

Juni 2018

Law Alert

Pensioen- en Financieel recht

IORP II – Wat
kunt u als
pensioenfonds
verwachten?

IORP II – Wat kunt u verwachten?

De IORP II richtlijn¹ is op 13 januari 2017 in werking getreden. EU-lidstaten hebben vanaf die datum twee jaar de tijd om de bepalingen uit de richtlijn te implementeren in nationale wetgeving. Daartoe is op 13 april 2018 een wetsvoorstel aangeboden aan de Tweede Kamer. In deze Law Alert zetten wij de belangrijkste wijzigingen voor u uiteen. De bepalingen uit de richtlijn zullen voor een groot deel nog nader uitgewerkt worden in lagere regelgeving.

Governance

De richtlijn heeft onder meer als doel het minimumniveau van het governance systeem van pensioeninstellingen in Europa te verhogen. De minister geeft aan dat de meeste bepalingen daaromtrent geen gevolgen hebben voor de Nederlandse wet- en regelgeving. Met de intrede van de sleutelfuncties, zoals hieronder verder wordt uitgewerkt, zullen er echter wel degelijk grote gevolgen zijn voor pensioenfondsen en hun governance.

Inrichten van sleutelfuncties

De belangrijkste wijziging ten aanzien van de governance betreft de verplichting tot het instellen van de volgende drie sleutelfuncties: de risicobeheerfunctie, de interne auditfunctie en de actuariële functie. De risicobeheerfunctie beoordeelt, monitort en rapporteert over het risicobeheersysteem en heeft een initiërende en adviserende rol bij het vormgeven van het risicobeheer. De interne auditfunctie is belast met het uitvoeren van (interne) audits binnen de bedrijfsvoering van een pensioenfonds. De actuariële functie ziet onder meer toe op de berekeningen van de technische voorzieningen en premiestelling van een pensioenfonds.

U kunt de sleutelfuncties bijvoorbeeld in uw organisatie verankeren aan de hand van het 'three lines of defense' model², maar ook andere invullingen zijn denkbaar en mogelijk binnen de kaders van de richtlijn. Zo kan de risicobeheerfunctie uitgevoerd worden door een risk manager en kan de actuariële functie belegd worden bij de huidige adviserend actuaris. De richtlijn maakt onderscheid tussen "personen die sleutelfuncties vervullen" en "houders van een sleutelfunctie". Hoe dit onderscheid in de praktijk moet blijken is nog niet duidelijk. De minister gaat ervan uit dat het vervullen van een sleutelfunctie ziet op alle personen die betrokken zijn bij de uitvoering van de sleutelfuncties. Houders van sleutelfuncties betreffen volgens hem enkel de personen die

eindverantwoordelijk zijn voor de uitoefening van de taken die vallen onder een sleutelfunctie.

Zowel houders van sleutelfuncties, als degenen die betrokken zijn bij het vervullen van een sleutelfunctie dienen geschikt en betrouwbaar te zijn voor het vervullen van die functie. Pensioenfondsen zijn daarbij in principe zelf verantwoordelijk voor de toetsing van de geschiktheid en betrouwbaarheid van kandidaten. Wel kan DNB, indien zij daartoe aanleiding ziet, de personen toetsen. Dit betreft hier dus geen verplichte voorafgaande toetsing door DNB.

Uitbesteding

Het Besluit uitvoering Pensioenwet en Wet verplichte beroepspensioenregeling wordt aangepast, onder andere op het punt van uitbesteding. De voorgestelde wijzigingen in artikel 12 van dit besluit expliciteren dat 'een pensioenuitvoerder niet tot uitbesteding mag overgaan indien het operationele risico hierdoor onnodig toeneemt of de continuïteit en de toereikendheid van de dienstverlening aan deelnemers, gewezen deelnemers, andere aanspraakgerechtigden en pensioengerechtigden wordt ondermijnd'³. Belangrijk is dat de beperkingen uit dit artikel ook gelden bij uitbesteding van sleutelfuncties. De rol van houder van de risicobeheerfunctie en de interne auditfunctie zullen veelal niet uitbesteed kunnen worden, omdat dit de verantwoordelijkheid van het pensioenfonds voor de organisatie en beheersing van bedrijfsprocessen en het toezicht daarop kan ondermijnen. Volgens de toelichting bij het wetsvoorstel is het minder bezwaarlijk als ondersteunende werkzaamheden van de overige personen betrokken bij het vervullen van de sleutelfuncties worden uitbesteed. Voorgaande vormt in de praktijk echter wel een belemmering voor pensioenfondsen die willen uitbesteden.

In lagere regelgeving wordt verder vastgelegd dat het beloningsbeleid van een pensioenfonds ook van toepassing is op dienstverleners waaraan het pensioenfonds taken heeft uitbesteed.

Toezicht

Voor houders van sleutelfuncties zal een rapportage- en meldingsplicht gaan gelden: eventuele materiële bevindingen en aanbevelingen moeten gerapporteerd worden aan het pensioenfondsbestuur. Het bestuur is vervolgens

werkzaamheden (lijn 2) en een interne audit van de werking van lijn 1 en lijn 2 (lijn 3).

³ Kamerstukken II, 2018/19, 34934, 3.

¹ Richtlijn 2016/2341/EU (PbEU 2016, L 354).

² In dit model worden drie lijnen onderscheiden: de uitvoering van de werkzaamheden (lijn 1), de controle op de uitvoering van de

verantwoordelijk voor het al dan niet nemen van maatregelen ten aanzien van deze bevindingen. Treft het bestuur geen afdoende maatregelen, dan zal de houder van een sleutelfunctie in voorkomende gevallen verplicht melding moeten doen bij DNB indien dit leidt tot een (mogelijk) significante inbreuk op wet- en regelgeving.⁴ De houders van een sleutelfunctie krijgen bij dergelijke meldingen rechtsbescherming geboden door het opnemen van een algemeen benadelingsverbod in de Pensioenwet en Wet verplichte beroepspensioenregeling. In dat kader is het belangrijk te beschikken over een klokkenluidersregeling. Overigens moeten pensioenfondsen een dergelijke regeling op grond van de Pensioenwet reeds hebben.

Het wetsvoorstel bevat verder wijzigingen die zien op het openbaarmakingsregime van sancties. Alle besluiten tot het opleggen van bestuurlijke sancties worden openbaar gemaakt zodra deze onherroepelijk zijn geworden. DNB en AFM hebben in hun toezichttoetsen het kabinet verzocht om het openbaarmakingsregime aan te laten sluiten bij het regime in de Wet op het financieel toezicht⁵ (Wft). De Wft bevat tevens voorschriften voor uitstel van openbaarmaking, geanonimiseerde openbaarmaking of afzien van openbaarmaking. Deze aanbeveling wordt echter niet opgevolgd, omdat het proportioneel wordt geacht om bij sancties in de pensioensector in alle gevallen te wachten tot het besluit onherroepelijk is. Daaraan ligt ten grondslag dat het aanspraak- en pensioengerechtigden bij een pensioenuitvoerder niet vrij staat een andere pensioenuitvoerder te kiezen en het informeren van deze gerechtigden over mogelijk problemen van algemeen belang wordt geacht.

Informatieverstrekking

De richtlijn bevat ook enkele algemene vereisten voor de informatieverstrekking. Zo zal de verplichting worden opgenomen om ook aan gewezen deelnemers ten minste jaarlijks het Uniform Pensioenoverzicht (UPO) ter beschikking te stellen. Om lastenverzwaring te beperken wordt voorgesteld dat het UPO op het besloten gedeelte van de website van de pensioenuitvoerder ter beschikking mag worden gesteld (MijnOmgeving), zonder voorafgaande toestemming van de gewezen deelnemer. Wel moet het UPO minstens één keer in de vijf jaar actief worden verstrekt aan de gewezen deelnemer. Verder moet het UPO worden uitgebreid met informatie inzake het bereikbaar pensioen op grond van scenario's, een uitsplitsing van de ingehouden kosten (voor beschikbare

premieregelingen) en informatie over de betaalde bijdragen door de werkgever en de werknemer.

Het wachten is op..

Het wetsvoorstel schetst voornamelijk de grote lijnen. Er moeten nog veel belangrijke aspecten uitgewerkt worden in lagere regelgeving, met name als het gaat om de governance en meer specifiek de inrichting van de sleutelfuncties. Nederland moet de richtlijn uiterlijk op 13 januari 2019 geïmplementeerd hebben. Vraag is dan ook of er voldoende tijd is voor pensioenfondsen om alle wijzigingen tijdig te implementeren.

Afhankelijk van de nadere uitwerking in lagere wet- en regelgeving zullen onder meer de volgende punten aanpassingen vereisen binnen uw pensioenfonds door de implementatie van IORP II:

- ▶ De inrichting van sleutelfuncties. *Zijn uw fondsdocumenten nog wel up-to-date? Zijn de drie sleutelfuncties ingebed in uw governance en beleid? Geeft dit aanleiding om uw bestuursmodel te heroverwegen?*
- ▶ De uitvoering van sleutelfuncties. *Welke aspecten kunt u straks (nog) uitbesteden? Wie merkt u aan als houder en wie als personen die de functie vervullen? Komen er extra personen/organen bij?*
- ▶ Geschiktheid van houders van sleutelfuncties en personen die sleutelfuncties vervullen. *Welke eisen stelt u aan kandidaten? Hoe gaat u dit toetsen?*
- ▶ Aanpassing van het uniform pensioenoverzicht. *Let op de extra informatievereisten en zorg dat u tijdig uw systemen inregelt op het jaarlijks verzenden c.q. beschikbaar stellen van het UPO aan gewezen deelnemers.*

HVG Law

Heeft u hulp nodig bij bovenstaande aandachtspunten? Neem dan contact met ons op. Wij denken graag met u mee over de invulling van sleutelfuncties binnen uw pensioenfonds. Ook kunnen wij u helpen bij het opstellen van eisen voor kandidaten.

Wij houden u op de hoogte van verdere ontwikkelingen inzake dit wetsvoorstel en de nadere uitwerking hiervan in lagere wet- en regelgeving.

⁴ Bijvoorbeeld art. 170 lid 1 Pensioenwet.

⁵ Art. 1:98 Wft.

Contactpersonen:

Nicolette Opdam

T: +31 6 2908 4667

E: nicollette.opdam@hvglaw.nl

Bianca van Tilburg

T: +31 6 2908 3812

E: bianca.van.tilburg@hvglaw.nl

HVG Law

Over HVG Law

HVG Law LLP (HVG Law) is een toonaangevend advocaten- en notarissenkantoor met hoogwaardige juridische dienstverlening. Onze advocaten en (kandidaat-)notarissen zijn actief op alle rechtsgebieden die voor het bedrijfsleven, aandeelhouders en overheden relevant zijn. Met vestigingen in Amsterdam, Den Haag, Eindhoven, Rotterdam, Utrecht, Brussel (HVG BVCVBA), New York en San José (desks bij Donahue & Partners LLP) zijn wij in staat u passende oplossingen te bieden voor al uw juridische vraagstukken. In Nederland heeft HVG Law LLP een strategische alliantie met Ernst & Young Belastingadviseurs LLP en maakt onderdeel uit van het global EY Law netwerk.

hvglaw.nl

HVG Law LLP is een limited liability partnership opgericht naar het recht van Engeland en Wales en geregistreerd bij Companies House onder registratienummer OC335658 en is geregistreerd bij het Nederlandse handelsregister van de Kamer van Koophandel onder nummer 24433164.

© 2018 HVG Law LLP

Deze publicatie is met grote zorgvuldigheid samengesteld. Voor mogelijke onjuistheid en/of onvolledigheid van de hierin verstrekte informatie aanvaardt HVG Law geen aansprakelijkheid, evenmin kunnen aan de inhoud van deze publicatie rechten worden ontleend.