

Vergaderjaar 2004–2005

**30 104**

## **Wijziging van de Pensioen- en spaarfondsenwet en enige andere wetten in verband met de implementatie van richtlijn nr. 2003/41/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 3 juni 2003 betreffende de werkzaamheden van en het toezicht op instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening (PbEG L 235/10)**

**Nr. 3**

Het advies van de Raad van State wordt niet openbaar gemaakt, omdat het zonder meer instemmend luidt / uitsluitend opmerkingen van redactionele aard bevat (artikel 25a, vierde lid, onderdeel b, van de Wet op de Raad van State).

### **MEMORIE VAN TOELICHTING**

#### **I ALGEMEEN**

##### **Inleiding**

Dit wetsvoorstel vormt uitsluitend de uitvoering van richtlijn nr. 2003/41/EG van de Raad van de Europese Unie betreffende de werkzaamheden van en het toezicht op instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening (PbEG L 235) (in het vervolg: de richtlijn) die op 23 september 2003 in werking is getreden<sup>1</sup>. Het doel van de richtlijn is volgens de overwegingen een eerste stap te zetten op de weg naar een op Europese schaal georganiseerde interne markt voor bedrijfspensioenvoorziening. Dit maakt deel uit van de bredere doelstelling om een interne markt voor financiële diensten te creëren. In de overwegingen bij de richtlijn is aangegeven dat een echte interne markt voor financiële diensten voor de economische groei en de schepping van werkgelegenheid in de Europese Unie van wezenlijk belang is. De richtlijn bevat daartoe een kader voor het toezicht op pensioeninstellingen. Een belangrijk element daarbinnen is een kwalitatieve benadering ten aanzien van beleggingsvoorschriften. Dit houdt in dat de beleggingen niet zozeer behoeven te voldoen aan bepaalde kwantitatieve restricties maar aan beginselen van veiligheid, kwaliteit en risico-diversificatie. Ten slotte bevat de richtlijn de mogelijkheid tot grensoverschrijdend deelnemerschap. Dit houdt in dat het een pensioeninstelling mogelijk moet zijn de pensioenregeling uit te voeren die in een andere lidstaat is overeengekomen.

##### *Relatie met wetsvoorstel Pensioenwet en enkele andere wetten*

Een flink aantal van de in deze richtlijn opgenomen bepalingen valt samen met voornemens van het kabinet met betrekking tot vervanging van de Pensioen- en spaarfondsenwet (PSW) door de Pensioenwet. Gelet op aanwijzing 337 voor de regelgeving is er voor gekozen de implementatie van de richtlijn niet mee te nemen met het wetsvoorstel Pensioenwet, maar hiervoor een apart wetsvoorstel te maken. Mede de korte implementatietermijn van de richtlijn noodzaakt daartoe. In het verlengde hiervan is het wetsvoorstel beperkt tot die voorschriften die minimaal geregeld

<sup>1</sup> Dit wetsvoorstel strekt ter implementatie van richtlijn 2003/41/EG. De uiterste implementatiedatum is 23 september 2005. Voor de transponeringstabel wordt verwezen naar het slot van deze toelichting.

dienen te worden. Bespreking van de Pensioenwet zal op deze wijze niet onder de tijdsdruk van de implementatietermijn van de richtlijn staan, terwijl omgekeerd de discussie over implementatiewetsvoorstel beperkt kan blijven tot de richtlijnthema's. Eén van die thema's is de kwalitatieve benadering ten aanzien van de beleggingsvoorschriften.

De PSW bevat op het terrein van het financiële toezicht slechts een paar kernbepalingen. De nadere uitwerking daarvan is opgenomen in de beleidsregels van de De Nederlandsche Bank (DNB). In de afgelopen periode heeft het financiële toezicht ook in Nederland veel aandacht gehad. Op 6 februari 2004 heeft de Staatssecretaris van SZW een nota aan de Tweede Kamer gezonden waarin de hoofdlijnen zijn geformuleerd voor een regeling van het financiële toezicht op pensioenfondsen (Kamerstukken II 2003/04, 28 294, nr. 4 herdruk). Deze nota wordt in het vervolg aangeduid als FTK-nota. In het algemeen overleg op 11 maart 2004 is over deze FTK-nota gesproken. Op 29 oktober 2004 heeft het kabinet een nota aan de Tweede Kamer gezonden, waarin een aantal zaken uit de FTK-nota nader zijn uitgewerkt (Kamerstukken II 2004/05, 28 294, nr. 11). De regeling van het financiële toezicht op de pensioenfondsen die in de nieuwe Pensioenwet zal worden opgenomen, is gebaseerd op de uitgangspunten in de richtlijn.

De implementatie van de richtlijn betekent dat ten aanzien van het financiële toezicht meer regels in de PSW moeten worden opgenomen. Het onderhavige wetsvoorstel voorziet daarin.

De bepalingen in de richtlijn hebben ook gevolgen voor de Wet betreffende verplichte deelneming in een beroepspensioenregeling (hierna: Wet Bpr). In dit wetsvoorstel worden de betreffende bepalingen gewijzigd, zowel in de huidige Wet Bpr als in het wetsvoorstel voor een nieuwe Wet Bpr dat nu in de TK ligt (Kamerstukken II 2003/2004 29 481). In dat wetsvoorstel wordt ook het pensioenfonds van de notarissen onder de werkingssfeer van de Wet Bpr gebracht en daarmee onder de bepalingen van de richtlijn.

De richtlijn heeft geen gevolgen voor de Algemene Pensioenwet Politieke Ambtsdragers. Deze pensioenregeling is geen kapitaal gedekte regeling en valt daarom niet onder de reikwijdte van de richtlijn (zie de artikelen 2 en 6, onderdeel a, van de richtlijn).

#### *Totstandkoming richtlijn*

In de brieven aan de Tweede Kamer van 7 maart 2001 (Kamerstukken II 2000/01, 25 694, nr. 9), 20 juni 2001 (kenmerk szw 0000578) en 14 november 2001 (kenmerk szw 0 000 954) is een reactie gegeven op het Commissievoorstel voor de richtlijn van 11 oktober 2000. In deze reactie is gemeld dat Nederland in beginsel positief staat tegenover dit voorstel, maar op een aantal punten nog wel bedenkingen heeft.

Positief vindt Nederland dat de diverse algemene prudentiële regels in de richtlijn ten behoeve van de bescherming van de deelnemers (zoals deskundigheid en goede reputatie van beheerders, voorwaarden voor de toegang tot de werkzaamheid, informatieverstrekking, beleggingsvoorschriften) met inbegrip van de voorschriften inzake de technische voorzieningen, in belangrijke mate overeenkomen met de regelingen die reeds in Nederland in de PSW en de daarop gebaseerde regelgeving zijn opgenomen. Tevens onderschrijft Nederland bij de beleggingsvoorschriften de «prudent person-benadering». Deze benadering, waarbij de beleggingen niet aan bepaalde kwantitatieve restricties moeten voldoen maar aan de kwalitatieve beginselen van veiligheid, kwaliteit en risicodiversificatie, is immers ook van oudsher in de PSW gevolgd. Zo is

in artikel 9b van de PSW voorgeschreven dat de beleggingen op solide wijze moeten geschieden.

Verder is aangegeven dat Nederland aarzelingen en bedenkingen heeft bij de grensoverschrijdende activiteiten (artikel 20 van de richtlijn). De vraag is in hoeverre die bepalingen zich verhouden tot de verplichtstelling in het kader van de Wet verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds 2000 en zich verhouden tot het gesloten karakter van Nederlandse pensioenfondsen. In het algemeen overleg met Tweede Kamer op 26 april 2001 is onder meer vastgesteld dat Nederland in het kader van die verplichtstelling erop zal blijven aandringen dat het subsidiariteitsbeginsel gehanteerd wordt opdat deze specifieke Nederlandse verworvenheid behouden blijft.

Ten slotte heeft het de voorkeur van Nederland dat de richtlijn in beginsel betrekking heeft op alle instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening, waarbij vervolgens op goede argumenten kan worden beoordeeld van welke bepalingen een specifieke groep instellingen vrijgesteld dient te worden.

Bij de behandeling in de Raad bleek dat de Raad het van het grootste belang achtte dat de lidstaten volledig verantwoordelijk blijven voor de organisatie van hun pensioenstelsel en voor de besluitvorming inzake de rol van elk van de drie pensioenpijlers (Pb EG C 299 van 31 december 2002). Dit komt onder meer tot uiting in belangrijke aanpassingen in de richtlijn (vooral in artikel 20 en in overweging 9 van de richtlijn) waarin het subsidiariteitsbeginsel nadrukkelijk is neergezet. Deze aanpassingen, waarvoor ook Nederland sterk heeft geijverd, hebben de bedenkingen die Nederland aanvankelijk had tegen de bepalingen op het gebied van grensoverschrijdende activiteiten voldoende ondervangen.

Verder acht Nederland het van groot belang dat in de definitieve tekst van de richtlijn – naast de diverse algemene prudentiële regels – overeenstemming is bereikt over beleggingsvoorschriften op basis van de «prudent person-benadering». Dit betekent dat de uitvoering van de richtlijn bij deze onderwerpen niet leidt tot grote wijzigingen in het gedachtegoed dat aan de PSW ten grondslag ligt.

De wens van Nederland voor een zo ruim mogelijk toepassingsgebied, kreeg onvoldoende steun van de andere lidstaten. Dit neemt niet weg dat de richtlijn een kader biedt waarbinnen de wellicht ook in andere landen nog tot ontwikkeling komende kapitaaldeckende pensioensystemen zullen worden beoordeeld.

#### *Totstandkoming Europese pensioenmarkt*

De Nederlandse pensioenmarkt kent nu al belangrijke internationale dimensies. Binnen de kaders van de PSW geldt voor de Nederlandse pensioenfondsen volledige vrijheid van kapitaalverkeer en vrijheid van dienstverrichting op het terrein van beleggingen en herverzekering. Een beperkt aantal van de ca. 800 Nederlandse pensioenfondsen is nog volledig risicodragend. Veel pensioenfondsen zijn geheel of gedeeltelijk herverzekerd en veel pensioenfondsen laten het vermogensbeheer geheel of gedeeltelijk uitvoeren door binnenlandse en buitenlandse professionele vermogensbeheerders. Juist op dit terrein zijn de grootste efficiencyvoordelen te behalen voor pensioenfondsen. Daar waar lidstaten op dit vlak nog beperkingen hebben, draagt de richtlijn bij tot verdere realisatie van de interne markt.

Een nieuwe dimensie is het grensoverschrijdende deelnemerschap. Nu echter in de richtlijn het subsidiariteitsbeginsel uitdrukkelijk wordt erkend, dwingt deze uitbreiding niet tot fundamentele wijzigingen van het Nederlands pensioenstelsel. Met inachtneming van dit beginsel bestaat de mogelijkheid voor ondernemingen en sectoren uit andere EU-landen om

toe te treden tot Nederlandse pensioenregelingen en pensioenfondsen (gezamenlijke solidariteit) en de mogelijkheid voor Nederlandse ondernemingen om toe te treden tot een pensioenfonds in een andere EU-lidstaat.

#### *Relatie tot discussie over het alternatief model*

Al met al is het kabinet van mening dat het huidige Nederlandse pensioenstelsel de ontwikkeling naar een op Europese schaal georganiseerde interne markt voor bedrijfspensioenvoorziening niet in de weg staat. Het kabinet ziet de implementatie als belangrijke stap naar de totstandkoming van een Europese pensioenmarkt. Om dat te bereiken zijn echter verdere stappen nodig. Vooral de beperkingen, die pensioenfondsen worden opgelegd in de sfeer van de taakafbakening, kunnen op de langere termijn een probleem opleveren bij de totstandkoming van die markt. De taakafbakening verhindert immers dat pensioenfondsen onbelemmerd op de markt kunnen optreden met het doel concurrentievervalsing te voorkomen. Het kabinet heeft daarom vooral gekeken op welke wijze aanpassingen kunnen worden aangebracht in de verhouding tussen pensioenfondsbestuur en uitvoeringsbedrijf, zodat zij vrij op de markt kunnen opereren zonder dat er sprake is van oneerlijke concurrentie of misbruik van de machtspositie die diverse fondsen hebben. In de adviesaanvraag aan de Stichting van de Arbeid, d.d. 29 oktober 2004, inzake een verkenning van een nieuw model voor de uitvoering van pensioenregelingen is een en ander verwoord. Het advies van de Stichting van de Arbeid wordt in maart 2005 verwacht.

#### *Toepasselijke sociale en arbeidswetgeving*

De richtlijn stelt voorop dat het nationale sociale en arbeidsrecht van lidstaten van toepassing blijft wanneer een pensioenregeling wordt uitgevoerd door een in een andere lidstaat gevestigde pensioeninstelling (zie artikel 20 van de richtlijn). Bij grensoverschrijdende activiteiten moet een pensioeninstelling dus de sociale en arbeidswetgeving van een andere lidstaat toepassen. De nationale op bedrijfspensioenvoorziening toepasselijke bepalingen van de sociale en arbeidswetgeving is kortom een belangrijk begrip in de richtlijn. Zoals blijkt uit overweging 9 en artikel 20 van de richtlijn gaat het om wetgeving op het gebied van de organisatie van de nationale pensioenstelsel, daaronder begrepen de verplichtstelling en de inhoud van de pensioenregeling (het resultaat van collectieve arbeidsovereenkomsten).

De vraag is welke bepalingen gelden in het geval een Nederlandse pensioenregeling wordt uitgevoerd door een pensioeninstelling uit een andere lidstaat. Met andere woorden welke bepalingen vallen onder het Nederlandse sociale en arbeidsrecht, zoals bedoeld in artikel 20 van de richtlijn.

In de Nederlandse wetgeving die voor pensioenfondsen en -regelingen van toepassing is kunnen verschillende soorten bepalingen worden onderscheiden. Hierbij gaat het om materiele bepalingen die betrekking hebben de op de inhoud van de regeling; bepalingen die betrekking hebben op het pensioenfonds als instelling; bepalingen met betrekking tot de informatievoorziening; financiële toezichtbepalingen en algemene bepalingen inzake het toezicht.

Tot de op bedrijfspensioenvoorziening toepasselijke bepalingen van de sociale en arbeidswetgeving behoren vrijwel alle materiele bepalingen uit de PSW. Het gaat om de volgende artikelen uit de PSW: artikel 2 (plicht pensioen onder te brengen bij een ondernemingspensioenfonds, bedrijfstakpensioenfonds of verzekeraar), artikel 2a (verbod onderscheid deeltijd en voltijd), artikel 2b (uitruil nabestaandenpensioen voor ouderdompensioen), artikel 2c (eis van collectieve gelijkwaardigheid), artikel 3a

(betaling werkgeversbijdrage), artikel 3b (overgang van ondernemingen), artikel 7, eerste lid, onderdeel i (wijziging van rechten en aanspraken deelnemers) artikel 7a (verbod op 65 – x ), artikel 8 (aanspraken deelnemers bij beëindiging deelname, gelijke behandeling slapers en gepensioneerden), artikel 8a en 32c (aanspraken in geval van echtscheiding), artikel 8c (toestemming echtgenoot bij wijziging), artikel 32 (verbod op vervreemding, verbod op afkoop), artikel 32a, t/m 32ba (recht op waardeoverdracht) artikel 32 e t/m 32h (implementatie richtlijn behoud verworven aanspraken). Ook de bepalingen ten aanzien van de paritaire bestuursamenstelling en de instelling van de deelnemersraad (artikelen 6 en 6a t/m 6e van de PSW) vallen onder het sociale en arbeidsrecht. De achtergrond van deze bepalingen is immers de inspraak van de deelnemers te waarborgen. Het kabinet is zich er echter van bewust dat buitenlandse pensioeninstellingen bezwaarlijk verplicht kunnen worden om ten behoeve van de uitvoering van een Nederlandse pensioenregeling de samenstelling van het bestuur te wijzigen of een deelnemersraad in te stellen. De eisen van paritaire bestuurssamenstelling en de instelling van een deelnemersraad gelden nu ook niet wanneer een pensioenvoorziening bij een verzekeraar wordt ondergebracht. Om de inspraak van de werknemers in de laatste situatie te waarborgen is in de Wet op de ondernemingsraden (Wor) geregeld dat de ondernemer de instemming van de ondernemingsraad nodig heeft voor elk door hem voorgenomen besluit tot vaststelling, wijziging of intrekking van een regeling met betrekking tot een pensioenverzekering. Dit instemmingsrecht wordt uitgebreid met het besluit om een pensioenvoorziening onder te brengen bij een pensioeninstelling die in een andere lidstaat is gevestigd door artikel 27 van de Wor voor deze situatie van overeenkomstige toepassing te verklaren (zie artikel I, onderdeel B, van dit wetsvoorstel). Wanneer een pensioeninstelling uit een andere lidstaat zich statutair vestigt in Nederland valt hij weliswaar onder de PSW, maar kan DNB ontheffing verlenen van de voorschriften met betrekking tot de bestuurssamenstelling en de deelnemersraad. Verder vallen alle artikelen van de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding onder de Nederlandse sociale en arbeidswetgeving, artikel 4 van de Wet op de medische keuringen en de bepalingen uit de Algemene Wet gelijke behandeling, de Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen, de Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij arbeid, die betrekking hebben op pensioenvoorzieningen.

Verder kent de PSW bepalingen die betrekking hebben op het pensioenfonds als instelling. Hierbij gaat het onder meer om regels met betrekking tot de statuten, verplichtingen ten aanzien van de bestuurders (deskundigheidseisen), gedragscode van een pensioenfonds. Deze bepalingen zijn te beschouwen als voorwaarden aan de bedrijfsvoering. Op grond van artikel 9 van de richtlijn heeft iedere lidstaat de mogelijkheid hierover eisen te stellen aan de op zijn grondgebied gevestigde instellingen. De bepalingen die hierop betrekking hebben gelden dus voor alle in Nederland gevestigde pensioeninstellingen.

Ten aanzien van de informatievoorziening stelt de richtlijn minimumeisen. Artikel 20, zevende lid, van de richtlijn geeft aan dat een pensioeninstelling in geval van grensoverschrijdende activiteiten ook onderworpen is aan aanvullende informatievoorschriften uit de lidstaat van ontvangst. Voorwaarde daarbij is wel dat de pensioeninstellingen in de lidstaat van ontvangst ook aan die voorschriften zijn onderworpen. In de PSW zijn op dit terrein aanvullende bepalingen opgenomen. Die bepalingen gelden dus ook indien een pensioenvoorziening in een andere lidstaat wordt uitgevoerd. Nederland heeft geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid die de artikelen 18, zevende lid, en artikel 20 zesde lid, van de richtlijn biedt om aanvullende kwantitatieve beleggingsvoorschriften op te stellen.

Ten aanzien van de financiële toezichtbepalingen is de richtlijn helder. De lidstaat van herkomst (dus de lidstaat waar de pensioeninstelling is gevestigd) dient er zorg voor te dragen dat pensioeninstellingen voldoen aan de bepalingen die in de artikelen 15 tot en met 19 van de richtlijn zijn opgenomen. Daar waar de richtlijn minimumeisen stelt kan de lidstaat van herkomst aanvullende eisen stellen. De lidstaat van herkomst zal hierbij ook rekening moeten houden met de gevolgen die bepalingen uit het Nederlands sociale en arbeidsrecht kunnen hebben voor de financiële positie van het fonds en daarmee de hoogte van de technische voorzieningen. Hierbij kan gedacht worden aan (collectieve) waardeoverdracht, gelijke indexering slapers en pensioengerechtigden en pensioenverevening bij echtscheiding.

Wanneer een Nederlands pensioenfonds een pensioenregeling uit een andere lidstaat uitvoert, dan geldt de omgekeerde situatie. Dat betekent dat de sociale en arbeidswetgeving uit die betreffende lidstaat van toepassing is. Aangezien de regeling door een Nederlandse pensioeninstelling wordt uitgevoerd, valt deze onder het financiële toezicht zoals dat op grond van de PSW is vastgesteld. Voor het vaststellen van de technische voorzieningen is het van belang dat goed inzicht bestaat in de reikwijdte van toepasselijke bepalingen uit de sociale en arbeidswetgeving van de betreffende lidstaat. Bepaalde voorschriften kunnen grote gevolgen hebben voor de financiële positie van het fonds, een voorbeeld is het recht op afkoop dat in sommige lidstaten mogelijk is.

### **Algemene opmerkingen over de artikelen van de richtlijn**

In het onderstaande wordt toegelicht welke gevolgen de richtlijn heeft voor de Nederlandse pensioenwetgeving. Met name wordt ingegaan op de gevolgen voor de PSW. In dit wetsvoorstel is in artikel VI tevens een wijziging opgenomen voor het momenteel bij de Tweede Kamer aanhangige wetsvoorstel houdende een nieuwe regeling voor verplichte deelneming in een beroepspensioenregeling (Wet verplichte beroepspensioenregeling), Kamerstukken II, 2003/04, 29 481, hierna te noemen: wetsvoorstel Wet Bpr. In het wetsvoorstel Wet Bpr is zoveel mogelijk aansluiting gezocht bij de PSW (Kamerstukken II, 2003/04, nr. 3, p. 2). Dit heeft tot gevolg dat de wijzigingen die ten gevolge van de richtlijn in de PSW dienen te worden aangebracht, op grotendeels dezelfde wijze kunnen worden doorgevoerd in het wetsvoorstel Wet Bpr. Op de gevolgen van de richtlijn voor het wetsvoorstel wordt daarom in het onderstaande niet nader ingegaan.

#### *Reikwijdte (artikelen 3–6)*

De richtlijn is van toepassing op de Nederlandse pensioenfonds. Onder de pensioenfonds moet in dit verband worden verstaan de ondernemingspensioenfonds, de bedrijfstakpensioenfonds en de beroepspensioenfonds. Spaarfonds vallen binnen de definitie van de instelling voor bedrijfspensioenvoorziening (artikel 6, onderdeel a, van de richtlijn). Dit betekent dat de richtlijn in beginsel op basis van artikel 2 van de richtlijn van toepassing is op deze fonds. De richtlijn stelt vervolgens echter overwegend regels met het oog op de situatie waarin sprake is van verzekeringsrisico's. Deze regels hebben voor de spaarfonds geen functie. Dit leidt tot de conclusie dat de richtlijn voor spaarfonds verder geen inhoudelijke betekenis heeft. Daarom is gekozen de spaarfonds niet onder de werking van de nieuwe, uit de richtlijn voortvloeiende bepalingen te laten vallen. Nederland is bevoegd om op basis van artikel 5 van de richtlijn de spaarfonds uit te zonderen van de werkingssfeer van de richtlijn. Dit omdat er (op 1 januari 2004) 5 spaarfonds zijn met in totaal 57 actieve deelnemers. Deze aantallen zullen naar verwachting in de toekomst alleen nog maar afnemen. Hiermee blijven de spaarfonds

beneden de uitzonderingsgrens (van maximaal 100 deelnemers per instelling) voor kleine pensioeninstellingen.

Artikel 4 van de richtlijn biedt de lidstaten de keuze om de richtlijn ook van toepassing te verklaren op verzekeraars. Nederland maakt geen gebruik van deze mogelijkheid. Het kabinet is van oordeel dat de Richtlijn nr. 2002/83/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 5 november 2002 betreffende levensverzekering (PbEG L 345) aan verzekeraars voldoende mogelijkheden biedt om grensoverschrijdend te kunnen werken. De onderhavige richtlijn zou daar niets aan toevoegen. Als belangrijk nadeel van de toepassing wordt daarbij gezien de verplichting om activa en passiva van directe regelingen af te scheiden van die van de overige werkzaamheden.

Uit de omschrijving van het toepassingsgebied in artikel 2 en 3 van de richtlijn vloeit voort dat de richtlijn niet in alle lidstaten dezelfde effecten heeft. Het ziet namelijk slechts op instellingen die op basis van kapitaaldekking zijn gefinancierd.

Met instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening wordt zoals blijkt uit artikel 6, onderdeel a, van de richtlijn onder meer bedoeld alle bedrijfstak- en ondernemingspensioenfondsen, evenals de beroepspensioenfondsen. Ook ziet deze bepaling op de wettelijke pensioenregelingen, zoals de pensioenregeling voor de notarissen. De richtlijn ziet niet toe op de pensioen-BV, omdat een dergelijke instelling niet voldoet aan het vereiste dat zij «onafhankelijk van enige bijdragende onderneming of bedrijfstak is opgericht» (artikel 6 van de richtlijn).

#### *Werkzaamheden van de pensioenfondsen (artikel 7)*

Artikel 7 van de richtlijn legt de lidstaten de verplichting op om, ter bescherming van de deelnemers (zie overweging 17 van de richtlijn), de werkzaamheden van pensioenfondsen te beperken tot activiteiten in verband met pensioenuitkeringen en werkzaamheden die daarmee verband houden. De Regeling taakafbakening pensioenfondsen bevat in dit kader al voorschriften met betrekking tot pensioenvoorzieningen die pensioenfondsen mogen uitvoeren. Overigens is de Regeling taakafbakening pensioenfondsen niet zozeer opgesteld vanuit het oogpunt van bescherming van de deelnemers, als wel vanuit het oogpunt van marktordening. Teneinde oneerlijke concurrentie te voorkomen is er een taakafbakening tussen pensioenfondsen en verzekeraars vastgelegd. De beschrijving van de activiteiten die pensioenfondsen mogen verrichten, zoals nu in het wetsvoorstel is neergelegd, is conform de richtlijn algemeen geformuleerd. Dit betekent dat de norm in de praktijk nadere invulling dient te krijgen. De uitvoering die Nederland hieraan geeft komt tot uitdrukking in het rapport van de commissie Staatsen dat bij brief van 5 november 2003 (SZW 03-756) naar de Tweede Kamer is gezonden en de kabinetsreactie daarop (Kamerstukken II 2003/04, 28 294 nr. 3). Het uitgangspunt hierbij is dat pensioenfondsen hun activiteiten beperken tot de zogenaamde kernactiviteiten, zoals fondsbeheer, de administratieve uitvoering van een pensioenregeling, het beleggen en de informatievervalsing aan de deelnemers. De verdere invulling van de met artikel I, onderdeel C, van dit wetsvoorstel te implementeren norm zal in eerste instantie op basis van zelfregulering vorm moeten worden gegeven.

#### *Juridische scheiding met de aangesloten onderneming (artikel 8)*

Artikel 8 van de richtlijn verplicht de lidstaten tot een juridische scheiding tussen de bijdragende onderneming en de instelling voor bedrijfs-

pensioenvoorziening. Hiermee wordt beoogd in geval van faillissement van de bijdragende onderneming de activa van de pensioenuitvoerder in het belang van de deelnemers en de pensioengerechtigden te beschermen (zie overweging 18 van de richtlijn). De PSW kent om vergelijkbare overwegingen al het beginsel van het buiten de onderneming brengen van de pensioengelden (zie de artikelen 2, 3a en 9a van de PSW. Aparte implementatie is daarom niet nodig.

#### *Voorwaarden voor de uitvoering van werkzaamheden (artikel 9)*

Dit artikel bepaalt dat pensioenfondsen door de toezichthouder in een register worden ingeschreven en over een vergunning dienen te beschikken wanneer zij grensoverschrijdende activiteiten willen verrichten. De bevoegdheid tot vergunningverlening is in het wetsvoorstel neergelegd bij de toezichthouder, De Nederlandse Bank. De PSW voorziet al in een plicht voor pensioenfondsen zich binnen drie maanden na de oprichting te melden. De verplichting een register bij te houden wordt met dit wetsvoorstel geïmplementeerd (zie artikel I, onderdeel N).

Verder schrijft artikel 9 van de richtlijn voor dat pensioeninstellingen reglementen vaststellen en de deelnemers hierover informeren. De PSW voldoet hier al aan (zie artikel 17 van de PSW). Ook is in de PSW bepaald dat het bestuur van niet herverzekerde pensioenfondsen jaarlijks in aanvulling hierop een actuariael verslag maken, waarin conform artikel 9, eerste lid, onderdeel d, van de richtlijn alle technische voorzieningen dienen te zijn opgenomen.

Van het fenomeen «garantstelling voor de betaling van de pensioen-uitkering door de onderneming», waarop artikel 9, eerste lid, onderdeel e, van de richtlijn ziet, is in de Nederlandse situatie geen sprake binnen de werkingssfeer van de richtlijn. Dit vloeit voort uit de scheiding tussen onderneming en pensioenuitvoerder die de PSW in artikel 2 voorschrijft. Dit laat onverlet dat er ook in Nederland sprake dient te zijn van regelmatige financiële bijdragen door de onderneming. Dit is in de PSW in de artikelen 3a en 9a geregeld.

De richtlijn schrijft in artikel 9, eerste lid, onderdeel f, voor dat deelnemers (voldoende) worden geïnformeerd en met name over de volgende aspecten:

- rechten en plichten van partijen betrokken bij een pensioenregeling;
- financiële, technische en andere aan de pensioenregeling verbonden risico's;
- aard en spreiding van de risico's.

Met dit wetsvoorstel worden deze aspecten geïmplementeerd in de PSW.

Artikel 9, vierde lid, van de richtlijn biedt lidstaten de mogelijkheid om een pensioenfonds toe te staan de uitvoering van een regeling uit te besteden. In Nederland is dit al mogelijk. Een wetswijziging op dit punt is dus niet nodig.

#### *Informatieverschaffing (artikelen 10 – 13 van de richtlijn)*

##### *Jaarrekening en jaarverslag*

Artikel 10 van de richtlijn bepaalt dat iedere instelling een jaarrekening en een jaarverslag opstelt waarin iedere door de instelling uitgevoerde pensioenregeling wordt opgenomen. De jaarrekeningen en jaarverslagen dienen een getrouw beeld te geven van de activa, de passiva en de financiële positie van de instelling. Het doel van deze bepaling is, zoals blijkt uit overweging 20 van de richtlijn, de toezichthouder in staat te stellen de financiële draagkracht van een instelling te controleren en te beoordelen



of de instelling aan al haar contractuele verplichtingen kan voldoen. De PSW regelt al dat het pensioenfonds een jaarrekening en een jaarverslag moet opstellen, waarin een volledig beeld wordt gegeven van de financiële toestand van het fonds (artikel 10b, tweede lid, van de PSW). Deze verplichting geldt voor alle pensioenfonds, dus ook voor de beroeps-pensioenfonds. In het wetsvoorstel wordt toegevoegd dat in het jaar-verslag rekening gehouden moet worden met elke door het pensioen-fonds uitgevoerde regeling. Dit betekent niet dat er voor elke regeling afzonderlijk een jaarverslag en jaarrekening gemaakt dient te worden, maar slechts dat de specifieke kenmerken van de verschillende regelingen zichtbaar zijn. Indien er bijvoorbeeld verschillende indexatiebepalingen gelden voor verschillende regelingen, dient apart gerapporteerd te worden over de wijze waarop hieraan invulling is gegeven.

#### *Inlichtingen aan deelnemers en pensioengerechtigden (artikel 11)*

De richtlijn noemt in artikel 11 de onderwerpen waarover pensioen-instellingen deelnemers en pensioengerechtigden ten minste inlichtingen moeten verstrekken. Een aantal van deze onderwerpen worden nu al in de PSW genoemd. Voorzover onderwerpen genoemd in de richtlijn ontbreken in deze wetten, worden die met dit wetsvoorstel geïmplemen-teerd. Artikel 11, eerste lid, artikel 12 en artikel 13, onderdeel c, bieden een grondslag voor verdergaande regelgeving. Er is dus sprake van minimum-harmonisatie. Op deze punten gaat de Nederlandse wetgeving dan ook verder dan de richtlijn voorschrijft.

Onderwerpen die in de richtlijn genoemd worden zijn onder andere de volgende. Op verzoek moeten pensioeninstellingen jaarverslagen en jaarrekeningen toesturen en ook de verklaring inzake beleggings-beginselen. Deelnemers en pensioengerechtigden ontvangen binnen een redelijke termijn alle relevante informatie over wijzigingen in hun rege-lingen. Verder ontvangt iedere deelnemer op verzoek duidelijke en wezen-lijke gegevens over onder andere het niveau van de uitkeringen ingeval van beëindiging van de dienstbetrekking, mogelijkheid van waarde-overdracht, in het geval de deelnemer zelf het beleggingsrisico draagt informatie over beleggingsmogelijkheden en de feitelijke beleggings-portefeuille. Ook ontvangt iedere pensioengerechtigde informatie over de uitkeringen waarop hij aanspraak kan maken.

#### *Verklaring inzake beleggingsbeginselen (artikel 12)*

In artikel 12 van de richtlijn is bepaald dat er een schriftelijke verklaring inzake beleggingsbeginselen moet worden opgesteld, die periodiek moet worden herzien. Met dit wetsvoorstel wordt de PSW hiertoe aangepast. In de actuariële en bedrijfstechnische nota moet een verklaring inzake de beleggingsbeginselen worden opgenomen. De actuariële en bedrijfs-technische nota (verder abtn), inclusief de verklaring inzake de beleggingsbeginselen moet vervolgens tenminste een keer per drie jaar worden herzien.

#### *Informatie aan de toezichthouder (artikel 13)*

Artikel 13 van de richtlijn draagt de lidstaten op hun toezichthouders uit te rusten met de bevoegdheid inlichtingen te vorderen en inzage te vorderen in gegevens en bescheiden. DNB beschikt op grond van de artikelen 19 en 22 van de PSW en de artikelen 18 en 20 van de Wet Bpr reeds over deze bevoegdheden jegens de pensioenfonds en hun bestuurders. Ook de personen die met de controle op de fondsen zijn belast, moeten desgevraagd inlichtingen verstrekken en inzage verlenen in hun werkzaam-heden, zoals voorgeschreven door artikel 13, onderdeel a, van de richtlijn. Dit is geregeld in artikel 10b, vijfde en zesde lid van de PSW.

Onderdeel b van artikel 13 van de richtlijn schrijft voor dat de toezichthouder toezichtsbevoegdheden en middelen moet hebben om doeltreffend toezicht op de betrekkingen tussen een pensioenfonds en andere ondernemingen of instellingen («outsourcing») uit te kunnen oefenen. Ook deze bepaling behoeft geen implementatie aangezien DNB over de hierboven beschreven toezichtsbevoegdheden uit de PSW en de Wet Bpr beschikt. Daarmee kan DNB via de fondsen toezicht houden op de door dezen aan derden uitbestede activiteiten.

Artikel 22, tweede lid, van de PSW verklaart onder meer artikel 5:15 van de Algemene wet bestuursrecht van overeenkomstige toepassing. Dit betekent dat de medewerkers van De Nederlandsche Bank N.V. bevoegd zijn iedere bedrijfsruimte van een pensioenfonds of beroepspensioenfonds te betreden. Daarmee hoeft artikel 13, onderdeel d, van de richtlijn niet geïmplementeerd te worden in de PSW.

Onderdeel c van artikel 13 van de richtlijn vereist dat de bevoegde autoriteiten periodiek de verklaring inzake de beleggingsbeginselen, de jaarrekening en het jaarverslag en andere voor het toezicht relevante documenten verkrijgen. In artikel 19 van de PSW is al geregeld dat een pensioenfonds alle inlichtingen aan de toezichthouder moet verschaffen die de toezichthouder voor de uitvoering van haar taak nodig acht. De verklaring inzake de beleggingsbeginselen wordt op grond van de PSW in de abtn opgenomen. De abtn is een kernstuk in het toezicht van DNB. In de PSW is geregeld dat elk pensioenfonds een abtn vaststelt waarin in elk geval een omschrijving is opgenomen van de wijze waarop uitvoering wordt gegeven aan het bepaalde omtrent de bezittingen en de beleggingen van het pensioenfonds.

#### *Interventiebevoegdheden (artikel 14)*

In artikel 14 van de richtlijn staat welke interventiebevoegdheden en taken de bevoegde autoriteiten moeten hebben.

De richtlijn bepaalt dat de bevoegde autoriteiten de bevoegdheid moeten hebben om jegens pensioeninstellingen en hun bestuurders alle maatregelen (bestuursrechtelijk en geldelijk) die geschikt en noodzakelijk zijn om eventuele onregelmatigheden die de belangen van de deelnemers en de pensioengerechtigden kunnen schaden te voorkomen of ongedaan te maken. DNB heeft dergelijke wettelijke bevoegdheden al.

De PSW kent eveneens al de mogelijkheid een bewindvoerder aan te stellen. Hiermee is voldaan aan het derde lid van artikel 14 van de richtlijn. Aangezien een overeenkomstige bepaling in de Wet Bpr ontbreekt, is deze in het wetsvoorstel opgenomen (zie artikel II, onderdeel B).

De PSW en de Wet Bpr kennen al de verplichting van artikel 14 van de richtlijn dat de bevoegde autoriteiten bepaalde activiteiten kunnen verbieden of beperken. Deze artikelen zijn in het wetsvoorstel aangevuld met een bepaling dat dit ook geldt indien een pensioenfonds, in geval van grensoverschrijdende activiteiten, de bepalingen inzake arbeidsrecht en sociaal recht van de andere lidstaat die van toepassing zijn op de onderneming, niet in acht neemt. Aan vijfde lid van artikel 14 van de richtlijn met betrekking tot de mogelijkheid van een beroep op de rechter is al voldaan in de PSW en de Wet Bpr.

#### *Financiële toezichtbepalingen (artikelen 15 – 18)*

De artikelen 15 tot en met 18 bevatten de bepalingen in de richtlijn over het financiële toezicht op pensioenfondsen. Deze bepalingen bevatten in essentie dezelfde hoofdlijnen zo als die in Nederland tot uitdrukking komen in de bepalingen in de in de PSW over het toezicht op pensioen-

fondsen en die op basis daarvan in de afgelopen 50 jaar in de praktijk van het toezicht op pensioenfondsen zijn ontwikkeld. Dat onderstreept ook het grote belang van deze bepalingen in de richtlijn voor Nederland: het Nederlandse gedachtegoed op het terrein van het toezicht op pensioenfondsen heeft in de Europese regelgeving een belangrijke bevestiging gekregen. Het gevolg daarvan is ook dat het Nederlandse systeem van het toezicht op pensioenfondsen door de richtlijn niet fundamenteel hoeft te worden veranderd. Als uitgangspunt voor het toezicht op de beleggingen is gekozen voor de prudent-person regel, zoals hiervoor is aangegeven gaat het er hierbij om dat beleggingen moeten voldoen aan beginselen van veiligheid, kwaliteit en risicodiversificatie. Hiermee is op Europees niveau een belangrijke keuze gemaakt voor kwalitatief toezicht op de beleggingen in plaats van de kwantitatieve beleggingsrestricties die het financiële toezicht op pensioenfondsen in veel andere lidstaten al zoveel jaren kenmerkt. De invulling van het begrip prudent-person wijkt in de praktijk niet essentieel af van de invulling die door DNB afgelopen jaren is gegeven aan de woorden «op solide wijze» in artikel 9b van de PSW. Het is uitdrukkelijk niet de bedoeling om aan het begrip «prudent person» een striktere uitleg te geven dan aan het begrip «solide beleggen». Met kwalitatieve voorschriften kan op een betere, meer zorgvuldige wijze worden omgegaan met individuele (beleggings-)omstandigheden dan het geval is met vaste cijfermatige criteria. Op deze wijze zijn de belangen van de deelnemers en gepensioneerden veel beter gediend. De keerzijde is dat het toezicht op basis van kwalitatieve criteria moeilijker is dan het toezicht op basis van vaste kwantitatieve criteria.

De belangrijkste bepalingen in de richtlijn ten aanzien van de technische voorzieningen en het eigen vermogen zijn gelet op de aard van deze bepalingen zo letterlijk mogelijk overgenomen in het wetsvoorstel.

Hieruit komt enerzijds in het financiële toezicht op pensioenfondsen een benadering tot uitdrukking die vergelijkbaar is met het toezicht op (levens-)verzekeraars. Dit betekent ook dat bij de implementatie van deze bepalingen rekening is gehouden met de oplossingen die al zijn gevonden in de verzekeringsregelgeving. Anderzijds brengt dit het bijzondere karakter van een pensioenfonds tot uitdrukking. Het feit dat een pensioenfonds kan worden toegestaan gedurende korte tijd over onvoldoende activa te beschikken om de technische voorzieningen te dekken (dus een vermogenstekort heeft) (artikel 16, tweede lid, van de richtlijn) en dat er dan een herstelplan moet worden ingediend dat voldoet aan bepaalde voorwaarden, brengt de mogelijkheid tot uitdrukking dat lasten en verplichtingen in de tijd kunnen worden verdeeld op een zodanige wijze die de collectiviteit die in het pensioenfonds is verenigd, acceptabel acht. Het brengt het bijzondere karakter van een pensioenfonds tot uitdrukking en het kenmerkende verschil tussen pensioenregelingen en andere financiële producten, namelijk dat beslissingen op het terrein van pensioen met betrekking tot de rechten en plichten van werkgevers en deelnemers/pensioengerechtigden, uiteindelijk worden genomen door (vertegenwoordigers van) werkgevers en deelnemers/pensioengerechtigden zelf.

In het verlengde hiervan zij erop gewezen dat de richtlijn in artikel 16, derde lid, bepaalt dat in het geval van grensoverschrijdende activiteiten de technische voorzieningen met betrekking tot het geheel van de uitgevoerde pensioenregelingen te allen tijde volledig door kapitaal moeten zijn gedekt. Indien daaraan niet is voldaan dan dient te worden gehandeld overeenkomstig artikel 14 van de richtlijn. Van de mogelijkheid in artikel 16, derde lid, van de richtlijn om voor de naleving van dit vereiste de activa en de passiva van een buitenlandse regeling af te scheiden (in de discussie over de richtlijn is dit ook wel genoemd «ringfencing») is in dit wetsvoorstel geen gebruik gemaakt.

Artikel 17 van de richtlijn bevat voorschriften over het voorgeschreven eigen vermogen. De richtlijn verwijst voor de berekening van het minimum bedrag van het eigen vermogen (de richtlijn noemt dit de berekening van het minimum bedrag van de aanvullende activa) de eisen die zijn opgenomen in de in de artikelen 27 en 28 van Richtlijn 2002/93/EG vastgestelde regels (zie artikel 17, tweede lid, van de richtlijn). Deze voorschriften worden geïmplementeerd in een algemene maatregel van bestuur.

Artikel 18, eerste lid van de richtlijn bevat het uitgangspunt dat het beleggingsbeleid van pensioenfondsen in overeenstemming dient te zijn met het prudent person-beginsel en dat het belang van deelnemers, slapers en pensioengerechtigden bij het beleggingsbeleid als uitgangspunt moet worden genomen.

In het voorgestelde nieuwe artikel 9ba zijn de voorschriften over de waarborgen ten aanzien van de beleggingen, de belegging op gereglementeerde markten, de voorwaarden van beleggingen in derivaten en de verplichte diversificatie opgenomen, evenals het tweede lid van artikel 18 van de richtlijn, waarin de verplichting staat tot een verbod voor instellingen om leningen aan te gaan of namens derde partijen als garant op te treden. Het wetsvoorstel voorziet in de in artikel 18, tweede lid, van de richtlijn genoemde mogelijkheden om tijdelijk en uitsluitend voor liquiditeitsdoelstellingen leningen aan te gaan. Uiteraard is het opnemen van leningen en het vervolgens uitzetten van die middelen niet het doel van een pensioenfonds. Dat is een activiteit die bij een ander soort financiële instelling thuishoort. Het verstrekken van leningen is wel de normale bedrijfsactiviteit van een pensioenfonds. De beperking ten aanzien van het opnemen van leningen voor liquiditeitsdoelstellingen (dergelijke leningen, bijvoorbeeld activiteiten op hedge fundgebied, komen in Nederland in belangrijke mate voor en dienen te worden gezien in het kader van de lange investeringshorizon van een pensioenfonds die verband houdt met de looptijd van haar verplichtingen) is dan ook alleen bedoeld om een goede matching te realiseren. De toezichthouder kan zonodig hierover nadere beleidsregels stellen.

Om te voldoen aan het voorschrift in onderdeel f van artikel 18, eerste lid, van de richtlijn dat ten hoogste 5%, en in geval de onderneming tot een groep behoort: 10%, van de portefeuille als geheel in de bijdragende onderneming belegd mag worden, is in het wetsvoorstel artikel 9ba, eerste lid, onderdeel f, en derde lid, en artikel 9b, tweede en derde lid, opgenomen (zie artikel I, onderdelen G en H).

#### *Beheer en bewaring (artikel 19)*

Artikel 19 van de richtlijn bepaalt dat lidstaten pensioenuitvoerders niet mogen beletten dat zij voor het beheer van hun beleggingsportefeuille een beleggingsbeheerder of beleggingsbewaarder aanwijzen die in een andere lidstaat gevestigd is en waaraan voor deze activiteit naar behoren vergunning is verleend. Dit is al mogelijk op grond van de PSW.

#### *Grensoverschrijdende activiteiten (artikel 20)*

Een belangrijk onderdeel van deze richtlijn betreft de regulering van grensoverschrijdende activiteiten. Dat betekent dat ook Nederlandse ondernemingen de mogelijkheid krijgen hun pensioentoezeggingen onder te brengen bij een pensioeninstelling die zetel heeft in een andere lidstaat, ook wanneer die pensioeninstelling geen ondernemingspensioenfonds, bedrijfstakpensioenfonds of verzekeraar is. De PSW zal hiertoe worden aangepast (zie artikel I, onderdeel B). Daarnaast geldt dat Nederlandse ondernemingspensioenfonds, bedrijfstakpensioenfonds en beroeps-

pensioenfondsen op basis van de huidige pensioenwetgeving bijdragen van werkgevers en zelfstandigen uit andere lidstaten kunnen ontvangen. Deze mogelijkheid bestaat al in de PSW. Zoals tot uitdrukking gebracht is in artikel 20 van de richtlijn dient bij grensoverschrijdende activiteiten de sociale en arbeidswetgeving van de lidstaten, waaruit de pensioenregeling afkomstig is, altijd te worden geëerbiedigd. Voorts is in artikel 20, eerste lid, duidelijk gemaakt dat het recht om bij te dragen aan instellingen in andere lidstaten geen afbreuk doet aan de nationale sociale en arbeidswetgeving op het gebied van de organisatie van de nationale pensioenstelsels, daaronder begrepen de verplichte deelneming en het resultaat van collectieve arbeidsovereenkomsten. Voor toepassing van artikel 20 blijft de taakafbakening van kracht, ook wanneer er sprake is van grensoverschrijdende activiteiten. Een ondernemingspensioenfonds kan dus grensoverschrijdende activiteiten verrichten, voorzover er maar sprake is van regelingen van ondernemingen binnen één concern. Hetzelfde geldt voor ondernemingen binnen een bedrijfstakpensioenfonds. Deze zal, voorzover het past binnen de werkingssfeer van het fonds, pensioenen uit andere lidstaten kunnen uitvoeren. Zoals in het begin van deze toelichting is opgemerkt, is de taakafbakening en het wel of niet handhaven daarvan een belangrijk onderwerp in de discussie over een mogelijk nieuw model voor de uitvoering van pensioenregelingen (het alternatief model).

In de PSW wordt conform de richtlijn geregeld dat een pensioenfonds een vergunning moet hebben van DNB om pensioenregelingen van ondernemingen uit een andere lidstaat uit te kunnen voeren. De in de richtlijn opgenomen voorwaarden waaraan de daarop volgende kennisgeving van het voornemen om een regeling uit een andere lidstaat uit te voeren, moet voldoen en de procedure omtrent kennisgeving zijn in het wetsvoorstel overgenomen. Zo informeert DNB de toezichthouder in de andere lidstaat, waar de onderneming is gevestigd. Die toezichthouder informeert DNB binnen twee maanden over alle toepasselijke sociale en arbeidswetgeving. Als het Nederlandse pensioenfonds zich niet houdt aan de voorschriften van de lidstaat waar de bijdragende onderneming of zelfstandige is gevestigd, zal DNB in samenspraak met de toezichthouder uit de andere lidstaat maatregelen nemen om een einde te maken aan de inbreuk op de sociale en arbeidswetgeving van die andere lidstaat, met als ultimatum remedium de mogelijkheid voortzetting van de uitvoering van die pensioenregeling te verbieden.

Na implementatie van de richtlijn heeft een Nederlandse onderneming of zelfstandige dus verschillende keuzen waar hij zijn pensioenvoorziening onderbrengt voorzover hij niet onder de verplichtstelling valt. Overigens kan een werkgever onder voorwaarden vrijstelling verleend worden van de verplichtstelling. De onderneming kan zijn pensioenvoorziening op grond van de PSW al onderbrengen bij een bedrijfstakpensioenfonds, een ondernemingspensioenfonds of een verzekeraar, ongeacht het land waar zij zetel hebben. Op grond van de richtlijn kan hij die voorziening nu ook onderbrengen bij een pensioeninstelling die in een andere lidstaat is gevestigd en die niet een ondernemingspensioenfonds, bedrijfstakpensioenfonds of verzekeraar is. Daarnaast kan een pensioeninstelling uit een andere lidstaat zich ook statutair in Nederland vestigen. Nederland hanteert voor de erkenning van buitenlandse organisaties het incorporatiestelsel (artikel 2 van de Wet conflictenrecht corporaties). Is er sprake van een pensioeninstelling die rechtsgeldig is opgericht naar het recht van een andere lidstaat, dan erkent Nederland die pensioeninstelling als rechtspersoon naar het recht van die lidstaat van herkomst, ook nadat die instelling op een later moment het zwaartepunt van de activiteiten naar Nederland heeft verlegd (bepalend voor het hebben van rechtspersoonlijkheid is dus de plaats van oprichting en niet de plaats van de feitelijke de hoofdzetel).

In die situatie kan de Nederlandse onderneming zijn pensioenvoorziening in Nederland onderbrengen bij de in Nederland zetel hebbende, van oorsprong buitenlandse pensioeninstelling.

In al deze situaties is het Nederlandse sociale en arbeidsrecht van toepassing, zoals hiervoor is beschreven. Ook de Nederlandse voorschriften met betrekking tot de informatieverstrekking (die aanvullend zijn op de bepalingen uit de richtlijn) gelden in die situatie. De bestuursamenstelling en de deelnemersraad vallen gelet op hun achtergrond onder het Nederlandse sociale en arbeidsrecht. In het algemeen deel van deze toelichting is al aangegeven dat deze bepalingen bezwaarlijk aan pensioeninstellingen uit een andere lidstaat kunnen worden opgelegd. Gaat het om een verzekeraar of een pensioeninstelling uit een andere lidstaat dan wordt de inspraak van betrokkenen op een andere wijze gewaarborgd. In dat geval wordt dezelfde lijn gekozen die nu geldt wanneer een onderneming zijn pensioenregeling bij een verzekeraar onderbrengt (geregeld in artikel 27 van de Wor) (zie artikel I, onderdeel B, van dit wetsvoorstel). Dit kan ook gelden wanneer een pensioeninstelling uit een andere lidstaat zich statutair in Nederland heeft gevestigd. In dat geval kan door de instelling indien het voldoet aan de eis van paritaire bestuursamenstelling en het instellen van een deelnemersraad op bezwaren stuit ontheffing van deze verplichtingen worden gevraagd aan DNB. Deze zal – wanneer ontheffing wordt verleend – daarvoor in de plaats voor schrijven dat voldaan moet zijn aan de toepassing van artikel 27 van de Wor. Wat betreft het financiële toezicht geldt dat het land waarin de pensioeninstelling is gevestigd, het land van herkomst, toezicht houdt. In ieder geval wordt getoetst aan de bepalingen in de richtlijn. Wanneer het land van herkomst aanvullende (op de bepalingen uit de richtlijn) voorschriften kent, dan zijn deze van toepassing op iedere pensioeninstelling die in dat land gevestigd is. Ook dus als het een buitenlandse pensioeninstelling is, die zich in Nederland heeft gevestigd.

Een Nederlands pensioenfonds kan zich ook in het buitenland vestigen. Voor zover het pensioenfonds in het buitenland regelingen voor Nederlandse ondernemingen uitvoert, blijft het Nederlandse sociale en arbeidsrecht van toepassing, zoals hiervoor is toegelicht. In deze situatie, waarin een pensioenfonds zoals omschreven in de PSW zich statutair in het buitenland vestigt, blijven ook de bepalingen met betrekking tot de bestuursamenstelling en de deelnemersraad uit de PSW van toepassing. Het financiële toezicht wordt uitgevoerd door de toezichthouder in het land waarin de pensioeninstelling is gevestigd. Ook eventuele aanvullende financiële toezichteisen van dat land van herkomst zijn van toepassing.

Wanneer een onderneming uit een andere lidstaat zijn pensioenvoorziening in Nederland onderbrengt dan geldt ook dat het sociale en arbeidsrecht uit die andere lidstaat van toepassing is. Ook zal de Nederlandse pensioeninstelling de voorschriften met betrekking tot de informatieverstrekking uit die andere lidstaat (aanvullend op de bepalingen uit de richtlijn) moeten toepassen. Als het gaat om voorschriften met betrekking tot de pensioeninstelling zelf, gelden de regels van de PSW. Het Nederlandse pensioenfonds valt ook voor de uitvoering van de pensioenregeling uit een andere lidstaat onder het financiële toezicht van DNB. Omgekeerd geldt hetzelfde. Dit betekent dat een instelling uit een andere lidstaat, die de pensioenregeling van een Nederlandse onderneming uitvoert, valt onder het financiële toezicht van die lidstaat, maar dat men zich ook dient te houden aan de sociale en arbeidsrechtelijke bepalingen van de Nederlandse wetgeving. Zoals in het algemene deel van deze toelichting is gemeld kunnen bepalingen uit de sociale en arbeidswetgeving gevolgen hebben voor de financiële positie van het fonds. In dat geval zal de toezichthouder in de lidstaat van herkomst met eerbiediging

van het toepasselijke sociale en arbeidsrecht extra eisen hebben te stellen aan de pensioeninstelling voor wat betreft het financiële toezicht.

*Toepasselijke sociale en arbeidswetgeving in geval van internationale arbeidsrelatie*

In het kader van artikel 20 en de grensoverschrijdende activiteiten komt ook de vraag aan de orde hoe bepaald wordt welke de toepasselijke, de bedrijfspensioenvoorziening betreffende, sociale en arbeidswetgeving is. Het antwoord op deze vraag is onder meer van belang om te bepalen welke lidstaat toe moet zien op de naleving van de toepasselijke sociale en arbeidswetgeving. Voorop gesteld moet worden dat de richtlijn geen regels bevat die antwoord geven. Dit betekent dat gezocht moet worden naar het recht dat normaliter uitsluitel biedt in dergelijke situaties. Voor werknemers en zelfstandigen betekent dit het volgende.

Wanneer de onderneming en de werknemers in dezelfde lidstaat gevestigd en werkzaam zijn is het recht van de betrokken lidstaat van toepassing. Wanneer echter de onderneming en de werknemers in verschillende lidstaten actief zijn, is er sprake van een arbeidsrelatie met internationale aanknopingspunten en moet bepaald worden welk recht van toepassing is aan de hand van het internationaal privaatrecht. In hoofdlijnen wordt als volgt vastgesteld welk recht van toepassing is.

De rechtsverhouding tussen een werkgever en een werknemer is arbeidsrechtelijk van aard. Voor arbeidsovereenkomsten geldt in beginsel dat de betrokken partijen zelf het toepasselijke recht kunnen kiezen (artikel 3 van het Europees Verdrag inzake verbintenissen en overeenkomsten (80/934/EEG), hierna: EVO). Het gekozen recht zal echter op grond van artikel 6 van het EVO moeten wijken voor een dwingende bepaling van het objectief toepasselijke recht, voor zover dit laatste de werknemer beter beschermt. Het objectief toepasselijke recht is het recht dat zonder rechtskeuze van toepassing zou zijn. Artikel 6, tweede lid, van het EVO schrijft voor dat de arbeidsrelatie zonder rechtskeuze wordt beheerst door:

- a. het recht van het land waar de werknemer gewoonlijk werkt;
- b. wanneer een werknemer niet gewoonlijk in een en hetzelfde land werkt, het recht van het land waar zich de vestiging bevindt die de werknemer in dienst heeft genomen;
- c. tenzij uit alle omstandigheden blijkt dat de arbeidsovereenkomst nauwer verbonden is met een ander land: in dat geval is dat recht van toepassing.

Het Nederlandse pensioenrecht wordt aangemerkt als dwingend recht, dat het belang van de deelnemers beoogt te beschermen. Dit maakt artikel 6, eerste lid, van het EVO relevant voor het bepalen van de toepasselijke sociale en arbeidswetgeving: ongeacht de rechtskeuze van partijen zal dit voor in Nederland werkzame werknemers over het algemeen het Nederlandse recht zijn. De werknemer die in Nederland werkt kan, ongeacht de vestigingsplaats van de werkgever, ongeacht in welk land hij woont en ongeacht de nationaliteit van de werknemer, de beschermende werking van de PSW niet verliezen. Aangezien dit voor zover bekend voor de bedrijfspensioenvoorziening regelgeving van andere Europese lidstaten eveneens geldt, kan worden gesteld dat voor het vaststellen welke sociale en arbeidswetgeving van toepassing is, in het algemeen bepalend is in welke lidstaat de betrokken werknemer normaliter werkzaam is.

Voor zelfstandigen zal eveneens moeten worden bepaald welke sociale en arbeidswetgeving van toepassing is, zij het dat het ontbreken van een rechtsverhouding met een werkgever de situatie bemoeilijkt. Bij het ontbreken van een arbeidsrelatie, kan voor de vaststelling van de toepasselijke sociale en arbeidswetgeving niet daarbij worden aangehaakt. In het geval van zelfstandigen moet onderscheid worden gemaakt tussen

diegenen die onder een verplichtstelling op grond van de Wet Bpr vallen, en diegenen waarvoor geen verplichtstelling op basis van die wet geldt. Voor de eerste categorie zelfstandigen geldt dat er wel degelijk sprake is van toepasselijke sociale en arbeidswetgeving: door de verplichtstelling zijn de Wet Bpr en de PSW van toepassing. Voor zelfstandigen die niet verplicht deel hoeven te nemen aan een beroepspensioenregeling geldt dat er geen sociale en arbeidswetgeving is die in acht moet worden genomen. De vrije rechtskeuze als bedoeld in artikel 3 van het EVO staat in dat geval centraal.

Artikel 6, onderdeel j, van de richtlijn definieert de lidstaat van ontvangst als de lidstaat waarvan de voor bedrijfspensioenvoorziening geldende sociale en arbeidswetgeving van toepassing is op de relatie tussen de bijdragende onderneming en de deelnemers.

Artikel 20 van de richtlijn spreekt slechts over de lidstaat waar een onderneming zijn zetel heeft. Als de pensioeninstelling en de bijdragende onderneming hun zetel in verschillende lidstaten hebben, is er sprake van een grensoverschrijdende activiteit.

Artikel 20 houdt daarmee geen rekening met de situatie waarin de lidstaat waar de bijdragende onderneming zijn zetel heeft niet dezelfde is als de lidstaat van ontvangst (de lidstaat waarvan de sociale en arbeidswetgeving van toepassing is). Deze situatie doet zich bijvoorbeeld voor wanneer een onderneming zetel heeft in Nederland en een filiaal in een andere lidstaat waarvoor werknemers in die andere lidstaat werken. Het voorbeeld kan nog complexer worden gemaakt: een onderneming met zetel in Nederland heeft naast werknemers die in Nederland werken, ook werknemers die in andere lidstaten werken voor filialen van de onderneming. Hoe moet nu in een dergelijke situatie bepaald worden of artikel 20 van de richtlijn van toepassing is en welke sociale en arbeidswetgeving van toepassing is? Er zijn in beginsel twee situaties denkbaar waarin deze vragen spelen.

In de eerste situatie hebben de pensioeninstelling en de bijdragende onderneming in dezelfde lidstaat zetel; de sociale en arbeidswetgeving van een andere lidstaat is van toepassing. Artikel 20 is in dit geval niet van toepassing. Er is immers geen sprake van een grensoverschrijdende activiteit, want de bijdragende onderneming en de pensioeninstelling zijn niet in verschillende lidstaten gevestigd (artikel 20, eerste lid). De richtlijn stelt geen regels voor deze situatie. In dit geval moet dus op basis van het internationaal privaatrecht worden bepaald welk recht van toepassing is en welke lidstaat dus toezicht heeft te houden.

In de tweede situatie zijn de pensioeninstelling en de bijdragende onderneming gevestigd in verschillende lidstaten; niet de sociale en arbeidswetgeving van de lidstaat waar de bijdragende onderneming zetel heeft is van toepassing, maar de sociale en arbeidswetgeving van de lidstaat waar de pensioeninstelling zetel heeft.

In dit geval is er sprake van een grensoverschrijdende activiteit in de zin van artikel 20 van de richtlijn. Praktisch gezien is het recht van één lidstaat van toepassing en is slechts één toezichthouder belast met de handhaving: prudentieel recht (op grond van regel dat de lidstaat waar pensioeninstelling zetel heeft daarop toezicht houdt) en sociale en arbeidswetgeving (op grond van de regel dat richtlijn dit door de lidstaat van ontvangst (de lidstaat waarvan het sociale en arbeidswetgeving van toepassing is) wordt gehandhaafd).

In deze situatie zal wel op basis van de richtlijn een vergunning moeten worden aangevraagd én aan de bevoegde autoriteiten het voornemen tot het uitvoeren van de pensioenregeling moeten worden gemeld.



## Administratieve lasten

Zoals hiervoor is aangegeven leidt implementatie van de richtlijn onder andere tot aanpassing van een aantal informatieverplichtingen. Deze verplichtingen hebben betrekking op zowel het berichtenverkeer richting DNB als richting de deelnemers en gepensioneerden. In de richtlijn zijn bepalingen opgenomen die al in de Nederlandse wet waren vastgelegd. Dit heeft tot gevolg dat er een verschuiving plaatsvindt van administratieve lasten die nationaal bepaald zijn richting Europees bepaald. Deze informatieverplichtingen hebben betrekking op de onderbrengingsplicht, het berichtenverkeer rondom het herstelplan, de rapportage verplichtingen richting DNB ten behoeve van het toezicht en een aantal informatieverplichtingen richting actieve deelnemers en gepensioneerden. Met deze verschuiving is een bedrag van structureel ca. € 57 miljoen per jaar administratieve lasten gemoeid. De overige informatieverplichtingen die voor zowel actieve deelnemers als gepensioneerden van toepassing zijn, kunnen meelopen in de jaarlijkse pensioenbrief die verstuurd moet worden. Hiervoor zal wel een eenmalige aanpassing van de programmatuur nodig zijn om de pensioenbrief aan te passen. De incidentele administratieve lasten worden geraamd op ca. 1 miljoen euro.

## Transponeringstabellen

Onderstaand zijn overeenkomstig Aanwijzing 344 van de aanwijzingen voor de regelgeving de transponeringstabellen opgenomen. De eerste geeft aan op welke wijze de richtlijn heeft geleid tot aanpassingen van de PSW. De tweede tabel ziet op de wijzigingen die ten gevolge van de richtlijn in het wetsvoorstel Wet Bpr doorgevoerd dienen te worden.

### *Transponeringstabel implementatie richtlijn 2003/41/EG in PSW:*

Richtlijn 2003/41/EG, artikel:	PSW, artikel:	Wetsvoorstel, artikel:
1 tot en met 5	–	–
6, onderdeel a	1, onderdeel m	I, onderdeel A
6, onderdeel b	32d, onderdeel a	I, onderdeel S
6, onderdeel c	1, eerste lid, onderdeel n	I, onderdeel A
6, onderdelen d, e, f, h, en j	–	–
6, onderdeel g	32d, onderdeel f	I, onderdeel S
6, onderdeel i	1, eerste lid, onderdeel o	I, onderdeel A
7	4, zesde lid	I, onderdeel C
8	–	–
9, eerste lid, onderdeel a	20, tweede lid	I, onderdeel N
9, eerste lid, onderdeel b	5, tweede lid	I, onderdeel D
9, eerste lid, onderdeel c	–	–
9, eerste lid, onderdeel d	9a, tweede lid, aanhef	I, onderdeel E
9, eerste lid, onderdeel e	–	–
9, eerste lid, onderdeel f	17b, eerste lid, onderdelen a-c	I, onderdeel M
9, tweede, derde en vierde lid	–	–
9, vijfde lid	32i	I, onderdeel T
10	10b, tweede lid	I, onderdeel L
11, eerste lid	–	–
11, tweede tot en met vijfde lid	17b (m.u.v. eerste lid, onderdelen a, b en c.)	I, onderdeel M
12	9c, derde lid	I, onderdeel I
13	–	–
14, eerste lid	9c, tweede lid	I, onderdeel I
14, tweede tot en met vijfde lid	–	–
15, eerste lid	9a, tweede lid	I, onderdeel E
15, tweede, derde en vierde lid	9a, tweedelid	I, onderdeel E

Richtlijn 2003/41/EG, artikel:	PSW, artikel:	Wetsvoorstel, artikel:
15, vijfde en zesde lid	–	–
16, eerste lid	9a, tweede lid	I, onderdeel E
16, tweede lid, onderdeel a	9aa, vierde lid	I, onderdeel F
16, tweede lid, onderdeel b	9aa, tweede lid	I, onderdeel F
16, tweede lid, onderdeel c	9aa, derde lid	I, onderdeel F
16, derde lid	9aa, eerste lid	I, onderdeel F
17, eerste lid	9a, derde lid	I, onderdeel E
17, tweede lid	9a, vierde lid	I, onderdeel E
17, derde lid	–	–
18, eerste lid	9ba, eerste en tweede lid	I, onderdeel H
18, tweede lid	9ba, vierde lid	I, onderdeel H
18, derde tot en met zevende lid	–	–
19	–	–
20, eerste lid	32i, 32q	I, onderdeel T
20, tweede lid	32i, 32l	I, onderdeel T
20, derde lid	32l	I, onderdeel T
20, vierde lid	32m, eerste en tweede lid, en 32n	I, onderdeel T
20, vijfde lid	32m, derde lid, en 32p, eerste lid	I, onderdeel T
20, zesde lid	32o	I, onderdeel T
20, zevende lid	–	–
20, achtste lid	32p, tweede lid	I, onderdeel T
20, negende lid	32p en 32t	I, onderdeel T
20, tiende lid	32t en 32u	I, onderdeel T
21, eerste lid	–	–
21, tweede, lid	32s	I, onderdeel T
21 derde, vierde en vijfde lid	–	–
22, eerste tot en met derde lid	–	–
22, vierde lid	9ba, derde lid	I, onderdeel H
23 en 24	–	–

*Transponeringstabel implementatie richtlijn 2003/41/EG in wetsvoorstel Wet Bpr:*

Richtlijn, artikel:	Wetsvoorstel Bpr artikel:	Wetsvoorstel, artikel:
1 tot en met 5	–	–
6, onderdeel a	1, eerste lid, onderdeel s	Artikel VI, onderdeel A
6, onderdeel b	1, eerste lid, onderdeel e	Artikel VI, onderdeel A
6, onderdeel c	60, vijfde lid	Artikel VI, onderdeel H
6, onderdelen d, e, f, h, en j	–	–
6, onderdeel g	1, eerste lid, onderdeel w	Artikel VI, onderdeel A
6, onderdeel i en j	–	–
7, eerste lid	60a	Artikel VI, onderdeel I
8	–	–
9, eerste lid, onderdeel a	71a	Artikel VI, onderdeel M
9, eerste lid, onderdeel b	53, tweede lid	Artikel VI, onderdeel E
9, eerste lid, onderdeel c	–	–
9, eerste lid, onderdeel d	59, eerste lid	Artikel VI, onderdeel F
9, eerste lid, onderdeel e	–	–
9, eerste lid, onderdeel f	26a, eerste lid, onderdelen a tot en met c	Artikel VI, onderdeel D
9, tweede, derde en vierde lid	–	–
9, vijfde lid	22a	Artikel VI, onderdeel C
10	63, tweede lid	Artikel VI, onderdeel L
11, eerste lid	–	–
11, tweede tot en met vijfde lid	26a, eerste lid, onderdelen d tot en met h, en derde lid	Artikel VI, onderdeel D
12	61, derde lid	Artikel VI, onderdeel J
13	–	–
14, eerste lid	61, tweede lid	Artikel VI, onderdeel J

Richtlijn, artikel:	Wetsvoorstel Bpr artikel:	Wetsvoorstel, artikel:
14, tweede tot en met vijfde lid	–	–
15, leden 1 tot en met 5	59	Artikel VI, onderdeel F
15, lid 6	–	–
16	59a	Artikel VI, onderdeel G
17, eerste lid	59, tweede lid	Artikel VI, onderdeel F
17, tweede lid	59, derde lid	Artikel VI, onderdeel F
17, derde lid	62	Artikel VI, onderdeel K
18, eerste en tweede lid	60	Artikel VI, onderdeel H
18, derde tot en met zevende lid	–	–
19	–	–
20, eerste en tweede lid	22a	Artikel VI, onderdeel C
20, derde lid	22b	Artikel VI, onderdeel C
20, vierde lid	71e, eerste lid	Artikel VI, onderdeel N
20, vijfde lid	71e, tweede lid en 71j	Artikel VI, onderdelen N
20, zesde lid	22c en 71f	Artikel VI, onderdelen C en N
20, zevende lid	–	–
20, achtste lid	71j, tweede lid	Artikel VI, onderdeel N
20, negende lid	71k en 71h	Artikel VI, onderdeel N
20, tiende lid	71l	Artikel VI, onderdeel N
21, eerste lid	–	–
21, tweede lid	71b	Artikel VI, onderdeel M
21, derde, vierde en vijfde lid	–	–
22, eerste tot en met derde lid	–	–
22, vierde lid	60, derde lid	Artikel VI, onderdeel H
23 en 24	–	–

## II ARTIKELSGEWIJS

### Artikel I

#### *Artikel I, onderdeel A*

Het aan artikel 1 toe te voegen onderdeel m bevat de omschrijving van het begrip «pensioeninstelling» zoals door de richtlijn in artikel 6, onderdeel a, gegeven. De toevoeging «afkomstig uit een andere lidstaat» is opgenomen om aan te geven dat de Nederlandse pensioeninstellingen niet onder de nieuwe definitie vallen. Voor de Nederlandse instellingen blijven de aanduidingen «ondernemingspensioenfonds», «beroepspensioenfonds» en «bedrijfstakpensioenfonds» van kracht.

Onder pensioeninstellingen uit een andere lidstaat vallen tevens die pensioeninstellingen die hun zetel hebben in een van de landen die partij zijn bij de EER-overeenkomst.

In onderdeel m is voorts de uitdrukking «op basis van kapitalisatie gefinancierde instelling» vervangen door «op basis van kapitaaldekking gefinancierde instelling». Hiermee wordt exact hetzelfde bedoeld, maar beter aangesloten bij in Nederland meer gangbare terminologie.

Onderdeel n bevat de beschrijving van het begrip «bijdragende onderneming». In de PSW komt deze definitie nog niet voor, maar voor de implementatie van de richtlijn is het begrip onontbeerlijk. De definitie is afkomstig uit artikel 6, onderdeel c, van de richtlijn en omvat tevens de zelfstandigen.

Met de definitie van het begrip «zetel» is aangesloten bij hetgeen daaromtrent is opgenomen in artikel 6, onderdeel i, van de richtlijn. De definitie van het begrip «zetel» omvat de zetel van alle in dit wetsvoorstel voorko-

mende rechtspersonen en de zetel van een pensioeninstelling uit een andere lidstaat, ook wanneer deze geen rechtspersoonlijkheid heeft (zie artikel 2 van de richtlijn voor dit laatste). Dit betekent dat zowel de zetel van een pensioeninstelling als van een bijdragende onderneming of zelfstandige wordt bepaald op basis van het voorgestelde artikel 1, eerste lid, onderdeel o.

Aangezien het begrip «pensioeninstelling uit een andere lidstaat», reeds in de artikelen 2 en 22 van de PSW voor komt, is gekozen de omschrijving van het begrip niet in artikel 32d op te nemen – de plaats waar een aantal andere bepalingen afkomstig uit de richtlijn, is gedefinieerd – maar in artikel 1 van de PSW. Hetzelfde geldt voor het begrip «lidstaat»: op dit moment wordt het begrip gedefinieerd in artikel 32d, maar het komt in de voorliggende wetswijziging reeds voor in de artikelen 1 en 9aa van de PSW. De definitie van «lidstaat» wordt daarom opgenomen in artikel 1, eerste lid, als onderdeel p.

Op grond van de richtlijn zal toezicht moeten worden gehouden op alle op het grondgebied van Nederland zetel hebbende pensioeninstellingen (zie onder meer artikel 9 van de richtlijn). Dit betekent dat ook pensioeninstellingen die zijn opgericht in een andere lidstaat en hun zetel verplaatsen naar Nederland onder Nederlands toezicht dienen te vallen. De PSW hoeft hiervoor niet te worden gewijzigd: de definitie van bijvoorbeeld het ondernemingspensioenfonds is dermate ruim dat een instelling daar eenvoudig onder kan worden gevat. Het gevolg is dat daarmee de gehele pensioenwetgeving en het bijhorende toezicht van toepassing is.

#### *Artikel 1, onderdeel B*

De richtlijn verplicht de lidstaten ondernemingen toe te staan pensioen-toezeggingen onder te brengen bij een pensioeninstelling die zetel heeft in een andere lidstaat. Artikel 2 bood deze ruimte nog niet en wordt daarom aangevuld met een passage die duidelijk maakt dat werkgevers hun toezeggingen omtrent pensioen ook bij een pensioeninstelling uit een andere lidstaat onder mogen brengen. Vereist is, op grond van artikel 9, vijfde lid, en artikel 20, eerste lid, dat een pensioeninstelling uit een andere lidstaat over een daartoe verleende vergunning dient te beschikken en de bevoegde autoriteiten van de voorgenomen uitvoering van de pensioenregeling op de hoogte hebben gesteld.

Wel dient hierbij opgemerkt te worden dat het vorenstaande onverlet laat dat vanwege verplichte aansluiting bij een beroepspensioen- of bedrijfstakpensioenregeling voor een groot deel van de werkgevers de weg naar een buitenlandse instelling niet open staat. De richtlijn staat deze beperking van het vrij verkeer van diensten evenwel toe, zoals uiteen gezet in het algemeen deel van deze memorie van toelichting.

Voor ondernemingspensioenfonds, bedrijfstakpensioenfonds en beroepspensioenfonds geldt dat deze eveneens bijdragen van werkgevers uit andere lidstaten moeten kunnen ontvangen, op basis van de richtlijn. De PSW bevat geen belemmeringen op dit terrein die ter implementatie van de richtlijn weggenomen dienen te worden. Artikel 2 hoeft dus ook niet voor deze situatie te worden aangepast; het staat er niet aan in de weg dat werkgevers uit andere lidstaten pensioentoezeggingen onderbrengen bij Nederlandse pensioeninstellingen, mits binnen de kaders van de PSW, de Wet verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds 2000 (hierna: Wet Bpf) en de Wet betreffende verplichte deelneming in een beroepspensioenregeling (hierna: Wet Bpr).

In het nieuwe elfde lid is voorzien in een regeling om inspraak van de werknemers/deelnemers bij de beslissing om de pensioenregeling onder te brengen bij een pensioeninstelling uit een andere lidstaat te garanderen. In het algemene deel van deze memorie van toelichting is aangegeven dat de regering het niet wenselijk acht pensioeninstellingen uit

andere lidstaten de verplichtingen als bedoeld in de artikelen 6 en 6a van de PSW (paritaire bestuursamenstelling en instelling deelnemersraad) op te leggen. In het voorgestelde, aan artikel 2 van de PSW toe te voegen elfde lid wordt ter vervanging van het niet van toepassing zijn van de twee genoemde verplichtingen, bepaald dat een werkgever op dezelfde wijze heeft te handelen als wanneer hij de toezeggingen omtrent pensioen onder zou willen brengen bij een verzekeraar: hij heeft daarvoor de instemming van de ondernemingsraad nodig.

#### *Artikel I, onderdeel C*

De lidstaten zijn op grond van artikel 9, eerste lid, onderdeel a, van de richtlijn verplicht hun pensioeninstellingen bij te houden in een register. Het tweede lid van artikel 4 van de PSW wordt gewijzigd om ook voor de beroepspensioenfondsen de verplichting te introduceren zich te melden bij de Pensioen- & Verzekeringskamer opdat deze de fondsen in kan schrijven in het register. De verplichting tot het bijhouden van het register is vastgelegd in artikel I, onderdeel N, van dit wetsvoorstel.

Over de Pensioen- & Verzekeringskamer dient het volgende te worden opgemerkt. Met de inwerkingtreding van de Wet van 13 oktober 2004, houdende bepalingen in verband met de fusie van De Nederlandsche Bank N.V. en de Stichting Nederlandsche Bank N.V. (Staatsblad 2004, 556), wordt het toezicht op de naleving van onder meer de PSW uitgevoerd door De Nederlandsche Bank N.V. Artikel 2 van de genoemde wet heeft tot gevolg de taken van de Pensioen- & Verzekeringskamer over zijn gegaan op De Nederlandsche Bank N.V. en dat daarom overal waar op dit moment in regelgeving «de Pensioen- & Verzekeringskamer» geschreven staat, eigenlijk moet worden gelezen «De Nederlandsche Bank N.V.». In het artikelsgewijze deel van deze memorie van toelichting wordt daarom gesproken over De Nederlandsche Bank N.V. en in de wetsartikelen over de Pensioen- & Verzekeringskamer.

Artikel 7, eerste lid, van de richtlijn is geïmplementeerd in het voorgestelde nieuwe zesde lid van artikel 4. In het algemeen deel van de memorie van toelichting is uiteen gezet hoe de zinsnede «activiteiten in verband met pensioen en werkzaamheden die daarmee verband houden» in de praktijk nadere invulling dient te krijgen.

#### *Artikel I, onderdeel D*

Met deze wijziging wordt artikel 9, eerste lid, onderdeel b, van de richtlijn geïmplementeerd. De kring van personen waarvoor de deskundigheids-eisen gelden, is iets ruimer omschreven dan artikel 9, eerste lid, onderdeel b, deze omschrijft. Nederland is hiertoe bevoegd op grond van het derde lid van artikel 9 dat dergelijke verdergaande voorschriften toe staat in het belang van «de deelnemers en de pensioengerechtigden».

De toepasselijkheid van artikel 5 op de beroepspensioenfondsen vloeit reeds voort uit het tiende lid van artikel 5.

#### *Artikel I, onderdeel E*

De nieuwe tekst van artikel 9a van de PSW bevat in het eerste lid de tekst van het huidige artikel 9a, tweede lid. Het huidige eerste lid van artikel 9a is komen te vervallen omdat hetgeen daarin is bepaald deel uitmaakt van hetgeen op grond van de richtlijn nu is opgenomen in de leden twee tot en met vijf.

Artikel 15, tweede lid, van de richtlijn verplicht Nederland te verzekeren dat instellingen die pensioenregelingen uitvoeren en dekking bieden tegen biometrische risico's of een garantie bieden met betrekking tot hetzij het beleggingsrendement, hetzij een bepaalde hoogte van de uitke-

ringen, toereikende technische voorzieningen vaststellen met betrekking tot het geheel van de pensioenregelingen. Biometrische risico's zijn, blijkens artikel 6, onderdeel h, van de richtlijn, risico's in verband met overlijden of arbeidsongeschiktheid en levensverwachting. Pensioenfondsen die pensioenregelingen uitvoeren bieden per definitie dekking tegen biometrische (actuariële) risico's. De beschrijving van de instellingen en activiteiten, opgenomen in artikel 15, tweede lid, van de richtlijn, komt met andere woorden overeen met de werkzaamheden van de Nederlandse fondsen. De in de richtlijn gegeven uitgebreide beschrijving is opgenomen in de richtlijn met het oog op situaties in sommige andere lidstaten. Deze is niet overgenomen in de PSW.

Wel is de in het tweede lid van artikel 15 van de richtlijn vervatte regel dat toereikende technische voorzieningen moeten worden vastgesteld, overgenomen in de PSW (zie de eerste zin van de aanhef van het voorgestelde tweede lid van artikel 9a). De verplichting dat de technische voorzieningen moeten worden gedekt door voldoende en passende activa, is afkomstig uit artikel 16, eerste lid, van de richtlijn.

De richtlijn schrijft in artikel 15, tweede lid, voor dat pensioeninstellingen toereikende technische voorzieningen vast moeten stellen met betrekking tot het geheel van de uitgevoerde bedrijfspensioenregelingen. De verwijzing naar de bedrijfspensioenregelingen is vertaald met de woorden «het geheel van uit de statuten en reglementen voortvloeiende pensioenverplichtingen» omdat hiermee beter wordt aangesloten bij de PSW-terminologie (zie het huidige artikel 9a, eerste lid, en artikel 9, tweede lid, van de PSW), zonder dat de bepaling daarmee inhoudelijk wijzigt. In de praktijk worden onder de uit de statuten en reglementen voortvloeiende verplichtingen mede verstaan de verplichtingen die voortvloeien uit overige communicatie door fondsen en verplichtingen die voortvloeien uit de wet.

De regel dat de technische voorzieningen jaarlijks moeten worden berekend, is vastgelegd in het derde lid van artikel 15 van de richtlijn en wordt nu geïmplementeerd in het voorgestelde tweede lid, aanhef, tweede zin, van artikel 9a van de PSW. De richtlijn staat lidstaten toe voor te schrijven dat pensioeninstellingen slechts iedere drie jaren de technische voorzieningen berekenen. Van deze mogelijkheid is geen gebruik gemaakt: in dit wetsvoorstel wordt aangesloten bij de bestaande praktijk dat de berekeningen jaarlijks plaats moeten vinden (zie artikel 10b van de PSW).

Het nieuwe tweede lid van artikel 9a van de PSW bevat verder vrijwel letterlijk de tekst van artikel 15, vierde lid, van de richtlijn.

In het tweede lid komt in de onderdelen a tot en met c meerdere malen het woord «prudent» voor. Dit omvat tevens het vaststellen van voorzieningen op marktwaarde.

De berekeningen worden momenteel ingevolge de artikelen 9c, 10b, derde lid, van de PSW en 5, vierde lid, van het Besluit staten pensioenfondsen reeds gecontroleerd en gewaarmerkt door een actuaris. De richtlijn staat in artikel 15, vierde lid, ook toe dat de uitvoering van de berekeningen neer wordt gelegd bij een accountant of «een andere deskundige op dit gebied». Van deze mogelijkheid is geen gebruik gemaakt. In aansluiting bij de huidige situatie is ervoor gekozen de uitvoering van de berekeningen neer te leggen bij de actuaris in het kader van zijn werkzaamheden op het gebied van het actuarieel verslag. Omdat de richtlijn beleidsarm wordt geïmplementeerd, is nu niet gekozen voor een onafhankelijke actuaris. Bij het wetsvoorstel voor de Pensioenwet zal de keuze gemaakt worden of de betreffende werkzaamheden door een onafhankelijke actuaris verricht moeten worden.

Overigens is de tekst uit artikel 15, eerste lid, van de richtlijn niet overgenomen in dit wetsvoorstel. In artikel 15, eerste lid, van de richtlijn wordt

bepaald dat pensioeninstellingen «te allen tijde met betrekking tot het geheel van de door hun uitgevoerde pensioenregelingen een juist bedrag van de passiva vaststellen overeenkomend met de financiële verplichtingen die uit hun portefeuille van bestaande pensioenovereenkomsten voortvloeien». Deze regel is in andere bewoordingen namelijk tevens vervat in het nieuwe tweede lid, eerste zin, van artikel 9a.

In het voorgestelde derde lid van artikel 9a van de PSW is de beschrijving van instellingen, zoals vervat in artikel 17, eerste lid, van de richtlijn, niet overgenomen, omdat, zoals hierboven reeds uiteen gezet, alle Nederlandse ondernemingspensioenfondsen, beroepspensioenfondsen en bedrijfstakpensioenfondsen aan deze beschrijving voldoen. Volstaan is dus met de eenvoudiger aanduiding «pensioenfonds of beroepspensioenfonds». Voorts is de afbakening van de pensioeninstellingen tot instellingen die «een dekking tegen biometrische risico's verzekeren of een beleggingsrendement garanderen» vertaald als fondsen die «niet volledig het risico, bedoeld in artikel eerste of tweede lid, [hebben] overgedragen of herverzekerd». Hiermee wordt hetzelfde bedoeld en beter aangesloten bij de PSW-terminologie.

Artikel 17 van de richtlijn is overigens getiteld «het voorgeschreven eigen vermogen». In het eerste en tweede lid van artikel 17 van de richtlijn wordt dit vervolgens «de aanvullende activa» genoemd. Met de aanvullende activa en het eigen vermogen wordt hetzelfde bedoeld. Om misverstanden te voorkomen wordt in artikel 9a, derde en vierde lid, het in Nederland gebruikelijke begrip «eigen vermogen» gebruikt, zoals ook in de FTK-nota is gedaan.

Artikel 17, tweede lid, van de richtlijn schrijft voor dat het minimumbedrag van het eigen vermogen («de aanvullende activa») wordt berekend aan de hand van in de artikelen 27 en 28 van richtlijn 2002/83/EG vastgelegde regels. De twee artikelen bevatten regels inzake de beschikbare solvabiliteitsmarge en de vereiste solvabiliteitsmarge voor verzekeraars. Deze regels zijn verspreid over verschillende bepalingen geïmplementeerd in het Besluit solvabiliteitsmarge verzekeringsbedrijf 1994, het Besluit staten verzekeringsbedrijf 1994 en bijhorende bijlagen (Stb. 2003, 483). In de betreffende bepalingen in de genoemde besluiten zijn naast de uit richtlijn 2002/83/EG voortvloeiende regels ook aanvullende nationale bepalingen opgenomen. Dit maakt het niet mogelijk in het voorliggende wetsvoorstel de betrokken bepalingen van overeenkomstige toepassing te verklaren. Daarom zal deze materie in een algemene maatregel van bestuur worden uitgewerkt.

#### *Artikel I, onderdeel F*

Artikel 16, tweede lid, van de richtlijn geeft de lidstaten de mogelijkheid voor een korte periode een situatie van onderdekking bij pensioenfondsen toe te staan, zoals reeds toegelicht in het algemene deel van deze toelichting. Onderdekking is niet toegestaan ten aanzien van grensoverschrijdende activiteiten van pensioenfondsen, zo blijkt uit het derde lid van artikel 16 van de richtlijn. In het Nederlandse pensioenstelsel wordt niet gewerkt met afgescheiden vermogens (het zogenoemde ringfencing); van de mogelijkheid om pensioenfondsen te verplichten het vermogen dat bestemd is voor de buitenlandse pensioenregeling af te scheiden van de rest van het vermogen is daarom geen gebruik gemaakt (zie artikel 16, derde lid, van de richtlijn). Dit betekent dat een fonds dat regelingen uitvoert voor in een andere lidstaat gevestigde bijdragende onderneming of zelfstandige, nooit in onderdekking mag verkeren; ook niet ten aanzien van de Nederlandse pensioenregelingen. Voor een fonds dat alleen Nederlandse pensioenregelingen uitvoert en in onderdekking is geraakt geldt het volgende. Geëist wordt dat het

pensioenfonds in deze situatie een herstelplan opstelt dat de goedkeuring behoeft van de Pensioen- & Verzekeringskamer (artikel 16, tweede lid, onderdeel a, van de richtlijn). De richtlijn zegt niet binnen welke termijn na het ontstaan van de onderdekking het herstelplan moet worden ingediend bij De Nederlandsche Bank N.V. Evenmin schrijft de richtlijn voor binnen welke periode het herstel moet zijn gerealiseerd. Daarom noodzaakt de richtlijn niet tot een wijziging in de huidige praktijk in het kader van herstelplannen.

Het herstelplan moet voldoen aan de uit de onderdelen a en b van artikel 16, tweede lid, van de richtlijn in het voorgestelde artikel 9aa, tweede lid, overgenomen eisen. Het voorgestelde tweede lid omvat door de ruime bewoordingen «de gehele, specifieke situatie van het pensioenfonds» tevens de meer specifieke onderdelen die in de richtlijn worden genoemd: de structuur van de activa en passiva, het risicoprofiel, de liquiditeitsplanning, het leeftijdsprofiel van de deelnemers en de pensioengerechtigden, aanvangsregelingen en regelingen die van nietof gedeeltelijke kapitalisatie in volledige kapitalisatie worden gewijzigd. Deze zaken kunnen daarom in de voorgestelde wetstekst worden weggelaten zonder dat daarmee afbreuk wordt gedaan aan de inhoud en strekking van de in de richtlijn opgenomen regel.

Artikel 9aa, derde lid, bevat een regeling voor het geval een fonds een pensioenregeling beëindigt gedurende de periode vanaf het moment dat het fonds in onderdekking is geraakt tot aan het moment dat de activa conform het herstelplan weer voldoende en passend zijn. De tekst van het derde lid is afkomstig uit artikel 16, tweede lid, onderdeel c, van de richtlijn.

Het voorgestelde vierde lid van artikel 9aa, bevat de weerslag van artikel 16, tweede lid, onderdeel a, tweede zin, en onderdeel c, derde zin, van de richtlijn.

De Nederlandsche Bank N.V. werkt reeds geruime tijd met het instrument «herstelplan». Het stellen van nadere voorschriften omtrent het herstelplan wordt op dit moment dan ook niet noodzakelijk geacht aangezien het in het voorgestelde artikel 9aa bepaalde in wezen een formalisering betreft van een bestaande praktijk.

De Nederlandsche Bank N.V. kan naast het onthouden van goedkeuring aan een herstelplan een aanwijzing geven wanneer het pensioenfonds de door De Nederlandsche Bank N.V. gewenste wijzigingen niet in het herstelplan doorvoert.

Niet-naleving van het in artikel 9aa bepaalde kan door De Nederlandsche Bank N.V. worden gehandhaafd en gesanctioneerd door middel van een aanwijzing als bedoeld in artikel 23 van de PSW en, bij niet naleving daarvan, een last onder dwangsom of boete als bedoeld in de artikelen 23a en 23b van de PSW. Daarna komen eventueel de zogenoemde «stille curatele» en de bewindvoerder, bedoeld in de artikelen 23l en 23m, in beeld. Hiertoe zijn de artikelen 23a en 23b aangepast. De vorenbedoelde sancties zijn vooral van belang wanneer een pensioenfonds grensoverschrijdende activiteiten verricht en er een tekort dreigt te ontstaan: voor deze fondsen geldt niet de weg het herstelplan omdat zij onder geen beding in onderdekking mogen geraken. Voor de toezichthouder geldt dat deze eerder een aanwijzing zal dienen te geven en eventueel over zal moeten gaan tot het inzetten van de instrumenten die haar uit hoofde van de PSW ter beschikking staan, wanneer een fonds grensoverschrijdende activiteiten verricht, dan wanneer het fonds zijn activiteiten beperkt tot het uitvoeren van pensioenregeling waarop het Nederlandse recht van toepassing is.

#### *Artikel I, onderdeel G*

Aangezien de spaarfondsen, zoals uiteen gezet in het algemeen deel van



deze memorie van toelichting, niet onder het regime van de richtlijn vallen, dient hiervoor de bestaande tekst van artikel 9b te blijven gelden. Voor de pensioenfondsen en beroepspensioenfondsen is een nieuw artikel 9ba geschreven waarin een aantal bepalingen uit de richtlijn is samengevoegd met het bepaalde in artikel 9b van de PSW. Het derde lid is opgenomen in verband met de overgangsregeling die is opgenomen in artikel 9ba, derde lid. Zolang fondsen nog niet onder de verplichting van artikel 9ba, eerste lid, onderdeel f, vallen, blijft de regel van (het huidige) artikel 9b, tweede lid, van de PSW van toepassing.

#### *Artikel I, onderdeel H*

Artikel 9ba van de PSW bevat een tekst die de tekst van artikel 18, eerste lid, van de richtlijn samenvoegt met het huidige artikel 9b van de PSW. In het eerste lid is de «prudent person-regel» opgenomen, waarmee wordt aangesloten bij de terminologie van de richtlijn.

Woorden die van vreemde talen zijn afgeleid, dienen in beginsel echter te worden vermeden (Aanwijzing 57 van de Aanwijzingen voor de regelgeving). Anderzijds schrijft Aanwijzing 56 van de Aanwijzingen voor de regelgeving voor dat voor de terminologie in nationale regelingen aan wordt gesloten bij die van verwante communautaire regelingen. Voor de keuze aan te sluiten bij de terminologie van de richtlijn en niet te proberen een Nederlandstalige equivalent te vinden van het begrip «prudent person», is doorslaggevend geweest dat het begrip dermate is ingeburgerd in de internationale context dat afwijking door middel van een Nederlandstalige variant van het begrip afbreuk zou kunnen doen aan de door de richtlijn beoogde harmonisatie.

De prudent person-regel wordt door de richtlijn niet gedefinieerd. Wel wordt deels de regel ingevuld in artikel 18, eerste lid, onderdelen a tot en met f, van de richtlijn. De onderdelen a en b bevatten de wellicht meest centrale criteria: de activa moeten op zodanige wijze worden belegd dat de veiligheid, de kwaliteit, de liquiditeit en het rendement van de portefeuille als geheel worden gewaarborgd. Tevens dienen de activa uitsluitend te worden belegd in het belang van de deelnemers en de pensioengerechtigden. Tevens kan in dit verband nog worden gewezen op overweging 31 van de richtlijn: «Instellingen zijn beleggers op zeer lange termijn. De door deze instellingen aangehouden activa mogen in de regel niet voor andere doeleinden worden gebruikt dan ter verstrekking van pensioenuitkeringen. Bovendien moeten de instellingen, om de rechten van deelnemers en pensioengerechtigden afdoende te beschermen, kunnen kiezen voor een allocatie van activa die nauwkeurig strookt met de aard en de looptijd van hun verplichtingen. Deze overwegingen maken een efficiënte controle en benadering van de beleggingsregels noodzakelijk, die de instellingen voldoende flexibiliteit biedt om het veiligste en doelmatigste beleggingsbeleid te kiezen en hen verplicht prudent te handelen. Toepassing van de «prudent person»-regel vereist derhalve een beleggingsbeleid dat is toegespitst op de deelnemersstructuur van de afzonderlijke instelling voor bedrijfspensioenvoorziening.»

Uit het voorgaande volgt dat de prudent person-regel niet wezenlijk afwijkt van het in het huidige artikel 9b, eerste lid, vervatte solide beleggen-beginsel (zie verder het algemeen deel van de memorie van toelichting). Om deze reden kan het opnemen van de solide beleggen-regel («Een pensioenfonds of beroepspensioenfonds belegt de daartoe beschikbare gelden op solide wijze») in het voorgestelde artikel 9ba, eerste lid, achterwege blijven.

In artikel 9ba, eerste lid, onderdeel a, van de PSW is de zin «In geval van mogelijke tegenstrijdige belangen zorgt de instelling of het lichaam dat haar portefeuille beheert, ervoor dat de belegging uitsluitend in het belang van de deelnemers en de pensioengerechtigden geschiedt» niet

overgenomen uit artikel 18, eerste lid, onderdeel a, van de richtlijn. Deze zin bevat namelijk dezelfde regel als de nu in het eerste lid, onderdeel a, opgenomen zin. De geciteerde regel valt, met andere woorden, binnen de scope van de regel die nu is opgenomen in artikel 9ba, eerste lid, onderdeel a, van de PSW.

De term «gereguleerde markt» is een term die ook wordt gebruikt in artikel 1, dertiende lid, van de Richtlijn Beleggingsdiensten (PbEEG L 93/22), maar ook deze richtlijn omschrijft het niet nader. Uiteindelijk geldt ook hierbij dat het aan het oordeel van de toezichthouder is of wordt voldaan aan de vereisten die uit de prudent person-regel voortvloeien. De voorziening in artikel 9ba, eerste lid, onderdeel f, is de facto gelijk aan die in het huidige artikel 9b, tweede lid, van de PSW met dien verstande dat de vrije reserves niet meer kunnen worden meegeteld voor de te hanteren grens. De mogelijkheden om te beleggen in de overige ondernemingen van het concern worden daarentegen uitgebreid. Uiteraard blijft de algemene restrictie gelden dat de toezichthouder tegen deze beleggingen bezwaar kan maken indien deze van mening is dat bij deze beleggingen de belangen van de deelnemers in het gevaar worden gebracht.

De richtlijn staat in de laatste zin van artikel 18, eerste lid, toe dat de in de onderdelen e en f van artikel 9b, eerste lid, van de PSW vervatte voorschriften voor de beleggingen van pensioenfondsen niet hoeven te worden toegepast op beleggingen in staatsobligaties. Met het tweede lid in artikel 9ba van de PSW is van deze mogelijkheid gebruik gemaakt.

Pensioenfondsen zijn verplicht op grond van het voorgestelde artikel 9ba, eerste lid, onderdeel f, hun beleggingen in hun bijdragende ondernemingen te beperken. De richtlijn geeft een overgangstermijn van vijf jaren om deze beperking door te voeren (artikel 22, vierde lid, van de richtlijn). In het derde lid is deze overgangstermijn opgenomen. Deze termijn geldt slechts voor pensioenfondsen die geen grensoverschrijdende activiteiten als bedoeld in de richtlijn verrichten. Zolang nog niet aan de nieuwe beperking van artikel 9ba, eerste lid, onderdeel f, is voldaan, blijft de in artikel 9b, tweede lid, van de PSW (artikel I, onderdeel G van dit wetsvoorstel) vervatte regel van toepassing.

Het vierde lid van artikel 9ba van de PSW kan als volgt worden toegelicht. Het belangrijkste doel van de richtlijn is het beschermen van de belangen van de deelnemers en pensioengerechtigden door pensioenfondsen te verplichten tot een toereikend en passend niveau van activa ter dekking van de verplichtingen. Hieruit vloeit voort dat artikel 18, tweede lid, van de richtlijn zo moet worden uitgelegd dat het verbod ziet op het opnemen van leningen. Het verstrekken van leningen, een belangrijke activiteit van pensioenfondsen, wordt niet verboden.

De richtlijn geeft geen uitleg over wat onder «tijdelijk en uitsluitend voor liquiditeitsdoelstellingen» moet worden verstaan. Deze woorden zullen door de toezichthouder nader moeten worden ingevuld in het kader van de toetsing van het totale beleggingsbeleid van een fonds.

Voor de goede orde kan worden opgemerkt dat achtergestelde leningen door de PVK kunnen worden meegeteld voor de vaststelling van het eigen vermogen. De wijze waarop de achtergestelde leningen kunnen worden meegeteld, zal worden uitgewerkt in de algemene maatregel van bestuur die op grond van artikel 9a, vijfde lid, zal worden opgesteld. Het gebruik van achtergestelde leningen zal niet aan strengere voorschriften worden onderworpen dan die waaraan verzekeraars moeten voldoen.

Van de bevoegdheid, vervat in artikel 18, vijfde lid, eerste alinea, van de richtlijn, om regels te stellen over de in het eerste en tweede lid genoemde onderwerpen, waaronder kwantitatieve voorschriften, mits deze vanuit prudentieel oogpunt gerechtvaardigd zijn, die het geheel van

door pensioen- en beroepspensioenfondsen uitgevoerde pensioenregelingen weerspiegelen, is geen gebruik gemaakt. Tot dusverre heeft Nederland geen kwantitatieve beleggingsrestricties opgelegd aan pensioenfondsen, en zal dit ook nu niet gaan doen.

Voor het overige behoeft artikel 18, vijfde lid, geen implementatie aangezien de Nederlandse wetgeving geen voorschriften bevat die in strijd zijn met de in de onderdelen a, b en c vervatte verboden.

De richtlijn bevat voorts in artikel 18, zevende lid, een aantal voorschriften inzake het beleggingsgedrag van pensioeninstellingen. Nederland mag deze voorschriften slechts hanteren voor pensioeninstellingen uit andere lidstaten wanneer deze voorschriften ook gelden voor de Nederlandse pensioenfondsen voor de activiteiten die in Nederland worden verricht. Voor de Nederlandse pensioenfondsen gelden geen kwantitatieve beleggingsrestricties. De consequentie van het standpunt dat Nederland geen voorstander is van kwantitatieve beleggingsrestricties, is dat Nederland dan ook geen gebruik maakt van de in artikel 18, zevende lid, van de richtlijn geboden mogelijkheid om dergelijke voorschriften op te leggen aan de Nederlandse pensioenfondsen en tevens toe te passen op grensoverschrijdende dienstverlening vanuit een andere lidstaat naar Nederland.

#### *Artikel I, onderdeel I*

De wijzigingen in het eerste lid zijn het gevolg van het introduceren van de nieuwe artikelen 9aa en 9ba in de PSW en de introductie van een nieuw tweede lid in artikel 9c die vervolgens alle onder de werkingssfeer van artikel 9c, eerste lid, dienen te worden gebracht. De Nederlandsche Bank N.V. kan door voor te schrijven dat fondsen in de actuariële en bedrijfstechnische nota ook verslag moet en uitbrengen over de uitvoering van het in de artikelen 9aa, 9ba en 9c, tweede lid, bepaalde, toezien op de naleving ervan.

Artikel 14, eerste lid, van de richtlijn schrijft voor dat bij de fondsen goede administratieve en boekhoudkundige procedures en interne controlemechanismen moeten bestaan. Artikel 9c, eerste lid, van de PSW verplicht pensioenfondsen een actuariële en bedrijfstechnische nota op stellen waarin ten gevolge van de voorliggende wijziging van artikel 9c, eerste lid, ook in dient te worden gegaan op de procedures en controlemechanismen. Inhoudelijk worden hiermee geen nieuwe voorschriften gesteld omdat de eisen inzake de goede administratieve en boekhoudkundige procedures reeds gelden op grond van het Besluit actuariële en bedrijfstechnische nota (Stb. 2000, 502).

Het nieuwe derde lid van artikel 9c betreft de implementatie van artikel 12 van de richtlijn. De tekst is vrijwel geheel gelijk aan de tekst in artikel 12 van de richtlijn.

#### *Artikel I, onderdeel J*

Het nieuwe artikel 9aa van de PSW wordt in artikel 9d opgenomen zodat ook nadere regels bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kunnen worden gesteld omtrent het in die artikelen bepaalde. Zoals in de toelichting bij het nieuwe artikel 9aa reeds is aangegeven, beschikt De Nederlandsche Bank N.V. reeds over jarenlange expertise inzake onderdekking en herstelplannen. Desalniettemin zouden zich omstandigheden voor kunnen doen waarin het wenselijk wordt geacht daaromtrent nadere regels te kunnen stellen. Zo is onderdekking niet (meer) toegestaan wanneer fondsen grensoverschrijdende activiteiten verrichten. Met het toezicht op grensoverschrijdende activiteiten van fondsen is nog geen ervaring opgedaan. Dit zou de noodzaak tot het stellen van nadere regels met zich mee kunnen brengen.

Een verwijzing naar het nieuwe artikel 9ba treft men niet aan in (de wijziging van) artikel 9d van de PSW. Artikel 18, vijfde lid, eerste alinea, van de richtlijn, geeft lidstaten wel de bevoegdheid om nadere regels te stellen over het bepaalde in het voorgestelde nieuwe artikel 9ba van de PSW, waaronder kwantitatieve voorschriften. Nederland is echter, zoals reeds uiteen gezet, geen voorstander van dergelijke voorschriften.

#### *Artikel I, onderdeel K*

Dit betreft een verwijzing die ten gevolge van een wijziging in artikel 9c van de PSW dient te worden veranderd.

#### *Artikel I, onderdeel L*

Met de toevoeging van de voorgestelde zinsnede aan artikel 10b, tweede lid, van de PSW wordt artikel 10 van de richtlijn geïmplementeerd. Deels is de materie van artikel 10 van de richtlijn al geregeld in artikel 10b van de PSW. Zo is in het tweede en vierde lid van artikel 10b van de PSW geregeld dat de jaarrekening en het jaarverslag een volledig beeld van de financiële toestand van het fonds moeten geven en dat de jaarrekening van een accountantsverklaring moet worden voorzien.

In de richtlijn is aangegeven dat in de op te stellen jaarrekening en jaarverslag iedere door de instelling uitgevoerde pensioenregeling, alsmede indien van toepassing een jaarrekening en jaarverslag voor iedere pensioenregeling, «wordt opgenomen». Dergelijke voorschriften zijn reeds ondervangen in het voorschrift in artikel 10b, tweede lid, van de PSW dat in de jaarrekening, het jaarverslag en de overige gegevens over het afgelopen boekjaar die aan De Nederlandsche Bank N.V. worden overgelegd «een volledig beeld van de financiële toestand van het fonds gegeven wordt». Om eventuele misverstanden te voorkomen is dat in de tekst verduidelijkt.

Het is overigens niet nodig is dat er van iedere pensioenregeling afzonderlijk een jaarrekening en een jaarverslag wordt opgesteld. De woorden «indien dat van toepassing is» (artikel 10, eerste zin, van de richtlijn) geven de lidstaten de ruimte om zelf te bepalen wanneer een afzonderlijk jaarverslag en een afzonderlijke jaarrekening moet worden opgesteld. Wanneer lidstaten ring-fencing van activa en passiva ten behoeve van grensoverschrijdende activiteiten toestaan, zullen wel afzonderlijke jaarverslagen en jaarrekeningen moeten worden opgesteld. Deze situatie zal zich in Nederland echter niet voordoen (zie verder de toelichting bij artikel I, onderdeel F, de invoeging van het nieuwe artikel 9aa in de PSW).

#### *Artikel I, onderdeel M*

Met het voorgestelde artikel 17b worden artikel 9, eerste lid, onderdeel f, en artikel 11, tweede tot en met vijfde lid, van de richtlijn geïmplementeerd. De voorgestelde tekst stemt vrijwel letterlijk overeen met het in de richtlijn bepaalde.

In het eerste lid, onderdeel g, onder 2, is het in de richtlijn gebruikte woord «dienstbetrekking» vervangen door «deelneming». De reden hiervoor is tweeledig. Ten eerste moet rekening worden gehouden met het feit dat bij beëindiging van de dienstbetrekking de deelneming niet automatisch eindigt, maar in sommige gevallen kan worden voortgezet (bij een andere werkgever). Voor beroepsgenoten geldt dat er geen sprake is van een dienstverband. Het verstrekken van informatie over het niveau van de uitkeringen in geval van beëindiging van de dienstbetrekking heeft in die context dus weinig betekenis. Op basis van het voorgaande ligt het voor de hand aan te haken bij de beëindiging van de deelneming. Het eerste lid, onderdeel g, onder 4, bevat een enigszins van de richtlijn-tekst afwijkende formulering om beter aan te sluiten bij de artikelen 32a

e.v. van de PSW (de artikelen die handelen over de afkoop en de waardeoverdracht van pensioenaanspraken).

De term «actuele» in het eerste lid, onderdeel h, is nogal algemeen. Gelezen in de context van het tweede lid wordt duidelijk dat hiermee wordt bedoeld: het financieringsniveau per ultimo van het daaraan voorafgaande jaar.

Artikel 17b vult de artikelen 17 en 17a van de PSW aan. In de laatstgenoemde artikelen is immers al geregeld dat deelnemers bepaalde informatie van het fonds moeten ontvangen. In artikel 17b wordt een recht op informatie op verzoek geïntroduceerd voor niet alleen de deelnemers, maar ook de gewezen deelnemers, gepensioneerden en andere pensioengerechtigden. In het voorgenomen wetsvoorstel Pensioenwet zullen de informatieverplichtingen voor de fondsen nader worden uitgewerkt, zoals aangegeven in de FTK-nota.

#### *Artikel I, onderdeel N*

Met de toevoeging van het voorgestelde nieuwe tweede lid aan artikel 20 van de PSW wordt artikel 9, eerste lid, onderdeel a, van de richtlijn geïmplementeerd. Deze bepaling verplicht de lidstaten een register op te zetten waarin alle Nederlandse pensioeninstellingen en de lidstaten waarin deze werkzaam zijn worden geregistreerd. De Nederlandsche Bank N.V. heeft reeds een dergelijk register in de vorm van een door deze gepubliceerde namenlijst waarin alle bestaande fondsen zijn opgenomen. Nieuwe fondsen en de beroepspensioenfondsen zullen zo spoedig mogelijk door De Nederlandsche Bank N.V. aan het register moeten worden toegevoegd. Voorts zal na een kennisgeving van een voorgenomen grensoverschrijdende activiteit van een fonds als bedoeld in artikel 20 van de richtlijn de inschrijving in het register moeten worden aangevuld met een vermelding van de lidstaat waarin het fonds actief is, wanneer het fonds nog geen pensioenregelingen uit die lidstaat uitvoert.

De bevoegdheid het register in te zien komt overigens aan de minister toe op grond van artikel 20a van de PSW. Daarom is dienaangaande geen afzonderlijke regeling opgenomen in de PSW.

#### *Artikel I, onderdeel O*

Dit betreft een wijziging ten gevolge van de vernummering van het tweede tot het derde lid in artikel 20 van de PSW.

#### *Artikel I, onderdeel P*

Pensioeninstellingen uit andere lidstaten staan onder het toezicht van de lidstaat waar zij hun zetel hebben. Dit betekent dat deze instellingen moeten worden uitgezonderd van de verplichting om zakelijke gegevens en bescheiden in Nederland beschikbaar te houden ten behoeve van het door De Nederlandsche Bank N.V. uitgeoefende toezicht. Overigens heeft De Nederlandsche Bank N.V. wel na te zien op de naleving van de Nederlandse sociale en arbeidswetgeving (zie verder het algemeen deel van deze memorie van toelichting).

#### *Artikel I, onderdeel Q*

Artikel 23a somt de situaties op waarin De Nederlandsche Bank N.V. een last onder dwangsom op kan leggen aan een fonds. Door de voorgestelde wijziging wordt bewerkstelligd dat ook de naleving van een aantal nieuwe, uit de richtlijn voortvloeiende regels kan worden afgedwongen door middel van een dwangsom.

#### *Artikel I, onderdeel R*

In 23b is een aantal nieuw in de PSW opgenomen bepalingen verwerkt waarmee ook tegen de schending van die nieuwe regels door middel van een boete kan worden opgetreden.

#### *Artikel I, onderdeel S*

Met dit artikel wordt een aantal van de in artikel 6 van de richtlijn gedefiniëerde begrippen geïmplementeerd in artikel 32d van de PSW. Het begrip «pensioenregeling» is al gedefinieerd, maar dient te worden aangevuld met de omschrijving die de richtlijn aan het begrip toekent («indien de sociale en arbeidswetgeving van een andere lidstaat dan Nederland van toepassing is op de pensioenregeling, een contract, een overeenkomst, een trustakte of voorschriften waarin is bepaald welke pensioenuitkeringen worden toegezegd en onder welke voorwaarden»). Dit omdat de richtlijn voorziet in de mogelijkheid dat een Nederlands pensioenfonds een pensioenregeling uit een andere lidstaat uitvoert. De toegevoegde zinsnede omvat al die regelingen die in andere lidstaten als pensioenregelingen worden aangemerkt.

De term «lidstaat van herkomst» is niet overgenomen uit de richtlijn omdat deze de begrijpelijkheid van de teksten niet ten goede komt. Gekozen is, waar nodig, het begrip te vervangen door aanduidingen als «lidstaat waar de pensioeninstelling zetel heeft» etc. Het begrip «lidstaat van ontvangst» komt in het wetsvoorstel evenmin voor omdat dit kon worden vervangen door een minder abstracte zinsnede als «lidstaat waarvan de sociale en arbeidswetgeving van toepassing is op de rechtsverhouding tussen de bijdragende onderneming en de werknemers». Onderdeel d kan in artikel 32d vervallen, omdat de definitie van het woord «lidstaat» met dit wetsvoorstel wordt opgenomen in artikel 1 van de PSW (zie artikel I, onderdeel A, van dit wetsvoorstel). De verwijzing naar de staten die partij zijn bij de EER-overeenkomst die in artikel 1 van de PSW is opgenomen (artikel I, onderdeel A, van dit wetsvoorstel), komt niet in het huidige artikel 32d, onderdeel d, voor. In het huidige artikel 32d is de definitie van het woord «lidstaat» opgenomen ter uitvoering van richtlijn 98/49/EG van de Raad van 29 juni 1998 betreffende bescherming van de rechten op aanvullend pensioen van werknemers en zelfstandigen die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (Pb L 209). Ook deze richtlijn is echter van toepassing in de EER. Dit laatste maakt dat de nieuwe, uitgebreide definitie van «lidstaat» ook voor de artikelen van de PSW waarin de laatstgenoemde richtlijn is geïmplementeerd van toepassing is.

#### *Artikel I, onderdeel T*

##### *Artikel 32i*

De artikelen 32i en verder worden na artikel 32h ingevoegd omdat dit aansluit op de in de artikelen 32d tot en met 32h in de PSW opgenomen bepalingen ter implementatie van richtlijn nr. 98/49/EG van de Raad van 29 juli 1998 betreffende de bescherming van de rechten op aanvullend pensioen van werknemers en zelfstandigen die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (PbEG L209/46) (Stb. 2001, 314).

In de artikelen 20, eerste en tweede lid, en 9, vijfde lid, van de richtlijn wordt een stelsel van vergunningverlening voorgeschreven voor pensioeninstellingen die grensoverschrijdende activiteiten willen ondernemen. Deze vergunning wordt verleend voor het verrichten van grensoverschrijdende activiteiten in algemene zin. Voor iedere afzonderlijke buitenlandse pensioenregeling die een fonds wil gaan uitvoeren, geldt dat

De Nederlandsche Bank N.V. hierover moet worden geïnformeerd door middel van een kennisgeving (zie hierover verder artikel 32l e.v.).

Artikel 20, eerste en tweede lid, van de richtlijn kijkt voor het antwoord op de vraag of er sprake is van een grensoverschrijdende activiteit naar de zetel van de bijdragende onderneming en de pensioeninstelling. Wanneer de zetels in verschillende lidstaten liggen, is er sprake van een vergunningplichtige grensoverschrijdende activiteit. Ook voor zelfstandigen ofwel beroepsgenoten geldt dat gekeken moet worden naar de plaats waar deze gevestigd zijn («zetel hebben»). De in artikel 32i opgenomen zinsnede «een onderneming die zetel heeft in een andere lidstaat» omvat op grond van artikel 1, derde lid, onderdeel c, van de PSW tevens de zelfstandigen/beroepsgenoten.

Het begrip «lidstaat van ontvangst» wordt in artikel 6 van de richtlijn echter niet gedefinieerd als lidstaat waar de bijdragende onderneming is gevestigd – hetgeen naadloos aan zou sluiten op de in artikel 20 van de richtlijn vervatte regeling – maar als de lidstaat waarvan de op bedrijfs-pensioenvoorziening toepasselijke sociale en arbeidswetgeving van toepassing is op de rechtsverhouding tussen de betrokken onderneming en de werknemers. Dit maakt dat er in artikel 32i en volgende van dit wetsvoorstel afwisselend wordt gerefereerd aan de lidstaat waar de vestigingsplaats van de bijdragende onderneming is gevestigd en de lidstaat waarvan de sociale en arbeidswetgeving van toepassing is. In de praktijk zullen deze echter vrijwel altijd samenvallen.

#### *Artikel 32j*

De in artikel 32j, eerste lid, genoemde toetsingscriteria voor vergunningverlening zijn gebaseerd op artikel 9, vijfde lid, van de richtlijn. Daarin is namelijk bepaald dat de «voorwaarden van bedrijfsvoering» van een pensioeninstelling worden onderworpen aan vergunningverlening wanneer een instelling grensoverschrijdende activiteiten wil gaan ondernemen. De voorwaarden van bedrijfsvoering zijn vervat in artikel 9, eerste lid, van de richtlijn (zo valt af te leiden uit hetgeen in artikel 9, derde lid, is opgemerkt). Artikel 9, eerste lid, noemt de volgende voorwaarden van bedrijfsvoering.

Onderdeel a: de pensioeninstelling moet in het register zijn ingeschreven. Dit is opgenomen in artikel 32j, eerste lid, onderdeel a, van dit wetsvoorstel.

Onderdeel b: de toets op de kwalificaties van de bestuurders is geregeld in artikel 5 van de PSW. Dit is geregeld door een verwijzing naar dat artikel op te nemen in artikel 32j, eerste lid, onderdeel b, van het wetsvoorstel.

Onderdeel c: de regels betreffende een door een fonds uitgevoerde pensioenregeling moeten naar behoren aan de deelnemers bekend worden gemaakt. De in artikel 32j, eerste lid, onderdeel b, opgenomen verwijzing naar artikel 17b van de PSW zorgt ervoor dat aan dit criterium moet worden voldaan.

Onderdeel d: de technische voorzieningen moeten door een accountant of andere deskundige zijn berekend en gewaarmerkt. Deze verplichting is opgenomen in artikel 9a, derde lid, en dus is volstaan met het opnemen van een verwijzing naar dat artikel in artikel 32j, eerste lid, onderdeel b, van de PSW.

Onderdeel e: de bijdragende onderneming moet garant staan voor een regelmatige betaling van de bijdragen. Deze plicht is vervat in artikel 3a van de PSW en dus is volstaan met het opnemen van een verwijzing naar dat artikel in artikel 32j, eerste lid, onderdeel b.

Onderdeel f: de deelnemers moeten voldoende over de pensioenregeling worden geïnformeerd; een verplichting die in artikel 17b, eerste lid, van de PSW is geïmplementeerd. De in artikel 32j opgenomen verwijzing naar artikel 17b omvat dus ook de toets aan dit criterium.

### *Artikel 32k*

Conform Aanwijzingen 129 en 130 van de Aanwijzingen voor de Regelgeving is de bevoegdheid tot het intrekken van een door De Nederlandsche Bank N.V. afgegeven vergunning uitdrukkelijk geregeld in dit artikel, evenals de gronden waarop een vergunning kan worden ingetrokken. De in de onderdelen a, b en c vervatte gronden spreken voor zich. Onderdeel d is opgenomen om te voorkomen dat een pensioenfonds vele jaren na de datum van verlening van de vergunning pas gebruik maakt van de vergunning. Deze situatie is ongewenst omdat zich inmiddels wijzigingen kunnen hebben voorgedaan waardoor de door De Nederlandsche Bank N.V. uitgevoerde toets opnieuw zou moeten plaatsvinden.

### *Artikel 32l*

Voor iedere afzonderlijke pensioenregeling, afkomstig uit een andere lidstaat, geldt dat het fonds De Nederlandsche Bank N.V. in kennis moet stellen van het voornemen daartoe. Dit is geregeld in artikel 20, tweede lid, van de richtlijn.

In artikel 32l, tweede lid, is een aantal gegevens opgesomd dat moet worden verstrekt aan De Nederlandsche Bank N.V. Dit vloeit voort uit artikel 20, derde lid, van de richtlijn.

In onderdeel a is aan het slot de zinsnede «of op degene die een vrij beroep uitoefent» toegevoegd. Dit omdat de in de PSW vervatte gelijkstelling van zelfstandigen aan «het drijven van een onderneming» (artikel 1, derde lid, onderdeel c) in de context van onderdeel a geen soelaas biedt. Met de voorgestelde zinsnede wordt dit probleem verholpen.

### *Artikel 32m*

In dit artikel is de procedure beschreven die gevolgd moet worden door De Nederlandsche Bank N.V. nadat een kennisgeving van een voorgenomen grensoverschrijdende transactie is ingediend. Het in het eerste lid van artikel 32m bepaalde («(..) tenzij de Pensioen- & Verzekeringkamer reden heeft te betwijfelen dat de administratieve structuur of de financiële positie van het pensioenfonds of beroepspensioenfonds, of de goede reputatie en de beroepskwalificaties of beroepservaring van de personen die het fonds besturen met de in die lidstaat voorgenomen activiteiten verenigbaar zijn.») bevat een aantal open normen. Deze worden in dit wetsvoorstel niet nader ingevuld, maar zullen werkenderwijs in de praktijk door De Nederlandsche Bank N.V. door middel van beleidsregels worden ingevuld.

In het vierde en vijfde lid, laatste zin, van artikel 20 wordt namelijk voorgescreven dat en hoe de informatie-uitwisseling tussen de bevoegde autoriteiten van de lidstaten plaats heeft te vinden. In artikel 32n is geregeld waaraan een kennisgeving wordt getoetst en wanneer deze wordt afgewezen en de toezichthouder richting een fonds zal dienen op te treden om te voorkomen dat deze een buitenlandse pensioenregeling gaat uitvoeren.

### *Artikel 32n*

In het eerste lid is geregeld dat De Nederlandsche Bank N.V. kan ingrijpen wanneer deze van mening is dat de voorgenomen uitvoering van een buitenlandse pensioenregeling niet voldoet aan de criteria. Hiermee wordt artikel 20, vierde en negende lid, van de richtlijn geïmplementeerd. In het tweede lid van het voorgestelde artikel 32n is eveneens geregeld dat De Nederlandsche Bank N.V. kan ingrijpen in het stadium waarin de pensioenregeling reeds wordt uitgevoerd, om zodoende mede uitvoering te geven aan artikel 20, negende en tiende lid, van de richtlijn. Met het derde lid wordt bereikt dat een verbod van De Nederlandsche



Bank N.V. in de vorm van een aanwijzing wordt gegeven, waarmee wordt aangesloten bij het bestaande handhavinginstrumentarium van de PSW.

#### *Artikel 32o*

Het eerste lid regelt dat een fonds na verloop van tijd van start kan gaan met de uitvoering van een pensioenregeling, ook wanneer nog geen informatie is verkregen over de toepasselijke sociale en arbeidswetgeving van een andere lidstaat. Hiermee wordt uitvoering gegeven aan artikel 20, zesde lid, van de richtlijn.

In het tweede lid is uitdrukkelijk bepaald dat fondsen de sociale en arbeidswetgeving van de lidstaat waar de bijdragende onderneming is gevestigd, moeten naleven. Deze verplichting vloeit (onder meer) voort uit artikel 20, zesde lid, van de richtlijn. Daarnaast moeten de pensioeninstellingen tevens de voorschriften naleven die de informatievoorziening aan de deelnemers en pensioengerechtigden reguleren (zie artikel 20, zevende lid, van de richtlijn): de voorschriften vervat in artikel 11 van de richtlijn. Uit de formulering van artikel 11, eerste lid, blijkt dat de lidstaten verdergaande informatieverplichtingen op mogen leggen aan de pensioeninstellingen. Ook deze zal een Nederlands fonds na moeten leven bij de uitvoering van een pensioenregeling uit een andere lidstaat. Ook voorschriften die andere lidstaten op grond van artikel 18, zevende lid, van de richtlijn hebben gesteld op het gebied van beleggingen zullen door een Nederlands fonds in acht moeten worden genomen. De verplichting hiertoe is vervat in artikel 20, zesde lid, van de richtlijn.

#### *Artikel 32p*

Artikel 20, negende lid, van de richtlijn verplicht De Nederlandsche Bank N.V., in overleg met de autoriteit die toezicht houdt op de pensioenmarkt in het land waarvan de sociale en arbeidswetgeving van toepassing is op de rechtsverhouding tussen werkgever en werknemer, in te grijpen als een Nederlands pensioenfonds zich niet aan de wetgeving van die andere lidstaat houdt. De Nederlandsche Bank N.V. staan daartoe alle bevoegdheden ter beschikking die de PSW al kent (zoals de aanwijzing, dwangsom en de boete). In artikel 32o, tweede lid, staat dat een fonds de toepasselijke sociale en arbeidswetgeving, informatie- en eventuele beleggingsvoorschriften moet naleven bij de uitvoering van een pensioenregeling uit een andere lidstaat. Niet naleving van dit voorschrift kan dus worden gesanctioneerd met de genoemde bevoegdheden. Daarnaast staat De Nederlandsche Bank N.V. de bevoegdheid ter beschikking een verbod op te leggen (het nieuwe artikel 32n van de PSW). Wel is er, uitgedrukt door voorgesteld artikel 32p en voorgeschreven door de richtlijn, sprake van een plicht in plaats van een bevoegdheid om bij constatering van een schending van een norm, maatregelen te treffen.

#### *Artikel 32q*

In artikel 32q, eerste lid, is de verplichting voor De Nederlandsche Bank N.V. opgenomen informatie te verstrekken over de Nederlandse sociale en arbeidswetgeving aan een buitenlandse bevoegde autoriteit. Deze plicht vloeit voort uit artikel 20, vijfde lid, van de richtlijn.

Artikel 32q, tweede lid, is ingegeven door artikel 20, achtste lid, van de richtlijn. Daarin wordt expliciet verwezen naar de artikelen 18, zevende lid, en 20, zevende lid, van de richtlijn. Artikel 18, zevende lid, biedt de mogelijkheid extra voorschriften op het gebied van beleggingen te stellen, mits deze ook aan de «eigen» pensioeninstellingen worden gesteld. Van deze mogelijkheid is geen gebruik gemaakt waardoor in artikel 32q, tweede lid, geen artikel hoeft te worden genoemd waarin het bedoelde voorschrift is geïmplementeerd. Wel is artikel 20, achtste lid, van belang. Het artikel

verwijst naar nationale bepalingen die tot stand zijn gekomen ter implementatie van artikel 11 van de richtlijn. Artikel 11 is geheel omgezet door middel van een nieuw artikel 17b van de PSW ( zie artikel I, onderdeel M, van dit wetsvoorstel). Artikel 11, eerste lid, van de richtlijn biedt verder lidstaten de ruimte om op het gebied van het verstrekken van informatie aan de deelnemers en gepensioneerden verdergaande regels te stellen. Daarom is tevens een verwijzing opgenomen naar de artikelen 17 en 17a van de PSW: daarin zijn immers eveneens informatieverplichtingen voor de fondsen jegens de deelnemers opgenomen.

#### *Artikel 32r*

Een uit een andere lidstaat afkomstige pensioeninstelling kan op grond van de richtlijn pensioenregelingen uitvoeren voor Nederlandse ondernemingen. Voor het verrichten van deze diensten hebben de pensioeninstellingen een vergunning nodig van de bevoegde autoriteiten in de lidstaat waar deze zetel hebben. Deze regel wordt in artikel 32r, onderdeel a, tot uitdrukking gebracht: een pensioeninstelling kan in Nederland geen activiteiten ontplooiën zolang niet is voldaan aan het vergunningsvereiste. Daarnaast moet de pensioeninstelling de toezichthoudende autoriteiten op de hoogte hebben gesteld van het feit dat hij voornemens is een «Nederlandse» pensioenregeling uit te voeren. Met de voorgestelde bepaling heeft De Nederlandsche Bank N.V. een bevoegdheidsgrondslag om op te treden tegen pensioeninstellingen die zonder vergunning of zonder dit te hebben gemeld in Nederland willen opereren. Allereerst zal uiteraard de in het voorgestelde artikel 32s en verder van de PSW beschreven pad moeten worden bewandeld waarbij de bevoegde autoriteiten van de lidstaat waar de pensioeninstelling zetel heeft worden gevraagd op te treden. Wanneer dit niet het gewenste resultaat oplevert, kan De Nederlandsche Bank N.V. zelf, overeenkomstig de in artikel 32t neergelegde regels, op treden.

#### *Artikel 32s*

Met dit artikel wordt uitvoering gegeven aan artikel 21, tweede lid, van de richtlijn.

#### *Artikel 32t*

Artikel 20, negende lid, van de richtlijn heeft zijn weerslag gekregen in het voorgestelde artikel 32t. Uitgangspunt is dat de pensioeninstelling, ook wanneer deze grensoverschrijdende activiteiten verricht, onderworpen is aan het toezicht van de daartoe aangewezen autoriteiten in de lidstaat waar deze zetel heeft. Dit betekent wederzijdse erkenning van elkaars toezicht, op basis van het thuislandbeginsel. Dit neemt niet weg dat De Nederlandsche Bank N.V. een eigen toezichtstaak heeft waar het de uitvoering van pensioenregelingen betreft waarop het Nederlandse sociale en arbeidsrecht van toepassing is (artikel 20, negende lid, van de richtlijn). De Nederlandsche Bank N.V. is verplicht de toezichthoudende autoriteiten van andere lidstaten op de hoogte te stellen van «onregelmatigheden» (in het artikel vertaald als: «bij de uitvoering van een pensioenregeling in Nederland in strijd met de toepasselijke sociale en arbeidswetgeving of de artikelen 17, 17a en 17b handelt»). In de laatste zinsnede van artikel 32s is bepaald dat De Nederlandsche Bank N.V. mededeling doet aan de pensioeninstelling uit de andere lidstaat van het informeren van de betrokken bevoegde autoriteit. Op deze wijze wordt de pensioeninstelling de gelegenheid gegeven alsnog een einde te maken aan de geconstateerde schending van het Nederlandse recht. Wanneer de melding van De Nederlandsche Bank N.V. bij de betrokken bevoegde autoriteiten niet leidt tot beëindiging van de inbreuk op de

Nederlandse regelgeving, kan De Nederlandsche Bank N.V. optreden tegen de uit een andere lidstaat afkomstige pensioeninstelling. Hierop wordt nader ingegaan in (de toelichting bij) artikel 32u.

#### *Artikel 32u*

De richtlijn kent in artikel 20, tiende lid, de Nederlandse bevoegde autoriteit – De Nederlandsche Bank N.V. – de bevoegdheid toe passende maatregelen te nemen om verdere onregelmatigheden van een pensioeninstelling, afkomstig uit een andere lidstaat, die uitvoering geeft aan een pensioenregeling waarop het Nederlandse recht van toepassing is, te voorkomen of te bestraffen. Opgetreden mag worden tegen inbreuken op de sociale en arbeidswetgeving; overtreding van de informatieverplichtingen echter niet, omdat deze niet worden genoemd in artikel 20, tiende lid, van de richtlijn. Deze bepaling is geïmplementeerd door in het derde lid terzake aan De Nederlandsche Bank N.V. de aanwijzing, dwangsom en boetebevoegdheid toe te kennen in geval van overtredingen van pensioeninstellingen uit andere lidstaten. In het algemeen deel van de memorie van toelichting is aangegeven welke bepalingen van de Nederlandse sociale en arbeidswetgeving van toepassing zijn op de door de pensioeninstelling uitgevoerde pensioenregeling. Door deze bepalingen te lezen in samenhang met de artikelen 23 tot en met 23b, wordt duidelijk voor welke overtreding een aanwijzing, last onder dwangsom of boete kan worden opgelegd. Wanneer een artikel niet tot de sociale en arbeidswetgeving van Nederland moet worden gerekend, maar wel wordt genoemd in de artikelen 23 tot en met 23b, is De Nederlandsche Bank N.V. niet bevoegd de in die artikelen neergelegde bevoegdheid uit te oefenen. Overtreding door een buitenlandse pensioeninstelling van tot de sociale en arbeidswetgeving behorende bepalingen, die ook in de artikelen 23 tot en met 23b worden genoemd, kan door De Nederlandsche Bank N.V. worden gesanctioneerd door middel van een aanwijzing, last onder dwangsom of boete.

In het derde lid is bepaald dat de toezichthouder eveneens op kan treden tegen een pensioeninstelling uit een andere lidstaat die zonder vergunning of kennisgeving op de Nederlandse markt een pensioenregeling uitvoert. Door de verwijzing naar artikel 32t wordt bewerkstelligd dat de bevoegde autoriteiten van de lidstaat waar de pensioeninstelling zetel heeft, ook op de hoogte wordt gesteld alvorens De Nederlandsche Bank N.V. overgaat tot het nemen van maatregelen.

#### *Artikel I, onderdeel U*

De bijlage bij de PSW regelt de hoogte van de boete die door De Nederlandsche Bank N.V. kan worden opgelegd wanneer een voorschrift uit de PSW niet wordt nageleefd. De voorschriften die ten gevolge van de richtlijn in de PSW worden opgenomen, dienen adequaat te worden gehandhaafd. Daarom worden deze bepalingen opgenomen in de boetetabellen, waarbij zoveel mogelijk wordt aangesloten bij de hoogte van de boete die geldt voor vergelijkbare overtredingen van de huidige PSW-bepalingen.

### **Artikel II**

#### *Artikel II, onderdeel A*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel P.

#### *Artikel II, onderdeel B*

De mogelijkheid om bij een fonds een bewindvoerder aan te kunnen stellen, is in artikel 23m van de PSW geregeld. Door dit artikel voor de

beroepspensioenfondsen van overeenkomstige toepassing te verklaren, wordt uitvoering gegeven aan artikel 14, derde lid, van de richtlijn.

### **Artikel III**

De Wet toezicht verzekeringsbedrijf 1993 (WTV) is in beginsel van toepassing op de activiteiten van de Nederlandse pensioenfondsen. In artikel 13 van de WTV is daarom, kort gezegd, bepaald dat de pensioenactiviteiten niet worden aangemerkt als het uitoefenen van het verzekeringsbedrijf. Om te bewerkstelligen dat een fonds niet wordt aangemerkt als verzekeraar wanneer deze pensioenregelingen, afkomstig uit een andere lidstaat uitvoert, wordt artikel 13 van de WTV aangepast.

### **Artikel IV**

In artikel 22 van de Wet privatisering ABP wordt geregeld naar welke instellingen collectieve waardeoverdracht van pensioenaanspraken kan plaatsvinden. Met de voorgestelde wijziging wordt collectieve waardeoverdracht naar een pensioeninstelling uit een andere lidstaat mogelijk gemaakt, waarmee uitvoering wordt gegeven aan artikel 20, eerste lid, van de richtlijn.

### **Artikel V**

Op dit moment is, zoals gezegd, bij het parlement tevens het wetsvoorstel Wet Bpr aanhangig dat bewerkstelligt dat er één wet komt die alle regels met betrekking tot de beroepspensioenfondsen bevat. Dit betekent dat met de inwerkingtreding van dat wetsvoorstel de PSW zodanig wordt aangepast dat deze niet langer van toepassing is op de beroepspensioenfondsen. Op het moment dat dat gebeurt, zal de richtlijn ook zijn weerslag moeten krijgen in de nieuwe Wet Bpr. Artikel V regelt dat de met dit wetsvoorstel in de PSW in te voegen verwijzingen naar de beroepspensioenfondsen uit de PSW worden verwijderd. Artikel VI zorgt vervolgens dat de nieuwe Wet Bpr wordt aangepast aan de voorschriften van de richtlijn.

### **Artikel VI**

#### *Artikel VI, onderdeel A*

In het wetsvoorstel Wet Bpr is zoveel mogelijk aansluiting gezocht bij de PSW (Kamerstukken II, 2003/04, nr. 3, p. 2). Dit heeft tot gevolg dat de wijzigingen die ten gevolge van de richtlijn in de PSW dienen te worden aangebracht, op grotendeels dezelfde wijze kunnen worden doorgevoerd in het wetsvoorstel Wet Bpr. Daarom wordt in het artikelsgewijze deel van deze memorie van toelichting bij de voorgestelde wijzigingen op het wetsvoorstel Wet Bpr waar nodig verwezen naar de toelichting die is gegeven op de corresponderende wijziging in de PSW.

Zie voor een toelichting op de wijziging vervat in artikel VI, onderdeel A, de toelichting bij artikel I, onderdeel A.

#### *Artikel VI, onderdeel B*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel B.

#### *Artikel VI, onderdeel C*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel T.

*Artikel VI, onderdeel D*

In het eerste lid, onderdeel g, onder 4, is bij de formulering van de voorwaarden voor waardeoverdracht aangesloten bij artikel 41 van het wetsvoorstel Wet Bpr.

Het tweede lid bevat een van artikel 11, vijfde lid, van de richtlijn iets afwijkende formulering om beter aan te sluiten bij de terminologie van het wetsvoorstel Wet Bpr (zie artikel 1, eerste lid, onderdeel h, van het wetsvoorstel Wet Bpr). Zie verder de toelichting bij artikel I, onderdeel M.

*Artikel VI, onderdeel E*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel D.

*Artikel VI, onderdeel F*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel E.

*Artikel VI, onderdeel G*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel F.

*Artikel VI, onderdeel H*

Naast de toelichting bij artikel I, onderdeel H, verdient het volgende vermelding.

Op dit moment bevat het wetsvoorstel Wet Bpr niet een voorschrift dat beleggingen van het fonds in de bijdragende onderneming beperkt tot een maximum. Op grond van artikel 18 van de richtlijn moet dit nu ook worden geregeld in de nieuwe Wet Bpr (zie het eerste lid, onderdeel f, van het nieuwe artikel 60). Verder is in het derde lid de overgangsregeling van artikel 22, vierde lid, van de richtlijn opgenomen, evenals in de PSW. Het vijfde lid bevat de definitie van het begrip «bijdragende onderneming» en is letterlijk overgenomen uit artikel 6, onderdeel c, van de richtlijn. In de PSW is het begrip in artikel 1 gedefinieerd omdat het in meerdere artikelen terug komt. In het wetsvoorstel Wet Bpr is het slechts van belang voor artikel 60, derde lid, onderdeel f, en daarom is de definitie in artikel 60 opgenomen.

*Artikel VI, onderdeel I*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel C.

*Artikel VI, onderdeel J*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel I.

*Artikel VI, onderdeel K*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel J.

*Artikel VI, onderdeel L*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel L.

*Artikel VI, onderdeel M*

*Artikel 71a*

Artikel 9, onderdeel a, van de richtlijn verplicht lidstaten hun pensioeninstellingen bij te houden in een register. In het nieuwe artikel 71a van het

wetsvoorstel Wet Bpr is daarom voor De Nederlandsche Bank N.V. een verplichting tot het bijhouden van een register geïntroduceerd. Beroepsfondsen zijn op grond van artikel 51 van het wetsvoorstel verplicht binnen drie maanden na oprichting van het fonds dit te melden bij De Nederlandsche Bank N.V., waardoor registratie plaats kan vinden. Zie verder de toelichting bij artikel I, onderdeel N.

*Artikel 71b*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel T (meer specifiek: artikel 32r).

*Artikel VI, onderdeel N*

De twee nieuwe paragrafen corresponderen met de artikelen die met artikel I, onderdeel T, in de PSW worden ingevoegd. Zie daarom verder de toelichting bij artikel I, onderdeel T.

*Artikel VI, onderdeel O*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel P.

*Artikel VI, onderdeel P*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel Q.

*Artikel VI, onderdeel Q*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel R.

*Artikel VI, onderdeel R*

Zie de toelichting bij artikel I, onderdeel U.

**Artikel VII**

De Wet op de ondernemingsraden wordt wellicht ingetrokken en vervangen door een Wet medezeggenschap werknemers. Het daartoe strekkende wetsvoorstel is momenteel aanhangig bij de Tweede Kamer (Kamerstukken II, 2004/05, 29 818). Artikel VII zorgt ervoor dat bij inwerkingtreding van de Wet medezeggenschap werknemers in de PSW een verwijzing wordt opgenomen naar het artikel dat dezelfde bepaling bevat als het huidige artikel 27 van de Wet op de ondernemingsraden.

**Artikel VIII**

De richtlijn moet blijkens artikel 22, eerste lid, op 23 september 2005 zijn geïmplementeerd. In de inwerkingtredingsbepaling is daarom geregeld dat het voorliggende wetsvoorstel op die datum in werking treedt. Mocht onverhoopt deze datum niet worden gehaald, is voorzien in inwerkingtreding zo spoedig mogelijk na publicatie in het Staatsblad. Maar het streven is natuurlijk dit wetsvoorstel tijdig in werking te laten treden.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,  
A. J. de Geus