



Minister Carola Schouten (Armoedebeleid, Participatie en Pensioenen) voorafgaand aan de stemming in de Eerste Kamer op 30 mei 2023 over de pensioenwet. © ANP Robin Utrecht

VANDAAG 6:00 · 5 MIN

## Advies landsadvocaat uit 2011 over pensioenwet: juridische risico's zijn te groot

**CASPER ROUFFAER**

4 CONNECTIES

**22 BIJDRAGEN**

**De ambtelijke top van Sociale Zaken waarschuwde minister Henk Kamp in 2011 tegen het ‘invaren’ van bestaande pensioenrechten in een nieuw pensioenstelsel. Dat zou een onhoudbare ‘inbreuk [zijn] op het individuele eigendomsrecht’. De ambtenaren baseerden hun waarschuwing op een advies van de landsadvocaat, blijkt uit documenten die 8 december openbaar zijn gemaakt.**

Met het goedkeuren van de Wet toekomst pensioenen gaf de Eerste Kamer op 30 mei groen licht voor misschien wel de grootste sociaaleconomische transitie sinds de Tweede Wereldoorlog.

De meest omstreden horde daarin is het zogeheten ‘invaren’: de bestaande, opgebouwde pensioenaanspraken meeverhuizen naar het nieuwe pensioenstelsel.

Uit nieuw vrijgekomen documenten blijkt nu dat ambtenaren in 2011, op basis van een advies van de landsadvocaat, expliciet waarschuwden voor het mogelijk juridisch onhoudbare karakter van zo’n invaringsoperatie en adviseerden daarvan af te zien.

## ‘Naar onze mening zijn de juridische risico’s zo groot dat we die weg niet op moeten gaan’

In Nederland sparen de meeste werknemers verplicht voor hun pensioen via hun werkgever. Nu doorgaans nog via een *uitkeringsovereenkomst* (*defined benefit*: je weet hoeveel geld je uiteindelijk opbouwt). In het nieuwe stelsel wordt dat een *premieovereenkomst* (*defined contribution*: je weet hoeveel geld je inlegt, niet wat je straks krijgt).

Vanaf 2024, bij de overgang, moeten de pensioenfondsen het totale, collectieve pensioenvermogen van zo’n 1.500 miljard euro opknippen en verdelen over ongeveer tien miljoen individuele spaarpotjes.

Dit is een mondiale primeur. Heel wat landen, waaronder het Verenigd Koninkrijk en de Verenigde Staten, stapten al over op een nieuw pensioenstelsel. Maar zij keken daarbij altijd vooruit. De al opgebouwde pensioentoezeggingen lieten ze met rust.

DOSSIER

### DE PENSIOENMILJARDEN

Met pensioenen zijn enorme financiële belangen gemoeid. Voor mensen die een pensioen opbouwen en voor de ‘industrie’ eromheen.

VOLG DIT DOSSIER [BEKIJK ARTIKELEN](#)

Door in te varen verandert Nederland de bestaande pensioentoezeggingen met terugwerkende kracht.

Dit voornemen is een [splitszwam](#) in het toch al gepolariseerde pensioendebat.

Juridisch experts kruisen al jaren de degenen over de vraag of invaren een inbreuk is op (Europees) individueel eigendomsrecht, en zo ja, of die gerechtvaardigd kan worden.

## Nul op het rekest

Het fenomeen invaren maakte al in 2013 deel uit van een conceptpensioenwet (Wet introductie reële ambitieovereenkomst), die was gebaseerd op het pensioenakkoord van 2010. Dat wetsvoorstel werd uiteindelijk niet ter goedkeuring voorgelegd aan het parlement.

Dat gebeurde wel met het voorstel voor de Wet Toekomst Pensioenen, dat gebaseerd is op het pensioenakkoord van 2019.

Toen de Eerste Kamer die wet dit voorjaar behandelde vroegen senatoren aan (nu demissionair) minister Carola Schouten (CU) wat de landsadvocaat in 2011 over invaren had geadviseerd. Ze kregen toen nul op het rekest.

In augustus, ruim twee maanden nadat de wet was aangenomen, deed Tweede Kamerlid Pieter Omtzigt (toen nog onafhankelijk, nu NSC) nog eens een poging.

Omtzigt drong al langer aan op openbaarmaking van het toenmalige advies van de landsadvocaat en ging nu een stuk verder. Hij vroeg minister Schouten om *alle* interne en externe (concept)adviezen over invaren van de afgelopen vijftien jaar – ‘inclusief het advies uit 2011.’

Dat advies zal Omtzigt vermoedelijk niet te zien krijgen.

## **‘Oude onvoorwaardelijke pensioenrechten worden met terugwerkende kracht voorwaardelijk gemaakt’**

In haar eerste antwoord van 12 september beriep Schouten zich op een recente beleidslijn: pas sinds het rapport *Ongekend onrecht* over

de toeslagenaffaire worden adviezen van de landsadvocaat openbaar gemaakt. Dit betekent dat adviezen van voor 1 juli 2021 geheim blijven. Want, schreef Schouten, ‘de landsadvocaat hoefde destijds geen rekening te houden met de mogelijke openbaarmaking’.

Schouten zei wel toe een lijst op te stellen van inbaar-adviezen sinds 2010, en te bekijken welke daarvan vrijgegeven kunnen worden.

Afgelopen vrijdag stuurde ze die informatie aan de [Kamer](#): ruim tweehonderd pagina’s over de periode 2011-2020, deels weggelakt onder de noemers ‘buiten reikwijdte’ en ‘belang van de staat’.

## Meer duidelijkheid

Het advies van de landsadvocaat uit 2011 zit er niet bij. Maar de nu vrijgegeven documenten geven eindelijk meer duidelijkheid over de strekking daarvan.

In het oog springt vooral de beleidsnota *Vervolgstappen op weg naar een nieuw pensioencontract in het licht van het advies van de landsadvocaat*, van 3 maart 2011. De directie Arbeidsverhoudingen van het ministerie van Sociale Zaken schrijft daarin aan Henk Kamp (VVD), de toenmalige minister: ‘Naar onze mening zijn de juridische risico’s van invaren dermate groot, dat we die weg niet op zouden moeten gaan.’

De nota stelt ook: ‘Door het invaren van oude rechten worden onvoorwaardelijke reeds opgebouwde pensioenen met terugwerkende kracht voorwaardelijk gemaakt. Er is daarmee sprake van inbreuk op het individuele eigendomsrecht.’

## Landsadvocaat

Uit de nota is op te maken dat de landsadvocaat erop heeft aangedrongen dat de minister een ‘absolute noodzaak’ moet aantonen voor het invaren van opgebouwde rechten. De ambtenaren noteren naar aanleiding daarvan: ‘Ons inziens is die absolute noodzaak niet goed te onderbouwen.’

Concluderend adviseren ze de minister af te zien ‘van een wettelijke voorziening waarmee het invaren van oude rechten op fondsniveau mogelijk zou worden gemaakt’.

Daarna sommen ze mogelijke alternatieven op, waaronder de mogelijkheid om individuele fondsdeelnemers te laten kiezen of ze met hun opgebouwde pensioenrechten willen invaren in het nieuwe stelsel of niet.

Het advies is opmerkelijk. In de nieuwe pensioenwet is invaren het uitgangspunt, met als belangrijk argument dat het stelsel hiermee voldoende solidariteit behoudt. Het individuele bezwaarrecht van fondsdeelnemers wordt tijdelijk buiten werking gesteld.

## **‘Ik zie niet waarom iets dat in 2011 kennelijk niet kon, nu wel mogelijk zou zijn’**

Minister Schouten vindt dat de beleidsnota uit 2011 niet van toepassing is op het nieuwe pensioenstelsel. Ze schrijft in haar brief aan de Kamer dat er in die periode (2011-2013) nog sprake was van een ander pensioenakkoord, dat resulteerde in een andere wet.

Volgens haar moet de nota daarom worden gezien ‘in relatie tot de varianten die destijds zijn verkend.’ Ze schrijft: ‘Waar in eerste instantie soms sprake is van ambtelijke terughoudendheid, worden de juridische adviezen steviger en wordt het vertrouwen in de juridische onderbouwing onder uiteindelijk de gekozen manier van invaren steeds groter.’

Daarbij verwijst de minister naar overleg met diverse juristen en naar de Raad van State, die de uiteindelijke onderbouwing van het invaren onderschreef. Ze vermeldt ook dat de landsadvocaat in 2020 opnieuw om advies is gevraagd.

Met de vrijdag openbaar gemaakte documenten komt geen eind aan de voortslepende discussie. Er wordt eerder een nieuw hoofdstuk toegevoegd.

# Opheldering

Hans van Meerten, hoogleraar Europees pensioenrecht, [waarschuwt](#) al jaren voor inbreuk op het individueel eigendomsrecht op opgebouwde pensioenaanspraken.

Van Meerten zegt desgevraagd dat hij in de vrijdag vrijgegeven documenten geen informatie heeft aangetroffen die duidelijk maakt waarom minister Schouten meent dat het toenmalige negatieve oordeel van de landsadvocaat niet relevant is voor het nieuwe stelsel. ‘Ik zie niet waarom iets dat in 2011 kennelijk niet kon, nu wel mogelijk zou zijn. Invaren is alleen maar complexer geworden.’

Voor 30 januari discussieert de Tweede Kamer over de nieuwe pensioenwet.

Dit debat is aangevraagd door de kersverse Tweede Kamerfractie van Nieuw Sociaal Contract (NSC). De pensioenexpert van die partij, Agnes Joseph, laat weten dat haar fractie de vrijgekomen stukken nog bestudeert en dat ze de minister ‘naar alle waarschijnlijkheid’ om opheldering zal vragen.



Auteur: **Casper Rouffaer**

Werkte lang in het bedrijfsleven en werd daarna onderzoeksjournalist. Verdiept zich voor FTM in pensioenen.