

■ STATEMENT

Statement Pensioenfederatie op wijziging Beleidsregel Geschiktheid 2012: een gemiste kans

Met de Beleidsregel Geschiktheid beogen de toezichthouders DNB en AFM duidelijkheid te geven over wie zij toetsen op geschiktheid, hoe vaak zij dat doen en op welke wijze. Volgens de toezichthouders was de Beleidsregel Geschiktheid uit 2012 toe aan een actualisering. Op 14 januari jl. is de [Beleidsregel 2019 tot wijziging van de Beleidsregel Geschiktheid 2012](#) in de Staatscourant gepubliceerd.

Voorafgaand aan de publicatie van de Beleidsregel in de Staatscourant heeft een consultatieronde plaatsgevonden. In een [feedbackstatement](#) reageren de toezichthouders op de ingekomen consultatiereacties, waaronder de [reactie van de Pensioenfederatie](#). Zij benadrukken dat de actualisering van de Beleidsregel geen volledige herziening betreft, maar een *“actualisering die is ingegeven door noodzakelijke wijzigingen als gevolg van Europese richtsnoeren en verschillende wetswijzigingen”*. Daarnaast geven zij aan dat: *“enkele eerder separaat gecommuniceerde standpunten nu in de Beleidsregel zijn geïntegreerd”* en dat geen sprake is van een wijziging van *“het bestaande toetsingsbeleid van de DNB en AFM, noch (van de) reikwijdte of de doelgroep van dit toetsingsbeleid anders dan volgt uit de wetgeving.”*

De Pensioenfederatie is content met de aanpassingen die zijn gedaan in navolging op haar consultatiereactie. Zo is gewijzigd dat sleutelfunctiehouders en -vervullers niet standaard zullen worden getoetst, waar dat eerder wel het geval was. Ook is de passage in de toelichting op de Beleidsregel ten aanzien van “diversiteit in het collectief” aangepast, waardoor een extra en onnodig vereiste is weggenomen. De Pensioenfederatie is verder te spreken over de erkenning van de toezichthouders dat het standaard opvragen van alle documenten disproportioneel kan zijn.

De Pensioenfederatie is echter teleurgesteld dat niets is gedaan met een aantal andere belangrijke bezwaren die zij heeft ingebracht. De Pensioenfederatie vraagt aandacht voor een 3-tal punten:

1. **Beleidsregel schiet zijn doel (deels) voorbij**

Eén van de hoofdbezwaren van de Pensioenfederatie ziet op de uitbreiding van de werkingssfeer van de Beleidsregel. Waar de Beleidsregel 2012 (voornamelijk) van toepassing was op (mede)beleidsbepalers (in de zin van de wet!), is de gewijzigde Beleidsregel ook van toepassing op niet-(mede)beleidsbepalers, zoals sleutelfunctiehouders (niet bestuurders) en zelfs sleutelfunctievervullers.

Na aanpassing van de tekst door de toezichthouders in navolging op de consultatieronde worden deze personen niet meer standaard getoetst waardoor de Beleidsregel niet langer in strijd is met de wet. Dit neemt evenwel niet weg dat de gewijzigde Beleidsregel nog altijd niet in lijn is met de bedoeling van de wet(gever) en evenmin passend is. De toezichthouders gaan namelijk voorbij aan de invulling van het begrip 'geschikt'. Een voorbeeld. Hoewel een sleutelfunctievervuller en pensioenfondsbestuurder volgens de pensioenwetgeving beiden 'geschikt' moeten zijn, is de invulling die de wetgever aan het begrip 'geschikt' geeft voor beide personen wezenlijk anders. De geschiktheid van sleutelfunctiehouders en -vervullers ziet voornamelijk op functiebekwaamheid en is primair de verantwoordelijkheid van pensioenfondsen. Van een pensioenfondsbestuurder worden naast functiebekwaamheid meer competenties en vaardigheden gevraagd. Waar onder andere [artikel 30](#) van het Besluit uitvoering Pensioenwet en Wet verplichte beroepspensioenregeling een duidelijk onderscheid maakt bij de invulling van term 'geschikt', onderwerpt DNB de verschillende groepen personen met de uitbreiding van de werkingssfeer van de Beleidsregel allemaal aan hetzelfde brede toetsingskader. De toezichthouders gebruiken in de gewijzigde Beleidsregel wel meermalen de term 'proportionaliteit'. Proportionaliteit is en blijft echter een open norm, die geen duidelijkheid geeft over h oe de verschillende groepen personen die onder de werkingssfeer van de Beleidsregel vallen door de toezichthouders op geschiktheid zullen worden getoetst. En is dit nu niet juist het doel van een Beleidsregel: duidelijkheid geven over wie, wanneer op welke wijze wordt getoetst?

Van de wetgever heeft DNB overigens ook geen algemene bevoegdheid gekregen voor het op geschiktheid toetsen van sleutelfunctiehouders en – vervullers. DNB kan deze personen alleen toetsen indien daartoe aanleiding is. Het pensioenfonds – en niet DNB – is primair verantwoordelijk voor de geschiktheid van de sleutelfunctiehouders en –vervullers. Dit vraagt maatwerk, waardoor het algemene toetsingskader van de Beleidsregel per definitie niet passend is.

In haar consultatiereactie heeft de Pensioenfederatie vraagtekens geplaatst bij de toegevoegde waarde van de uitbreiding van de werkingssfeer met sleutelfunctiehouders en –vervullers en opgeroepen de werkingssfeer van de Beleidsregel niet uit te breiden met deze groepen personen. Aan dit verzoek is geen gehoor gegeven.

In het feedbackstatement geven de toezichthouders als reactie dat de uitbreiding van de werkingssfeer voortkomt uit het feit dat *“op deze groepen het wettelijke geschiktheidsvereiste van toepassing is”* en dat *“de Beleidsregel bepaalt hoe de toezichthouder toetst op geschiktheid.”* De beweegredenen van de toezichthouders om de term ‘geschiktheid’ – anders dan de wetgever – voor alle personen waarvoor zij een bevoegdheid hebben om te toetsen op geschiktheid gelijk in te vullen blijft dus onbeantwoord. De Pensioenfederatie blijft – zonder nadere uitleg – dan ook van mening dat de uitbreiding van de werkingssfeer geen toegevoegde waarde heeft en de Beleidsregel zijn doel tot het bieden van duidelijkheid voorbij schiet: een gemiste kans.

2. **Codificatie van bestaande handelswijze**

Andere punten waar de Pensioenfederatie aandacht voor heeft gevraagd zijn onder andere de invulling van de geschiktheidsfactor ‘voldoende tijd’ en de status die wordt gegeven aan Europese richtsnoeren, welke zonder democratische legitimatie op onderdelen onterecht de status van ‘wet- en regelgeving’ krijgen toebedeeld. Zonder uitgebreid in te gaan op de inhoud van de bezwaren – deze zijn te lezen in de consultatiereactie – merkt de Pensioenfederatie op dat de reactie van de toezichthouders op de bezwaren in het feedbackstatement opmerkelijk is.

Voor het niet tegemoetkomen aan bezwaren geven de toezichthouders in het feedbackstatement meermalen als reden/verklaring dat de wijziging van de Beleidsregel slechts een codificatie van een reeds bestaande handelswijze van de toezichthouders betreft. De Pensioenfederatie is van mening dat het feit dat toezichthouders reeds op een bepaalde wijze handelen dan wel eerder uitingen hebben gedaan (zonder voorafgaande consultatie) geen rechtvaardiging is. Dat de toezichthouders in de praktijk al op een bepaalde wijze handelen betekent immers niet automatisch dat de handelswijze in lijn met de wet, juist en/ of niet onnodig beperkend is.

DNB en AFM zijn toezichthouders en dienen naleving van de wet- en regelgeving door ondertoezichtgestelden te monitoren en bevorderen. Onderdeel van dit bevorderen kan gelegen zijn in het uitvaardigen van guidance en/of het nader invullen van open normen in wet- en regelgeving in bijvoorbeeld Q&A's en beleidsregels. De toezichthouders hebben hiertoe een bevoegdheid, maar geen plicht. Het valt de Pensioenfederatie op dat de hoeveelheid, maar vooral ook het detailniveau waarop toezichthouders open normen nader invullen en daarmee kaders voorschrijven aan ondertoezichtgestelden toeneemt. Bij gedetailleerde invulling van open normen en het voorschrijven van evenzo gedetailleerde kaders waaraan ondertoezichtgestelden zich moeten houden, lijkt de lijn tussen het optreden van DNB en AFM als toezichthouder en het optreden als (mede)wetgever enigszins te vervagen. Dit is een geleidelijke ontwikkeling, maar wel een ontwikkeling waarvoor de Pensioenfederatie aandacht vraagt. De democratische legitimiteit en waarborgen waarmee een wetgevingsproces is omkleed ontbreken immers op het moment dat toezichthouders als medewetgever zouden gaan optreden.

De Pensioenfederatie beseft dat dit een grijs gebied is, maar benadrukt het belang van transparantie, zorgvuldigheid en vooral ook het belang van het tijdig betrekken van (koepelorganisaties van) ondertoezichtgestelden voor het geven van input. Het ter consultatie voorleggen is een goede manier voor het verkrijgen van input voorafgaand aan het uitvaardigen van nadere regels en kaders. Door in het feedbackstatement op onderdelen niet inhoudelijk in te gaan op de geuite bezwaren, maar te volstaan met 'wij doen het al zo, dus is het goed' is naar mening van de Pensioenfederatie voor verbetering vatbaar.

3. **Cross-sectoraal level playing field en specifieke kenmerken pensioenfondsen**

De algemene bewoordingen in de gewijzigde Beleidsregel, de uitbreiding van de werkingssfeer en de steeds terugkerende term “proportionaliteit” dragen zoals gezegd niet bij aan het doel van een Beleidsregel: duidelijkheid over het hoe en wat voor individuen. De brede opzet en het algemene kader komen (mede) voort uit de wens van de toezichthouders om te komen tot cross-sectorale beleidsregels: een level playing field – voor banken, verzekeraars en pensioenfondsen. Een ontwikkeling die de Pensioenfederatie ook terugziet in andere (beleids)uitingen van de toezichthouders.

Als gevolg van deze wens/ontwikkeling worden pensioenfondsen steeds vaker op één lijn geplaatst met banken en verzekeraars alsof de governance bij pensioenfondsen op dezelfde leest kan worden geschoeid. Waar banken en verzekeraars omvangrijke organisaties zijn met verschillende afdelingen, bestaat het gemiddelde pensioenfondsbestuur uit 8 personen en zijn de werkzaamheden veelal (volledig) uitbesteed. Anders dan bij banken en verzekeraars hebben pensioenfondsen ook een sociale functie en zijn de besturen van pensioenfondsen van oudsher voor het overgrote deel samengesteld uit werkgevers, werknemers en pensioengerechtigden. Dat is de basis van het stelsel en de basis van de governance van pensioenfondsen. Pensioenfondsen hebben dus een eigen specifieke organisatie.

Net als bij de implementatie van de sleutelfuncties houden de toezichthouders, naar oordeel van de Pensioenfederatie, bij de Beleidsregel Geschiktheid onvoldoende rekening met de specifieke kenmerken van de governance van pensioenfondsen. Waar sleutelfunctiehouders en –vervullers bij de omvangrijke organisaties van banken en verzekeraars wellicht kwalificeren als (mede)beleidsbepalers in de zin van de wet, zal dit bij pensioenfondsen slechts bij uitzondering het geval zijn. Bijvoorbeeld als zij tevens bestuurder zijn.

Het uitvaardigen van cross-sectoraal beleid door de toezichthouders- en het daarmee gelijkstellen van pensioenfondsen aan banken en verzekeraars – heeft naar oordeel van de Pensioenfederatie regelmatig nadelige gevolgen voor pensioenfondsen. Beleid ontworpen voor banken en verzekeraars houdt geen rekening met de bestaande governancestructuren van pensioenfondsen en is daardoor soms lastig uitvoerbaar voor pensioenfondsen. Dit leidt bij

pensioenfondsen tot inefficiëntie, extra kosten, onbegrip en vooral onduidelijkheid over wat er nu exact van hen wordt verwacht.

De Pensioenfederatie is niet tegen (meer) toezicht (daarover geen enkel misverstand), maar ziet graag meer aandacht voor de specifieke kenmerken van pensioenfondsen. Door (koepelorganisaties van) ondertoezichtgestelden de gelegenheid te bieden (in een vroegtijdig stadium) mee te denken en input te leveren in combinatie met het geven van een goede inhoudelijke onderbouwing bij afwijkende keuzes kunnen beleidsregels en toezicht in het algemeen (nog) beter bijdragen aan het gezamenlijke belang: een goede governance.