

PENSIOENADVIES BIJ EINDE UITVOERINGSOVEREENKOMST

Voor een werkgever die een pensioenovereenkomst met zijn werknemers aangaat, geldt op grond van de Pensioenwet de onderbrengingsplicht. In dit artikel staat Wim Thijssen stil bij de vraag wat de werkgever – die hiervoor een uitvoeringsovereenkomst met een in Nederland gevestigde verzekeraar sluit – mag verwachten van de financiële dienstverlener die hem adviseert.

Wim Thijssen

Een uitvoeringsovereenkomst voor tweede pijler pensioenen geldt als een complex product in de zin van de Wft. Een financiële dienstverlener heeft op grond van de Wft een vergunning nodig om te mogen adviseren over dergelijke complexe producten en valt onder toezicht van de AFM. Concreet betekent dit dat een assurantieadviseur of een pensioenadviseur die adviseert over uitvoeringsovereenkomsten voor tweede pijler pensioenen over een vergunning van de AFM dient te beschikken en onder toezicht van de AFM valt. De vergunning wordt slechts verkregen en kan slechts worden

behouden wanneer aan kwaliteits- en integriteitsnormen wordt voldaan zodat een integere bedrijfsvoering is gewaarborgd. De financiële dienstverlener die een werkgever adviseert, dient er voor te zorgen dat hij deze vergunning heeft en aan de gestelde kwaliteits- en integriteitsnormen voldoet.

De werkgever die overweegt een adviesopdracht te geven, kan immers navraag doen naar de vergunning en de bedrijfsvoering van de financiële dienstverlener.

GOED OPDRACHTNEMER

Een assurantieadviseur of pensioenadviseur werkt in het kader van advisering over uitvoeringsovereenkomsten voor tweede pijler pensioenen veelal op basis van overeenkomst van opdracht en dient als ‘goed opdrachtnemer’ te functioneren. Ge-

zien de toepasselijkheid van de Wft dient hij tevens als ‘redelijk handelend en bekwaam adviseur’ te fungeren. Indien en voor zover op basis van een overeenkomst van opdracht wordt gewerkt, pakt die norm in feite uit als een nadere invulling van het goed opdrachtnemerschap. De AFM heeft concreet invulling gegeven aan de norm ‘redelijk handelend en bekwaam adviseur’ in de vorm van de Leidraad tweedepijler pensioenadvies van de AFM. Deze Leidraad bestaat uit elf afleveringen en is te vinden op de website van de AFM. Het is voor een adviseur die een werkgever adviseert over een uitvoeringsovereenkomst voor tweede pijler pensioenen aan te raden de Leidraad strikt te volgen. Hij voldoet dan aan de verwachtingen die zijn opdrachtgever in redelijkheid mag hebben en weet dat hij in beginsel als ‘goed opdrachtnemer’ en ‘redelijk handelend en bekwaam adviseur’ werkt.

WETTELIJK PROVISIEVERBOD

Sinds 1 januari 2013 geldt voor financiële dienstverleners bij advisering over het sluiten van nieuwe uitvoeringsovereenkomsten voor tweede pijler pensioenen een wettelijk provisieverbod. Er geldt overgangsrecht. Provisie uit hoofde van op 1 januari 2013 lopende uitvoeringsovereenkomsten mag doorlopen, ook als de uitvoeringsovereenkomst na afloop wordt verlengd. Uit de toelichting op de wettelijke regeling blijkt dat het provisieverbod is ingegeven door de gedachte dat geen band tussen de aanbieder van een complex product en de adviseur of bemiddelaar dient te bestaan. Een financiële dienstverlener die een werkgever na afloop van een uitvoeringsovereenkomst voor tweede pijler pensioenen adviseert over verlenging van die overeenkomst of het aangaan van een anderssoortige uitvoeringsovereenkomst of een soortgelijke uitvoeringsovereenkomst bij een andere verzekeraar dient zich dit te realiseren. Bij het aangaan van een uitvoeringsovereenkomst anders dan op basis van verlenging wordt



Wim Thijssen.

de provisiecomponent uit de premie geëlimineerd. Momenteel zal de werkgever in het algemeen geen kostenreductie kunnen verwachten. De reden daarvoor is dat pensioenpremies (fors) zijn gestegen in verband met de gedaalde marktrente en de gestegen levensverwachting. Zelfs ondanks de verlaging van de wettelijk toegestane pensioenverwerving plegen pensioenpremies te zijn gestegen. Daarnaast dient voor ingewonnen advies te worden betaald, omdat de adviseur niet meer op provisiebasis werkzaam mag zijn. Een adviseur kan verwachten dat een werkgever de provisie die voorheen in de pensioenpremie was begrepen zal vergelijken met de advieskosten om een reëel beeld te kunnen krijgen van de kosten voor advies vóór en na invoering van het provisieverbod.

Een adviseur zou kunnen worden geconfronteerd met de omstandigheid dat provisie voor hem een beter inkomen genereert dan fee. Dat mag uiteraard niet betekenen dat om die reden verlenging van een uitvoeringsovereenkomst wordt geadviseerd in plaats van overgang naar een andere verzekeraar of naar een ander (beter) product bij dezelfde verzekeraar om op die wijze het hogere inkomen uit provisie te behouden. Daar komt nog bij dat overgang naar een ander product of een andere verzekeraar voor de adviseur meer werk betekent dan verlenging van een bestaande uitvoeringsovereenkomst. Het kan daarom voorkomen dat het 'beste' advies méér werk oplevert, maar juist minder inkomen genereert.

ALGEMENE INFORMATIE VERSUS PRODUCTADVIES

Het geven van algemene informatie over tweede pijler pensioenen (bijvoorbeeld informatie over wettelijke regelingen) geldt niet als advies. De verstrekking van algemene informatie over wetswijzigingen en de daaruit in het algemeen voor uitvoeringsovereenkomsten voortvloeiende gevolgen is dus geen advies. Zoals gezegd is een Wft-vergunning uitsluitend nodig voor gericht productadvies. Algemene informatie over de wettelijk verplichte verlaging van pensioenverwerving per 1 januari 2014 kan zonder te beschikken over een Wft-vergunning worden gegeven. Dat geldt ook voor het verstrekken van algemene informatie over de eventuele verdere wettelijk verplichte verlaging van pensioenverwerving en de wettelijk voorgeschreven netto staffels voor premieovereenkomsten vanaf 1 januari 2015. En tot slot geldt dit ook voor het geven van algemene informatie over de invoering van een nieuw Financieel Toetsings Kader.

Wanneer op een werkgever toegespitst advies over de gevolgen van de genoemde wetswijzigingen voor een concrete uitvoeringsovereenkomst wordt gegeven, is sprake van productadvies. Dan geldt dit advies als advies in de zin van de Wft. Het advies mag uitsluitend door een ad-

TAAK ADVISEUR BIJ CONTRACTVERLENGING

Wordt contractverlenging met behoud van provisie geadviseerd, dan vergt dit extra uitleg zodat voor de werkgever inzichtelijk wordt dat deze keuze niet alleen voor de adviseur, maar ook voor hem de beste is. Contractverlenging kan alleen worden geadviseerd wanneer uit een oriëntatie in de markt blijkt dat dit inderdaad ook voor de werkgever de beste optie is. Men zou kunnen zeggen dat contractverlenging uitsluitend op basis van een 'informed consent' tot stand mag komen, omdat het advies strekkend tot contractverlenging 'verdacht' is. Als een dergelijk advies niet voldoende is onderbouwd (door productvergelijking), dan ontbreekt die 'informed consent' en zou de adviseur schadelijkelijk kunnen zijn wanneer achteraf blijkt dat contractverlenging niet de beste optie was.

visieur in het bezit van de vereiste Wft-vergunning mogen worden gegeven. De hiervoor genoemde Leidraad is dan van toepassing.

De grens is dun. Zodra het geven van informatie over wettelijke regelingen of wijziging daarvan overgaat in advies dat voorstellen voor wijzigingen in een uitvoeringsovereenkomst (productadvies) inhoudt, is sprake van vergunningplichtig advies met als gevolg dat de Leidraad van toepassing is. De Leidraad geldt formeel niet als wetgeving, maar de AFM kan toepassing door een financiële dienstverlener van de Leidraad in het uiterste geval via het toezicht afdwingen door middel van bestuursdwang. Dat is wel het laatste waarmee een adviseur wil worden geconfronteerd.

WETTELIJKE WAARBORGEN

Een financiële dienstverlener dient zich te realiseren dat een werkgever zich bij de keuze voor een adviseur in de eerste plaats zal beperken tot financiële dienstverleners die over de vereiste Wft-vergunning beschikken. Anders kan hij bij die adviseur niet terecht voor productvergelijking. Voor het overige zal hij bij het maken van zijn keuze afgaan op de uitstraling van het kantoor (denk aan de website), de dienstenwijzer van het kantoor en de aangeboden dienstverleningsovereenkomst. Ook zal een potentiële opdrachtgever mogelijk checken of de continuïteit van het kantoor is gewaarborgd, met name door navraag te doen van welke medewerker de vergunning afhangt. Referenties van andere klanten van het kantoor zouden de doorslag kunnen geven. Deze bijdrage maakt duidelijk dat productadvies in het belang van de klant met veel wettelijke waarborgen is omkleed. De positie van een financiële dienstverlener is geen eenvoudige. ««

Mr. W.P.M. Thijssen is advocaat bij Thijssen Pensioen Advocaten te Heemstede en verbonden aan het Expertisecentrum Pensioenrecht van de Vrije Universiteit te Amsterdam.