad zich eerder uitgesproken, namelijk in zijn in 1997 uitgebrachte advies *Werken aan zekerheid*. Hij kwam daarin tot de conclusie dat dit instrument per saldo positief moet worden gewaardeerd. Na een analyse van enkele aspecten van de sociaal-politieke discussie over de verplichtstelling en de daarbij aangevoerde voor- en nadelen, wees de raad er in het bijzonder op dat de verplichtstelling voorkomt dat ondernemingen onderling kunnen concurreren op pensioenregelingen als onderdeel van de arbeidsvoorwaarden, dat verplichtstelling zorgt voor een bedrijfstakbrede solidariteit en dat deze voorts bijdraagt tot het voorkomen van witte vlekken op pensioengebied. Voorts beoordeelde de raad de verplichtstelling positief met het oog op de arbeidsparticipatie van oudere werknemers en van werknemers met een hoog invaliditeitsrisico. Hij ging dan ook voor de langere termijn uit van handhaving van de mogelijkheid van verplichtstelling als zodanig. Deze opvattingen over de verplichtstelling acht de raad nog steeds actueel. Daarnaast acht hij van betekenis dat thans op korte termijn een uitspraak te verwachten is van het Europese Hof van Justitie over een drietal Nederlandse zaken waarbij de verplichtstelling en de verenigbaarheid daarvan met het Europese mededingingsrecht in het geding is. In het voorliggende advies gaat de raad ervan uit dat de verplichtstelling als zodanig in stand kan blijven.

De raad heeft er voorts kennis van genomen dat het punt van de verenigbaarheid van de verplichtstelling met het Europese mededingingsrecht voor het

kabinet aanleiding vormt om bedrijfspensioenfondsen te verplichten hun collectieve basisregeling te financieren op basis van een doorsneepremie. Dit voornemen, dat via een wijziging van de Wet Bpf vorm zou dienen te krijgen, is niet in de adviesaanvraag opgenomen, maar verwoord in het recent bekend gemaakte kabinetsstandpunt over de taakafbakening tussen pensioenfondsen en verzekeraars. Met betrekking tot het voornemen van de doorsneepremie constateert de raad dat hiermee vooruit wordt gelopen op een uitspraak van het Europese Hof van Justitie over de verenigbaarheid van de verplichtstelling met het Europese mededingingsrecht. De raad acht dit voornemen thans dan ook prematuur.

Verplichtstellingsprocedure
Ten aanzien van het kabinetsvoorstel om de procedures voor verplichtstelling zoveel mogelijk te laten aansluiten bij die voor het algemeen verbindend verklaren van CAO-bepalingen, constateert de raad dat dit in het bijzonder betrekking heeft op de wijze waarop het draagvlak voor de verplichtstelling wordt bepaald. Waar thans de door de raad gehanteerde representativiteitscriteria een belangrijke rol spelen, is het voorstel dat de criteria die in de afgelopen jaren zijn ontwikkeld in het kader van het avv-beleid (de invulling van het belangrijke meerderheidsvereiste in de Wet avv) zullen worden gebruikt. Deze criteria zien met name op de organisatiegraad aan werkgeverszijde, namelijk via het aantal werknemers dat in dienst is van de werkgevers die lid zijn van de werkgeversorganisaties die de verplichtstelling aanvragen.
Blijkens de toelichting op dit voorstel door het Ministerie van SZW zal daarnaast óók in de nieuwe situatie het uitgangspunt blijven dat een verzoek om verplichtstelling alleen kan worden gehonoreerd indien hiervoor ook aan de zijde van de georganiseerde werknemers voldoende draagvlak bestaat.
De raad heeft voorts kennisgenomen van de mededeling van het Ministerie van SZW dat de voorgestelde aanpassing van de verplichtstellingsprocedure voor het overgrote deel van de thans verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen geen materiële consequenties zal hebben.
Mede ook gezien de door het Ministerie van SZW verstrekte toelichting op het kabinetsvoorstel acht de raad de voorgestelde aanpassing van de verplichtstellingsprocedure per saldo aanvaardbaar. Hij kan er voorts mee instemmen dat dan de Stichting van de Arbeid als adviesinstantie zal optreden waar het gaat om de beoordeling van het draagvlak voor verplichtstelling, aangezien de Stichting de minister ook adviseert over verzoeken om avv en de daarbij aan de orde zijnde representativiteitskwesties. Ten aanzien van de verzoeken waarover in het kader van de Wet Bpf advies wordt gevraagd, acht de raad het wenselijk dat ook verzoeken om een nieuwe verplichtstelling steeds voor advies aan de Stichting van de Arbeid worden voorgelegd.

Ten aanzien van het kabinetsvoorstel voor een periodieke toets van het draagvlak voor verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen, kan de raad zich vinden in de daaraan ten grondslag liggende gedachte dat een verplichtstelling niet kan blijven voortbestaan indien daarvoor in de bedrijfstak onvoldoende draagvlak bestaat. Fluctuaties op het punt van het draagvlak mogen echter niet zonder meer doorwerken naar de verplichtstelling. De raad pleit dan ook voor een zorgvuldige procedure waarbij een intrekking eerst aan de orde kan zijn wanneer bij een herhaalde toets (na bijvoorbeeld twee jaar) het draagvlak nog steeds onvoldoende is en waarbij ook afwikkelingsaspecten worden betrokken.

Tijdstip inwerkingtreding statuten en reglementen
Het kabinetsvoorstel om wijzigingen van statuten en reglementen van een verplichtgesteld bedrijfspensioenfonds eerst in werking te laten treden ná de afgifte van de verklaring van geen bezwaar door de minister, kan de raad in zijn algemeenheid niet onderschrijven.
Voorzover de raad heeft kunnen nagaan, levert de huidige praktijk – waarbij de wijzigingen ingaan op een door het fondsbestuur te bepalen datum – slechts in een beperkt aantal situaties problemen op. Het gaat daarbij vrijwel uitsluitend om wijzigingen die een uitbreiding van de verplichtingen voor werkgevers inhouden, bijvoorbeeld de invoering van prepensioen. De overige wijzigingen kunnen naar het voorkomt probleemloos (ook ten aanzien van ongeorganiseerde werkgevers en gedispenseerde werkgevers) worden doorgevoerd en lijken derhalve geen aanleiding te vormen tot het aanbrengen van veranderingen in de gegroeide praktijk. De raad pleit er dan ook voor de categorie van wijzigingen die eerst kan ingaan na de afgifte van de verklaring van geen bezwaar, te beperken tot verbeteringen van de regeling die leiden tot een lastenverzwaring (financieel en/of administratief). In samenhang hiermee bepleit hij een aanzienlijke versnelling van de procedure inzake de afgifte van de verklaring van geen bezwaar. De gedachten gaan daarbij uit naar een afhandelingstermijn van in beginsel vier weken. Met het stellen van een dergelijke termijn kan mogelijk ook worden voorkomen dat bedrijfspensioenfondsen zich gedwongen voelen bepaalde elementen in de regeling die gevoelig zijn voor wijzigingen, op een minder feitelijke wijze te omschrijven. Een dergelijke handelwijze zou er immers toe kunnen leiden dat de transparantie van de pensioenregeling voor de betrokken werkgevers en werknemers afneemt. Dit laatste acht de raad ongewenst, met name omdat pensioenen over het algemeen al als een moeilijk te doorgronden materie worden ervaren.

Reikwijdte verplichtstelling
Het kabinetsvoorstel inzake de reikwijdte van de verplichtstelling komt erop neer dat op grond van de nieuwe Wet Bpf de verplichtstelling kan worden beperkt tot bepaalde onderdelen van de pensioenregeling. De raad wijst in dit

verband op de verantwoordelijkheidsverdeling op het terrein van de arbeidspensioenregelingen. Als zijn zienswijze terzake heeft hij in zijn eerdergenoemde advies *Werken aan zekerheid* reeds geformuleerd dat het primair de gezamenlijke taak en verantwoordelijkheid van sociale partners is om pensioenvoorzieningen tot stand te brengen en de inhoud daarvan te bepalen. Hij stelde zich daarbij op het standpunt dat de besluitvorming terzake onderdeel vormt van het arbeidsvoorwaardenbeleid en dat het overheidsoptreden op pensioenterrein primair gericht dient te blijven op het conditioneren van een evenwichtig besluitvormingsproces en op een adequate bescherming van de werknemers in die zin, dat de hun toegezegde pensioenaanspraken worden gewaarborgd. De raad gaf in genoemd advies voorts aan het wenselijk te achten dat de overheid een voorwaardenscheppend beleid voert, onder meer in de sfeer van wetgeving die sociale partners een instrumentarium verstrekt gericht op vergroting van de reikwijdte van gemaakte afspraken. Hij wees in dit verband voorts op het belang van de voorwaardenscheppende rol van de overheid in de sfeer van de fiscale begeleiding van pensioenregelingen. Zijn in 1997 geformuleerde opvattingen ten aanzien van de verantwoordelijkheidsverdeling op het terrein van de arbeidspensioenregelingen acht de raad nog steeds actueel.

De raad stelt verder vast dat deze opvattingen op gespannen voet staan met het inzetten van het instrument van de verplichtstelling om beleidsinhoudelijke doelstellingen te realiseren. Verder impliceren zij dat een inhoudelijke beoordeling en beleidsmatige beïnvloeding door de overheid van (onderdelen van de) arbeidspensioenregeling haaks staan op de primaire verantwoordelijkheid van sociale partners. Hij wijst in dit verband voorts op de gang van zaken bij het algemeen verbindend verklaren van CAO-bepalingen, waarbij kan worden geconstateerd dat voorgelegde bepalingen niet op beleidsinhoudelijke gronden worden uitgesloten van avv.

De raad heeft ook om andere redenen twijfels over het kabinetsvoorstel, dat is toegespitst op door de individuele deelnemer op vrijwillige basis te gebruiken keuzemodules in de vorm van aanvullingen op de collectieve basisverzekering. Zo vraagt de raad zich af of deze modules in uitvoeringstechnische zin kunnen worden onderscheiden van bijvoorbeeld keuzemodules in de vorm van uitruilmogelijkheden binnen de collectieve regeling – die volgens de adviesaanvraag wel binnen de reikwijdte van de verplichtstelling zouden blijven.

Volgens de raad zou datgene wat pensioenfondsen volgens de voorgenomen taakafbakening mogen uitvoeren, in beginsel ook voor verplichtstelling in aanmerking moeten kunnen komen; hij gaat er daarbij van uit dat op basis van de taakafbakening een voldoende mate van solidariteit aanwezig zal zijn bij de

producten van pensioenfondsen. Waar het gaat om vrijwillige, individuele aanvullingen op de collectieve basisregeling, betekent verplichtstelling vanzelfsprekend niet dat de deelnemer aldus verplicht zou worden voor deze aanvulling te kiezen. Wel strekt de verplichtstelling ertoe dat werknemers in dienst van niet-georganiseerde werkgevers op dit punt in een gelijke positie verkeren als werknemers in dienst van georganiseerde werkgevers (bijvoorbeeld op het punt van de werkgeversbijdrage in de premie). Dit is ook in lijn met de doelstelling van de Wet Bpf terzake van het tegengaan van concurrentie op arbeidsvoorwaarden.

Een en ander overziende, komt de raad tot een afwijzing van het kabinetsvoorstel voor een beperking van de reikwijdte van de verplichtstelling, waarbij hij ervan uitgaat dat datgene wat via de taakafbakening zal worden aangemerkt als hetgeen pensioenfondsen mogen uitvoeren en waarbij derhalve een voldoende mate van solidariteit aanwezig zal zijn, in beginsel ook voor verplichtstelling in aanmerking moet kunnen komen.

Vrijstellingen bij fusies en dergelijke
De in de adviesaanvraag gesignaleerde onduidelijkheid in de sfeer van vrijstellingen bij fusies, bedrijfsovernames, splitsingen en dergelijke heeft betrekking op verplicht verleende collectieve vrijstellingen. Bij het formuleren van criteria voor het omgaan met dergelijke vrijstellingen, zou naar het oordeel van de raad als algemeen uitgangspunt kunnen gelden dat de omvang van de groep werknemers voor wie de vrijstelling geldt, zoveel mogelijk intact dient te blijven.
Hiervan uitgaande dient naar het oordeel van de raad een vrijstelling behouden te blijven bij *fusies,* in het geval dat de twee (of meer) betrokken ondernemingen reeds een vrijstelling hebben. In de situatie dat een van de fuserende ondernemingen een vrijstelling heeft en de andere niet, zou de desbetreffende vrijstelling desgewenst omgezet moeten kunnen worden in een afwikkelingsdispensatie (waarbij vrijstelling geldt voor de werknemers die vóór de fusie waren vrijgesteld van de verplichte deelneming).
In geval van *splitsing* betekent bovengenoemd uitgangspunt dat de vrijstelling blijft gelden voor de nieuwe ondernemingen.
Ten aanzien van een *bedrijfsovername* in de zin van een doorstart na faillissement meent de raad dat de vrijstelling eveneens behouden dient te blijven, mits aan nadere voorwaarden is voldaan.

Het kabinetsvoornemen om de term ‘bedrijfsgenoot’ in de vrijstellingsregeling en in de wet zelf opnieuw te bezien, geniet de instemming van de raad. Gelet op de verwarring waartoe deze aanduiding in de praktijk leidt, is een duidelijker terminologie gewenst.

Markt en overheid
De kabinetsvoorstellen in de sfeer van markt en overheid betreffen spelregels ten aanzien van het gebruik van gegevensbestanden van bedrijfspensioenfondsen en de naam en het beeldmerk van een bedrijfspensioenfonds. De raad onderschrijft de hiermee beoogde doelstelling, waarbij het in de kern gaat om het bevorderen van meer gelijke concurrentieverhoudingen tussen verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen en verzekeraars. Tevens onderschrijft de raad de wenselijkheid van op de verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen gerichte maatregelen ter bewerkstelliging van deze beleidsdoelstelling, vooruitlopend en in aanvulling op een algemene wettelijke regeling voor het marktoptreden van de overheid en ondernemingen die een band met de overheid hebben; en waarover thans een adviesaanvraag bij de raad in behandeling is. De raad beveelt aan bij de verdere uitwerking van de voorstellen de samenhang in het oog te houden met de voorgenomen algemene wettelijke regeling, opdat de regelgeving in de sfeer van de bedrijfspensioenfondsen hiermee in overeenstemming is.

Ten aanzien van het kabinetsvoorstel voor de gegevensverstrekking door bedrijfspensioenfondsen aan verzekeraars heeft de raad twijfels op het punt van de uitvoerbaarheid en de handhaafbaarheid. Hij wijst erop dat het in de praktijk lastig is uit te voeren en voorts met de nodige kosten gepaard zal gaan. Gezien zijn twijfels ten aanzien van de vormgeving van het kabinetsvoorstel, acht de raad het wenselijk dat het kabinet ook andere wegen betrekt bij de realisering van de door de raad onderschreven doelstelling van meer gelijke concurrentieverhoudingen. Hij wijst in dit verband op alternatieven zoals die in paragraaf 3.6.2 bij wijze van een eerste oriëntatie zijn geschetst en op de mogelijkheid dat de overheid via overleg met verzekeraars en bedrijfspensioenfondsen mogelijke alternatieven nader onderzoekt.

Wat het kabinetsvoorstel inzake het gebruik van naam en beeldmerk van het pensioenfonds betreft, geeft de raad in overweging na te gaan of het daarmee beoogde doel ook kan worden bereikt via vormen van zelfregulering. In het bijzonder denkt de raad aan het opstellen van gedragscodes dienaangaande door bedrijfspensioenfondsen en verzekeraars, die kunnen worden vastgelegd in een convenant tussen de desbetreffende partijen en de overheid.

1. Inleiding

Staatssecretaris Hoogervorst van Sociale Zaken en Werkgelegenheid heeft de raad op 23 februari 1999 advies gevraagd over de kabinetsvoornemens tot wijziging van de Wet betreffende verplichte deelneming in een bedrijfspensioenfonds (Wet Bpf). Onder meer stelt de staatssecretaris voor de procedures in verband met de verplichtstelling te vereenvoudigen. Voorts stelt hij voor de wet op een aantal uiteenlopende punten te wijzigen in verband met nieuwe omstandigheden en inzichten en een aantal onvolkomenheden in de wet.
De raad wordt verzocht binnen drie maanden na dagtekening van de adviesaanvraag te adviseren.
De adviesaanvraag is als bijlage 1 achter dit advies opgenomen.

Het dagelijks bestuur van de raad heeft de voorbereiding van een ontwerpadvies opgedragen aan de Pensioencommissie. De samenstelling van de commissie is als bijlage 2 opgenomen.
Omdat tijdens de voorbereiding van het ontwerpadvies bleek dat het uitbrengen van een advies in mei 1999 niet haalbaar was, heeft de voorzitter van de raad de staatssecretaris hiervan bij brief van 19 april 1999 op de hoogte gesteld en hem verzocht hiermee rekening te houden in het kader van het vervolgtraject. Deze brief is als bijlage 3 opgenomen.

Het door de commissie voorbereide advies heeft de raad behandeld en vastgesteld in zijn openbare vergadering van 18 juni 1999; het verslag van deze vergadering is verkrijgbaar bij het secretariaat van de raad.

Het advies is verder als volgt opgebouwd.
Hoofdstuk 2 bevat een weergave van de inhoud van de adviesaanvraag en een plaatsbepaling. Hoofdstuk 3 bevat beschouwingen over de kabinetsvoorstellen en de vragen die de raad worden voorgelegd. Het standpunt van de raad is verwoord in hoofdstuk 4.

2. Adviesaanvraag: inhoud en plaatsbepaling

2.1 Samenvatting adviesaanvraag

Onder de constatering dat de Wet Bpf (1949) aan herziening toe is, doet het kabinet een aantal voorstellen tot wijziging van de wet. Onderstaand worden deze samengevat weergegeven.

Ten aanzien van de procedures in het kader van de verplichtstelling van een bedrijfspensioenfonds wordt voorgesteld aansluiting te zoeken bij de procedures bij het algemeen verbindend verklaren (avv) van CAO's. Dit geldt voor de gehanteerde representativiteitscriteria voor avv alsmede voor de advisering over avv-verzoeken. De nieuwe procedures zullen dan worden vastgelegd in een toetsingskader. Daarin zal tevens nader worden aangegeven wanneer er sprake is van representativiteit in het kader van de Wet Bpf. Verder zou periodiek een toetsing op representativiteit moeten gaan plaatsvinden.

Waar de huidige wet in het midden laat op welk tijdstip wijzigingen van statuten en pensioenreglementen van een verplichtgesteld bedrijfspensioenfonds van kracht worden, stelt het kabinet voor uit te gaan van de datum waarop de minister van SZW (in het vervolg: de minister) heeft verklaard daartegen geen bezwaar te hebben. Met het oog hierop zouden de daarbij te volgen procedures moeten worden versneld.

De adviesaanvraag bevat voorts een voorstel ten aanzien van de reikwijdte van de verplichtstelling, in die zin dat de minister de mogelijkheid krijgt de verplichtstelling te beperken tot een of meer onderdelen van de pensioenregeling.

Een volgend voorstel betreft de vrijstelling van de verplichte deelneming. Het kabinet acht het wenselijk de daarvoor geldende regels – die thans zijn neergelegd in een ministeriële regeling – in een AMvB op te nemen. Daarbij bestaat het voornemen ook aan te geven hoe met vrijstellingen dient te worden omgegaan bij fusies, bedrijfsovernames, splitsingen en dergelijke. De raad wordt uitgenodigd voorstellen te doen over criteria die daarbij aangelegd zouden moeten worden.

Tot slot bevat de adviesaanvraag enkele voornemens in het kader van de implementatie van het MDW-project Markt en Overheid. Deze voorstellen hebben betrekking op het verstrekken van gegevensbestanden door verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen aan door deze fondsen gehouden verzekeraars en op het gebruik van naam of beeldmerk van een bedrijfspensioenfonds.

2.2 Achtergrond en plaatsbepaling

Nota naar meer marktwerking in de pensioensector
Een wijziging van de Wet Bpf is eerder aangekondigd in de nota van het toenmalige kabinet *Naar meer marktwerking in de pensioensector: flexibilisering en verplichtstelling*, van 17 september 1996[1]. Deze nota gaat nader in op de verantwoordelijkheidsverdeling tussen overheid en burgers ten aanzien van de collectieve arbeidspensioenregelingen en op een verbetering van de marktwerking in deze sector.

In deze nota bepaalde het toenmalige kabinet zijn standpunt over de verplichtstelling van bedrijfspensioenfondsen ingevolge de Wet Bpf, welke al enige tijd voorwerp van discussie vormde. Het trok daarin de conclusie dat de verplichtstelling gehandhaafd dient te worden. Dit was in lijn met de opvattingen van de Stichting van de Arbeid in het advies over mogelijkheden ter verbetering van de marktwerking op het terrein van de aanvullende pensioenen[2]. Voor het handhaven van de verplichtstelling wordt in de nota een zwaar gewicht toegekend aan het behoud van elementen van sociaal beleid (groepssolidariteit). Wel wordt een verruiming van het vrijstellingsregime van bedrijfspensioenfondsen wenselijk geacht. Voorts zou ingeval van afwijzing van dispensatieverzoeken beroep bij een onafhankelijke rechter moeten openstaan.

Met betrekking tot de implementatie van dit standpunt is in de nota een wijziging van de – door de minister van SZW vastgestelde – vrijstellingsrichtlijnen aangekondigd. Voorts was voorzien in wijziging van de Wet Bpf op het punt van de rechtsgang en in een vereenvoudiging van de administratieve procedures van de verplichtstelling. Aangekondigd is voorts dat de in de Wet Bpf opgenomen representativiteitstoets zou worden geobjectiveerd en openbaar gemaakt.

1 Tweede Kamer, vergaderjaar 1996-1997, 25 014, nr. 1.
2 Stichting van de Arbeid, *Advies over mogelijkheden ter verbetering van de marktwerking op het terrein van de aanvullende pensioenen*, publicatienr. 4/95, Den Haag 1995.

Ontwikkelingen Wet Bpr

De verplichte deelneming in *beroepspensioenregelingen* blijft in de nota buiten beschouwing. Deze kwam eerder aan de orde in een brief van de toenmalige staatssecretaris van SZW – van 19 juli 1996 – aan de Tweede Kamer[3]. Aanleiding tot deze brief vormde een rapport van een interdepartementale werkgroep, die in het kader van de operatie Marktwerking, deregulering en wetgevingskwaliteit (MDW-operatie) de Wet betreffende verplichte deelneming in een beroepspensioenregeling (Wet Bpr) tegen het licht heeft gehouden. Het toenmalige kabinet besloot naar aanleiding hiervan de criteria voor verplichtstelling te objectiveren en openbaar te maken.
Met het oog op dit laatste is vervolgens – op 12 november 1996 – aan de raad gevraagd de criteria te beschrijven welke hij hanteert bij de uitvoering van de representativiteitstoets in het kader van (de advisering over) verplichtstelling van bedrijfspensioenfondsen en beroepspensioenregelingen[4]. Aan dit verzoek is op 20 december 1996 voldaan[5].

Op 11 juli 1997 is de raad vervolgens advies gevraagd over het kabinetsvoornemen in een nieuwe Wet Bpr de representativiteit van de organisaties die verzoeken om verplichtstelling nader te regelen. Hierbij gaat het om de representativiteit van organisaties van *beroepsgenoten* (beoefenaars van een (vrij) beroep, zoals huisartsen en apothekers). Deze adviesaanvraag bevatte een aantal voorstellen terzake van de representativiteit van de beroepsorganisaties die verplichtstelling aanvragen[6]. Zo zou de verplichtstelling van een beroepspensioenregeling voortaan alleen kunnen worden aangevraagd door een representatieve collectiviteit van beroepsgenoten die uitsluitend tot doel heeft de pensioenvoorziening te verzorgen (de 'uitsluitend-pensioenvereniging'). Deze vereniging zou minimaal 60 procent van de beroepsgenoten moeten vertegenwoordigen. Verder zou eens per vijf jaar moeten worden getoetst of de pensioenvereniging nog aan het representativiteitsvereiste voldoet.
Het SER-advies hierover dateert van 17 oktober 1997[7].
Van de zijde van het departement van SZW is onlangs vernomen dat nog niet bekend is wanneer een wetsvoorstel tot wijziging van de Wet Bpr bij de Tweede Kamer zal worden ingediend.

---

3 Tweede Kamer, vergaderjaar 1995-1996, 24 036, nr. 25.

4 Alvorens een besluit te nemen over verplichtstelling van een bedrijfspensioenfonds dan wel een beroepspensioenregeling, kan de minister hierover het oordeel van de SER vragen (artikel 3 Wet Bpf, respectievelijk artikel 2 Wet Bpr). Voorzover bekend is dit in de praktijk steeds het geval.

5 Brief van de voorzitter van de raad aan de staatssecretaris van SZW van 20 december 1996. Deze brief is opgenomen als bijlage 3 in het SER-advies *Representativiteit in een nieuwe Wet Bpr*, publicatienr. 97/10, Den Haag 1997.

6 De Wet Bpr spreekt van "voor de betrokken tak van beroep voldoende representatieve organisaties van beroepsgenoten" (artikel 2).

7 SER-advies *Representativiteit in een nieuwe Wet Bpr*, publicatienr. 97/10, Den Haag 1997.

MDW-project Markt en Overheid
Vermelding verdient verder het MDW-project Markt en Overheid, in het kader waarvan – onder meer – bedrijfspensioenfondsen zijn doorgelicht. Meer in het bijzonder ging het daarbij om bedrijfspensioenfondsen die al dan niet via gelieerde ondernemingen verzekeringsproducten op private markten aanbieden. Naar aanleiding van de doorlichting heeft het kabinet in december 1998 aangekondigd dat zal worden bezien op welke wijze de normstelling met betrekking tot de toegankelijkheid van publieke gegevensbestanden zal worden geïmplementeerd in wet- en regelgeving. Daarbij is voorts meegedeeld dat wettelijk zal worden geregeld dat verzekeringsdochters geen gebruik mogen maken van naam of beeldmerk van het pensioenfonds bij het aanbieden van algemene verzekeringsproducten[8].

Jurisprudentie Europese Hof van Justitie
Tot slot wordt er hier op gewezen dat op korte termijn een uitspraak is te verwachten van het Europese Hof van Justitie over een drietal Nederlandse zaken, waarbij de verplichtstelling en de verenigbaarheid daarvan met het Europese mededingingsrecht in het geding is. In januari jl. heeft de Advocaat-Generaal bij het Europese Hof in deze zaken conclusie genomen. Deze conclusie lijkt erop te wijzen dat de verplichtstelling als zodanig in stand kan blijven. Voor duidelijkheid op dit punt dient evenwel de uitspraak van het Hof zelve te worden afgewacht.

8 Brief van de ministers van Economische Zaken en van Justitie aan de voorzitter van de Tweede Kamer van 17 december 1998 inzake Implementatie tweede lijn Markt en Overheid.

3. De kabinetsvoorstellen nader beschouwd

3.1 Inleiding

De kabinetsvoorstellen tot wijziging van de Wet Bpf hebben betrekking op uiteenlopende onderwerpen. De aanzet tot de voorgenomen herziening van de wet is gegeven in de eerdergenoemde nota *Naar meer marktwerking in de pensioensector*. Daarin is gekozen voor handhaving van het instrument van verplichtstelling, onder aanpassing van de regelgeving op enkele onderdelen[1]. In zijn advies *Werken aan zekerheid* heeft de raad zich per saldo in positieve zin uitgesproken over het instrument van de verplichtstelling[2]. Na een analyse van enkele aspecten van de sociaal-politieke discussie over de verplichtstelling en de daarbij aangevoerde voor- en nadelen, wees de raad er in het bijzonder op dat de verplichtstelling voorkomt dat ondernemingen onderling kunnen concurreren op de pensioenregelingen als onderdeel van de arbeidsvoorwaarden, dat verplichtstelling zorgt voor een bedrijfstakbrede solidariteit en dat deze bijdraagt aan het voorkomen van witte vlekken op pensioengebied. Voorts kan de verplichtstelling volgens de raad positief worden beoordeeld met het oog op de arbeidsparticipatie van oudere werknemers en van werknemers met een hoog invaliditeitsrisico. Daarnaast was de raad van oordeel dat de uit de verplichtstelling voortvloeiende toeneming van de schaalgrootte en versterking van het draagvlak kunnen leiden tot een grotere efficiency en een gunstiger rendement, hetgeen kostenbeheersing kan bevorderen. Ook achtte de raad het niet zonder betekenis dat van een eventuele wijziging van de verplichtstelling een mogelijke precedentwerking kan uitgaan, niet alleen voor het verdere beleid ten aanzien van de verplichtstelling maar ook voor het beleid ten aanzien van algemeen verbindendverklaring van CAO-bepalingen. Een en ander overziende en onder verwijzing naar het advies van de Stichting van de Arbeid uit 1995[3], ging de raad ook voor de langere termijn uit van handhaving van de mogelijkheid van verplichtstelling als zodanig, zij het met een verruiming van

---

1 In dit verband wordt hier vermeld dat in de discussie over marktwerking in de pensioensector onder meer ook naar voren is gebracht, de optie van keuzevrijheid op het punt van de uitvoering van verplichtgestelde pensioenregelingen. De verplichtstelling zou zich dan kunnen beperken tot de inhoud van de pensioenregeling.

2 SER-advies *Werken aan zekerheid*, publicatienr. 97/05 II, Den Haag 1997, p. 575.

3 Stichting van de Arbeid, *Advies over mogelijkheden ter verbetering van de marktwerking op het terrein van de aanvullende pensioenen*, op.cit.

de vrijstellingsmogelijkheden. In het advies deed de raad voorts meer in het algemeen de aanbeveling dat overheid en sociale partners een taakstellend en wederzijds verplichtend convenant op het terrein van de arbeidspensioenen afsluiten. Dit resulteerde in het eind 1997 tussen het kabinet en de Stichting van de Arbeid overeengekomen *Convenant inzake de arbeidspensioenen*. Ten aanzien van de verplichtstelling vermeldt het convenant dat het in de nota *Flexibilisering en verplichtstelling in de pensioensector* gekozen uitgangspunt ten aanzien van de verplichtstelling overeind blijft en dat wat het verruimen van de vrijstellingsrichtlijn betreft het streven erop gericht is per 1 januari 1998 te kunnen starten met een nieuw systeem van vrijstellingsgronden. Het convenant geldt voor de periode tot en met het tijdstip dat de evaluatie van het convenant is afgerond, te weten 1 maart 2001. Naar aanleiding van de evaluatie zullen partijen met elkaar in overleg treden om te bezien of hernieuwde afspraken wenselijk zijn.

Inmiddels is een nieuwe vrijstellingsregeling van kracht, waarmee het aantal gevallen waarin een bedrijfspensioenfonds vrijstelling van de verplichte deelneming moet verlenen is uitgebreid[4]. Over de verschillende onderdelen van deze nieuwe regeling heeft de Stichting van de Arbeid geadviseerd[5].

Wat de thans voorliggende voorstellen tot aanpassing van de Wet Bpf betreft, valt het op, dat deze meer omvatten dan alleen de eerder aangekondigde voornemens tot wetswijziging. Vermelding in dit verband verdient in het bijzonder het kabinetsvoornemen ten aanzien van de reikwijdte van de verplichtstelling, waarop in paragraaf 3.4 nader wordt ingegaan.
Ten aanzien van de eerder aangekondigde regeling van de *rechtsgang* ingeval van afwijzing van een verzoek om vrijstelling, ligt het in de bedoeling dat hierin wordt voorzien via het recent bij de Tweede Kamer ingediende wetsvoorstel tot wijziging van de Pensioen- en Spaarfondsenwet (PSW). Dit bevat een voorstel tot aanpassing van de Wet Bpf waarmee de rechtbank te Rotterdam wordt aangewezen als beroepsinstantie voor bestuursrechtelijke geschillen[6].
Vastgesteld kan verder worden dat de adviesaanvraag geen voorstellen bevat ten aanzien van het hanteren van een *doorsneepremie* door bedrijfstakpen-

---

4 Vrijstellingsregeling Wet Bpf, besluit van de minister van SZW van 24 april 1998.

5 Stichting van de Arbeid, *Advies over mogelijkheden ter verbetering van de marktwerking op het terrein van de aanvullende pensioenen*, op.cit. In dit in 1995 uitgebrachte advies sprak de Stichting van de Arbeid zich uit voor een verruiming van de mogelijkheden om dispensatie te verkrijgen van een verplichtgesteld bedrijfspensioenfonds. In dit verband is een aantal dispensatiegronden geformuleerd. In een in 1997 uitgebracht advies zijn voorstellen gedaan ten aanzien van verzekeringstechnische aspecten die verband houden met de bepleite dispensatiegronden (Stichting van de Arbeid, *Advies verzekeringstechnische aangelegenheden*, publicatienr. 11/97, Den Haag 1997).

6 Wetsvoorstel Wijziging PSW in verband met toezicht, verbod op uitstelfinanciering en waardeoverdracht (Tweede Kamer, vergaderjaar 1998-1999, 26 415).

sioenfondsen. In dit verband wordt hier vermeld dat de staatssecretaris op 10 mei 1999 heeft aangekondigd dat aan bedrijfstakpensioenfondsen als aanvullende eis zal worden gesteld dat zij hun 'collectieve basisregeling' dienen te financieren op basis van een doorsneepremie[7]. Daarbij wordt gewezen op de zaken die voorliggen bij het Europese Hof van Justitie over de verenigbaarheid van de verplichtstelling met het Europese mededingingsrecht, waarbij van de zijde van het kabinet is aangevoerd dat de verplichtstelling verdedigbaar is omdat de sociale functie voorop staat en er dus een stevige mate van solidariteit wordt gegenereerd. In deze argumentatie is de doorsneepremie volgens het kabinet een zeer belangrijk onderdeel. Om risico's in dit verband te vermijden, wordt het noodzakelijk geacht om bij 'de collectieve basisregeling' van (verplichtgestelde) bedrijfspensioenfondsen in ieder geval de voorwaarde van de doorsneepremie te hanteren[8].

De voorstellen uit de adviesaanvraag worden in het hierna volgende weergegeven en nader beschouwd.

3.2 Procedures verplichtstelling

3.2.1 Huidige regeling

Ten aanzien van de procedure voor verplichtstelling van een bedrijfspensioenfonds bepaalt de Wet Bpf thans dat de minister de deelneming in een bedrijfspensioenfonds verplicht kan stellen op verzoek van een naar zijn oordeel voldoende representatieve vertegenwoordiging van het georganiseerde bedrijfsleven in een bedrijfstak (artikel 3 Wet Bpf). Desgevraagd dienen de SER en de Verzekeringskamer de minister hierover van advies.

Ten aanzien van wijzigingen van de statuten en reglementen van verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen, is bepaald dat deze een verklaring van geen bezwaar van de minister behoeven. Ook hierover adviseren de SER en de Verzekeringskamer desgevraagd.

Het representativiteitsvereiste voor verplichtstelling is in de Wet Bpf of de daarop gebaseerde regelgeving niet nader ingevuld. In de advisering over verplichtstellingsverzoeken beantwoordt de raad de representativiteitsvraag met inacht-

7 Brief van de staatssecretaris van SZW aan de voorzitter van de Tweede Kamer van 10 mei 1999. Deze brief bevat het kabinetsstandpunt over de taakafbakening tussen pensioenfondsen en verzekeraars.

8 In de brief van 10 mei 1999 merkt de staatssecretaris op dat verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen in de praktijk bij de collectieve basisregeling met doorsneepremies werken, zodat in feite een reeds bestaande praktijk formeel in wetgeving wordt vastgelegd.

neming van de richtlijnen zoals opgenomen in het SER-besluit *Richtlijnen representativiteit organisaties*[9].

3.2.2 Kabinetsvoorstel

Aansluiting bij avv-procedures
Het kabinet stelt voor de procedures voor verplichtstelling zoveel mogelijk te laten aansluiten bij die voor het algemeen verbindend verklaren van CAO-bepalingen. Dit betreft de bij avv gehanteerde representativiteitscriteria, de adviesinstantie en de adviesprocedure. De nieuwe procedures zullen dan worden vastgelegd in een toetsingskader, evenals dat is gebeurd met de procedures in het kader van de Wet avv. In het Bpf-toetsingskader zouden verder nieuwe procedures ten aanzien van de afgifte van de verklaring van geen bezwaar voor wijziging de statuten en reglementen van een bedrijfspensioenfonds (zie paragraaf 3.3) worden neergelegd. Voorts zou in het toetsingskader nader moeten worden aangegeven wanneer er sprake is van representativiteit. Over het Bpf-toetsingskader zal de Stichting van de Arbeid worden gehoord, evenals dat is gebeurd met betrekking tot het avv-toetsingskader[10].

Indiening verzoek om verplichtstelling
Uit de adviesaanvraag kan worden opgemaakt dat een verzoek om verplichtstelling moet worden ingediend door 'representatieve werkgevers(organisaties) samen met vakbonden'. Aldus wordt – zo wordt in de adviesaanvraag opgemerkt – voldoende duidelijk dat ook steun voor het verzoek bestaat bij werknemers. Het kabinet acht een gezamenlijk verzoek in het bijzonder wenselijk omdat een besluit tot verplichtstelling in beginsel voor onbepaalde tijd geldt.

Toetsing representativiteit
Het voorstel behelst dat voor de toetsing van de representativiteit aan *werkgevers*zijde de avv-criteria worden overgenomen. Deze criteria worden gebruikt om te bepalen of een CAO waarvoor avv is aangevraagd, reeds geldt voor een naar het oordeel van de minister *belangrijke meerderheid* van de in de bedrijfstak werkzame personen (het representativiteitsvereiste in de Wet avv)[11].

---

9 Een en ander is uitgebreider beschreven in de brief van de voorzitter van de raad van 20 december 1996 aan de staatssecretaris van SZW inzake de representativiteitstoets verplichtstelling bedrijfspensioenfondsen en beroepspensioenregelingen.

10 Stichting van de Arbeid, *Advies inzake de toetsing van avv-verzoeken en daarbij te volgen procedures*, publicatienr. 5/98, Den Haag 1998.

11 Volgens artikel 2 Wet avv kan de minister van SZW bepalingen van een CAO algemeen verbindend verklaren. Avv is alleen mogelijk op verzoek van een of meer werkgevers of op verzoek van een of meer verenigingen van werkgevers of werknemers die partij zijn bij de CAO. Verder is vereist dat de CAO-bepalingen reeds gelden voor een naar zijn oordeel 'belangrijke meerderheid van de in de bedrijfstak werkzame personen'.

Gebruik van de avv-criteria voor het verplichtstellingsbeleid zou betekenen dat aan werkgeverszijde in ieder geval sprake is van representativiteit indien de georganiseerde werkgevers die het verzoek om verplichtstelling doen, ten minste 60 procent van de werknemers in de bedrijfstak – inclusief gedispenseerden – in dienst hebben[12]. Bij een percentage tussen 55 en 60 is eveneens sprake van representativiteit, tenzij het draagvlak voor de verplichtstelling binnen het werkingssfeergebied gering is of er een zeer scheve spreiding van de meerderheid binnen het werkingssfeergebied bestaat. Bij een representativiteit van minder dan 55 procent zou geen verplichtstelling plaats dienen te vinden, tenzij naar het oordeel van de minister sprake is van bijzondere omstandigheden. Blijkens de adviesaanvraag acht het kabinet het niet opportuun in de wet zelve te vermelden dat in beginsel wordt uitgegaan van een minimale organisatiegraad van 60 procent, omdat er enige ruimte is om hiervan af te wijken in verband met bijzondere omstandigheden. Wel zou in de memorie van toelichting kunnen worden vermeld dat dit percentage in een toetsingskader wordt vastgelegd en dat hier wordt aangesloten bij de systematiek van avv.
Voor de toetsing van de representativiteit van *werknemers*organisaties gaan de gedachten van het kabinet uit naar het criterium dat de betrokken organisaties op grond van hun statuten bevoegd zijn tot het maken van CAO-afspraken in de desbetreffende bedrijfstak.

Advisering
Waar het gaat om de instanties die de minister in het kader van de toepassing van de Wet Bpf van advies dienen, wil het kabinet eveneens zoveel mogelijk aansluiten bij de avv-procedures. In de eerste plaats betekent dit dat voor de toetsing op representativiteit de Stichting van de Arbeid als adviesorgaan optreedt in plaats van de SER. In de tweede plaats wordt dan niet langer in alle gevallen advies gevraagd. Advies over representativiteit zal alleen nog worden gevraagd wanneer er twijfel is en in elk geval wanneer niet is voldaan aan de 60-procentsnorm. Daarnaast zal de Verzekeringskamer advies worden gevraagd bij nieuwe verplichtstellingen en verder alleen voorzover het gaat om meer dan formele, technische wijzigingen.

Periodieke toets
Het kabinet stelt verder een *periodieke representativiteitstoets* voor verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen voor (eens in de vijf jaar). Blijkt dan dat de representativiteit onvoldoende is, dan is de minister bevoegd de verplichtstelling in te trekken. Uitgangspunt is dat hij daartoe dan zal overgaan. De belangen van de deelnemers kunnen evenwel maken dat de intrekking niet direct ge-

12 Ter toelichting: hierbij gaat het om het aantal in dienst zijnde *personen*; de omvang van hun dienstverband speelt daarbij geen rol.

schiedt op het moment dat daartoe formeel de mogelijkheid bestaat, zo wordt in de adviesaanvraag toegelicht.

3.2.3 Nadere beschouwing

Aansluiting bij avv-procedure
De gedachte om voor de procedure van verplichtstelling aansluiting te zoeken bij de avv-procedure, komt niet geheel als een verrassing. Een aanwijzing daarvoor lag reeds besloten in de voornemens met betrekking tot de verplichtstelling van beroepspensioenregelingen ingevolge de Wet Bpr. Zo werd in de – reeds beantwoorde – adviesaanvraag inzake representativiteit in een nieuwe Wet Bpr (van juli 1997) voorgesteld zoveel mogelijk aan te sluiten bij de representativiteitseis die in het kader van het avv-beleid wordt gehanteerd.

In aanmerking nemend dat afspraken omtrent pensioen voor werknemers in het algemeen tot stand komen in het kader van het arbeidsvoorwaardenoverleg in de bedrijfstakken, en veelal ook in samenhang met afspraken in het kader van een CAO, valt er op zichzelf genomen wat voor te zeggen om bij het bindend opleggen van deze afspraken aan ongeorganiseerden zoveel mogelijk dezelfde criteria te hanteren. Dit neemt niet weg dat afspraken over arbeidspensioenen en andere arbeidsvoorwaarden onder meer in die zin van elkaar verschillen dat het in het eerste geval gaat om uitkeringen waarvoor gedurende een aanzienlijke periode opbouw plaatsvindt. Dit is ook een reden waarom voor het bindend opleggen van CAO-bepalingen en pensioenregelingen aparte wettelijke instrumenten gelden.

In dit verband verdient vermelding dat bij de totstandbrenging van de Wet Bpf het avv-instrument ongeschikt werd bevonden voor het uitbreiden van de werkingssfeer van bedrijfspensioenfondsen tot niet-georganiseerde werkgevers. Omdat pensioenregelingen naar hun aard verstrekkende en langdurige gevolgen met zich brengen, werd een hierop toegesneden regeling wenselijk geacht. Van betekenis is voorts dat waar zowel de Wet avv als de Wet Bpf ertoe strekken concurrentie in een bedrijfstak op het terrein van de arbeidsvoorwaarden tegen te gaan, de Wet Bpf tevens beoogt een bedrijfstakgewijze solidariteit bij de pensioenopbouw te realiseren.

Ten aanzien van de huidige procedures voor avv respectievelijk verplichtstelling bestaan overeenkomsten en verschillen. Voor zowel avv als verplichtstelling geldt dat de minister van SZW hiertoe alleen kan overgaan op een verzoek vanuit de betrokken bedrijfstak. Voor de indiening van een avv-verzoek is bepaald dat dit kan worden gedaan door een of meer werkgevers of een of meer verenigingen van werkgevers of van werknemers die partij zijn bij een CAO.

Wat de indiening van een verzoek om verplichtstelling betreft, volstaat de wet met de formulering dat het moet gaan om een verzoek van "een voldoende representatieve vertegenwoordiging van het georganiseerde bedrijfsleven in de bedrijfstak". Bij de nadere invulling hiervan wordt uitgegaan van een gezamenlijk verzoek van organisaties van werkgevers en van werknemers in de bedrijfstak.

Voor zowel avv als verplichtstelling geldt als voorwaarde dat hiervoor binnen de bedrijfstak voldoende draagvlak dient te bestaan.
In de Wet avv wordt in dit verband bepaald dat de CAO reeds dient te gelden voor *een belangrijke meerderheid van de in de bedrijfstak werkzame personen*. De Wet Bpf spreekt over *een voldoende representatieve vertegenwoordiging van het georganiseerde bedrijfsleven*.
Wat de Wet avv betreft, kan worden geconstateerd dat eerst aan het begin van de jaren negentig een aanzet is gegeven tot explicitering van het beleid voor de bepaling van het draagvlak. Ten tijde van de voorbereiding van het raadsadvies *Algemeen verbindendverklaring*[13] vond ten departemente nog beraad plaats over de mogelijkheid om aan de hand van een aantal concrete situaties een explicieter beleid te ontwikkelen. Een en ander heeft er uiteindelijk in geresulteerd dat het belangrijke-meerderheidsvereiste zeer onlangs nader is omschreven in het *Toetsingskader AVV*[14].
Wat de Wet Bpf betreft zijn vooral de criteria zoals opgenomen in het SER-besluit *Richtlijnen representativiteit organisaties* reeds langere tijd bepalend voor het beleid terzake. In de SER-advisering in het kader van het verplichtstellingsbeleid worden deze criteria naar analogie toegepast en bij de hierop volgende besluitvorming door de minister wordt hierop aangesloten.

Met betrekking tot het onlangs gepubliceerde avv-toetsingskader wordt hier tot slot vermeld dat wanneer er bij CAO's sprake is van elkaar overlappende werkingssferen, avv voor het geheel van de betrokken bedrijfstakken wordt aangehouden. In het kader van de verplichtstelling van een bedrijfspensioenfonds zal een dergelijke situatie veelal niet aan de orde zijn. Een reeds afgegeven verplichtstelling blijft immers gelden, waar avv na verloop van tijd eindigt. Een nieuwe dan wel een uitbreiding van een bestaande verplichtstelling wordt

---

13 SER-advies *Algemeen-verbindendverklaring*, publicatienr. 92/14, Den Haag 1992.

14 *Toetsingskader Algemeen Verbindend Verklaring cao-bepalingen*. Dit door de minister van SZW opgestelde toetsingskader geldt vanaf 1 januari 1999. Hierover heeft de Stichting van de Arbeid op 8 oktober 1998 advies uitgebracht (Stichting van de Arbeid, *Advies inzake de toetsing van avv-verzoeken en daarbij te volgen procedures*, publicatienr. 5/98, Den Haag 1998).
Het toetsingskader bevat beleidsregels die van toepassing zijn ten aanzien van de behandeling van avv-verzoeken. De bevoegdheid tot het vaststellen van beleidsregels heeft de minister op grond van artikel 4:81 Algemene wet bestuursrecht (Awb). Met de vaststelling van de beleidsregels is de minister in beginsel verplicht overeenkomstig de beleidsregels te besluiten (artikel 4:84 Abw).

evenwel opgehouden voorzover en zo lang als een overlapping in de werkingssferen niet is opgelost. Te overwegen zou zijn dit aspect te betrekken bij de nadere vormgeving van het Bpf-toetsingskader. Ook de voor dit toetsingskader relevante aandachtspunten die zijn aangereikt door de koepelorganisaties van verzekeraars en pensioenfondsen zouden in dit verband aan de orde kunnen komen[15].

Indiening verzoek om verplichtstelling
Vastgesteld kan worden dat het kabinet ten aanzien van het verzoek om verplichtstelling blijft uitgaan van een gezamenlijk verzoek van organisaties van werkgevers en van werknemers. Dit in afwijking van de voor avv geldende procedure, waarbij een verzoek kan worden ingediend door een of meer werkgevers of door een of meer organisaties van werkgevers of werknemers die partij zijn bij de CAO. De reden voor deze afwijking is dat een verplichtstelling voor onbepaalde tijd geldt, waar avv beperkt is tot enkele jaren.

Toetsing representativiteit
Het kabinetsvoorstel om bij de bepaling van het draagvlak voor verplichtstelling zoveel mogelijk aansluiting te zoeken bij de wijze waarop het draagvlak voor avv wordt bepaald, komt er in de kern op neer dat dit draagvlak voortaan op een andere manier gemeten wordt.
In dit verband is van betekenis dat bij een verzoek om verplichtstelling thans wordt getoetst of de verzoekende organisaties voldoen aan een aantal kwalitatieve criteria (zoals de rechtsvorm en de statutaire doelstelling van de organisatie) en aan een aantal kwantitatieve criteria. De kwantitatieve criteria hebben met name betrekking op de organisatiegraad van de verzoekende organisaties, *in vergelijking met* die van andere organisaties in de bedrijfstak; voorzover het gaat om werkgeversorganisaties kunnen daarbij ook andere vergelijkingsmaatstaven worden gehanteerd, zoals de bedrijfsgrootte. Vermelding verdient dat de criteria een zekere interpretatieruimte laten, waardoor rekening kan worden gehouden met bijzondere omstandigheden en derhalve maatwerk mogelijk is. Bij de representativiteitstoets in het kader van de Wet Bpf wordt tevens betrokken of er organisaties zijn die het verzoek niet steunen, hetgeen bijvoorbeeld kan blijken uit ingebrachte bezwaren.
De avv-criteria zien primair op *het aantal aan de CAO gebonden ondernemers en de bij hen in dienst zijnde werknemers*, bezien tegen de achtergrond van het totale aantal ondernemers en werknemers in de bedrijfstak. Welk percentage van het totale aantal ondernemers in de bedrijfstak georganiseerd is, is in dit verband niet van belang. Of en in welke mate werknemers zijn georgani-

15 Commentaren van de koepelorganisaties van verzekeraars en pensioenfondsen op de voorstellen in de adviesaanvraag zijn als bijlage 5 achter dit advies opgenomen.

seerd, is evenmin relevant[16]. Overigens geldt ook voor deze criteria dat zij een zekere ruimte laten om rekening te houden met bijzondere omstandigheden. Zo is ten aanzien van een meerderheid tussen de 55 en 60 procent bepaald dat deze niet als een belangrijke meerderheid wordt gekwalificeerd indien het draagvlak voor de CAO binnen het werkingssfeergebied gering is of indien er een scheve verdeling is van de meerderheid. Indicaties voor een gebrek aan draagvlak kunnen bijvoorbeeld blijken uit ingebrachte bedenkingen of het gegeven dat niet alle bij de onderhandelingen betrokken werknemers de CAO hebben getekend[17].

Ten aanzien van de toetsing van de representativiteit aan werkgeverszijde is van de zijde van het Ministerie van SZW toegelicht dat deze betrekking heeft op de gehele bedrijfstak. De betrokken werkgeversorganisaties moeten bovendien alle eventuele subsectoren kunnen vertegenwoordigen. Een en ander zoals verwoord in de ter toelichting overgelegde interne beleidsregels van het ministerie bij de behandeling van verplichtstellingsverzoeken in het kader van de Wet Bpf[18].

Met betrekking tot de representativiteit aan werknemerszijde is in dit verband verder toegelicht dat, waar de adviesaanvraag spreekt over 'steun van werknemers' voor een verzoek om verplichtstelling, het uitgangspunt is dat een verplichtstelling – evenals thans het geval is – alleen kan worden gehonoreerd indien hiervoor aan werknemerszijde voldoende draagvlak bestaat. Ten aanzien van de toetsing van dit draagvlak is ervoor gekozen deze te richten op de vraag of werknemersorganisaties die het verzoek mede indienen, op grond van hun statuten bevoegd zijn tot het maken van afspraken over arbeidsvoorwaarden in de bedrijfstak die het betreft. Ingeval van bedenkingen tegen een verzoek om verplichtstelling op het punt van de representativiteit van de betrokken werknemersorganisaties, zal echter ook de toets volgens de SER-richtlijnen plaatsvinden. Dan zal worden gekeken naar de representativiteit van de betrokken werknemersorganisaties in relatie tot de organisatiegraad van de overige werknemersorganisaties die in de bedrijfstak actief zijn. Bepalingen van deze

16 Het verschil tussen deze beide typen van criteria is ook aan de orde gesteld in het eerdergenoemde SER-advies over representativiteit in een nieuwe Wet Bpr. Ten aanzien van de kwantitatieve invulling van het representativiteitsvereiste in de Wet Bpr merkt de raad op dat de avv-criteria in de praktijk hanteerbaar zijn gebleken en dat zij zich op zichzelf genomen ook lenen voor de meting van het draagvlak in het kader van de verplichtstelling van beroepspensioenregelingen. Het wordt echter niet wenselijk geacht de 60-procentsnorm in de wet op te nemen. Bepleit is om – in aansluiting op de Wet avv – ook in de Wet Bpr te spreken van 'een belangrijke meerderheid' van beroepsgenoten. In de memorie van toelichting zou dan kunnen worden aangegeven dat in beginsel wordt uitgegaan van 60 procent. Aldus blijft het mogelijk rekening te houden met bijzondere omstandigheden waardoor niet aan het 60-procentsvereiste wordt voldaan.

17 *Toetsingskader avv*, op.cit., paragraaf 4.1.

18 Deze interne beleidsregels zijn als bijlage 4 achter dit advies gevoegd.

strekking zullen worden opgenomen in het op te stellen Bpf-toetsingskader. Gelet op de ervaringen tot nu toe is overigens de verwachting dat slechts bij uitzondering nader onderzoek naar de representativiteit aan werknemerszijde noodzakelijk zal zijn.

De vraag die vervolgens rijst, is of de huidige en de door de staatssecretaris voorgestelde representativiteitstoets in de praktijk al dan niet tot vergelijkbare uitkomsten leiden. In dit verband kan worden vermeld dat van de zijde van het ministerie is toegelicht dat voor het overgrote deel van de thans verplichtgestelde fondsen een overgang naar de avv-toets geen materiële consequenties zal hebben.

Periodieke toets
Ten aanzien van een vijfjaarlijkse representativiteitstoets in het kader van de Wet Bpf is de gedachte van het kabinet dat een verplichtstelling niet in stand kan blijven indien hiervoor onvoldoende draagvlak bestaat. Anderzijds wordt onderkend dat het bedrijfspensioenfonds ervan moet kunnen uitgaan dat de verplichtstelling voor een langere periode blijft bestaan. Wat dit laatste betreft, is van belang dat de Wet Bpf juist tot stand is gebracht omdat de Wet avv (met een maximale avv-duur van vijf jaar) ongeschikt werd geacht ten aanzien van pensioenregelingen.

Van betekenis is verder dat een periodieke toets een momentopname geeft. Het lijkt in elk geval niet wenselijk indien fluctuaties op het punt van de representativiteit zonder meer doorwerken naar de verplichtstelling. Met het oog hierop zou kunnen worden overwogen om ingeval van onvoldoende representativiteit de toets te herhalen, bijvoorbeeld twee jaar nadat de uitslag van de toets aan het fonds is meegedeeld[19]. Dit geeft betrokken organisaties de gelegenheid om het draagvlak te herwinnen en biedt betrokken partijen voorts enige ruimte om te bezien hoe moet worden omgegaan met de gevolgen van een eventuele intrekking van de verplichtstelling, bijvoorbeeld ten aanzien van de financiering van de regeling en de wijze waarop wordt omgegaan met de aanspraken van diegenen die wensen uit te treden. Wat laatstgenoemd aspect betreft kan wellicht aansluiting worden gezocht bij de regels voor het verrekenen van verzekeringstechnisch nadeel dat een verplichtgesteld bedrijfspensioenfonds lijdt als gevolg van een vrijstelling. Gezien de gevolgen die een intrekking van de verplichtstelling met zich brengt, lijkt het in elk geval van belang dat wordt

19 Hier wordt vermeld dat in het SER-advies *Representativiteit in een nieuwe Wet Bpr* (op.cit.) wordt ingestemd met een periodieke toetsing van de representativiteit van de betrokken *beroepsorganisaties*, waarmee zicht wordt geboden op het draagvlak voor beroepspensioenregelingen. De termijn van 5 jaar wordt weliswaar arbitrair geacht maar niet afgewezen.

voorzien in een zorgvuldige intrekkingsprocedure waarbij de aandacht ook uitgaat naar afwikkelingsaspecten.

Op zichzelf genomen is het overigens mogelijk dat na de intrekking van een verplichtstelling opnieuw voldoende draagvlak voor verplichtstelling ontstaat. Zou na verloop van tijd een nieuwe verplichtstelling worden afgegeven, dan geldt ten aanzien van door het fonds te verlenen vrijstellingen van de verplichte deelneming de reguliere zesmaandeneis[20]. Zowel ondernemingen die onder de 'oude' verplichtstelling reeds een eigen pensioenregeling hadden als ondernemingen die na de intrekking van de verplichtstelling hiertoe zijn overgegaan, komen hiervoor in aanmerking. De vraag die in dit verband aan de orde kan zijn, is hoe moet worden omgegaan met eerder door het fonds verleende dispensaties. Indien de eerder vrijgestelde onderneming op grond van de zesmaandeneis opnieuw in aanmerking komt voor vrijstelling, zou te overwegen zijn de dispensatie – met de daaraan verbonden voorwaarden – dan te doen herleven, zodat het overdoen van een dispensatieprocedure wordt voorkomen.

Advisering
Wat de kabinetsvoorstellen ten aanzien van de advisering over verplichtstellingen betreft, kan worden vastgesteld dat deze nauw samenhangen met het voornemen ten aanzien van de representativiteitstoets. Indien zou worden gekozen voor aansluiting bij de avv-criteria, ligt het in de rede de Stichting van de Arbeid als adviesinstantie in te schakelen aangezien de Stichting de minister ook adviseert over verzoeken om avv en de daarbij aan de orde zijnde representativiteitskwesties. Met betrekking tot de gevallen waarover aan de Stichting van de Arbeid advies wordt gevraagd in het kader van de Wet Bpf, zou voorts kunnen worden overwogen hierbij ook verzoeken om een nieuwe verplichtstelling te betrekken. Hierbij gaat het immers om een geheel nieuwe regeling met in beginsel langdurige gevolgen voor de betrokken bedrijfstak.

3.3 Tijdstip inwerkingtreding wijzigingen statuten en reglementen

3.3.1 Huidige regeling en kabinetsvoorstel

Ten aanzien van wijzigingen van de statuten en reglementen van verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen, is bepaald dat deze een verklaring van geen bezwaar van de minister behoeven (artikel 3 lid 5 Wet Bpf). De wet regelt niet op welk moment de gewijzigde bepalingen van kracht worden.

---

20 Op grond van de thans geldende vrijstellingsregeling is een bedrijfspensioenfonds verplicht een verzoek om vrijstelling te honoreren indien zes maanden voor de indiening van een verplichtstellingsverzoek sprake was van een eigen pensioenregeling (zie hierover ook paragraaf 3.5.1).

In de praktijk is de vraag opgeworpen op welk tijdstip een statuten- of reglementswijziging in werking treedt: op de datum waarop het fondsbestuur de wijziging laat ingaan of op het moment dat de verklaring van geen bezwaar wordt afgegeven. Als heersende opvatting geldt dat eerstgenoemde datum bepalend is, zo wordt in de adviesaanvraag opgemerkt. Een en ander kan evenwel – volgens de adviesaanvraag – in de praktijk tot problemen leiden. Om dergelijke problemen in de toekomst te voorkomen, stelt het kabinet voor wijzigingen in het reglement van verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen voortaan te laten ingaan na de afgifte van de verklaring van geen bezwaar.

Met betrekking tot de gevolgen die de nieuwe systematiek kan hebben voor het bedrijfspensioenfonds wordt in de adviesaanvraag opgemerkt, dat een fonds deze voor een deel kan ondervangen door bepaalde elementen die gevoelig zijn voor wijzigingen niet langer in het reglement zelf op te nemen. Zo zou er bijvoorbeeld voor kunnen worden gekozen de systematiek op basis waarvan de franchise en het maximale pensioenloon worden vastgesteld in het reglement neer te leggen, zonder dat feitelijke bedragen worden genoemd. Aldus zouden de meer wezenlijke wijzigingen overblijven.
Daarnaast zou een versnelling van procedures ertoe kunnen bijdragen dat de gevolgen van de nieuwe ingangsdatum van reglementswijzigingen beperkt blijven.

3.3.2 Nadere beschouwing

Als belangrijkste reden voor een nieuwe systematiek voor de inwerkingtreding van statuten- en reglementswijzigingen noemt het kabinet problemen die zich thans in de praktijk blijken voor te doen. Toegelicht is dat het niet de bedoeling is dat ongeorganiseerde werkgevers via de verplichtstelling worden gebonden aan een reglementswijziging die later op bezwaren van de minister blijkt te stuiten. Verder wordt gewezen op de situatie die zich ten aanzien van vrijgestelde ondernemingen kan voordoen. Van deze ondernemingen kan niet worden verlangd dat zij zonder meer de reglementswijziging van het fonds in de elders ondergebrachte pensioenregeling volgen vóórdat de minister heeft verklaard hiertegen geen bezwaar te hebben. Dit zou immers tot gevolg kunnen hebben dat de verzekering moet worden aangepast, als achteraf blijkt dat er bezwaren zijn. Indien er daarentegen voor wordt gekozen te wachten met het aanpassen van het reglement, zou dit eveneens problemen opleveren, namelijk in geval van wijziging van dekking van het overlijdens- en arbeidsongeschiktheidsrisico. Tijdens de periode tussen inwerkingtreding en verklaring van geen bezwaar zullen de ingetreden risico's met terugwerkende kracht verzekerd moeten worden, zo wordt in de adviesaanvraag vermeld.

Met betrekking tot de geschetste problemen kan worden opgemerkt dat deze zich in de praktijk in een beperkt aantal situaties voordoen. Voorzover bekend gaat het hierbij vrijwel uitsluitend om wijzigingen die een uitbreiding van de verplichtingen voor werkgevers inhouden, bijvoorbeeld de invoering van prepensioen. De overige wijzigingen kunnen naar het voorkomt probleemloos (ook ten aanzien van ongeorganiseerde werkgevers en gedispenseerde werkgevers) worden doorgevoerd en lijken derhalve geen aanleiding te vormen tot het aanbrengen van veranderingen in de gegroeide praktijk. Gedacht kan hierbij worden aan formele wijzigingen in statuten, aanpassing van terminologie, maar ook aan wijzigingen die niet zijn ingegeven door een vrije keuze van het bestuur maar die worden opgelegd door de wetgever.

Denkbaar is dan ook de categorie van wijzigingen die eerst kan ingaan na de afgifte van de verklaring van geen bezwaar, te beperken tot verbeteringen van de regeling die leiden tot een lastenverzwaring (financieel en/of administratief). Strikt genomen zou dit alleen behoeven te gelden ten aanzien van werkgevers die niet betrokken zijn geweest bij de besluitvorming over deze lastenverzwaring, te weten de ongeorganiseerde werkgevers. Daartoe behoren overigens niet per definitie ook alle gedispenseerde werkgevers[21].
Het zou dan aan het fonds en de daarin samenwerkende organisaties van werkgevers en van werknemers kunnen worden overgelaten te beoordelen of het wenselijk is om in geval van lastenverzwarende verbeteringen in de regeling enige tijd (de periode tussen inwerkingtreding op basis van het bestuursbesluit en de afgifte van de verklaring van geen bezwaar) met twee verschillende reglementen te werken (voor de georganiseerde, respectievelijk de ongeorganiseerde werkgevers). Zo niet, dan zou de desbetreffende reglementswijziging van toepassing kunnen worden na de afgifte van de verklaring van geen bezwaar. Aan de optie van het tijdelijk met twee verschillende reglementen werken, kleven wel de nodige praktische bezwaren. Het lijkt dan ook aannemelijk dat fondsbesturen hiervan zullen afzien indien de procedure voor afgifte van de verklaring van geen bezwaar wordt versneld.

Versnelling procedures
Het kabinet vermeldt in de adviesaanvraag dat een bedrijfspensioenfonds op de voorgestane systematiek kan anticiperen, bijvoorbeeld door bepaalde ele-

21 Hier wordt vermeld dat verschillende vormen van dispensatie mogelijk zijn. In hoofdzaak gaat het hierbij om hetzij dispensatie van de verplichting tot deelneming in het bedrijfspensioenfonds, hetzij een gehele of gedeeltelijke dispensatie van de verplichting tot premiebetaling. Een vrijstelling heft de rechtsgevolgen van de verplichte deelneming geheel of ten dele op; voor de duur van de vrijstelling vervalt de verplichting voor de werkgever tot naleving van de statuten en reglementen van het fonds. Zie hierover meer uitgebreid: E. Lutjes, *Pensioenvoorzieningen voor werknemers*, Zwolle 1989, pp. 236 en 237.

menten in de regeling die gevoelig zijn voor wijzigingen op een andere manier te omschrijven. De vraag die daarbij opkomt, is hoe een dergelijke handelwijze zich verhoudt tot de gewenste transparantie van pensioenregelingen. In dit verband is van betekenis te achten dat het onderwerp pensioen door betrokken werkgevers en werknemers over het algemeen als een technisch complexe, moeilijk te doorgronden materie wordt ervaren. Tegen deze achtergrond lijkt een heldere en zo feitelijk mogelijke omschrijving van de verschillende elementen van de pensioenregeling wenselijk.
Om vertraging bij het van kracht worden van lastenverzwarende wijzigingen waartoe het fondsbestuur heeft besloten zoveel mogelijk te voorkomen, lijkt dan ook met name de voorgenomen versnelling van de procedures van betekenis. In dit verband verdient vermelding dat de termijnen op grond van de Algemene wet bestuursrecht er niet aan in de weg staan dat de totale afhandelingsduur een aanzienlijke periode beslaat. Met het oog op de duidelijkheid naar betrokkenen toe over de te verwachten ingangsdatum van de wijzigingen, kan worden overwogen de afgifte van een verklaring van geen bezwaar aan een termijn (bijvoorbeeld vier weken) te verbinden. Wijzigingen waarbij een actuariele toetsing door de Verzekeringskamer aan de orde is, zouden dan wellicht in een eerder stadium dan thans gebruikelijk is aan haar voorgelegd kunnen worden.

3.4 Reikwijdte verplichtstelling

3.4.1 Huidige regeling en kabinetsvoorstel

Op grond van de huidige Wet Bpf kan de minister een verzoek om verplichtstelling ofwel honoreren ofwel afwijzen. Denkbaar is dat de minister slechts tegen een bepaald onderdeel van de pensioenregeling bezwaren heeft, en dat dit als consequentie kan hebben dat het verzoek wordt afgewezen.

Het kabinet stelt nu voor in de nieuwe wet te bepalen dat de verplichtstelling kan worden beperkt tot bepaalde onderdelen van de pensioenregeling.
Dit kan eveneens gelden ten aanzien van de keuzemodules in de vorm van aanvullingen op de collectieve basisverzekering, waarbij het de individuele deelnemer vrijstaat om al dan niet van een module gebruik te maken. Het kabinet noemt het vreemd om hierop de verplichtstelling van toepassing te verklaren, omdat hiervan de suggestie zou uitgaan dat sprake is van een verplichte deelname.
Toegelicht is verder dat keuzemodules in de vorm van uitruilmogelijkheden binnen de collectieve regeling uiteraard wel onderdeel uitmaken van het reglement waarvoor de verplichtstelling geldt.

3.4.2 Nadere beschouwing

Aan het kabinetsvoorstel ten aanzien van de reikwijdte van de verplichtstelling van pensioenregelingen zijn diverse relevante aspecten verbonden.
Om te beginnen kan het kabinetsvoorstel worden beschouwd in het perspectief van de verdeling van verantwoordelijkheden op het terrein van de arbeidspensioenregelingen. In dat kader vormt de pensioenregeling als geheel een wezenlijk onderdeel van een integraal pakket arbeidsvoorwaarden. In zijn advies *Werken aan zekerheid* heeft de raad daarover als zijn zienswijze geformuleerd dat het primair de gezamenlijke taak en verantwoordelijkheid van sociale partners is om pensioenvoorzieningen tot stand te brengen en de inhoud daarvan te bepalen[22]; de besluitvorming daarover is onderdeel van het arbeidsvoorwaardenbeleid; het overheidsoptreden op pensioenterrein moet primair gericht blijven op het conditioneren van een evenwichtig besluitvormingsproces (het institutionele aspect) en op een adequate bescherming van de werknemers opdat de hun toegezegde pensioenaanspraken voor de toekomst zorgvuldig worden veiliggesteld (het waarborgaspect). Daarnaast blijft het in deze zienswijze wenselijk dat de overheid een voorwaardenscheppend beleid voert onder meer in de sfeer van wetgeving die sociale partners een instrumentarium verstrekt gericht op vergroting van de reikwijdte van gemaakte afspraken, alsmede ten aanzien van de fiscale begeleiding van pensioenregelingen.

Deze zienswijze lijkt zich te verzetten tegen het inzetten van het instrument van de verplichtstelling om beleidsinhoudelijke doelstellingen te realiseren en impliceert dat een inhoudelijke beoordeling en beleidsmatige beïnvloeding door de overheid van (onderdelen van de) arbeidspensioenregeling haaks staat op de primaire verantwoordelijkheid van sociale partners. Het kabinetsvoorstel om keuzemodules met betrekking tot individuele aanvullingen op de collectieve pensioenregeling buiten de verplichtstelling te houden impliceert een dergelijke beoordeling.
Terzijde zij opgemerkt dat de raad mede op basis van bovenstaande zienswijze in zijn advies *Werken aan zekerheid* kwam tot een afwijzend oordeel van de beleidssuggestie tot een beperking van de reikwijdte van de verplichtstelling van bedrijfspensioenfondsen tot 70 procent (geïndexeerd) middelloon dan wel tot het maximumdagloon werknemersverzekeringen[23]. Gesteld werd dat deze suggestie de mogelijkheid inhoudt van een beperking van de pensioenaanspra-

---

22 SER-advies *Werken aan zekerheid*, op.cit., pp. 471, 491-494 en 573.

23 SER-advies *Werken aan zekerheid*, op.cit., pp. 489, 519, 574 en 575.
In dit advies deed de raad ook de aanbeveling dat overheid en sociale partners een taakstellend en wederzijds verplichtend convenant op het terrein van de arbeidspensioenen afsluiten (p. 576). In vervolg hierop sloten kabinet en Stichting van de Arbeid op 9 december 1997 het *Convenant inzake de arbeidspensioenen* af (gepubliceerd door de Stichting van de Arbeid onder publicatienr. 12/97).

ken voor een selectieve categorie van werknemers met name werkzaam bij een niet-georganiseerde werkgever. Tevens werd gesteld dat het kabinetsvoorstel afbreuk doet aan de mogelijkheden voor sociale partners om bedrijfstaksgewijze pensioenafspraken te maken.
In dit verband wordt hier tot slot gewezen op de analogie met het gevoerde beleid ten aanzien van het algemeen verbindend verklaren van CAO-bepalingen; zo kan worden geconstateerd dat voorgelegde bepalingen niet op beleidsinhoudelijke gronden worden uitgesloten van avv.

Interpretatie kabinetsvoorstel
Met betrekking tot het kabinetsvoorstel kan verder worden vastgesteld dat dit is toegespitst op door de individuele deelnemer op vrijwillige basis te gebruiken keuzemodules in de vorm van *aanvullingen* op de collectieve basisverzekering. Invoering van het kabinetsvoorstel zou betekenen dat het mogelijk wordt deze keuzemodules buiten de verplichtstelling te houden, daar waar keuzemodules in de vorm van *uitruilmogelijkheden* binnen de collectieve regeling sowieso wel binnen de reikwijdte van de verplichtstelling blijven.

Ten aanzien van het onderscheid tussen enerzijds individuele aanvullingen op de pensioenregeling en anderzijds uitruilmogelijkheden binnen de regeling is van de zijde van het Ministerie van SZW toegelicht dat de bedoelde individuele aanvullingen los van de collectieve regeling tot stand kunnen komen. Bij wijze van voorbeeld is gewezen op de keuzemodule met betrekking tot het al dan niet verzekeren van het nabestaandenpensioen (hetgeen ook premieconsequenties heeft), dit in tegenstelling tot de in de pensioenregeling opgenomen mogelijkheid tot uitruil tussen ouderdoms- en nabestaandenpensioen die wel binnen de reikwijdte van de verplichtstelling valt.
Aldus zouden individuele aanvullingen betrekking hebben op zuiver vrijwillige elementen van de pensioenregeling waarvoor de individuele deelnemers (uiteraard met bijbehorende premiekosten) kunnen kiezen. Op zich bevatten uitruilmogelijkheden binnen een pensioenregeling ook elementen van individuele keuzevrijheid, met name ten aanzien van het al dan niet uitruilen van de daarvoor in aanmerking komende onderdelen van de pensioenregeling; evenwel kan uit kabinetsnota's worden afgeleid dat deze uitruilmogelijkheden erop zijn gericht dat een bedrijfspensioenfonds in zijn pensioenregeling voor individuele deelnemers de mogelijkheid biedt om zelf de samenstelling van het eigen pensioenpakket te bepalen ter grootte van de totale actuariële waarde van het collectief geldende pakket in de regeling, met inachtneming van de

reikwijdte van de verplichtstelling[24]. Deze uitruilmogelijkheden gelden dus alleen binnen het afgesproken pensioenpakket en niet als vrijwillige individuele aanvulling daarop.

Een vraag die in dit verband opkomt, is in hoeverre het mogelijk is zuiver vrijwillige individuele aanvullingen binnen de pensioenregeling in uitvoeringstechnische zin te onderscheiden van andere onderdelen van de pensioenregeling. Terzake kan bij wijze van voorbeeld worden gewezen op de financiële verknoping tussen de verschillende onderdelen van een pensioenregeling zoals deze is beschreven in het recente advies van de Stichting van de Arbeid over een regeling van de taakafbakening tussen pensioenfondsen en verzekeraars[25]. In dit verband is ten aanzien van een door pensioenfondsen uit te voeren pensioenregeling, of onderdelen daarvan waarvoor de deelneming vrijwillig is, als criterium geformuleerd, dat er voor de vrijwillige delen afzonderlijk voldoende subsidiërende solidariteit dient te zijn[26].

Een ander punt is hoe het kabinetsvoornemen zich verhoudt tot het convenant inzake arbeidspensioenen en met name tot hetgeen daarin terzake van de verplichtstelling is overeengekomen. Volgens het convenant blijft het in de nota Flexibilisering en verplichtstelling in de pensioensector gekozen uitgangspunt ten aanzien van het handhaven van de verplichtstelling overeind. Daarnaast is alleen overeengekomen dat wat het verruimen van de vrijstellingsrichtlijn betreft het streven erop is gericht per 1 januari 1998 te kunnen starten met een nieuw systeem van vrijstellingsgronden. Dit laatste is inmiddels gerealiseerd.

Inhoudelijke kanttekeningen

Voor een nadere analyse en beoordeling van het kabinetsvoorstel in verband met de reikwijdte van de verplichtstelling zijn ook meer inhoudelijke elementen van belang.

Zo kan worden gesteld dat keuzemodules zowel in de vorm van individuele aanvullingen op de pensioenregeling als in de vorm van uitruilmogelijkheden binnen de regeling integraal onderdeel zijn van een door sociale partners afgesproken pensioenregeling. Ook de keuzemodule in de vorm van individuele aanvullingen welke tegen standaardvoorwaarden en op individuele keuzebasis wordt aangeboden, creëert een recht voor de deelnemer aan de desbetreffende pensioenregeling. Via de verplichtstelling van deze regeling kan de werknemer

---

24 Nota *Naar meer marktwerking in de pensioensector*, op.cit.

25 Stichting van de Arbeid, *Advies hoofdlijnen voor een nadere regeling van de taakafbakening tussen pensioenfondsen en verzekeraars*, publicatienr. 7/98, Den Haag 1998.

26 Een en ander is nader uitgewerkt op pp. 12 en 13 van genoemd advies.

werkzaam bij een niet-georganiseerde werkgever deze aanspraak materialiseren, los van de vraag of betrokkene daarvan al dan niet gebruik maakt. Als gevolg van de verplichtstelling is de in de pensioenregeling opgenomen keuzemogelijkheid op dezelfde voorwaarden toegankelijk voor werknemers die werkzaam zijn bij ongeorganiseerde werkgevers.

Voorts kan worden opgemerkt dat door het bieden van keuzemogelijkheden binnen pensioenregelingen sociale partners invulling kunnen geven aan de eerste doelstelling van het Convenant inzake de arbeidspensioenen, te weten de modernisering van de regelingen op het terrein van de aanvullende pensioenen[27].

Vervolgens kan het kabinetsvoorstel worden beschouwd vanuit de optiek van de mogelijke concurrentie op arbeidsvoorwaarden. Zoals reeds vermeld in paragraaf 3.1 acht de raad het (blijkens zijn advies *Werken aan zekerheid*) van groot belang dat de verplichtstelling voorkomt dat ondernemingen onderling kunnen concurreren op de pensioenregelingen als onderdeel van de arbeidsvoorwaarden. Invoering van de mogelijkheid om de verplichtstelling te beperken tot een of meer onderdelen van de pensioenregeling, kan ertoe leiden dat de werknemers van ongeorganiseerde werkgevers binnen de bedrijfstak van de desbetreffende verplichtstelling geen recht hebben op dezelfde arbeidsvoorwaarden als de werknemers bij de georganiseerde werkgevers. Dat het gaat om arbeidsvoorwaarden in de vorm van vrijwillige individuele aanvullingen op de collectieve pensioenregeling is hierbij niet relevant.

Voorts is van betekenis dat genoemde individuele aanvullingen in de praktijk ook wel in de pensioenregeling worden opgenomen als mogelijkheden die kunnen worden uitgeruild tegen andere arbeidsvoorwaarden (bijvoorbeeld verlofdagen) die in de CAO zijn afgesproken. In geval de desbetreffende CAO algemeen verbindend is verklaard, is het ook van belang dat dit onderdeel van de pensioenregeling verplicht gesteld wordt. Een en ander raakt ook aan het verschijnsel van de CAO's *à la carte*.

Ten slotte kan worden opgemerkt dat waar een van de wezenlijke elementen van de verplichtstelling bestaat uit het genereren van solidariteit, dit inhoudt dat de producten van pensioenfondsen die de regeling uitvoeren ook voldoende solidariteit moeten bezitten. Dit geldt ook voor de hier aan de orde zijnde

---

27 Als overige doelstellingen worden in het convenant genoemd:
- het realiseren van kostenbeheersing in de aanvullende pensioenregelingen in het kader van een verantwoord arbeidsvoorwaardenbeleid;
- het voor meer mensen toegankelijk maken van aanvullende pensioenregelingen.

individuele aanvullingen op de collectieve pensioenregeling. Daarom bestaat er een relatie met het reeds eerder genoemde advies van de Stichting van de Arbeid over de taakafbakening[28]; aangezien de desbetreffende individuele keuzemodules zich bevinden binnen de kaders van collectiviteit en solidariteit kunnen ze behoren tot de werkingssfeer van bedrijfspensioenfondsen en kunnen ze worden onderscheiden van de door verzekeraars aan te bieden individuele pensioenproducten. In haar advies stelt de Stichting van de Arbeid dat enkele specifieke pensioenproducten onder voorwaarden ook door pensioenfondsen mogen worden uitgevoerd, mits de desbetreffende pensioenregeling daarin voorziet en daarin door werkgevers en werknemers ook een begrenzing qua aard, niveau en financieringswijze is vastgelegd; het gaat daarbij om bepaalde mogelijkheden tot inkoop van pensioen respectievelijk tot voortzetting van de pensioenopbouw[29].
Het kabinet heeft onlangs een standpunt over de taakafbakening tussen pensioenfondsen en verzekeraars ingenomen[30]. Het meent dat het advies van de Stichting van de Arbeid op hoofdlijnen kan worden overgenomen, maar dat de solidariteit bij de door pensioenfondsen uitgevoerde regelingen versteviging behoeft. Dit leidt op onderdelen tot afwijkingen van het advies.

Wat hier verder ook van zij, te overwegen zou zijn om datgene wat via de taakafbakening wordt aangemerkt als taken die pensioenfondsen mogen uitvoeren dan wel als producten die zij mogen voeren, in beginsel ook de producten zijn die voor verplichtstelling in aanmerking moeten komen; het gaat hierbij immers om producten met een voldoende mate van solidariteit. Wanneer dit uitgangspunt wordt gehanteerd, verdwijnt het risico dat onderscheid ontstaat tussen ondernemingspensioenfondsen en verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen in die zin, dat de verschillende onderdelen van de pensioenregeling niet langer voor alle deelnemers op dezelfde voorwaarden toegankelijk zijn.

---

28 Stichting van de Arbeid, *Advies hoofdlijnen voor een nadere regeling van de taakafbakening tussen pensioenfondsen en verzekeraars*, op.cit.

29 Stichting van de Arbeid, *Advies hoofdlijnen voor een nadere regeling van de taakafbakening tussen pensioenfondsen en verzekeraars*, op.cit., pp. 14 en 15. De mogelijkheden tot *inkoop* van pensioen hebben betrekking op onder meer: vrijwillige inkoop van ontbrekende dienst(opbouw)jaren, inhaalpensioen voor in het verleden op grond van direct of indirect onderscheid uitgesloten vrouwen, toekenning van pensioenrechten door waardeoverdracht ingevolge het wettelijke regime of op basis van vrijwilligheid bij waardeoverdrachten van oude pensioenaanspraken. De mogelijkheden tot *voortzetting* van pensioen betreffen onder meer: de vrijwillige voortzetting gedurende perioden van onbetaald verlof, het bieden van de mogelijkheid tot voortzetting van pensioenopbouw bij werkloosheid via de Stichting Financiering Voortzetting Pensioenverzekering, en het bieden van de mogelijkheid om in sommige relaties na beëindiging van het dienstverband de deelneming aan de regeling gedurende een beperkte tijdsperiode te mogen voortzetten.

30 Brief van staatssecretaris Hoogervorst van SZW van 10 mei 1999 aan de voorzitter van de Tweede Kamer.

Het bovenstaande betekent vanzelfsprekend niet dat een individu dat ergens een product wil afnemen dat valt onder de categorie producten die ook mogen worden uitgevoerd door pensioenfondsen, verplicht is het product ook daar af te nemen. Wel heeft het feit dat een verplichtgesteld pensioenfonds dit product levert, financieringsconsequenties voor de onder de verplichtstelling vallende werkgevers en werknemers. Diegenen die verplicht zijn bij te dragen aan het fonds, dragen namelijk ook bij aan de eventuele lasten die worden veroorzaakt in het kader van de vrijwillige producten. Het meest concreet speelt dit aspect ten aanzien van producten met een werkgeversbijdrage. Door de verplichtstelling kunnen ook werknemers in dienst van niet georganiseerde werkgevers op dezelfde voorwaarden een aanspraak doen gelden.

Uiteraard dienen afspraken omtrent solidariteit doelmatig te zijn en voorts in lijn met de afspraken die zijn gemaakt in het convenant inzake de arbeidspensioenen, welke onder meer zijn gericht op modernisering en kostenbeheersing.

Verder kan worden opgemerkt dat waar een van de wezenlijke elementen van de verplichtstelling bestaat uit het genereren van solidariteit, dit inhoudt dat ook de hier aan de orde zijnde individuele aanvullingen op de collectieve pensioenregeling voldoende solidariteit moeten bezitten. Daarom bestaat een relatie met het reeds eerder genoemde advies van de Stichting van de Arbeid over de taakafbakening.

Met betrekking tot het standpunt van het kabinet over de taakafbakening valt het verder op dat daarin een relatie wordt gelegd met het dossier van de verplichtstelling. In dit kader wordt een wijziging van de Wet Bpf aangekondigd die in de adviesaanvraag niet voorkomt. De wijziging betreft het stellen van de aanvullende voorwaarde aan verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen dat bij 'de collectieve basisregeling' een doorsneepremie wordt gehanteerd[31]. Met een dergelijke versterking van de solidariteit worden volgens het kabinet risico's vermeden ten aanzien van de verenigbaarheid van de verplichtstelling met het Europese mededingingsrecht. Zoals eerder in dit advies vermeld, bestaat hierover thans nog geen duidelijkheid. Daarvoor zal de uitspraak van het Europese Hof van Justitie moeten worden afgewacht.

---

31 Duidelijkheidshalve zij hier vermeld dat dit voorstel niet is gericht op individuele keuzemodules. In dit verband is van betekenis dat het hanteren van een doorsneepremie voor dergelijke modules op verzekeringstechnische problemen stuit, in het bijzonder vanwege de kans op antiselectie (de 'slechte' risico's treden toe en de 'goede' risico's zoeken een voordeliger alternatief tegen een marktconforme premiestelling, waardoor financieringsproblemen kunnen ontstaan).

3.5 Vrijstellingen

3.5.1 Huidige regeling en kabinetsvoorstel

De Wet Bpf bepaalt thans dat de minister nadere regels stelt ten aanzien van de vrijstelling van de verplichte deelneming (artikel 5 Wet Bpf). Daarbij dient er in elk geval van uit te worden gegaan dat bedrijfsgenoten die reeds zes maanden vóór de indiening van een verplichtstellingsverzoek een eigen pensioenregeling hadden, in aanmerking komen voor vrijstelling. Wel dient dan sprake te zijn en te blijven van een gelijkwaardige pensioenregeling (gelijkwaardigheidseis).

Een en ander is uitgewerkt in een ministeriële vrijstellingsregeling. Zoals vermeld is deze regeling in 1998 verruimd. Bepaald is thans dat het bedrijfspensioenfonds *verplicht* is een verzoek om vrijstelling te honoreren in de volgende situaties:

a. het hebben van een eigen pensioenregeling zes maanden voor de indiening van het verplichtstellingsverzoek[32];
b. concernvorming (indien een onderneming onderdeel wordt van een concern dat buiten de werkingssfeer van het bedrijfspensioenfonds valt dan wel is vrijgesteld van de verplichte deelneming);
c. in verband met een CAO (bijvoorbeeld wanneer een onderneming is gedispenseerd voor de CAO omdat sprake is van een ondernemings-CAO);
d. ontoereikende beleggingsperformance van het bedrijfspensioenfonds.

Het bestuur van een bedrijfspensioenfonds is daarnaast *bevoegd* ook in andere gevallen vrijstelling te verlenen.

Het kabinet stelt thans voor in de nieuwe wet te bepalen dat de vrijstellingsregels in een AMvB worden neergelegd, dit gezien het karakter van de regeling. Bij die gelegenheid kan dan ook de terminologie worden bezien. Zo zou de term 'bedrijfsgenoot' tot verwarring leiden.
Het voornemen is verder om in de AMvB te bepalen hoe met vrijstelling dient te worden omgegaan bij fusies, bedrijfsovernames, splitsingen en dergelijke. In de adviesaanvraag wordt opgemerkt dat op dit punt thans onduidelijkheid bestaat en dat jurisprudentie daarbij de enige leidraad vormt. De vraag is welke

32 Niet is voorzien in de mogelijkheid van een *partiële vrijstelling* van de verplichting tot deelneming, zoals vanaf een bepaald niveau of ten aanzien van bepaalde elementen van de pensioenregeling waarin een reeds verplichtgesteld bedrijfspensioenfonds aanvankelijk niet voorzag, maar waarvoor de bedrijfsgenoot ten minste zes maanden vóór de daartoe strekkende wijziging van het pensioenreglement van het fonds al een pensioenvoorziening had.

criteria daarbij moeten worden aangelegd. Het kabinet nodigt de raad uit voorstellen daartoe te doen. Van de zijde van het ministerie is verder toegelicht dat deze vraagstelling betrekking heeft op het omgaan met reeds verleende vrijstellingen in relatie tot een wijziging van de ondernemingsvorm. Niet gedoeld is derhalve op situaties die vallen onder de regels voor de concernvrijstelling. Laatstgenoemde regels zien op situaties waarin een onderneming die verplicht deelneemt in een bedrijfspensioenfonds, onderdeel wordt van een concern dat ofwel buiten de verplichtstelling valt, ofwel reeds is vrijgesteld van de verplichte deelneming[33].

3.5.2 Nadere beschouwing

Hieronder wordt nader ingegaan op een aantal situaties die zich kunnen voordoen bij fusie, bedrijfsovername en splitsing in relatie tot verleende vrijstellingen van de verplichte deelneming in een bedrijfspensioenfonds.
Duidelijkheidshalve zij hier verder vermeld dat daarbij wordt uitgegaan van handhaving van de reeds bestaande vrijstellingsgronden.

Fusies
Ten aanzien van fusies kan een drietal vormen worden onderscheiden: de juridische fusie, de aandelenfusie en de bedrijfsfusie. Van een *juridische fusie* is sprake indien twee of meer ondernemingen met dezelfde rechtsvorm worden samengevoegd tot één onderneming. Daarbij gaan alle rechten en verplichtingen over op de verkrijgende of de nieuwe onderneming. Ook de pensioenverhouding tussen werkgever en werknemers verandert niet.
Kenmerkend voor een *aandelenfusie* is dat door de overname van de aandelen de zeggenschap over de onderneming in andere handen komt. De onderneming als zodanig blijft evenwel bestaan en ook de verhouding tussen de onderneming als werkgever en de werknemers blijft ongewijzigd. Een aandelenfusie heeft dan ook in beginsel geen gevolgen voor de pensioenrechten van de werknemers of voor een verleende vrijstelling.
Bij een *bedrijfsfusie* is sprake van een duurzaam samengaan van ondernemingen, in die zin dat de diverse bedrijfsmiddelen van een onderneming worden overgedragen aan de verkrijgende onderneming (verkoop, verhuur e.d.). Bij een

33 Bij een concernvrijstelling, dient aan een aantal voorwaarden te zijn voldaan. Zo is onder meer bepaald dat de pensioenregeling van het concern op een groter deel van het personeel van toepassing moet zijn dan het deel van het personeel dat valt onder de werkingssfeer van het bedrijfspensioenfonds. Een verzoek om vrijstelling dient voorts mede te zijn gedaan door de betrokken werknemersorganisaties.
Bij afstoting van een concernonderdeel dat onder de werkingssfeer van een verplichtgesteld bedrijfspensioenfonds valt, komt de verleende dispensatie van dit onderdeel in beginsel te vervallen omdat dan niet langer aan de voorwaarde voor vrijstelling is voldaan.

dergelijke overgang van de onderneming komen werknemers van rechtswege in beginsel tegen dezelfde arbeidsvoorwaarden in dienst van de nieuwe werkgever. De nieuwe werkgever is evenwel niet gehouden de pensioenregeling van de oude werkgever voort te zetten.

De vraag hoe ingeval van fusies dient te worden omgegaan met reeds verleende vrijstellingen spitst zich in de jurisprudentie toe op de juridische fusie. In het bijzonder gaat het daarbij om de situatie waarin twee ondernemingen met een collectieve[34] vrijstelling van hetzelfde bedrijfspensioenfonds fuseren tot een nieuwe onderneming. In dit verband is met name een recente uitspraak van de Hoge Raad over vrijstelling en fusie van betekenis[35]. Daarin wordt geconcludeerd dat indien in een bedrijfstak met een verplichtgestelde pensioenregeling twee ondernemingen, waarvan de werknemers onder een collectieve vrijstelling vallen, fuseren, de vrijstellingen hun geldigheid behouden. Overwegingen daarbij zijn: dit past bij het collectieve karakter van de vrijstellingen; dit is het meest in overeenstemming met de strekking van artikel 2:309 e.v. BW; dit sluit het beste aan bij de aan de regeling van de verplichte vrijstelling ten grondslag liggende belangenafweging. Met betrekking tot het collectieve karakter van de onderhavige vrijstellingen merkt de Hoge Raad onder meer op dat deze in die zin bedrijfsgebonden zijn te achten, dat zij zijn gegeven in verband met het dienstverband met de betrokken werkgever die ook om vrijstelling heeft verzocht.

Zoals vermeld heeft deze uitspraak betrekking op twee ondernemingen in één bedrijfstak die beide een collectieve vrijstelling hebben. Een situatie waarin de ene onderneming wel een vrijstelling van het fonds heeft en de andere niet is echter eveneens mogelijk. De vraag wat de gevolgen van een fusie dan zijn, laat zich op verschillende manieren beantwoorden. Denkbaar is dat de vrijstelling uitsluitend behouden blijft ten aanzien van het personeel dat reeds onder de vrijstelling viel (de vroegere vrijstelling wordt dan een afwikkelingsdispensatie). Een andere mogelijkheid is dat de vrijstelling zich uitstrekt over de gehele onderneming (huidig en toekomstig personeel) of een evenredig deel hiervan (quota-norm)[36]. Bij deze opties passen enkele kanttekeningen.

De optie dat de vrijstelling zich zou gaan uitstrekken over de gehele onderneming zou, naar analogie van de regeling voor de concernvrijstelling, aan de or-

---

34 Een collectieve vrijstelling betreft de op een bepaald tijdstip in dienst zijnde werknemers alsmede de nadien in dienst getreden werknemers.

35 HR 23 oktober 1998, nr. 16 650 (C97/129 HR), opgenomen in Pensioen Jurisprudentie 1999/3.

36 Dit punt wordt aan de orde gesteld door de advocaat-generaal bij de Hoge Raad in zijn conclusie over de zaak Bridgestone/Firestone, in: *Pensioen Jurisprudentie,* 1999/3.

de kunnen zijn indien de meerderheid van de werknemers reeds onder de vrijstelling viel. Met betrekking tot de mogelijkheid van een analoge regeling voor fusies, kan evenwel een vraag zijn of deze zodanig kan worden vormgegeven dat oneigenlijke gedragsreacties door vooral kleinere ondernemingen – waarbij fusies en splitsingen betrekkelijk frequent voorkomen – kunnen worden voorkomen.
Een ander punt is dat indien de vrijstelling zich gaat uitstrekken over de gehele onderneming, deze een wijdere strekking krijgt dan bij de verlening ervan was bedoeld; bij een afwikkelingsdispensatie is dit niet het geval.
Met betrekking tot een eventuele quotanorm, waarbij een evenredig deel van het personeel wel en de rest niet wordt vrijgesteld, is het de vraag in hoeverre deze praktisch uitvoerbaar is. Bij een geslaagde fusie is al spoedig onherkenbaar wie vrijgesteld is en wie niet, zeker als nieuwe fusies volgen[37].

Bedrijfsovername
Over de gevolgen die een bedrijfsovername na faillissement heeft voor een (aan de gefailleerde onderneming) verleende vrijstelling bestaat eveneens jurisprudentie. In een uitspraak van de Almelose rechtbank van januari 1998[38] wordt ervan uitgegaan dat een vrijstelling gebonden is aan de onderneming en dat deze daardoor niet kan overgaan op een nieuwe onderneming. Bij een doorstart na faillissement gaat de vrijstelling in deze zienswijze dus niet over. In een eerdere uitspraak – van een andere rechtbank – werd evenwel uitgegaan van de opvatting dat als werknemers als groep overgaan naar een andere onderneming, de vrijstelling haar geldigheid behoudt.
In dit verband is wel betoogd dat behoud van de vrijstelling bij doorstart na faillissement in bepaalde situaties mogelijk zou moeten zijn. Dit zou bijvoorbeeld aan de orde kunnen zijn indien de activiteiten van de onderneming na faillissement analoog worden voortgezet in de nieuwe onderneming, die bovendien de bestaande pensioenregeling zou moeten voortzetten.

Splitsing
Bij splitsing kan het gaan om de situatie dat een onderneming wordt opgesplitst in twee of meer nieuwe ondernemingen. Indien de oude onderneming een vrijstelling had, is het de vraag of deze blijft gelden voor de nieuwe ondernemingen. Als wordt uitgegaan van de opvatting dat een vrijstelling strikt ondernemingsgebonden is – zoals in de hiervoor genoemde uitspraak van de Almelose rechtbank – dan is de consequentie dat de vrijstelling niet overgaat. Indien ervan wordt uitgegaan dat de vrijstelling is verbonden aan de werkne-

37 Zie hierover ook de conclusie van de advocaat-generaal bij de Hoge Raad inzake de procedure Bridgestone/Firestone, op.cit.
38 Rb Almelo 28 januari 1998, nr. 19936 (in: *Pensioen Jurisprudentie*, 1998/35).

mers, zou de vrijstelling meegaan met de werknemers van alle afgesplitste ondernemingen.

In dit verband wordt hier opgemerkt dat het punt of een vrijstelling is verbonden aan de onderneming dan wel aan de werknemers, in de hiervoor genoemde uitspraak van de Hoge Raad in het midden is gelaten. In de desbetreffende zaak – waarin het ging om de gevolgen van een juridische fusie – ging de Hoge Raad ervan uit dat een collectieve vrijstelling doorwerkt naar een nieuwe werkgever.

Waar het gaat om de specifieke situatie van een afsplitsing van een dochteronderneming van een concern, bieden – zoals hiervoor is vermeld – de huidige vrijstellingsregels duidelijkheid. Bepaald is dat indien ten aanzien van de dochteronderneming sprake is van een concernvrijstelling, deze eindigt indien de dochteronderneming zich afsplitst.

Afrondende beschouwingen
Vastgesteld kan worden dat de in de adviesaanvraag gesignaleerde onduidelijkheid in de sfeer van vrijstellingen bij fusies e.d. betrekking heeft op verplicht verleende collectieve vrijstellingen. In het bijzonder betreft het vrijstellingen in verband met het zesmaanden-vereiste[39]. Ten aanzien van fusies is de gesignaleerde onduidelijkheid met name aan de orde bij juridische fusies.

Waar het gaat om het formuleren van criteria voor het omgaan met dergelijke vrijstellingen, zou als algemeen uitgangspunt kunnen gelden dat de omvang van de groep werknemers voor wie de vrijstelling geldt, zoveel mogelijk intact dient te blijven.
Hiervan uitgaande zou een vrijstelling blijven gelden bij *fusies* voorzover het gaat om ondernemingen die beide een vrijstelling hebben. In de situatie dat een van de fuserende ondernemingen een vrijstelling heeft en de andere niet ligt dit minder eenvoudig. Een regeling analoog aan die van de concernvrijstelling (verplichte vrijstelling indien het aantal werknemers dat al onder een vrijstelling valt aanzienlijk groter is) is op zichzelf genomen denkbaar. De vraag is echter of een dergelijke regeling zodanig kan worden vormgegeven dat oneigenlijke gedragsreacties worden voorkomen. Een andere mogelijkheid is dat de bestaande vrijstelling desgewenst wordt omgezet in een afwikkelingsdispensatie, waarbij de vrijstelling blijft gelden voor de werknemers die vóór de fusie waren vrijgesteld van de verplichte deelneming.

---

39 Een bedrijfspensioenfonds is op grond hiervan verplicht vrijstelling te verlenen indien een onderneming onder de verplichtstelling komt te vallen maar deze ten minste zes maanden voor de indiening van het verzoek om verplichtstelling reeds een eigen pensioenvoorziening had.

Voor *splitsing* van een onderneming zou het hierboven geformuleerde uitgangspunt betekenen dat de vrijstelling blijft gelden voor de nieuwe ondernemingen.
Ten aanzien van een *bedrijfsovername* in de zin van een doorstart na faillissement zou eveneens kunnen worden uitgegaan van het voortbestaan van de vrijstelling, althans indien sprake is van een analoge voortzetting van de activiteiten van de gefailleerde onderneming. Denkbaar is hieraan nadere voorwaarden te verbinden, zoals ten aanzien van een termijn waarbinnen de doorstart dient plaats te vinden. Te overwegen zou voorts zijn hierbij uit te gaan van een volledige overname.
Wat tot slot de term *bedrijfsgenoot* betreft, die in de vrijstellingsregeling en in de wet zelf wordt gehanteerd, kan worden geconstateerd dat deze in de praktijk als onduidelijk wordt ervaren. Het lijkt wenselijk dat door heldere formuleringen verwarring wordt voorkomen.

3.6 Markt en overheid

3.6.1 Kabinetsvoorstellen

Naar aanleiding van de aanbevelingen van de MDW-werkgroep Markt en Overheid doet het kabinet in de adviesaanvraag voorstellen over het gebruik van gegevensbestanden van verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen en de naam en het beeldmerk van een bedrijfspensioenfonds.

Met betrekking tot het gebruik van de *gegevensbestanden* wil het kabinet twee punten vastleggen. Indien een deelnemer van het bedrijfspensioenfonds toestemming geeft om gegevens ter beschikking te stellen aan een verzekeraar (in de regel een door het fonds gehouden of een gelieerde verzekeraar[40]), dient het fonds deze gegevens gelijktijdig en onder gelijke voorwaarden aan alle andere verzekeraars te verstrekken. Daarnaast mag het bedrijfspensioenfonds de deelnemers slechts informatie verschaffen over regelingen die door het fonds zelf worden uitgevoerd. In het berichtenverkeer richting deelnemers mogen de naam van de verzekeringsdochter of de door haar gevoerde producten of diensten niet worden genoemd. Alleen via deze tamelijk strakke eisen wordt naar het oordeel van het kabinet zeker gesteld dat de marktverhoudingen zuiver blijven, aldus het kabinet.

Ten aanzien van het gebruik van *naam of beeldmerk van een bedrijfspensioenfonds* wordt in de adviesaanvraag geconstateerd dat de Wet Bpf niet geschikt is

40 In navolging van de adviesaanvraag worden door het fonds gehouden verzekeraars in het vervolg van de tekst verzekeringsdochters genoemd.

om nadere voorwaarden te stellen aan verzekeraars. Dit zo zijnde, wordt ervoor gekozen in de wet op te nemen dat het bedrijfspensioenfonds niet dezelfde naam of hetzelfde beeldmerk als de verzekeringsdochter mag gebruiken. Met deze omkering wordt afgeweken van het uitgangspunt dat de instantie die als laatste een bepaalde naam heeft aangenomen, deze dient aan te passen indien een andere instantie die naam reeds voert. Vanwege het bijzondere karakter in de onderhavige situatie – bedrijfspensioenfonds en verzekeringsdochter zijn immers met elkaar verbonden – zou afwijking van dit uitgangspunt te rechtvaardigen zijn, aldus het kabinet.

3.6.2 Nadere beschouwing

Achtergrond voornemens
De achtergrond van de kabinetsvoorstellen is gelegen in het ontstaan van verschillende vormen van samenwerking tussen pensioenfondsen en verzekeraars, mede naar aanleiding van wetswijzigingen die het mogelijk maken dat pensioenfondsen meer geïndividualiseerde producten aanbieden gericht op een verhoging van de dienstverlening aan werkgevers en werknemers[41]. Sindsdien zijn er pensioenfondsen met een eigen verzekeringsdochter waar andere pensioenfondsen ervoor kiezen een samenwerkingsrelatie aan te gaan met een reeds bestaande verzekeraar. De gevolgen van dergelijke samenwerkingsverbanden voor de concurrentieverhoudingen tussen bedrijfspensioenfondsen en verzekeraars zijn onderwerp geweest van de zogeheten tweedelijnsdoorlichting die is uitgevoerd door de werkgroep Markt en Overheid. In het kader van de operatie Marktwerking, Deregulering en Wetgevingskwaliteit (MDW) heeft die werkgroep ook aandacht besteed aan de activiteiten van de verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen. Vervolgens heeft de werkgroep aanbevelingen uitgebracht.

Relatie tot adviesaanvraag Markt en Overheid-wetgeving
In dit verband verdient vermelding dat het kabinet op 24 februari 1999 de SER heeft gevraagd te adviseren over het in het regeerakkoord vastgelegde voornemen spelregels voor het marktoptreden van de overheid wettelijk te verankeren en deze regels afdwingbaar te maken door belanghebbenden[42]. In de adviesaanvraag wordt er voorts op gewezen dat ervaringen met een sectorspecifieke aanpak van de markt-overheid problematiek de behoefte hebben ver-

41 In de Wet invulling begrip pensioentoezegging van 30 januari 1997 en het Besluit pensioentoezegging van 23 december 1996 is een nieuwe omschrijving gegeven van het begrip pensioentoezegging waardoor pensioenfondsen beter kunnen inspelen op de flexibilisering van pensioenregelingen.

42 Adviesaanvraag van de ministers van Economische Zaken en van Justitie inzake Markt en Overheidwetgeving, Den Haag, 24 februari 1999.

sterkt aan een integrale aanpak, vanwege het risico van uiteenlopende spelregels voor verschillende sectoren. Voorgesteld wordt bij de keuze van wetgeving onderscheid te maken tussen gedragsregels die het marktgedrag reguleren van overheidsinstellingen en ondernemingen die een band hebben met de overheid (de zogeheten obo's) en regels die mogelijkheden voor het verrichten van marktactiviteiten conditioneren. Wat de gedragsregels betreft kan het onder meer ook gaan om het gebruik van overheidsgegevens[43]. Daarover wordt vermeld dat moet worden bezien of ook daarvoor gedragsregels gewenst zijn of dat bestaande wetten daar al in voldoende mate in voorzien.
Van de zijde van het Ministerie van SZW is toegelicht dat de voorstellen in de adviesaanvraag Wijziging Wet Bpf betreffende regelgeving ten behoeve van de verstrekking van gegevens en het gebruik van naam en beeldmerk, bedoeld zijn als aanvulling op de voorgenomen algemene regelgeving. Daarnaast speelt ook een rol dat de problematiek van de ongelijke concurrentieverhoudingen bij bedrijfspensioenfondsen volgens het kabinet thans aan de orde is, terwijl het wetgevingstraject ten aanzien van de brede Markt en Overheid-problematiek naar verwachting nog geruime tijd in beslag kan nemen. Ten slotte is door het Ministerie van SZW toegelicht dat bij de totstandkoming van een algemeen wettelijk kader de regelgeving gericht op bedrijfspensioenfondsen in beginsel blijft gelden.

Het kabinet heeft de aanbevelingen die betrekking hebben op de bedrijfspensioenfondsen onderschreven in een brief aan de Tweede Kamer van 22 juni 1998. Daarna hebben de ministers van EZ en Justitie op 17 december 1998 een notitie aan de Tweede Kamer aangeboden over de implementatie van de tweede lijn van het project Markt en Overheid[44]. In beide stukken noemt het kabinet twee voorstellen ter bevordering van meer gelijke concurrentieverhoudingen tussen de verzekeringsdochters en andere verzekeraars die vergelijkbare producten aanbieden. Dat betreft een voorstel omtrent de gelijke condities voor het verstrekken van gegevensbestanden en een voorstel aangaande het gebruik van naam en beeldmerk[45].

Het kabinet heeft deze voorstellen nader uitgewerkt in de *adviesaanvraag* (zie paragraaf 3.6.1) aan de SER. Vastgesteld wordt dat deze uitwerking, in het bijzonder het verbod om de naam en de producten of diensten van de verzeke-

---

43 In de adviesaanvraag is niet nader omschreven welke gegevens hieronder worden verstaan.

44 Tweede Kamer, Brief van ministers van EZ en Justitie aan de voorzitter van de Tweede Kamer, vergaderjaar 1997-1998, 24 036, nr. 98.

45 In het advies *Hoofdlijnen voor een nadere regeling van de taakafbakening tussen pensioenfondsen en verzekeraars* geeft de Stichting van de Arbeid aan kennis te hebben genomen van de kabinetsvoorstellen naar aanleiding van de aanbevelingen van de werkgroep Markt en Overheid (publicatienr.7/98, 30 november 1998).

ringsdochter te noemen in correspondentie vanuit het bedrijfspensioenfonds, verder gaat dan uit eerdere stukken kon worden opgemaakt.

Ongelijkheid in concurrentieverhoudingen
Doel van de kabinetsvoorstellen is het bevorderen van meer gelijke concurrentieverhoudingen, wanneer organisaties met exclusieve marktrechten in concurrentie treden met private ondernemingen. Volgens het kabinet hebben (verplichtgestelde) bedrijfspensioenfondsen dergelijke exclusieve rechten omdat afspraken tussen sociale partners over aanvullende pensioenen wettelijk verplicht zijn gesteld voor de gehele bedrijfstak. Hierdoor hoeven deze fondsen niet te concurreren om de gunst van de ondernemingen en individuele werknemers in de bedrijfstak. Deze ongelijkheid in de concurrentieverhoudingen kan tot uiting komen in de communicatie tussen bedrijfspensioenfonds en verzekeringsdochter of gelieerde verzekeraar, in de communicatie tussen bedrijfspensioenfonds en deelnemer en tot slot in de communicatie tussen verzekeringsdochter of gelieerde verzekeraar en deelnemer. Elke situatie wordt hierna toegelicht.

In de eerste plaats kan sprake zijn van ongelijke concurrentieverhoudingen indien het bedrijfspensioenfonds gegevens verstrekt aan een verzekeringsdochter of gelieerde verzekeraar, waarbij de desbetreffende verzekeraar het recht op *exclusieve toegang* heeft tot die gegevens. De verzekeringsdochter of de aan het fonds gelieerde verzekeraar kan door de exclusieve toegang tot de gegevensbestanden van het bedrijfspensioenfonds bepaalde voordelen hebben. Zij kunnen veel gerichter dan andere aanbieders nieuwe klanten werven en zij kunnen een betere risicospreiding realiseren doordat zij met behulp van die gegevensbestanden de persoonskenmerken van potentiële klanten kunnen analyseren. Hoewel het kabinet zich daar niet expliciet over uitlaat, wordt aangenomen dat het gegevens betreft uit de persoonsregistratie van het bedrijfspensioenfonds.

In de tweede plaats kan in de visie van het kabinet ongelijkheid in de concurrentieverhoudingen optreden indien het bedrijfspensioenfonds in zijn communicatie met de deelnemer verwijst naar de organisatie en producten van de verzekeringsdochter of de gelieerde verzekeraar. Hierbij gebruikt het bedrijfspensioenfonds zijn relatie met de deelnemer voor andere (commerciële) doeleinden dan strikt genomen nodig is voor zijn taakuitoefening. Daarnaast geldt als argument dat bij de deelnemer onduidelijkheid kan ontstaan over de (commerciële) status van de aldus genoemde verzekeraar.

Ten slotte kan sprake zijn van ongelijke concurrentieverhoudingen in de situatie dat de verzekeringsdochter of gelieerde verzekeraar bij zijn communicatie

met de deelnemer gebruik maakt van kenmerken als naam en beeldmerk van het bedrijfspensioenfonds. Ook hiervoor geldt als argument dat verwarring kan ontstaan over de doeleinden van de verzekeringsdochter en de activiteiten van het bedrijfspensioenfonds.

Hierna worden de kabinetsvoorstellen ter bevordering van meer gelijke concurrentieverhoudingen nader beschouwd vanuit verschillende, deels samenhangende perspectieven. Dat betreft de bescherming van de privacy van deelnemers, de informatiebehoefte van werknemers wat hun aanvullend pensioen en daarmee verwante producten betreft en tot slot de mate waarin de maatregelen uitvoerbaar en handhaafbaar zijn.

Communicatie bedrijfspensioenfonds – verzekeraars
Ter voorkoming van ongelijke concurrentieverhoudingen voortvloeiend uit exclusieve rechten van verzekeringsdochters of gelieerde verzekeraars op gegevens van het bedrijfspensioenfonds, stelt het kabinet voor gegevens – na toestemming van de deelnemer – gelijktijdig en onder gelijke voorwaarden te verstrekken aan alle verzekeraars.
Het privacyaspect is vooral voor dit kabinetsvoorstel van betekenis. De door het kabinet gekozen formulering aangaande het verlenen van toestemming verwijst naar artikel 11 lid 1 van de Wet persoonsregistraties (WPR)[46], waarin staat dat gegevens uit een persoonsregistratie[47] slechts aan een derde mogen worden verstrekt voorzover dat voortvloeit uit het doel van de registratie, dit wordt vereist ingevolge een wettelijk voorschrift of geschiedt met toestemming van de geregistreerde. Daarnaast mogen ten behoeve van wetenschappelijk onderzoek of statistiek dan wel op grond van een dringende en gewichtige reden, desgevraagd gegevens uit een persoonsregistratie aan een derde worden verstrekt voorzover de persoonlijke levenssfeer van de geregistreerden daardoor niet onevenredig wordt geschaad.
Op basis van artikel 14 lid 1 WPR kunnen voorts ook in andere gevallen dan in artikel 11 eerste en tweede lid bestanden persoonsgegevens, alleen bestaande uit naam, adres, woonplaats, postcode en soortgelijke voor communicatie benodigde gegevens, aan een derde worden verstrekt. Een dergelijke verstrekking wordt in het algemeen toegestaan, mits de verstrekking geschiedt op verzoek van de verkrijger en met dien verstande dat een zodanige verstrekking van gegevens betreffende een individuele geregistreerde op diens verzoek achterwege

46 Wet persoonsregistraties van 28 december 1988, Stbl. 1988, 665.
47 De WPR verstaat onder een persoonsregistratie een samenhangende verzameling van op verschillende personen betrekking hebbende persoonsgegevens, die langs geautomatiseerde weg wordt gevoerd of met het oog op een doeltreffende raadpleging van die gegevens systematisch is aangelegd.

blijft[48]. Op grond van artikel 14 lid 2 zal de houder van de registratie op verzoek van de geregistreerde de verstrekking van gegevens achterwege moeten laten. Ter vervanging van de Wet persoonsregistraties is bij de Tweede Kamer in behandeling de Wet bescherming persoonsgegevens (WBP)[49].

Wet bescherming persoonsgegevens

Met de WBP wordt invulling gegeven aan de EG-richtlijn inzake de bescherming van persoonsgegevens (richtlijn 95/46, PB 24 oktober 1995, nr. L 281). In de WBP is niet de persoonsregistratie het object van regelgeving maar de verwerking van persoonsgegevens. De doeleinden waarvoor persoonsgegevens mogen worden 'verwerkt' (wat mede inhoudt het raadplegen, gebruiken, verstrekken door middel van doorzending en enige vorm van ter beschikkingstelling) worden in de WBP limitatief opgesomd.

Daarbij geldt tevens de algemene beperking dat persoonsgegevens niet worden verwerkt "op een wijze die onverenigbaar is met de doeleinden waarvoor ze zijn verkregen" (artikel 9). Bij de beoordeling daarvan geldt een samenstel van vereisten. Deze eis van verenigbaar gebruik geldt zowel binnen als buiten de organisatie van de verantwoordelijke (de houder van de registratie). In beginsel kan alleen een uitzondering worden gemaakt op deze regel indien de betrokken persoon daartoe uitdrukkelijk toestemming heeft gegeven.

Het kabinet gaat er in zijn voorstel betreffende de verstrekking van gegevens van het bedrijfspensioenfonds aan verzekeraars van uit dat in alle gevallen toestemming nodig is van de geregistreerde. In de WPR is vastgelegd dat deze toestemming slechts schriftelijk kan worden gegeven (artikel 12, lid 1). Voorts kan de toestemming betrekking hebben op één geval of op een beperkte categorie van gevallen, die nauwkeurig dienen te worden omschreven. Tot slot is vastgelegd dat de toestemming steeds schriftelijk kan worden ingetrokken.

Gegeven de clausule dat (schriftelijk) toestemming dient te worden verleend, lijken voldoende waarborgen aanwezig om ongewenste gegevensverstrekking te voorkomen. Wel kan worden opgemerkt dat het kabinetsvoorstel deelnemers dwingt te kiezen voor 'alles-of-niets', doordat tevens als voorwaarde

48 De Registratiekamer heeft ten aanzien van een beoogde verstrekking van inkomensgegevens door een pensioenfonds aan een commerciële werkmaatschappij geoordeeld dat aan de belangen van de aangesloten pensioenverzekerden voldoende recht wordt gedaan indien zij vooraf worden geïnformeerd en de mogelijkheid hebben gekregen bezwaar te maken tegen de mailing (14 mei 1998, kenmerk 97.V.782.03).

49 Gezien het stadium van parlementaire behandeling waarin de WBP zich bevindt, laat zich op dit moment lastig beoordelen in hoeverre een pensioenfonds op basis van de WBP gegevens kan verstrekken aan een verzekeringsdochter of gelieerde verzekeraar zonder uitdrukkelijke toestemming van de deelnemer. Hierover bestaan verschillende opvattingen, die voortkomen uit verschillende interpretaties van de WBP.

wordt gesteld dat – indien toestemming is gegeven – de gegevens gelijktijdig en onder gelijke voorwaarden aan alle andere verzekeraars moeten worden verstrekt. Dit aspect raakt aan de informatiebehoefte van werknemers; daarop wordt in het kader van de andere kabinetsvoorstellen nog dieper ingegaan.

Ten aanzien van dit kabinetsvoorstel rijzen voorts vragen omtrent de uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid. Zo is het de vraag of het in de praktijk mogelijk is om gegevens gelijktijdig en onder gelijke voorwaarden ter beschikking te stellen aan alle andere verzekeraars. Daarnaast zal de toestemmingsprocedure voor de desbetreffende bedrijfspensioenfondsen een forse administratieve belasting met zich brengen, waardoor het kabinetsvoorstel voor de fondsen in de praktijk kan uitwerken als een impliciet verbod tot het verstrekken van gegevens. Voorts is de vraag of de inspanningen die nodig zijn om toezicht te houden op de naleving van dit voorstel wel in verhouding staan tot het beoogde doel. Zo lijkt het bijzonder arbeidsintensief om te controleren of eenmaal verstrekte gegevens niet nogmaals worden gebruikt voor een ander doeleind dan waarvoor de verstrekking heeft plaatsgevonden.

Communicatie bedrijfspensioenfonds of verzekeringsdochter – deelnemer
Het kabinet doet twee voorstellen ter bevordering van meer gelijke concurrentieverhoudingen die betrekking hebben op de wijze van communiceren tussen pensioenfonds en deelnemer of verzekeringsdochter/gelieerde verzekeraar en deelnemer. In de eerste plaats wil het kabinet vastleggen dat het bedrijfspensioenfonds slechts informatie mag verschaffen over regelingen die door het fonds zelf worden uitgevoerd. In de tweede plaats stelt het kabinet voor in de Wet Bpf op te nemen dat het bedrijfspensioenfonds niet dezelfde naam of hetzelfde beeldmerk als de verzekeringsdochter mag gebruiken.

In verband met deze kabinetsvoorstellen is van belang dat de informatietaak van pensioenfondsen onder invloed van diverse factoren steeds belangrijker wordt. Zo neemt de mondigheid van rechthebbenden toe, is er grotere aandacht voor het onderwerp pensioenen en neemt door de flexibilisering en grotere keuzevrijheid op pensioenterrein de behoefte toe aan aanverwante pensioenproducten. Aan de andere kant is voor de deelnemer evenzeer van belang dat informatie van pensioenfonds of verzekeraar zo objectief mogelijk is.

Het kabinetsvoorstel dat het bedrijfspensioenfonds de deelnemers slechts informatie mag verschaffen over regelingen die door het fonds zelf worden uitgevoerd laat zich op zichzelf genomen op meerdere manieren lezen. In strikte zin kan een dergelijke bepaling worden opgevat als een verbod tot het verstrekken van alle informatie die niet direct verband houdt met de regelingen die het fonds uitvoert. Meer naar de geest van die bepaling kan er ook onder worden

verstaan dat het fonds informatie mag verschaffen over alle onderwerpen die in verband staan met aanvullende pensioenen (zoals ouderdom, overlijden, invaliditeit, vervroegde uittreding of prepensioenen). Gelet op de toenemende behoefte bij werknemers aan informatie over pensioenen en ontwikkelingen die zich op dat terrein voordoen, lijkt het aannemelijk dat het kabinetsvoorstel 'naar de geest' moet worden opgevat. Daarvan uitgaande dient te worden gestreefd naar een gepast evenwicht zowel tussen de informatiebehoefte van werknemers als de behoefte meer gelijke concurrentieverhoudingen te scheppen.

Ten slotte geldt voor beide kabinetsvoorstellen die betrekking hebben op de wijze van communiceren tussen pensioenfonds en deelnemer of verzekeringsdochter/gelieerde verzekeraar en deelnemer dat toezicht op de naleving niet eenvoudig zal zijn en hoge eisen stelt aan een toezichthouder.

Afrondende opmerkingen
In aanmerking nemend dat verzekeringsdochters van bedrijfspensioenfondsen en aan bedrijfspensioenfondsen gelieerde verzekeraars voordeel kunnen hebben van hun band met het pensioenfonds door het gebruik van gegevensbestanden of van de naam of het beeldmerk, ligt het in de rede dat meer gelijke concurrentieverhoudingen worden bewerkstelligd.

De daartoe strekkende kabinetsvoorstellen zijn nader beschouwd vanuit een drietal perspectieven: de bescherming van de privacy, de informatiebehoeften van deelnemers en de uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid. Vooral vanuit dit laatste perspectief zijn evenwel kanttekeningen te plaatsen bij de kabinetsvoorstellen. Bij de verdere uitwerking van de spelregels ter bevordering van meer gelijke concurrentieverhoudingen lijkt het daarom zinvol alternatieven te betrekken, rekening houdend met de bescherming van de privacy, de informatiebehoeften van deelnemers en vooral de uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid. Hierna worden bij wijze van een eerste oriëntatie enkele alternatieven beschreven, eerst ten aanzien van het kabinetsvoorstel aangaande verstrekking van gegevens, daarna ten aanzien van de andere kabinetsvoorstellen. Aangezien het er uiteindelijk om gaat de doelstelling van meer gelijke concurrentieverhoudingen te realiseren op een voor betrokken partijen werkbare wijze, valt te overwegen dat de overheid hierover in overleg treedt met bedrijfspensioenfondsen en verzekeraars. Ook andere alternatieven zouden daarbij aan de orde kunnen komen.

Als alternatief voor het kabinetsvoorstel aangaande de *gegevensverstrekking*, zou uit oogpunt van duidelijkheid, uitvoerbaarheid, handhaafbaarheid en wetgevingskwaliteit kunnen worden vastgelegd dat (verplichtgestelde) bedrijfspen-

sioenfondsen geen gegevens aan derden mogen verstrekken, anders dan voortvloeit uit het doel van de registratie of wordt vereist ingevolge een wettelijk voorschrift. Een dergelijk verbod heeft als bezwaar dat bedrijfspensioenfondsen minder efficiënt kunnen inspelen op informatiebehoeften van deelnemers. Voor de deelnemers blijft evenwel de mogelijkheid bestaan op *individuele basis* gegevens bij het pensioenfonds op te vragen. Zij kunnen in het bredere verband van de arbeidsorganisatie via de ondernemingsraad of de personeelsvertegenwoordiging initiatieven ontplooien om hun individuele gegevens te bundelen en naar een zelf gekozen verzekeraar te sturen. De werkgever kan daarbij indien daaraan behoefte bestaat een faciliterende rol vervullen.

Een variant op bovenstaand alternatief kan zijn het verbod tot derdenverstrekking – anders dan voortvloeit uit het doel van de registratie of wordt vereist ingevolge een wettelijk voorschrift – te beperken tot het verstrekken van gegevens aan verzekeraars. In dat geval blijft de mogelijkheid bestaan dat de werkgever ook *namens* zijn werknemers – en met inachtneming van de wettelijke bepalingen inzake het (schriftelijke) toestemmingsvereiste – de gegevens bij het bedrijfspensioenfonds kan betrekken en zich vervolgens rechtstreeks tot een verzekeraar naar keuze kan wenden. Ook in dit geval kan de ondernemingsraad of personeelsvertegenwoordiging het initiatief voor een dergelijke verstrekking van gegevens nemen.

Ten aanzien van de kabinetsvoorstellen betreffende de *informatieverstrekking* door het fonds aan de deelnemers (de beperking tot het verstrekken van informatie over regelingen die door het fonds zelf worden uitgevoerd) respectievelijk de *naam en het beeldmerk* van het fonds, zou kunnen worden nagegaan of het daarmee beoogde doel ook kan worden bereikt via vormen van zelfregulering. In het bijzonder kan worden gedacht aan het opstellen van gedragscodes door bedrijfspensioenfondsen en verzekeraars, die bijvoorbeeld kunnen worden vastgelegd in een convenant tussen de desbetreffende partijen en de overheid.

3.7 Overige voorstellen

Naast een aantal aanpassingen in de redactionele sfeer (adviesaanvraag, p. 7) en voorstellen tot aanpassing van enkele bepalingen die geen praktische betekenis meer hebben (inzake onder meer de mogelijkheid van een regionaal bedrijfspensioenfonds) stelt het kabinet tot slot voor het huidige artikel 7 Wet Bpf te schrappen. Dit geeft de minister de bevoegdheid voor te schrijven dat hoofden van ondernemingen die geen werknemers in dienst hebben, op een billijke wijze in het bestuur van het fonds vertegenwoordigd moeten zijn.

Terzake is toegelicht dat een dergelijke aanwijzing de pariteit in het fondsbestuur zou doorbreken, hetgeen niet alleen in strijd is met de bedoeling van de PSW, maar ook ingaat tegen de lijn zoals die tot uitdrukking komt in de in voorbereiding zijnde wettelijke maatregelen ter ondersteuning van het convenant inzake de medezeggenschap. Een ander punt is dat in de praktijk nooit gebruik is gemaakt van de mogelijkheid van artikel 7 Wet Bpf. Volgens de adviesaanvraag zijn er verder slechts zeer weinig bedrijfspensioenfondsen die tevens zelfstandigen als deelnemer aanmerken. Bovendien zal deze groep vertegenwoordigd worden door de werkgeversorganisaties, waardoor de bepaling zijn praktische betekenis verliest.

Deze voorstellen geven geen aanleiding tot het plaatsen van kanttekeningen daarbij.

4. Standpunt van de raad

Inleiding
In dit hoofdstuk komt de raad tot een standpuntbepaling over de kabinetsvoornemens tot wijziging van de Wet Bpf, zoals neergelegd in de adviesaanvraag van 23 februari 1999.

De raad stelt vast dat de voorgelegde voorstellen betrekking hebben op uiteenlopende onderwerpen. Voor een deel gaat het hierbij om een uitwerking van voornemens die in 1996 waren aangekondigd in de nota *Naar meer marktwerking in de pensioensector*; daarin heeft het toenmalige kabinet gekozen voor handhaving van het instrument van verplichtstelling van bedrijfspensioenfondsen – onder aanpassing van de regelgeving op enkele onderdelen. Voor een ander deel bevat de adviesaanvraag nadien ontwikkelde voorstellen, zoals ten aanzien van de reikwijdte van de verplichtstelling en in de sfeer van markt en overheid.

Verplichtstelling
Over het instrument van verplichtstelling als zodanig heeft de raad zich eerder uitgesproken, namelijk in zijn in 1997 uitgebrachte advies *Werken aan zekerheid*. Hij kwam daarin tot de conclusie dat dit instrument per saldo positief moet worden gewaardeerd. Na een analyse van enkele aspecten van de sociaalpolitieke discussie over de verplichtstelling en de daarbij aangevoerde voor- en nadelen, wees de raad er in het bijzonder op dat de verplichtstelling voorkomt dat ondernemingen onderling kunnen concurreren op de pensioenregelingen als onderdeel van de arbeidsvoorwaarden, dat verplichtstelling zorgt voor een bedrijfstakbrede solidariteit en dat deze voorts bijdraagt tot het voorkomen van witte vlekken op pensioengebied. Voorts beoordeelde de raad de verplichtstelling positief met het oog op de arbeidsparticipatie van oudere werknemers en van werknemers met een hoog invaliditeitsrisico. De raad ging dan ook voor de langere termijn uit van handhaving van de mogelijkheid van verplichtstelling als zodanig.

De raad acht zijn in 1997 geformuleerde opvattingen over de verplichtstelling nog steeds actueel. Daarnaast acht hij van betekenis dat thans op korte termijn een uitspraak te verwachten is van het Europese Hof van Justitie over een drietal Nederlandse zaken waarbij de verplichtstelling en de verenigbaarheid daar-

van met het Europese mededingingsrecht in het geding is. Ofschoon – gelet op de recent gepubliceerde conclusie van de Advocaat-Generaal – de verwachting is dat de verplichtstelling als zodanig in stand kan blijven, zal de uitspraak van het Hof zelve hierover eerst duidelijkheid kunnen geven.

De raad heeft er voorts kennis van genomen dat het punt van de verenigbaarheid van de verplichtstelling met het Europese mededingingsrecht voor het kabinet aanleiding vormt om bedrijfspensioenfondsen te verplichten hun collectieve basisregeling te financieren op basis van een doorsneepremie. Dit voornemen, dat via een wijziging van de Wet Bpf vorm zou dienen te krijgen, is niet in de adviesaanvraag opgenomen, maar verwoord in het recent bekend gemaakte kabinetsstandpunt over de taakafbakening tussen pensioenfondsen en verzekeraars. Hierin wordt een koppeling gelegd met het dossier van de verplichtstelling van bedrijfspensioenfondsen. Ten aanzien van het kabinetsstandpunt over de taakafbakening stelt de raad vast dat dit op onderdelen afwijkt van het advies dat de Stichting van de Arbeid hierover eind november 1998 heeft uitgebracht. Met betrekking tot het voornemen betreffende de doorsneepremie voor verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen constateert hij dat hiermee vooruit wordt gelopen op een uitspraak van het Europese Hof van Justitie over de verenigbaarheid van de verplichtstelling met het Europese mededingingsrecht. De raad acht dit voornemen thans dan ook prematuur.

Procedures verplichtstelling
Het kabinetsvoorstel is erop gericht de procedures voor verplichtstelling zoveel mogelijk te laten aansluiten bij die voor het algemeen verbindend verklaren van CAO-bepalingen. In dit verband brengt de raad meer in het algemeen onder de aandacht, dat de instrumenten van avv en verplichtstelling weliswaar overeenkomsten vertonen maar tevens in een aantal opzichten van elkaar verschillen. Zo is de Wet Bpf juist tot stand gebracht omdat het avv-instrument niet geschikt werd geacht voor het uitbreiden van de werkingssfeer van bedrijfspensioenfondsen tot niet-georganiseerde werkgevers. Omdat pensioenregelingen naar hun aard verstrekkende en langdurige gevolgen hebben, werd een hierop toegesneden regeling wenselijk geacht. Van betekenis is voorts dat waar zowel de Wet avv als de Wet Bpf ertoe strekken concurrentie in een bedrijfstak op het terrein van de arbeidsvoorwaarden tegen te gaan, de Wet Bpf tevens beoogt een bedrijfstakgewijze solidariteit bij de pensioenopbouw te realiseren.
Op de overeenkomsten en verschillen in procedures tussen de beide regelingen is in paragraaf 3.2.3 in analyserende zin ingegaan.

De raad stelt vast dat het kabinetsvoorstel in het bijzonder betrekking heeft op de wijze waarop het draagvlak voor verplichtstelling moet worden bepaald.

Waar thans de door de raad gehanteerde representativiteitscriteria een belangrijke rol spelen, is het voorstel dat de criteria die in de afgelopen jaren zijn ontwikkeld in het kader van het avv-beleid (de invulling van het belangrijke meerderheidsvereiste in de Wet avv) zullen worden gebruikt. Deze criteria zien met name op de organisatiegraad aan werkgeverszijde, namelijk via het aantal werknemers dat in dienst is van de werkgevers die lid zijn van de werkgeversorganisaties die de verplichtstelling aanvragen.
Blijkens de toelichting op dit voorstel door het Ministerie van SZW – waarbij de thans ten departemente gehanteerde, interne beleidsregels ter kennisneming zijn overgelegd – zal daarnaast óók in de nieuwe situatie het uitgangspunt blijven dat een verzoek om verplichtstelling alleen kan worden gehonoreerd indien hiervoor ook aan de zijde van de georganiseerde werknemers voldoende draagvlak bestaat. Daarbij kan het dus bijvoorbeeld niet zo zijn dat verplichtstelling plaatsvindt indien alleen een relatief kleine werknemersorganisatie het verzoek steunt en blijkt dat andere werknemersorganisaties dit niet doen. In die zin verandert er derhalve niets ten opzichte van de huidige situatie. Het ligt in de bedoeling dit aspect nog nader uit te werken in een toetsingskader waarover de Stichting van de Arbeid zal worden gehoord. De raad gaat ervan uit dat daarbij eveneens de te volgen procedure aan de orde kan komen indien zich bij een verzoek om verplichtstelling de situatie voordoet van een overlapping met de werkingssfeer van een ander bedrijfspensioenfonds. Voorts gaat hij ervan uit dat bij de nadere vormgeving van het toetsingskader de commentaren van de koepelorganisaties van verzekeraars en pensioenfondsen zullen worden betrokken.
De raad heeft voorts kennisgenomen van de mededeling van het Ministerie van SZW dat de voorgestelde aanpassing van de verplichtstellingsprocedure voor het overgrote deel van de thans verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen geen materiële consequenties zal hebben.

Mede ook gezien de toelichting van het ministerie op het kabinetsvoornemen, concludeert de raad dat de voorgestelde aanpassing van de verplichtstellingsprocedure per saldo aanvaardbaar is te achten. Hij kan er voorts mee instemmen dat dan de Stichting van de Arbeid als adviesinstantie zal optreden waar het gaat om de beoordeling van het draagvlak voor verplichtstelling, aangezien de Stichting de minister ook adviseert over verzoeken om avv en de daarbij aan de orde zijnde representativiteitskwesties. Ten aanzien van de verzoeken waarover in het kader van de Wet Bpf advies wordt gevraagd, acht de raad het wenselijk dat ook verzoeken om een nieuwe verplichtstelling steeds voor advies aan de Stichting van de Arbeid worden voorgelegd.

Wat het kabinetsvoornemen voor een vijfjaarlijkse representativiteitstoets voor verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen betreft, kan de raad zich vinden in

de daaraan ten grondslag liggende gedachte dat een verplichtstelling niet kan blijven voortbestaan indien daarvoor in de bedrijfstak onvoldoende draagvlak bestaat. Wel wijst hij er in dit verband op dat de Wet Bpf onder meer tot stand is gebracht omdat pensioenregelingen naar hun aard verstrekkende en langdurige gevolgen hebben. De raad acht het dan ook ongewenst indien fluctuaties op het punt van het draagvlak zonder meer doorwerken naar de verplichtstelling. Met het oog hierop beveelt hij aan om ingeval van onvoldoende representativiteit de verplichtstelling vooralsnog te handhaven en de toets twee jaar na de bekendmaking van de uitslag van de toetsing te herhalen. Dit geeft de betrokken organisaties de gelegenheid het verloren draagvlak te herwinnen en biedt betrokken partijen voorts enige ruimte om te bezien hoe moet worden omgegaan met de gevolgen van een eventuele intrekking van de verplichtstelling. Indien de tweede toets eveneens negatief uitvalt, zal de verplichtstelling niet gehandhaafd kunnen worden. Gezien de gevolgen die een intrekking met zich brengt, dient te worden voorzien in een zorgvuldige intrekkingsprocedure.

Tijdstip inwerkingtreding wijzigingen statuten en reglementen
Het kabinetsvoorstel om wijzigingen van statuten en reglementen van een verplichtgesteld bedrijfspensioenfonds eerst in werking te laten treden ná de afgifte van de verklaring van geen bezwaar door de minister, kan de raad in zijn algemeenheid niet onderschrijven.
Voorzover de raad heeft kunnen nagaan, levert de huidige praktijk – waarbij de wijzigingen ingaan op een door het fondsbestuur te bepalen datum – slechts in een beperkt aantal situaties problemen op. Het gaat daarbij vrijwel uitsluitend om wijzigingen die een uitbreiding van de verplichtingen voor werkgevers inhouden, bijvoorbeeld de invoering van prepensioen. De overige wijzigingen kunnen naar het voorkomt probleemloos (ook ten aanzien van ongeorganiseerde werkgevers en gedispenseerde werkgevers) worden doorgevoerd en lijken derhalve geen aanleiding te vormen tot het aanbrengen van veranderingen in de gegroeide praktijk. Gedacht kan hierbij worden aan formele wijzigingen in statuten, aanpassing van terminologie, maar ook aan wijzigingen die niet zijn ingegeven door een vrije keuze van het bestuur maar die worden opgelegd door de wetgever.
De raad pleit er dan ook voor de categorie van wijzigingen die eerst kan ingaan na de afgifte van de verklaring van geen bezwaar, te beperken tot verbeteringen van de regeling die leiden tot een lastenverzwaring (financieel en/of administratief). Strikt genomen zou dit alleen behoeven te gelden ten aanzien van werkgevers die niet betrokken zijn geweest bij de besluitvorming over deze lastenverzwaring.
Het zou dan aan het fonds en de daarin samenwerkende organisaties van werkgevers en van werknemers kunnen worden overgelaten te beoordelen of het

wenselijk is om in geval van lastenverzwarende verbeteringen in de regeling enige tijd (de periode tussen inwerkingtreding op basis van bestuursbesluit en afgifte van de verklaring van geen bezwaar) met twee verschillende reglementen te werken (voor de georganiseerde, respectievelijk de ongeorganiseerde werkgevers). Zo niet, dan zou de desbetreffende reglementswijziging van toepassing kunnen worden na de afgifte van de verklaring van geen bezwaar. Aan de optie van het tijdelijk met twee verschillende reglementen werken, kleven overigens praktische bezwaren. Dit brengt de raad ertoe te pleiten voor een aanzienlijke versnelling van de procedure inzake de afgifte van de verklaring van geen bezwaar. De gedachten gaan daarbij uit naar een afhandelingstermijn van in beginsel vier weken. Met het stellen van een dergelijke termijn kan mogelijk ook worden voorkomen dat bedrijfspensioenfondsen zich gedwongen voelen bepaalde elementen in de regeling die gevoelig zijn voor wijzigingen, op een minder feitelijke wijze te omschrijven. Een dergelijke handelwijze zou er immers toe kunnen leiden dat de transparantie van de pensioenregeling voor de betrokken werkgevers en werknemers afneemt. Dit laatste acht de raad ongewenst, met name omdat pensioenen over het algemeen al als een moeilijk te doorgronden materie worden ervaren.

Reikwijdte verplichtstelling

Het kabinetsvoorstel inzake de reikwijdte van de verplichtstelling komt erop neer dat op grond van de nieuwe Wet Bpf de verplichtstelling kan worden beperkt tot bepaalde onderdelen van de pensioenregeling. In zijn analytische beschouwingen hierover (paragraaf 3.4.2) heeft de raad een aantal aspecten belicht. De raad kent in dit verband in het bijzonder gewicht toe aan de verantwoordelijkheidsverdeling op het terrein van de arbeidspensioenregelingen. Als zijn zienswijze terzake heeft hij in zijn eerdergenoemde advies *Werken aan zekerheid* reeds geformuleerd dat het primair de gezamenlijke taak en verantwoordelijkheid van sociale partners is om pensioenvoorzieningen tot stand te brengen en de inhoud daarvan te bepalen. In dat kader vormt de pensioenregeling als geheel een wezenlijk onderdeel van een integraal pakket arbeidsvoorwaarden. De raad stelde zich in dit advies op het standpunt dat de besluitvorming terzake onderdeel vormt van het arbeidsvoorwaardenbeleid en dat het overheidsoptreden op pensioenterrein primair gericht dient te blijven op het conditioneren van een evenwichtig besluitvormingsproces en op een adequate bescherming van de werknemers in die zin, dat de hun toegezegde pensioenaanspraken worden gewaarborgd. De raad gaf in genoemd advies voorts aan het wenselijk te achten dat de overheid een voorwaardenscheppend beleid voert, onder meer in de sfeer van wetgeving die sociale partners een instrumentarium verstrekt gericht op vergroting van de reikwijdte van gemaakte afspraken. Hij wees in dit verband voorts op het belang van de voorwaardenscheppende rol van de overheid in de sfeer van de fiscale begeleiding van pen-

sioenregelingen. Zijn in 1997 geformuleerde opvattingen ten aanzien van de verantwoordelijkheidsverdeling op het terrein van de arbeidspensioenregelingen acht de raad nog steeds actueel.

De raad stelt verder vast dat deze opvattingen op gespannen voet staan met het inzetten van het instrument van de verplichtstelling om beleidsinhoudelijke doelstellingen te realiseren. Verder impliceren zij dat een inhoudelijke beoordeling en beleidsmatige beïnvloeding door de overheid van (onderdelen van de) arbeidspensioenregeling haaks staan op de primaire verantwoordelijkheid van sociale partners. Hij wijst in dit verband voorts op het gevoerde beleid bij het algemeen verbindend verklaren van CAO-bepalingen, waarbij kan worden geconstateerd dat voorgelegde bepalingen niet op beleidsinhoudelijke gronden worden uitgesloten van avv.

De raad heeft ook om andere redenen twijfels over het kabinetsvoorstel, dat is toegespitst op door de individuele deelnemer op vrijwillige basis te gebruiken keuzemodules in de vorm van aanvullingen op de collectieve basisverzekering. De raad vraagt zich af of deze modules in uitvoeringstechnische zin kunnen worden onderscheiden van bijvoorbeeld keuzemodules in de vorm van uitruilmogelijkheden binnen de collectieve regeling – die volgens de adviesaanvraag wel binnen de reikwijdte van de verplichtstelling zouden blijven. In dit verband wijst de raad verder op de financiële verknoping tussen de verschillende onderdelen van een pensioenregeling zoals deze onlangs nog is beschreven in het advies van de Stichting van de Arbeid over een regeling van de taakafbakening tussen pensioenfondsen en verzekeraars.

Zoals hiervoor vermeld, heeft het kabinet over deze taakafbakening onlangs een standpunt ingenomen; dit is verwoord in een brief van de staatssecretaris van SZW aan de Tweede Kamer van 10 mei 1999. Daarin wordt aangegeven dat het er bij de taakafbakening in het bijzonder om gaat recht te doen aan een tweetal uitgangspunten, te weten: enerzijds moeten pensioenfondsen de mogelijkheid hebben individuele keuzemogelijkheden aan te bieden en anderzijds mogen pensioenfondsen alleen producten aanbieden die de kenmerken solidariteit en collectiviteit in zich hebben. Het kabinet geeft in die brief aan op welke onderdelen met name het element solidariteit in zijn visie moet worden aangescherpt. De raad merkt in dit verband op dat hij bij zijn eerdere beoordeling van het verplichtstellingsinstrument ook in het bijzonder solidariteitsaspecten heeft meegewogen. Ervan uitgaande dat op basis van de voorgenomen taakafbakening bij de producten van pensioenfondsen een voldoende mate van solidariteit aanwezig zal zijn, meent de raad dat de desbetreffende producten in beginsel ook voor verplichtstelling in aanmerking moeten kunnen komen. Waar het gaat om vrijwillige, individuele aanvullingen op de col-

lectieve basisregeling, betekent dit vanzelfsprekend niet dat de deelnemer via de verplichtstelling verplicht zou worden voor deze aanvulling te kiezen. Wel strekt de verplichtstelling ertoe dat werknemers in dienst van niet-georganiseerde werkgevers op dit punt in een gelijke positie verkeren als werknemers in dienst van georganiseerde werkgevers (bijvoorbeeld op het punt van de werkgeversbijdrage in de premie). Dit is ook in lijn met de doelstelling van de Wet Bpf terzake van het tegengaan van concurrentie op arbeidsvoorwaarden.

Ten aanzien van de kabinetsnota 'Op weg naar een nieuw evenwicht tussen arbeid en zorg' – waarover de Stichting van de Arbeid onlangs heeft geadviseerd – constateert de raad dat het kabinet hierin memoreert dat reeds in de Nota 'Werken aan zekerheid' (van 17 september 1996) is aangegeven dat het primair de taak van sociale partners is om maatregelen te treffen terzake van individuele voortzetting van bijvoorbeeld de dekking van het arbeidsongeschiktheids- en het overlijdensrisico tijdens verlof. Wanneer zou blijken dat sociale partners er onvoldoende in slagen hiervoor een oplossing te vinden zou alsnog wetgeving worden voorgesteld. Met het kabinet is de raad van mening dat sociale partners primair verantwoordelijk zijn voor het treffen van de genoemde maatregelen. In het kader van de taakafbakening zijn de hier bedoelde vormen van individuele voortzetting dan ook terecht aan pensioenfondsen toegestaan. De raad vraagt zich echter af hoe sociale partners het beoogde doel kunnen bereiken indien het kabinet deze vrijwillige producten niet onder de verplichtstelling zou willen brengen.

Een en ander overziende komt de raad tot een afwijzing van het kabinetsvoorstel voor een beperking van de reikwijdte van de verplichtstelling, waarbij hij ervan uitgaat dat datgene wat via de taakafbakening zal worden aangemerkt als hetgeen pensioenfondsen mogen uitvoeren en waarbij derhalve een voldoende mate van solidariteit aanwezig zal zijn, in beginsel ook voor verplichtstelling in aanmerking moet kunnen komen.

Vrijstellingen bij fusies en dergelijke
De raad stelt vast dat de in de adviesaanvraag gesignaleerde onduidelijkheid in de sfeer van vrijstellingen bij fusies, bedrijfsovernames, splitsingen en dergelijke betrekking heeft op verplicht verleende collectieve vrijstellingen. Waar het gaat om fusies, is de gesignaleerde onduidelijkheid in het bijzonder aan de orde bij juridische fusies.

Bij het formuleren van criteria voor het omgaan met dergelijke vrijstellingen, zou naar het oordeel van de raad als algemeen uitgangspunt kunnen gelden dat de omvang van de groep werknemers waarvoor de vrijstelling geldt, zoveel mogelijk intact dient te blijven.

Hiervan uitgaande dient naar het oordeel van de raad een vrijstelling behouden te blijven bij *fusies,* in het geval dat de twee (of meer) betrokken ondernemingen reeds een vrijstelling hebben. In de situatie dat een van de fuserende ondernemingen een vrijstelling heeft en de andere niet, zou de desbetreffende vrijstelling desgewenst omgezet moeten kunnen worden in een afwikkelingsdispensatie (waarbij vrijstelling geldt voor de werknemers die vóór de fusie waren vrijgesteld van de verplichte deelneming). Ofschoon een regeling analoog aan de concernvrijstelling op zichzelf genomen denkbaar is, betwijfelt de raad of een dergelijke regeling voor fusies zodanig kan worden vormgegeven dat oneigenlijke gedragsreacties worden voorkomen.

In geval van *splitsing* betekent bovengenoemd uitgangspunt dat de vrijstelling blijft gelden voor de nieuwe ondernemingen.

Ten aanzien van een *bedrijfsovername* in de zin van een doorstart na faillissement meent de raad dat de vrijstelling eveneens behouden dient te blijven, mits aan nadere voorwaarden is voldaan. Hij denkt in dit verband bijvoorbeeld aan voorwaarden ten aanzien van de termijn waarbinnen de doorstart dient plaats te vinden. Voorts zou het moeten gaat om een volledige overname van de gefailleerde onderneming.

Het kabinetsvoornemen om de term 'bedrijfsgenoot' in de vrijstellingsregeling en in de wet zelf opnieuw te bezien, geniet de instemming van de raad. Gelet op de verwarring waartoe deze aanduiding in de praktijk leidt, is een duidelijker terminologie gewenst.

Markt en overheid
De kabinetsvoorstellen in de sfeer van markt en overheid betreffen spelregels ten aanzien van het gebruik van gegevensbestanden van bedrijfspensioenfondsen en de naam en het beeldmerk van een bedrijfspensioenfonds.

De raad onderschrijft de met de kabinetsvoorstellen beoogde doelstelling, waarbij het in de kern gaat om het bevorderen van meer gelijke concurrentieverhoudingen tussen verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen en verzekeraars. Tevens onderschrijft de raad de wenselijkheid van op de verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen gerichte maatregelen ter bewerkstelliging van deze beleidsdoelstelling, vooruitlopend en in aanvulling op een algemene wettelijke regeling voor het marktoptreden van de overheid en ondernemingen die een band met de overheid hebben en waarover thans een adviesaanvraag bij de raad in behandeling is. De raad beveelt aan bij de verdere uitwerking van de kabinetsvoorstellen gericht op verplichtgestelde bedrijfspensioenfondsen de samenhang in het oog te houden met de voorgenomen algemene wettelijke

regeling, opdat regelgeving in de sfeer van de bedrijfspensioenfondsen daarmee in overeenstemming is.

In zijn beschouwing van de voorstellen (paragraaf 3.6.2) heeft de raad stilgestaan bij een aantal elementen die hij bij de nadere vormgeving van betekenis acht. Het gaat hierbij om de privacybescherming, de uitvoerbaarheid en de handhaafbaarheid van de maatregelen alsmede om het aspect van de informatievoorziening aan de deelnemers aan de pensioenregeling.

Het privacyelement is in het bijzonder van betekenis voor het kabinetsvoorstel aangaande de verstrekking van gegevensbestanden. Volgens dat voorstel dient een bedrijfspensioenfonds dat gegevens ter beschikking stelt aan de verzekeringsdochter of gelieerde verzekeraar, deze gegevens gelijktijdig en onder dezelfde voorwaarden ter beschikking te stellen aan alle andere verzekeraars. De raad stelt met instemming vast dat het kabinet hierbij als voorwaarde stelt dat betrokkene hiervoor (schriftelijk) toestemming heeft verleend.

Niettemin betwijfelt de raad of het voorstel met betrekking tot het gelijktijdig en onder gelijke voorwaarden verstrekken van gegevens door bedrijfspensioenfondsen uitvoerbaar en handhaafbaar is. Hij wijst erop dat dit in de praktijk lastig is uit te voeren en dat dit voorts met de nodige kosten gepaard zal gaan. Daarnaast vraagt de raad zich af of in voldoende mate toezicht kan worden gehouden op de naleving van de door het kabinet voorgestelde maatregelen. Gezien zijn twijfels ten aanzien van de vormgeving van het kabinetsvoorstel, acht de raad het wenselijk dat het kabinet ook andere wegen betrekt bij de realisering van de ook door de raad onderschreven doelstelling van meer gelijke concurrentieverhoudingen. Hij wijst in dit verband op alternatieven zoals die in paragraaf 3.6.2 bij wijze van een eerste oriëntatie zijn geschetst en op de mogelijkheid dat de overheid via overleg met verzekeraars en bedrijfspensioenfondsen mogelijke alternatieven nader onderzoekt.

Ten aanzien van het kabinetsvoorstel dat het bedrijfspensioenfonds de deelnemers slechts informatie mag verschaffen over regelingen die door het fonds zelf worden uitgevoerd, dringt de raad aan op een meer evenwichtige formulering die zowel recht doet aan het streven naar meer gelijke concurrentieverhoudingen als aan de wenselijkheid dat de bedrijfspensioenfondsen invulling kunnen geven aan hun taak om informatie te verstrekken aan hun deelnemers. De strikte formulering van het kabinetsvoorstel kan er immers toe leiden dat bedrijfspensioenfondsen niet meer tegemoet kunnen komen aan de toenemende behoefte bij werknemers aan informatie over pensioenen en aanverwante regelingen.

Wat het kabinetsvoorstel inzake het gebruik van naam en beeldmerk van het pensioenfonds betreft, geeft de raad in overweging na te gaan of het daarmee beoogde doel ook kan worden bereikt via vormen van zelfregulering. In het bijzonder denkt de raad aan het opstellen van gedragscodes dienaangaande door bedrijfspensioenfondsen en verzekeraars, die kunnen worden vastgelegd in een convenant tussen de desbetreffende partijen en de overheid.

Rechtsgang
Ten aanzien van de rechtsgang ingeval van afwijzing van een verzoek om vrijstelling van de verplichte deelneming in het kader van de Wet Bpf, is in 1996 een wijziging van de Wet Bpf aangekondigd. Terzake merkt de raad hier tot slot op dat hij met instemming heeft kennisgenomen van het daartoe strekkende voornemen zoals opgenomen in het recent bij de Tweede Kamer ingediende wetsvoorstel inzake wijziging van de PSW.

Den Haag, 18 juni 1999

H.H.F. Wijffels
voorzitter

N.C.M. van Niekerk
algemeen secretaris

Bijlagen bij advies Wijziging Wet Bpf

Samenstelling Pensioencommissie

leden	*plaatsvervangende leden*
Onafhankelijke leden	
prof.dr. L.F. van Muiswinkel (voorzitter)	
mevrouw prof.mr. I.P. Asscher-Vonk	
mevrouw drs. L.S. Groenman	
prof.dr. L.G.M. Stevens	
Ondernemersleden	
mr. R.A.C. Blijlevens (Vereniging VNO-NCW)	mr. J.W. van den Braak
ing. A. Hekman (LTO-Nederland)	ir. H.M. Smets
drs. K.B. van Popta (MKB-Nederland)	drs. A.W. Hokken
drs. G. Verheij (Vereniging VNO-NCW)	A.J.H. Diemel
Werknemersleden	
drs. C.C.H.J. Driessen (FNV)	drs. H.J. Leemreize
drs. M. Kastelein (CNV)	drs. P. Kroon
H. Muller (FNV)	drs. F.G. van den Heuvel
J.S. Vroon (MHP)	drs. E.R. Haket
Adviserende leden	
drs. R.C.L. Bakker (Verzekeringskamer)	
drs. P.J. Besseling (CPB)	
drs. J. Stoekenbroek (Sociale Verzekeringsbank)	
Waarnemend lid	
drs. W.J. Kroes (Stichting van de Arbeid)	
Ministeriële vertegenwoordigers	
drs. P.P.L. van Kalmthout (SZW)	
drs. J.A.P. Mens (Fin)	
drs. G.J.J. Nijhoff (EZ)	
drs. G.P.C.M. Riemen (SZW)	
drs. M.F. de Vries (BZK)	
Secretariaat	
mevrouw mr.drs. T.D. Riemens	
mevrouw drs. B.P.M. Claassen	
drs. A. Devreese	