

De premieovereenkomst:

Veel bedrijven kennen tegenwoordig een beschikbare premiereregeling voor het personeel, de zogeheten premieovereenkomst. Welke regels spelen een rol? Welke nieuwe vragen spelen er bij werkgever en werknemer? En in welke mate is een beschikbare premiereregeling nog flexibel?

ROBBERT VAN WOERDEN

Een beschikbare premiereregeling is een pensioenregeling waarbij de hoogte van de pensioenpremie de maatstaf vormt en niet de pensioenuitkomst. In de Pensioenwet wordt deze regeling een premieovereenkomst genoemd.

Vaak heeft de werkgever hiervoor gekozen vanuit budgetteringsoogpunt. Ook het voorkomen van bijbetalingsverplichtingen bij waardeoverdracht of accountancyregels (IAS 19/RJ271 of FAS87/158) kunnen een rol gespeeld hebben bij deze keuze. In de jaren negentig werd het flexibele karakter van een beschikbare premiereregeling als belangrijkste reden genoemd. Sinds 2000 zijn er echter verschillende civiel juridische regels gekomen die deze flexibiliteit danig hebben beperkt. Het laatste stukje flexibiliteit, namelijk de vrije beleggingskeuze van de werknemer, is met artikel 52 in de Pensioenwet ook danig beperkt. Dit wetsartikel introduceert een zorgplicht van de pensioenuitvoerder bij zuivere premieovereenkomsten. Daarover later meer.

In dit artikel sta ik stil bij de impact die een beschikbare premiereregeling heeft voor zowel werkgever als het personeel.

In de wet loonbelasting

In artikel 18a lid 3 Wet op de loonbelasting staat de hoofdregel. Een op een beschikbare-premiestelsel gebaseerd ouderdomspensioen wordt tijdsevenredig opgebouwd en is gericht op een pensioen dat

na 35 dienstjaren niet meer bedraagt dan 70% van het loon op dat tijdstip.

De 70% is een logische grens, aangezien voor een eindloonstelsel een maximaal opbouwpercentage bestaat van 2% per dienstjaar. 70% van het loon gedeeld door 35 dienstjaren is immers ook 2%. De pensioenpremie moet gericht zijn op een pensioen dat uiteindelijk maximaal 70% van het laatstverdiende pensioengevend loon bedraagt. De pensioenuitkering zelf mag maximaal 100% van het pensioengevend loon bedragen.

Opvallend is de eis van tijdsevenredigheid. Bij mijn weten toetst de fiscus een beschikbare premiereregeling zelden hieraan. In artikel 7a PSW was tussen 2000 en 2007 de eis van tenminste tijdsevenredige opbouw opgenomen. Dit artikel was ook van toepassing was voor beschikbare premiereregelingen. Dit leidde er onder meer toe dat kosten gelijkmatig over de looptijd verdeeld moesten worden. In de Pensioenwet is er echter voor gekozen deze eis niet meer op te nemen met betrekking tot premieovereenkomsten. De minister schrijft zelfs: "Bij premieovereenkomsten is geen sprake van een bepaald beoogd pensioen wat gedurende een periode opgebouwd wordt. Er kan dan ook geen sprake zijn van een eis tot in de tijd evenredige opbouw"¹

De eis tot tijdsevenredigheid is wel in de fiscale wetgeving gebleven. Overigens is dat mijns inziens geen slechte zaak. Voor de werknemer is immers een gelijkmatige kostenonttrekking van groot belang. Polissen waarin aan het begin zeer veel kosten zijn onttrokken worden immers door de werknemer vaak gezien als woekerpolissen. De Pensioenwet heeft het doel werknemers te beschermen. Het is dan logisch dat er in de Pensioenwet wordt opgenomen dat kosten tijdsevenredig onttrokken moeten worden. Het opnemen hiervan heeft ook nut. De staatssecretaris van Financiën heeft immers aangegeven dat "een beschikbare-premiereregeling in ieder geval is aan te merken als

een zuivere pensioenregeling indien de omvang van de premiepercentages de in de bijlage opgenomen staffels niet overschrijdt." Dat lijkt te impliceren dat zolang je een premie vaststelt die lager is dan het maximum uit het staffelbesluit, er door de fiscus niet meer wordt gekeken of er sprake is van een tijdsevenredig pensioen.

Demeestepensioenuitvoerders onttrekken de kosten tijdsevenredig. Er zijn wel verschillen in wat er na uitdiensttreding wordt onttrokken.

Artikel 18a, derde lid, van de Wet LB geeft verder algemene voorschriften over hoe de premie moet worden vastgesteld. Ten behoeve van de eenvoud heeft de fiscus een besluit uitgebracht met een aantal algemeen toepasbare premiestaffels². Deze staffels zijn gebaseerd op een maximale opbouw volgens het middelloonstelsel.

De laatste fiscale bepaling die nog van belang is betreft artikel 18a, negende lid, van de Wet LB. Slechts op het moment van ingang van de beschikbare premiereregeling en op het tijdstip onmiddellijk voorafgaand aan de pensioendatum wordt getoetst of het pensioen uitgaat boven 100% van het pensioengevend loon.

In de Pensioenwet

De Pensioenwet spreekt van een premieovereenkomst. De toelichting op artikel 10 PW introduceert drie vormen:

- ◆ een zuivere premieovereenkomst
- ◆ een premieovereenkomst waarbij de premie direct wordt omgezet in een aanspraak op (een gegarandeerd) kapitaal
- ◆ een premieovereenkomst waarbij de premie direct wordt omgezet in een aanspraak op een uitkering

De zuivere overeenkomst is de bekendste vorm. De premie wordt belegd. Vóór de komst van de Pensioenwet kreeg de werknemer daarbij, uitzonderingen daargelaten, de keuze om de spaarpremie te investeren in de door de uitvoerder aangeboden fondsen. Het betrof obligatie-

de eenvoud nabij?

fondsen, garantiefondsen, mixfondsen, vastgoedfondsen en aandelenfondsen. Een enkele pensioenuitvoerder gaf de werknemer de mogelijkheid om ook in losse aandelen te beleggen.

De premieovereenkomst: ingewikkeld

Fiscaal is een beschikbare premieregeling niet erg ingewikkeld. De premiehoogte toetsen aan de maximaal toegestane staffel is in veel gevallen voldoende.

De Pensioenwet heeft in detail geregeld welke informatie een werknemer moet krijgen van de pensioenuitvoerder. Bij indiensttreding ontvangt hij een startbrief waarin duidelijk gemaakt wordt welk deel van de premie bestemd is voor pensioen op opbouwbasis, welk deel betaald wordt aan risicodekkingen en wat de kosten zijn. Ook wordt de ontwikkeling van kosten en premie in de tijd aangegeven. De werkgever speelt in de informatievoorziening een minder prominente rol.

Ik behandel vier vragen ten aanzien van een beschikbare premieregeling waarbij de werkgever een zorgvuldige afweging moet maken.

- ◆ Mogen alle risicodekkingen onttrokken worden uit de premie?
- ◆ Hoe wordt een werknemersbijdrage vastgesteld?
- ◆ Wie heeft het voor het zeggen met betrekking tot de beleggingen?
- ◆ Is de premieovereenkomst wel een DC-regeling?

Risicodekkingen

In het staffelbesluit van het ministerie van Financiën is een maximum opgegeven voor beschikbare premieregelingen waarbij een ouderdomspensioen en een uitgesteld partnerpensioen wordt verzekerd. Er wordt een extra premie in rekening gebracht voor het partnerpensioen bij overlijden vóór de pensioendatum. Dit wordt in jargon "Staffel II" genoemd. Ook is er een maximum voor regelingen waarbij een ouderdomspensioen en een direct ingaand opgebouwd partnerpen-



sioen wordt verzekerd. Dit wordt "Staffel III" genoemd. Bij Staffel III worden alle risicodekkingen, dus ook de risicoverzekering voor het partnerpensioen, onttrokken uit de premie. In de praktijk is er discussie of Staffel III wel mag en of gebruik ervan verstandig is.

Allereerst is er sprake van een onderscheid tussen gehuwden en ongehuwden. Bij een gehuwde zal een partnerpensioenpremie worden onttrokken. Bij de ongehuwde niet, waardoor deze laatste een hoger ouderdomspensioen overhoudt. De praktijk heeft dit 'opgelost' door het partnerpensioen vrijwillig te verzekeren. Het ligt echter niet voor de hand om een partnerpensioen vrijwillig te verzekeren. Er moet immers meteen bij aanvang duidelijkheid zijn of er sprake is van partnerpensioen. Een wachttijd hiervoor is verboden (art 14 lid 2 PW).

Gebruik van staffel II leidt niet tot dergelijke problemen.

Werknemersbijdrage

In de pensioenovereenkomst is overeengekomen dat de werknemer een premie krijgt die, naar mate hij ouder wordt, stijgt. Veel werkgevers wensen een deel van het pensioen door de werknemer te laten bekostigen. Deze werknemersbijdrage wordt ingehouden op het bruto-

loon. De werkgever draagt de gehele pensioenpremie af aan de pensioenuitvoerder.

Het ligt voor de hand om met de werknemers af te spreken dat zij bijvoorbeeld 1/3 van de pensioenpremie moeten bekostigen. Dit is echter volgens de Commissie Gelijke Behandeling in strijd met de Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid (WGBL).³ De oudere werknemer moet dan voor een pensioen dat actuarieel gelijkwaardig is met dat van een jongere werknemer, een hogere eigen bijdrage betalen. Er is echter in april 2005 een brief verschenen van toenmalig minister De Geus.⁴ Daarin schrijft hij geen enkel probleem te zien wanneer een werknemersbijdrage wordt vastgesteld als een percentage van de totale staffelpremie. Deze brief heeft echter geen juridische status. De Geus had er destijds goed aan gedaan de strekking van zijn brief op te nemen in artikel 8 WGBL. Aangezien dit niet is gebeurd, moet een werkgever die toch kiest voor een eigen bijdrage als percentage van de staffelpremie goed op de hoogte worden gebracht van de risico's. (Oudere) werknemers die vinden dat zij in deze situatie een te hoog werknemersdeel moeten betalen, zouden de werkgever daarop kunnen aanspreken. Overigens is dit nog niet uitgesproken in een rechtszaak. Hierdoor is ■

lastig te beoordelen hoe een rechter om zal gaan met een eis tot vordering van teveel ingehouden pensioenpremies.

Beleggingen

De wetgever heeft nadere regels gesteld over de wijze van beleggen in een zuivere premieovereenkomst. De hoofdregel is dat de pensioenuitvoerder de verantwoordelijkheid draagt voor de beleggingen. In de praktijk leidt dit ertoe dat de uitvoerder een standaardoptie aanbiedt waarin de pensioenuitvoerder alle beslissingen neemt over de beleggingsmix, zonder overigens dat hij aansprakelijk is voor de beleggingsresultaten. Daarbij kiest de pensioenuitvoerder een beleggingsstrategie waarbij de beleggingsrisico's worden verkleind naarmate de pensioendatum nadert. Oftewel, hoe ouder een medewerker is, hoe minder er wordt belegd in aandelen. In de praktijk spreekt men van Lifecyclefondsen.

Een werknemer kan echter de verantwoordelijkheid voor de beleggingen overnemen. Partijen maken afspraken in welke mate de werknemer deze verantwoordelijkheid kan overnemen. Die afspraken zijn recent gemaakt of worden op korte termijn gemaakt. Het wetsartikel waar het hier om gaat is artikel 52 van de Pensioenwet.

Het lijkt alsof de wettekst ruimte geeft aan deelnemers om vrij te beleggen als er sprake is van een zuivere premieovereenkomst. Uitvoerder en werkgever moeten echter wel die ruimte geven. In de praktijk zijn uitvoerders echter huiverig in het geven van dusdanige beleggingsvrijheid dat een werknemer kan beleggen in elk aandeel of fonds. Een reden hiervoor is

hetgeen de AFM aangeeft in een consultatiedocument.⁵ Daar wordt expliciet aangegeven dat de AFM geen voorstander is van het aanbieden van ruime beleggingsmogelijkheden aan de deelnemer. Onbegrensde beleggingsvrijheid moet worden tegengegaan. Bovendien geeft de AFM aan actief te gaan controleren of de uitvoerder de zorgplicht goed uitvoert en daarbij niet te veel keuzemogelijkheden aanbiedt. Naar aanleiding hiervan bieden de meeste verzekeraars slechts een beperkt aantal fondsen aan.

Kortom: er wordt dan wel beleggingsvrijheid aangeboden, maar deze zal in de praktijk zeer beperkt zijn.

Er zijn in het verleden regelmatig beschikbare premiereregelingen overeengekomen met veel beleggingsmogelijkheden. Voor deze regelingen zijn in 2008 wijzigingsvoorstellen gedaan. Werkgevers en werknemers hebben daar in de praktijk veel vragen over. Werknemers vertalen de wijzigingsvoorstellen in een voorkomend geval zelfs als een aantasting van een arbeidsvoorwaarde door de uitvoerder. Voor accountants is het van belang te weten waarom een pensioenuitvoerder zijn beleggingsbeleid aanpast.

Artikel 52 is het meest paradoxale onderdeel van de Pensioenwet. Immers, bij een beschikbare premiereregeling verlegt een werkgever de beleggingsrisico's naar de werknemer. De werknemer heeft in de praktijk echter weinig te zeggen over de invulling van de beleggingen.

DC or not DC

Voor ondernemingen met een buitenlandse moeder of ondernemingen die een middelgrote of grote onderneming zijn

vedaa®



Cursus 'Adviseren met de pensioenwet' van de heer mr. J.W.S. van Dijk
op 3 november in Eindhoven, kijk
www.vedaa.nl

conform artikel 396 BW, is voor de commerciële balans van belang of er sprake is van Defined Contribution-regeling (DC-regeling). Wij hebben zojuist gezien dat wetgeving op het gebied van gelijke behandeling het gebruik van staffel III lastig maakt. Een premieovereenkomst waarbij gebruik gemaakt wordt van staffel III wordt meestal aangeduid als een DC-regeling. Bij staffel III is het echter de vraag of er sprake is van een DC-regeling. Er wordt immers een separate premie in rekening gebracht voor het partnerpensioen. De hoogte van dit partnerpensioen is over het algemeen gebaseerd op een eindloopenpensioen. Het is dan ook niet zonneklaar of een beschikbare premie met een separate premie voor het partnerpensioen wel een DC-regeling is voor de boekhoudregels.

Conclusie

De beschikbare premiereregeling is een ingewikkeld en paradoxaal vehikel geworden. De meeste werkgevers zullen een dergelijke pensioenregeling niet afdoende uit kunnen leggen. Het blijft opletten of de gewenste pensioenregeling binnen de wettelijke kaders past en of de werkgever de regeling wel juist uitlegt. Wettelijk toetsen van de regeling is niet de taak van een accountant. Signaleren van knelpunten zoals aangegeven in dit artikel kunnen werkgever en werknemer helpen om de (on)mogelijkheden van de pensioenregeling te begrijpen. ■

Drs. R. J. van Woerden is hoofd Fiscale en Juridische Zaken bij Pensioendesk Nederland B.V.

Noten

1 Memorie van Toelichting Pensioenwet, TK

30413 nr 3, p. 35

2 Besluit van 23 oktober 2007, nr. CPP2007/552M.

3 o.m. CGB 2004-51

4 Brief van de minister van Sociale Zaken; Kenmerk AV/PB/05/27889, 21 april 2005

5 AFM: Visie op Zorgplicht, 17 september 2007