

Hoe (on)bereikbaar is pensioenadvies voor de MKB-ondernemer? (deel II)

# Instrumenteel toezicht op pensioenadvies raakt accountants soms onverwacht

Jack Borremans en Roel Nass

De Pensioenwet staat vol met instrumenten, zoals de startbrief, het indexatielabel, het nationaal pensioenregister en het uniform pensioenoverzicht (UPO). Slaan we de brug naar de Wet op het financieel toezicht, waarin de regels staan waaraan pensioenadvies wordt getoetst, dan voltrekken zich daar zaken die de aandachtscirkel van accountants raken. Ergo, een accountant of belastingadviseur die pensioenadvies geeft, opereert – misschien onbewust – binnen het wettelijk kader van adviseren en bemiddelen. Zelfs als er geen sprake is van concrete productadvisering. Dat heeft consequenties.

In het eerste deel van ons vorige artikel (AN, afl. 5) passeerde een niet-limitatieve opsomming van pensioenactualiteiten de revue. Daarmee is een omgeving geschetst, waarbinnen de adviseur een passend pensioenadvies moet verstrekken aan een ondernemer, die voor zijn medewerkers een pensioenregeling wil introduceren of wijzigen. In de Wet op het financieel toezicht staat beschreven wat ‘passend’ is. Dit gebeurt in het bijzonder in deel 4 inzake het Gedragstoezicht financiële ondernemingen. De Wft definieert evenwel een open norm, die de AFM in de afgelopen maanden heeft ingevuld door middel van de 10-delige leidraad tweedepijler pensioenadvisering. Deze leidraad kan worden beschouwd als een handreiking aan pensioenadviseurs en is volgens de AFM het vertrekpunt bij de controle van pensioendossiers. Het is dus van belang om de implicaties van de leidraad goed te beseffen.

## Op welke adviezen heeft de Wft betrekking?

De Wft is van toepassing als er sprake is van het adviseren of bemiddelen in pensioenverzekeringen, inclusief collectieve pensioenverzekeringen. Adviseren wordt hierbij gedefinieerd als ‘het doen van een

aanbeveling van een specifiek pensioenproduct van een specifieke verzekeraar aan een individuele werkgever.’ Om überhaupt te mogen adviseren of te mogen bemiddelen in deze producten, is een vergunning noodzakelijk. Hoewel, er zijn enkele uitzonderingen gedefinieerd in de vrijstellingsregeling Wft.

## Correctheid vrijstellingsregeling Wft

In de vrijstellingsregeling, artikel 5 en artikel 45, is een uitzondering gecreëerd voor zowel de vergunningsplicht als het deel gedragstoezicht. Voor bepaalde be-

roepsgroepen geldt deze vrijstelling als:

- zij vanuit hun hoofdberoepsactiviteit inzicht hebben in de financiële situatie van een consument; en
- zij deze consument adviseren; en
- de adviezen die zij geven, in het verlengde liggen van de hoofdberoepsactiviteit.

Aan de vrijstelling zijn twee voorwaarden verbonden. De eerste voorwaarde is dat de adviseur geen provisie ontvangt, de tweede dat de dienstverlening slechts een marginaal onderdeel uitmaakt van zijn totale werkzaamheden. Wat marginaal is, hangt af van de omstandigheden van het geval en wordt niet uitgedrukt in een aantal adviezen of in omzetverhoudingen. Onder meer accountants en belastingadviseurs of actuarissen kunnen de vrijstelling toepassen. De strenge voorwaarden aan deze beperkte vrijstelling waarborgen een level playing field met pensioenadviseurs die vanwege hun

## Deel 2

In *Accountancynieuws*, afl. 5 van 12 maart is in deel 1 van deze drieluik over pensioenadvies aandacht besteed aan de houdbaarheid van ons pensioenstelsel. Daarbij is gekeken naar de contouren van de noodzakelijke aanpassingen om die houdbaarheid te kunnen verbeteren. Premie, risicobereidheid en ambitie zijn dan de knoppen waaraan gedraaid wordt om zowel de volatiliteit op de aandelenmarkten als de vergrijzing het hoofd te bieden. Pensioenbewustzijn is hier echter een belangrijke randvoorwaarde voor het creëren van draagvlak voor verandering. In dit tweede deel staat het instrumenteel toezicht op pensioenadvies in de schijnwerpers, zoals dit voortvloeit uit de Wft. Deze wet kent een vrijstellingsregeling die interessant is voor accountantskantoren die ook pensioenadvies geven.

Niet te onderschatten is in dat kader ook de impact van de 10-delige Leidraad pensioenadvisering die de AFM heeft gepubliceerd. Hierover leest u meer in de volgende editie van AN.

hoofdberoepsactiviteit moeten voldoen aan de vergunningsregels en overige verplichtingen.

#### Bepaling marginaliteit pensioenadvies

Steeds meer accountantskantoren ontwikkelen hun eigen pensioenadviesconcepten, al dan niet ingegeven door een toegenomen vraag van cliënten. Deze werkzaamheden kunnen algemeen van aard zijn, maar leiden in de praktijk toch vrij snel tot daadwerkelijke advisering volgens de definitie van de Wft. Een goed voorbeeld is het geven van een second opinion bij een contractverlengingsvoorstel. Het is dan aan het accountantskantoor om te beoordelen in hoeverre sprake is van een marginale activiteit.

#### Merkwaardig

Het is merkwaardig dat de vrijstellingsregeling spreekt van het adviseren van consumenten. Volgens de definitie van de Wft is een consument: 'een niet in de uitoefening van zijn bedrijf of beroep handelende natuurlijke persoon, aan wie een financiële onderneming een financiële dienst verleent.' De individuele werkgever is cliënt en geen consument in de zin van de Wft. Kortom, volgens de letterlijke tekst van de vrijstellingsregeling is het adviseren omtrent (collectieve) pensioenen aan ondernemingen niet vrijgesteld en dus vergunningplichtig!

De artikelsgewijze toelichting spreekt niet over consumenten of cliënten maar over klanten. Het begrip klanten is echter niet gedefinieerd in de Wft. Maar de voorbeelden in de toelichting gaan wel degelijk over pensioenadviezen die worden uitgebracht aan werkgevers en spreken de wettekst dus tegen.

Vooralsnog gaan wij er vanuit dat er wordt bedoeld dat de vrijstellingsregeling ook geldt voor het adviseren aan werkgevers. We hebben dit reeds bij de AFM aangekaart, maar tot op heden is hier nog geen reactie op terug ontvangen.

#### Wettelijk adviestraject volgens de Wft

De open norm waaraan de passendheid van het pensioenadvies wordt getoetst, is verwoord in 4:23 Wft. Van zorgvuldige dienstverlening is sprake als de adviseur een klantprofiel opstelt. Daarmee wordt bedoeld dat de adviseur informa-

tie inwint omtrent de wensen en doelstellingen van de cliënt, diens financiële positie, kennis, ervaring en risicobereidheid, alles voor zover dit relevant is. De adviseur moet er vervolgens voor zorgen dat het uiteindelijke advies is gebaseerd op de zaken die hiervoor zijn geïnventariseerd. Hij zal daarbij ook de overwegingen moeten toelichten die ten grondslag hebben gelegen aan het advies. Althans, voor zover dit nodig is voor een goed begrip van het advies. Deze definitie kan uiteraard worden toegepast op iedere vorm van advisering door een redelijk handelend en redelijk vakbekwaam adviseur.

#### Invulling Leidraad pensioenadvies AFM

De AFM is verantwoordelijk voor het gedragstoezicht en heeft zich in de afgelopen jaren onder meer gestort op hypotheekadviesing, op vermogens-

'Aandachtspunt voor accountants: er is al snel sprake van 'Wft-advies', ook als er niet wordt toegekomen aan concrete financiële producten.'

beheerders en nu dus op de pensioenadvieswereld. Op basis van marktonderzoek is in kaart gebracht hoe pensioenadviseurs functioneren, en zijn de verschillende delen van de Leidraad geschreven. Van de 11.000 vergunninghouders adviseren er ongeveer 2.600 in zogenaamde 'tweede pijler pensioenproducten', waarvan er 1.200 zijn die hooguit 1 of 2 adviezen per jaar uitbrengen.

De Leidraad bestaat uit tien afleveringen, waarin onderscheid is gemaakt in:

- het adviseren rondom de inhoud van de pensioenovereenkomst (aflevering 2 tot en met 5);
- de uitvoeringsovereenkomst (aflevering 7);
- wijzigingen in pensioen- en uitvoeringsovereenkomst (aflevering 8);
- advies aan werknemers (aflevering 9);
- aflevering 1 is de inleiding, en aflevering 6 en aflevering 10 zijn samenvattingen.

Advies kan ook eindpunt zijn

Interessant aan de opzet van de leidraad is de uitleg die de AFM geeft aan artikel 4:23 Wft. Strikt genomen is er pas sprake van adviseren, wanneer een concreet financieel product wordt aanbevolen. In pensioentermen: de uitvoeringsovereenkomst. De meeste afleveringen van de Leidraad gaan echter over het adviestraject dat hieraan voorafgaat. Hierin ligt de veronderstelling van de AFM besloten dat zo'n traject uitmondt in een financieel product.

Logisch vanuit het perspectief van de klant en de volgorde der dingen: eerst advies over de regeling en er dan een product bij zoeken. Maar dit is geen wet van Meden en Perzen, want juist voor accountants en belastingadviseurs kan het traject gewoon eindigen bij het advies. De insteek van de AFM leidt er daarom toe dat al snel sprake is van 'Wft-advies', ook als niet wordt toegekomen aan concrete financiële producten. Dit is een aandachtspunt voor accountants en belastingadviseurs die zich beroepen op de vrijstellingsregeling.

In een volgende bijdrage worden de meest opvallende zaken in de Leidraad, met name de onderdelen waarmee de accountant te maken gaat krijgen, meer gedetailleerd besproken.

#### Beschikbare-premieregelingen en artikel 4:23 Wft

Zoals gezegd, zijn pensioenproducten zeer divers van aard. De adviseur die deze producten adviseert, valt onder de regels van het wettelijk adviestraject. In een bepaalde situatie is dat wettelijk adviestraject ook van toepassing op pensioen-uitvoerders, als er sprake is van beschikbare-premieregelingen waarbij er vooraf geen zekerheid is omtrent de hoogte van het pensioen. Deze variant, beleggingsvrijheid genoemd, is een veel voorkomend (semi-)collectief pensioenproduct. Ruim 500.000 werknemers bouwen hun pensioen in zo'n regeling op. In artikel 52 van de Pensioenwet is opgenomen dat de pensioenuitvoerder de deelnemers moet adviseren over de spreiding van de beleggingen in relatie tot de duur van de periode tot aan de pensioendatum. Het beleggingsrisico moet hierbij afnemen met het verstrijken van de tijd. Op

dit advies is, zoals hiervoor al aangekaart, artikel 4:23 Wft van toepassing verklaard. Dit houdt in dat de uitvoerder onder meer een klantprofiel van de individuele werknemer moet opstellen om tot dit advies te komen. Voor veel pensioenfondsen was deze zorgplicht de reden om individuele bijspaarregelingen af te schaffen.

### Zorgplicht niet nageleefd

Uit een onderzoek dat de AFM publiceerde in februari 2010, blijkt dat geen enkele aanbieder voldoet aan de wettelijke verplichtingen met betrekking tot de zorgplicht. De belangrijkste constatering daarbij zijn:

- er wordt onvoldoende geadviseerd over de beleggings- en renterisico's;
- het klantprofiel is in veel gevallen onvolledig;
- de vertaling van het (onvolledige) klantprofiel naar de asset-allocatie (risicoprofiel) laat te wensen over; en
- de lifecycle producten zijn onevenwichtig als het gaat om het afbouwen van het beleggingsrisico.

Dit is een harde conclusie. Pensioenproducten variëren nu juist enorm op deze kenmerken. Zowel in het aanbod van beleggingsfondsen, de afbouwsystemen (lifecycles) als de mate waarin er wordt gestuurd op het minimaliseren van het

'Uit onderzoek van de AFM blijkt dat geen enkele aanbieder voldoet aan de wettelijke verplichtingen die er zijn met betrekking tot de zorgplicht.'

renterisico vlak voor pensioendatum is de keuze reuze. Werknemers hebben dan duidelijk behoefte aan advies. Werknemers zouden enorm geholpen zijn als de adviezen van pensioenuitvoerders op dit terrein gebaseerd worden op scenario-analyses. Wat is de haalbaarheid van mijn pensioen, gegeven een gekozen risicoprofiel? Dit is een methodiek die bij bancair beleggen al een behoorlijke vlucht heeft genomen.

### In contact met de Leidraad

De waarborging van goed financieel advies, waaronder advies voor collectief pensioen, is vastgelegd in het Deel Gedragstoezicht in de Wft. Centraal daarbij staat artikel 4:23 Wft.

Ook accountants en belastingadviseurs die zich bezig houden met pensioenadvies opereren – misschien onbewust – binnen het wettelijk kader van adviseren en bemiddelen. Zelfs als er geen sprake is van concrete productadvisering.

Voor die werkzaamheden geeft de Leidraad pensioenadvisering een duidelijke invulling van een passend en zorgvuldig advies. Maar ook accountants die niet direct actief zijn op het terrein van pensioenadvies kunnen met de Leidraad in aanraking komen. **An**

Drs. J. Borremans en R. Nass, actuaris AG zijn partner bij LNBB actuarissen + pensioenconsultants te Soest en Dordrecht, gespecialiseerd in fiscaal, juridisch, actuair en verzekerings-technisch pensioenadvies. [www.lnbb.nl](http://www.lnbb.nl)



## JE ZET DE CIJFERS OP DE JUISTE PLEK. MAAR ZIT JE ZELF WEL GOED?

Als accountant wacht je bij BDO een grote uitdaging. Want de klanten van BDO verwachten niet alleen dat je goed bent in je vak, maar ook dat je weet wat goed is voor hun onderneming. Dat zijn ze zo gewend van BDO en dat werkt. Ook voor BDO. Daarom is BDO op zoek naar jou!

Ben je in voor een (nieuwe) uitdaging? Kijk dan voor alle voordelen van een carrière bij BDO op [www.werkenbijbdo.nl](http://www.werkenbijbdo.nl)

BDO ACCOUNTANTS & ADVISEURS  
VOOR VRIJ ONDERNEMEN

