

Personen stapelen of functies stapelen?

TPV 2018/11

Zoals bekend zal op 25 mei 2018 de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) van kracht zijn in de gehele Europese Unie. Ook voor pensioenuitvoerders.² Onderdeel van de AVG is de introductie van een voor bepaalde organisaties verplicht in te stellen Functionaris Gegevensbescherming (FG). Op grond van de AVG is een organisatie bijvoorbeeld verplicht om een FG aan te stellen indien deze organisatie op grote schaal bijzondere categorieën van persoonsgegevens verwerkt.

De Pensioenfederatie heeft geconcludeerd dat er geen verplichte FG nodig is bij pensioenfondsen. De voorzitter van de Autoriteit Persoonsgegevens (AP), mw. A. Wolfsen, is echter van oordeel dat pensioenfondsen een FG dienen aan te wijzen, gelet op de grote hoeveelheid gevoelige gegevens die pensioenfondsen verwerken.³

Pensioenfondsen die ervoor kiezen om geen FG aan te wijzen moeten dit motiveren en vastleggen, zodat de AP deze afweging kan toetsen.

Naast de AVG is er nog een belangrijke ontwikkeling. De in 2013 geïntroduceerde IORP-richtlijn is herzien en op 13 januari 2017 in werking getreden (IORP II-Richtlijn). De lidstaten, waaronder Nederland, krijgen tot 13 januari 2019 de tijd om deze richtlijn te implementeren in hun nationale wetgeving.

De IORP II-richtlijn benoemt onder andere een aantal sleutelfuncties:

- de actuariële functie;
- de interne auditfunctie; en
- de risicobeheerfunctie.

Deze functies mogen door een persoon of door een organisatorische eenheid vervuld worden. De werkzaamheden die hiermee in verband staan kennen we al in de Nederlandse praktijk, maar de functies dienen voor pensioenfondsen expliciet te worden vastgelegd in de Nederlandse wet- en regelgeving. Daarbij gelden voor personen die deze functies hebben enkele specifieke voorschriften die implementatie vereisen. Er zullen eisen gaan gelden met betrekking tot geschiktheid en betrouwbaarheid, te toetsen door DNB. Er moet gerapporteerd worden aan het bestuur en eventuele misstanden die door het bestuur niet adequaat worden aangepakt, moeten gemeld worden aan de toezichthouder. Verder mag – in overeenstemming met de Nederlandse praktijk voor pensioenfondsen – worden vastgelegd dat de risicobeheerfunctie en de actuariële functie door eenzelfde persoon mogen worden uitgevoerd en dat het pensioenfonds onder voorwaarden een sleutelfunctie door iemand van de bijdragende onderneming mag laten uitvoeren. Sleutelfuncties mogen – onder voorwaarden – uitbestede worden. Één persoon of organisatorische eenheid mag meer dan één sleutelfunctie vervullen, met uitzondering van de interne auditfunctie. Deze sleutelfunctie dient onafhankelijk te zijn van de overige sleutelfuncties.

Pensioenfondsen kennen ook nu al de nodige functies. Te denken valt bijvoorbeeld aan de compliancefunctie, de riskfunctie, de actuariële functie en de functie van intern toezichthouder. Maar ook het Verantwoordingsorgaan is een functie dat aan het pensioenfonds is gerelateerd, in dit geval in het kader van de medezeggenschap.

1 Mr. dr. R.M.J.M. de Greef is advocaat pensioen- en financieel recht bij Houthoff en tevens redacteur van dit blad.

2 In de zin van art. 1 PW. Hiermee worden dus zowel pensioenfondsen als pensioenverzekeraars bedoeld. Ik beperk mij in deze column tot pensioenfondsen.

3 'Nieuwe privacyverordening raakt ook de pensioensector', *PensioenPro* 14 september 2017.

Hoewel de actuariële functie en de risicobeheerfunctie in zekere zin al bestaan binnen het Nederlandse bestel, is de interne auditfunctie nieuw. Datzelfde geldt voor de FG-functie in verband met de AVG.

De vraag die nu opkomt is in hoeverre deze nieuwe functies c.q. nieuwe eisen aan bestaande functies, tot gevolg hebben dat het pensioenfondsbestuur meer grip op de zaak krijgt (populair: meer 'in control' zal zijn), dat wil zeggen: beter kan voldoen aan de eisen die samenhangen met de beheerste en integere bedrijfsvoering van het desbetreffende pensioenfonds.

Indien deze nieuwe functies met zich brengen dat er even zovele nieuwe personen aan het pensioenfonds verbonden moeten worden als er nieuwe functies bijkomen, waag ik te betwijfelen of het pensioenfondsbestuur daarmee per definitie meer in control zal zijn. Al deze nieuwe personen moeten met elkaar communiceren, hebben een eigen taak en visie en mogen zich tegelijkertijd slechts beperkt met elkaar bemoeien. Hier doet de vergelijking met de kruiwagen (hier: het pensioenfonds) vol met wegspringende kikkers opgeld.

De IORP II-richtlijn creëert geen extra functies voor personen. Het gaat om het expliciet maken en inrichten van de genoemde sleutelfuncties. Bij wie die functies belegd worden staat daar los van. Uiteraard moet wel voorkomen worden dat 'de slager zijn eigen vlees keurt', maar dat is vooral een kwestie van goed beleid, het goed inrichten/waarborgen van procedures en processen, monitoring en verantwoording afleggen. Ook op die manier kun je goed voldoen aan het uitgangspunt van een beheerste en integere bedrijfsvoering. Bij twijfel kan er altijd voor gekozen worden om alle functies bij verschillende personen te beleggen en misschien zelfs een extra level/line of defence te creëren, maar dat schiet naar mijn mening in veel gevallen zijn doel voorbij en is ook afhankelijk van de parameters van het desbetreffende pensioenfonds (omvang, professionaliteit, cultuur, enz.). Zoals gezegd: hoe meer personen betrokken zijn, hoe groter de kans op miscommunicatie en fouten. Dat punt moet ook meegewogen worden. Het gaat hier mijns inziens om maatwerk en de keuzevrijheid moet om die reden bij het pensioenfondsbestuur gelaten worden. Hopelijk wordt daarmee rekening gehouden in het wetsvoorstel ter implementatie van IORP II-richtlijn, dat thans bij de Raad van State in behandeling is.

Ten aanzien van de functie van FG, als die al wordt ingesteld door pensioenfondsen, ligt het naar mijn inschatting in veel gevallen voor de hand om die functie te combineren met die van de bestaande functie van Compliance officer.

Wetgever en pensioenfondsbesturen dienen zich telkens af te vragen op welke manier het doel om de pensioenfondsorganisatie beheerst en integer te houden, het best gediend is: door bij de introductie van elke nieuwe functie een nieuwe persoon aan te stellen of door de mogelijkheid open te houden om die nieuwe functies te combineren met andere functies bij één persoon die daartoe het best geëquipeerd is.