



Arbeidsvormneutraal pensioenkader: een logische vervolgstap

Juli 2013

Werkgroep Arbeidsvormneutraal pensioenkader (werkgroep ANP)

Een initiatief van;

Competence Centre for Pension Research, Fiscaal Instituut Tilburg, Tilburg University 2013

Auteurs

Dr. A.H.H. Bollen-Vandenboorn

Prof. dr. G.J.B. Dietvorst (voorzitter)

Mr. J.J.E.M. Goetstouwers

Mr. B.G.J. Schuurman

Mr. drs. M.R. Visser

M.C.C. van Westing MA

In de reeks *Brochures Toekomstvoorzieningen* zijn verschenen:

1. Pensioenregister in zicht?

De haalbaarheid van een pensioenregister.

2. Gelijke Behandeling Pensioen en Lijfrente

Op weg naar een rechtvaardiger en toegankelijker systeem voor lijfrentepremieaftrek.

3. Pensioenkwalificatie in internationale verhoudingen

4. 10 jaar Wet verevening pensioenrechten bij scheiding

5. Pensioen en werknemersmobiliteit in de EU

Fiscale en juridische knelpunten

6. 'Gefaseerde uittreding' Deeltijd (on)mogelijkheden in het driepijlerstelsel van toekomstvoorzieningen

7. De Derde Pijler: een volwassen pijler met toekomst?

8. Pensioen ZZP-er is niet zo bijzonder!

Een inventarisatie van het fiscale en juridische pensioenkader voor zelfstandigen zonder personeel

9. Arbeidsvormneutraal pensioenkader: een logische vervolgstap

© 2013 Tilburg University
Tilburg Law School
CompetenceCentre for Pension Research

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of op enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van het CompetenceCentre for Pension Research of de auteurs.

Voor zover het maken van kopieën uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet 1912, dient men de daarvoor wettelijke verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (postbus 3060, 2130 KB, Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en compilatiewerken (art. 16 Auteurswet 1912) dient met zich te wenden tot het CompetenceCentre for Pension Research of de auteurs.

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photo print, microfilm of any other means without written permission from the publisher.

Voorwoord	6
1. INLEIDING.....	12
a. Taakomschrijving werkgroep ANP	12
b. De omgevingschets	13
c. Ontwikkelingen om rekening mee te houden	18
1 Veranderingen op de arbeidsmarkt	18
2 Vereenvoudiging in belastingwetgeving	24
3 Digitalisering van pensioeninformatie	27
d. Het begrip pensioen	30
e. Overzicht pensioenfiscaliteit	31
f. Omkeerregel pensioen en lijfrentepremieaftrek handhaven	36
g. Budgettaire kant	42
2. WERKNEMERSPENSIOEN, BEROEPSPENSIOEN, ONDERNEMERSPENSIOEN EN LIJFRENTEN.....	46
a. Verschil in waarborgfunctie	46
b. Verschillen tussen pensioen en lijfrente in de opbouwfase.....	47
c. De verschillen tussen pensioen en lijfrente in de uitkeringsfase	56
d. Fiscale kader pensioen en lijfrente gelijk maken?.....	62
e. De fiscale oudedagsreserve	65
f. Pensioen in eigen beheer	77
g. Stakingslijfrente	99
h. De beroepspensioenregeling.....	105
3. HET JURIDISCH KADER	109
a. Taakafbakening	109
b. Bereik van de Pensioenwet.....	111
c. PW ook van toepassing op niet-werknemerspensioen?	112
d. Vrijwillige voortzetting	112
e. De bescherming van rechten door de Pensioenwet	113
f. Wet Verevening Pensioenrechten bij Scheiding	115
4. WAAROM NAAR EEN ANP?	117
5. HET ANP	119
a. Wordt alles tweede of derde pijler?	119
b. Criteria ANP.....	120
c. Voordelen ANP	122
d. Contouren ANP	124
e. Tot slot.....	128
BIJLAGE 1	129

BIJLAGE 2	134
BRONNEN:	137
JURISPRUDENTIEREGISTER.....	143

Voorwoord

De laatste jaren is verschillende malen gepleit voor een arbeidsvormneutraal pensioenkader. De essentie daarvan is dat de fiscale spelregels voor de opbouw en uitkeringsfase van een inkomen voor later voor iedereen, ongeacht de manier waarop aan het arbeidsproces wordt deelgenomen, gelijk zijn. In 2011 is een arbeidsvormneutraal pensioenkader in de fiscaliteit uitvoerig geïntroduceerd door de commissie Kappelle. De werkgroep ANP realiseert zich dat het voorliggende rapport overlap vertoont met dat van de commissie Kappelle. De werkgroep heeft niet het werk van die commissie willen overdoen maar op een aantal onderdelen verdieping aangebracht en andere accenten gelegd.

Zo bespreken we een aantal meer algemene fiscale (digitaliserings)ontwikkelingen en brengen we de verschillen in de opbouw- en uitkeringsfase van pensioen en lijfrente uitgebreid in beeld. De verschillen worden historisch zo veel mogelijk verklaard. Het voortbestaan van de oudedagsreserve en de mogelijkheid voor de directeur-groootaandeelhouder om pensioen in eigen beheer op te bouwen is al verschillende keren ter discussie gesteld. In dit rapport wordt een overzicht gegeven en een aantal elementen van die discussie verder uitgewerkt.

Centraal staat een zoektocht naar een fiscaal kader waarin de tweede en derde pijler zowel in de opbouw- als in de uitkeringsfase naar elkaar toe groeien of zelfs geheel gelijk worden. Op zoek naar een arbeidsvormneutraal pensioenkader (ANP) dus. De werkgroep wil niet alleen beleidsmakers in de snel veranderende arbeidsmarkt inspireren en stimuleren om nieuwe wegen in te slaan, maar ook wetenschappers en 'de praktijk' uitdagen mee te denken over een beter, eenvoudiger en toekomstbestendiger fiscaal kader voor oudedagsvoorzieningen.

De werkzaamheden van de Werkgroep ANP hebben zich met tussenpozen uitgestrekt over een periode van bijna drie jaar. De working paper is eind 2012 gepresenteerd op de 11-de Interpolis Pensioenlezing op de Universiteit van Tilburg. Een concept was eerder bediscussieerd met een klankbordgroep. Aan de klankbordgroep namen deel: Monica Swalef (Pensioen Consultancy BV), Hans Arts (Maastricht University / Wesselman Accountants), Bas Werker (Tilburg University) en Joos Nijtmans (MN) De opmerkingen en suggesties die wij van de klankbordgroepleden ontvingen, waren zeer waardevol. In dezelfde periode verscheen ook een aantal publicaties die aanleiding gaven tot aanpassing en actualisering.

Tegelijkertijd stond de wetgeving niet stil. In het rapport dat nu voor ligt, is dit alles zo goed als mogelijk – maar zeker niet volledig - verwerkt.

De werkgroep Arbeidsvormneutraal pensioenkader (ANP)¹

Dr. A.H.H. Bollen-Vandenboorn (Maastricht University)

Prof. dr. G.J.B. Dietvorst (voorzitter, Tilburg University / Achmea)

Mr. J.J.E.M. Goetstouwers (Syntrus Achmea)

Mr. B.G.J. Schuurman (Kennisgroep Pensioenen Belastingdienst)

Mr. drs. M.R. Visser (Tilburg University)

M.C.C. van Westing MA (Verbond van Verzekeraars)

¹ De leden van de werkgroep ANP hebben op persoonlijke titel hun bijdrage geleverd.

Gedachtenlijn Werkgroep ANP

- 1. Oudedagsvoorzieningen zijn voor iedereen belang, ongeacht op welke wijze men een aan het arbeidsproces deelneemt.** In zijn algemeenheid staan oudedagsvoorzieningen voor werknemers vanwege de grotere maatschappelijke relevantie meer in de politieke en maatschappelijke belangstelling dan oudedagsvoorzieningen van degene die anders dan als werknemer aan het arbeidsproces deelnemen. Een adequate oudedagsvoorziening is natuurlijk voor iedereen van belang. Ook voor de overheid. Indien iemand geen of onvoldoende inkomen heeft na het beëindigen van de actieve periode zal in grotere mate een beroep worden gedaan op overheidsvoorzieningen. Dit maakt dat de belangen van de overheid en van belastingplichtige parallel lopen.
- 2. Daarom is het belang van een adequate oudedagsvoorziening voor niet-werknemers zeker niet minder dan voor werknemers.** Het is immers voor hen ook van groot belang dat ze na hun werkzame periode op ongeveer dezelfde wijze verder kunnen leven, met andere woorden dat hun levensstandaard beveiligd is. Dit wordt niet alleen in Nederland onderkend, maar ook door de Europese Unie.
- 3. De werkgroep beseft dat de maatschappelijke positie van een ondernemer met zich brengt dat de fiscale regels anders zijn dan voor werknemers.** Daar is een maatschappelijk doel mee gediend. De huidige fiscale pensioenregels voor ondernemers hebben het risico in zich dat er vermenging plaatsvindt van financiering van de onderneming, fiscale begunstiging en het treffen van voorzieningen voor de oudedag. De werkgroep ziet hier conflicterende doelen en acht dit niet wenselijk. De overheid zal sterke argumenten moeten aanvoeren als via een bijzondere faciliteit niet alleen een pensioendoel maar tevens een ander, conflicterend doel wordt gediend.
- 4. De omkeerregel is daarbij een belangrijk element dat past in de inkomensbeleving van burgers.** Omdat het past in de inkomensbeleving van belastingplichtigen dat het deel van het inkomen dat opzij gezet moet worden voor de oudedagsvoorziening niet nu maar pas bij ontvangst wordt belast, geldt de omkeerregel voor werknemerspensioen en de daarmee vergelijkbare lijfrentepremieaftrek voor lijfrenten. Dat deel van het inkomen is immers nu niet verteerbaar. Het verlenen van de faciliteit van de omkeerregel ten laste van de algemene (maatschappelijke) middelen, rechtvaardigt dat er zekerheden worden gesteld ten aanzien van het toekomstige genieten en natuurlijk de toekomstige belastingopbrengst (terugvloeien in de algemene middelen).

5. **Internationaal wordt er met waardering naar het Nederlandse pensioenstelsel gekeken, vooral vanwege de solidariteit en collectiviteit van de kapitaalgedekte tweede pijler maar ook vanwege de fiscale faciliteit van de omkeerregel die beter aansluit bij het werkelijke genietingsmoment.** Bovendien stelt de omkeerregel in staat rendement te genereren over de uitgestelde belastingheffing. De werkgroep ANP ziet geen reden om te tornen aan de omkeerregel voor pensioen en de premieaftrek voor lijfrenten. De werkgroep ANP is geen principieel tegenstander van een begrensde toepassing van de omkeerregel voor pensioen en de premieaftrek voor lijfrenten.
6. **Dat wil niet zeggen dat het fiscale kader af is en voor iedereen adequate oplossingen biedt.** Ook de derde pijler speelt een, weliswaar ondergeschikte, maar toch belangrijke rol in het Nederlandse pensioenstelsel. Ondernemers en werknemers die geen of een bescheiden pensioenregeling hebben zijn doorgaans voor hun oudedagsvoorziening aangewezen op de lijfrentevoorzieningen in de derde pijler. Daar gelden soortgelijke, maar geen identieke fiscale spelregels. Het fiscale kader voor de tweede en de derde pijler is zowel in de opbouw- als in de uitkeringsfase verschillend vormgegeven.
7. **Dit laatste is vreemd aangezien zowel de regels voor lijfrente als voor pensioen hetzelfde beogen, namelijk een oudedagsvoorziening.** De fiscale kaders voor pensioen in de tweede pijler en die voor lijfrente in de derde pijler zijn de laatste twee decennia langzaam naar elkaar gegroeid, maar zijn nooit gelijk geworden. Het is al verschillende keren geconstateerd dat de fiscale spelregels in de opbouwfase voor niet-werknemers beperkter zijn dan die voor werknemers.
8. **Een nadere beschouwing leert dat de fiscale spelregels voor lijfrenten in de uitkeringsfase eenzelfde sfeer ademen als die voor pensioen.** Toch is er een aantal fiscaal technische verschillen. De fiscale begeleiding van werknemers en ondernemers zou zowel ten aanzien van de systematiek als ten aanzien van de inhoud in de opbouw- en uitkeringsfase gelijk moeten zijn. Dus bijvoorbeeld ook gelijke 'plafonds'. Het gaat immers bij werknemers en bij ondernemers om hetzelfde: het opbouwen van een inkomensvoorziening voor later. Enkele voorbeelden van opmerkelijke verschillen zijn:
 - a. De jaarlijkse for-dotatie is voor iedere ondernemer gelijk: 12% van de winst, ongeacht de leeftijd. Een AOW-franchise zoals bij werknemerspensioen en lijfrenten is niet aan de orde. Bij een pensioenregeling voor werknemers op basis van een beschikbare premieregeling is de hoogte van de fiscaal aftrekbare

premie gerelateerd aan de leeftijd van de deelnemer en wordt een AOW-franchise toegepast.

- b. De stakingslijfrente is wat betreft de maximaal aftrekbare bedragen en imputatieregeling niet meer van deze tijd en is aan herziening toe.
- c. Een ondernemer en een DGA mogen hun oudedagsvoorziening in eigen beheer opbouwen terwijl een werknemer (geen DGA) verplicht is aangewezen op een professionele uitvoerder.

9. Deze verschillen in het fiscale kader bevorderen de toegankelijkheid en begrijpelijkheid niet. Het is een gegeven dat arbeidspatronen en loopbanen steeds meer veranderen. Werknemers worden ondernemer en omgekeerd. Ook combinaties komen voor. Dit maakt dat burgers vaker met verschillende fiscale regels voor hun oudedagsvoorziening te maken krijgen.

In het huidig tijdsgewricht ligt het voor de hand dat optimaal gebruik wordt gemaakt van de technische mogelijkheden, inclusief communicatiemogelijkheden, die er al zijn. De introductie van het Pensioenregister per 1 januari 2011 is een belangrijke, weliswaar nog niet uitontwikkelde, bouwsteen voor het ANP. Die bouwsteen kan verder worden benut.

10. Het belang van de overheid bij oudedagsvoorzieningen is dat de daartoe bestemde middelen worden afgezonderd van het overig vermogen van betrokkenen. De fiscale oudedagsreserve en pensioen in eigen beheer passen daar strikt genomen niet in omdat de gelden niet buiten de beschikkingsmacht van betrokkene zijn gebracht. Essentieel is dat de afgezonderde middelen voorzien worden van het etiket oudedagsvoorziening en buiten de beschikkingsmacht blijven van betrokkene. Mocht dat niet het geval zijn dan bestaat de kans dat de overheid te zijner tijd moet bijspringen. Om die reden geldt zowel voor werknemerspensioen als voor lijfrenten een afkoopverbod en dat het in principe moet gaan om een levenslange uitkering. Ook op dat punt zou er geen onderscheid moeten zijn tussen de werknemer en de ondernemer. Een werkelijk gelijke behandeling kan alleen met gelijke voorwaarden. Dus altijd extern onderbrengen.

11. Zoals gezegd zijn de regels voor werknemerspensioen en lijfrente zowel in de opbouwfase als de uitkeringsfase verschillend. Gezien doel en strekking van beide regelingen is dit vreemd. Zeker tegen de achtergrond van de veranderende arbeidsmarkt met wisselende dienstverbanden en de snel groeiende groep zzp-ers. Als de regels voor pensioen en lijfrente gelijk zijn, vergemakkelijkt dat de transitie van werknemer naar ondernemer en omgekeerd.

12. Gezien het doel dat de wetgever beoogt met de fiscale regelgeving ten aanzien van pensioen en lijfrente ligt het voor de hand dat er alleen dan fiscale begeleiding is voor zover het nodig is om de levensstandaard te beveiligen.

Daarmee wordt voorkomen dat degenen die geen pensioentekort hebben ook fiscaal worden begeleid. De lijfrente in de derde pijler compenseert als het ware een pensioentekort in de tweede pijler. De huidige methodiek om de lijfrentepremieaftrek te berekenen voldoet tot op zekere hoogte, maar in een arbeidsvormneutraal pensioenkader kan het beter. Zo kan met de huidige stand van zaken van de techniek een meer fijnmazige methode worden ontwikkeld die in de huidige situatie beter aansluit bij het feitelijke pensioentekort. De belastingdienst kan hierbij een actieve rol spelen door jaarlijks aan te geven op het voorgevulde aangifteformulier hoeveel extra premie voor het werknemerspensioen of voor lijfrente van het inkomen afgetrokken kan worden. Er zijn vele manieren om jaarlijks deze ruimte te bepalen.

1. Inleiding

a. Taakomschrijving werkgroep ANP

Het Nederlandse stelsel van oudedagvoorzieningen wordt doorgaans als robuust betiteld, vanwege de financiering en de uitvoeringswijzen. Daarbij speelt de flankerende fiscale wetgeving een belangrijke rol in zowel de opbouw- als de uitkeringsfase. De werkgroep ANP richt zich op een fiscaal kader voor pensioen dat beter past bij de huidige technologische mogelijkheden en relatief ongevoelig is voor wijzigingen in fiscale regelgeving.² Een fiscaal kader dus dat ook robuust is. Wij denken dat een arbeidsvormneutraal pensioenkader (ANP) de basis biedt voor een dergelijk fiscaal kader. De werkgroep ANP verstaat onder een ANP een fiscaal kader dat zowel in de opbouw- als in de uitkeringsfase voor alle belastingplichtigen gelijk is. De werkgroep ANP heeft zich ter ondersteuning van een pleidooi voor een ANP de taak gesteld om:

- de verschillen in het fiscale kader tussen pensioen en lijfrente in beeld te brengen, wat betreft de opbouw- en de uitkeringsfase;
- deze verschillen historisch zoveel mogelijk te verklaren en te beargumenteren;
- te onderzoeken wat de voor- en nadelen zijn als de fiscale regels voor (beroeps)pensioen en lijfrente gelijk zouden zijn;
- te onderzoeken of het fiscaal kader niet doorontwikkeld zou moeten worden en wat de voordelen daarvan zijn.

De werkgroep ANP realiseert zich dat het Nederlandse pensioenstelsel momenteel “under construction” is, maar is van mening dat dit geen tegenwerking ondervindt van de gedachten en ideeën die in dit rapport zijn verwoord. De ophanden zijnde aanpassingen in de eerste, tweede en derde pijler zijn in feite niet meer dan een wijziging in de parameters van het fiscale kader. Mede daarom wordt in dit rapport niet op alle pensioenactualiteiten ingegaan. De werkgroep heeft zich niet op de fiscale regelingstechniek van het nieuwe Witteveenkader gericht, maar een breder raamwerk willen neerzetten. Hoewel we niet ingaan op de verschillen tussen het fiscale pensioenkader van uitkeringsovereenkomsten (DB) en beschikbare premieregelingen (DC) regelingen, merken we op daar een gelijke behandeling voor te staan.³

² De werkgroep richt zich alleen op de loon- en inkomstenbelasting.

³ Starink en Straatman signaleren in hun artikel ‘Fiscaal pensioenkader moet op de schop: op naar Witteveen 2.0’ (Pensioen Magazine april 2012) dat het fiscale pensioenkader voor DC-regelingen veel beperkter is dan voor DB-regelingen.

Specifieke aandachtspunten zijn wat de werkgroep betreft:

- Systematiek en inhoud gelijk

De fiscale begeleiding van werknemers en ondernemers zou zowel ten aanzien van de systematiek als ten aanzien van de inhoud in de opbouw- en uitkeringsfase gelijk moeten zijn. Dus bijvoorbeeld ook eventueel gelijke 'plafonds'. Het gaat immers bij werknemers en bij ondernemers om hetzelfde: het opbouwen van een inkomensvoorziening voor later.

- Toegankelijkheid van het systeem

In het huidig tijdsgewricht ligt het voor de hand dat optimaal gebruik wordt gemaakt van de technische mogelijkheden, inclusief communicatiemogelijkheden, die er al zijn. De introductie van het Pensioenregister per 1 januari 2011 is een belangrijke, weliswaar nog niet uitontwikkelde, bouwsteen voor het ANP. Deze bouwsteen kan verder worden benut.

b. De omgevingsschets

- *Europa*

Pensioenen staan niet alleen in Nederland maar ook in andere lidstaten van de Europese Unie volop in de belangstelling. Aanleiding daarvoor is de vergrijzing. De financiële crisis heeft de bezorgdheid over de financierbaarheid van de pensioenen een extra impuls gegeven. Als men bedenkt dat het overgrote deel van de pensioenen in de EU omslaggefinancierd zijn en dus een groot beslag leggen op de overheidsfinanciën, is het geen verrassing dat pensioen voor de Europese Commissie een cruciaal beleidsterrein is en onderdeel is van de 2020-strategie⁴.

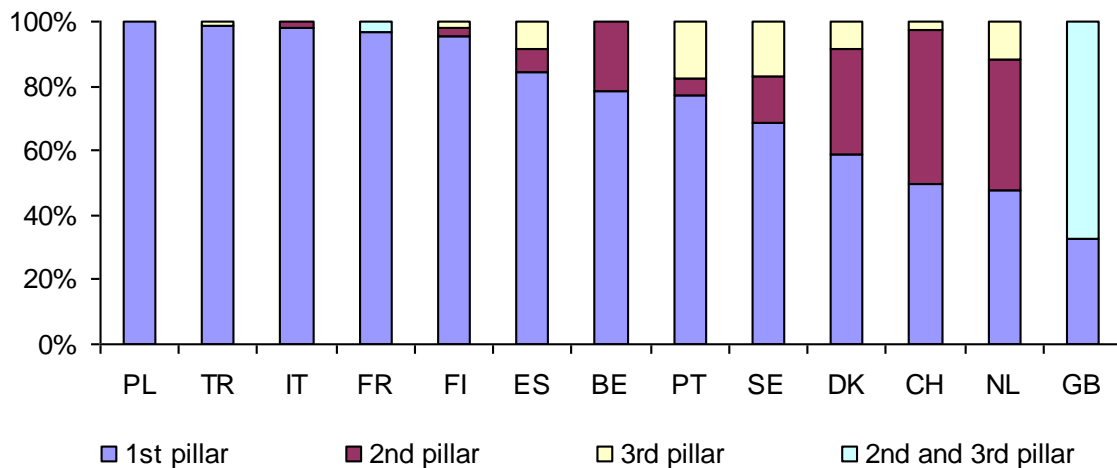
In het Groenboek Pensioen⁵ stelt Barosso: "We moeten ervoor zorgen dat pensioenen datgene doen waarvoor ze bedoeld zijn, namelijk maximale steun bieden aan de huidige en toekomstige gepensioneerde, met inbegrip van kwetsbare groepen". Het Groenboek is een belangrijk document dat de noodzaak voor een gezamenlijke aanpak van pensioenhervormingen in alle lidstaten onderstreept teneinde de houdbaarheid van de overheidsfinanciën te verbeteren. Volgens het Groenboek zijn door de recente financiële crisis alle pensioenstelsels wakker geschud, zowel de omslaggefinancierde als de kapitaalgedekte stelsels.

⁴ De EU 2020-strategie is de lange termijnstrategie die de opvolger is van de Lissabon-strategie die de EU in 2010 de sterkste economie ter wereld had moeten maken. De EU 2020-strategie heeft een beperkt aantal kerndoelen die met elkaar samenhangen. Eén ervan is het bevorderen van de sociale insluiting. Dit kerndoel beoogt het aantal Europeanen dat leeft op de armoedegrens te verminderen. Daardoor moet aan ten minste 20 miljoen mensen een uitweg uit het risico op armoede worden geboden.

⁵ Brussel 7.7.2010 COM(2010)365 definitief,

De hierna volgende grafiek geeft een indruk van het belang van de verschillende pijlers in een aantal lidstaten wat betreft het inkomen van gepensioneerden.⁶ Men dient te bedenken dat het eerste pijlerpensioen bijna altijd omslaggefinancierd is en het tweede pijler pensioen in een aantal lidstaten ook. Dit maakt de pensioenstelsels kwetsbaar voor vergrijzing en lage geboortecijfers. Bovendien wordt een zware wissel getrokken op de intergenerationele solidariteit.

Breakdown of national benefits by pillars



Source: CEA statistics no. 28, the role of insurance in the provision of pension revenue, September 2007.

Dat de mondiale tendens van de vergrijzing en de financiële crisis niet aan Nederland en de Nederlandse pensioenfondsen voorbij is gegaan, moge duidelijk zijn. De beurscrisis en de lage rente hadden – naast het feit dat we steeds langer leven - direct hun weerslag op de dekkingsgraden van pensioenfondsen. Niet alleen is indexering bij veel fondsen de laatste jaren uitgebleven, maar ook het instrument van premieverhoging is veelvuldig ingezet. In een behoorlijk aantal gevallen is er zelfs afgestempeld.⁷

Begin 2012 verscheen in navolging van het Groenboek het Witboek Pensioen “An Agenda for Adequate, Safe and Sustainable Pensions”.⁸ Anders dan algemeen werd verwacht, gaat het in het Witboek meer over hoofdlijnen. Desalniettemin is het een stap in de goede richting.

⁶ De verhoudingen tussen de verschillende pijlers zijn niet constant. In een aantal lidstaten (o.a. Polen) heeft men nog niet zo lang geleden een tweede pijler pensioen ingevoerd. Andere lidstaten (bijv. Duitsland) stimuleren het tweede pijlerpensioen meer dan voorheen, om de eerste pijler op termijn te ontlasten. Het duurt dan een aantal jaren voordat dit terug te zien is in de uitkeringen.

⁷ ‘DNB rondt evaluatie herstelplannen pensioenfondsen af’, nieuwsbericht 25 april 2013 (www.dnb.nl).

⁸ Brussel, 16.2.2012, COM (2012)55 final.

De teneur is dat Brussel meer de regie gaat voeren op pensioengebied. In dit verband is de volgende passage uit het Witboek⁹ relevant:

“Aangezien de economieën en samenlevingen van de lidstaten meer en meer geïntegreerd worden, heeft het welslagen of het mislukken van het nationale pensioenbeleid en de nationale hervormingen steeds sterkere repercussies over de nationale grenzen heen, met name in de Economische en Monetaire Unie. Het centrale belang van de pensioenen voor het sociale en economische succes van Europa en het toegenomen risico van grensoverschrijdende neveneffecten van het nationale pensioenbeleid hebben tot gevolg dat pensioenen steeds meer een punt van gemeenschappelijke zorg in de EU worden. Het succes van de pensioenhervormingen in de lidstaten is immers een zeer belangrijke beslissende factor voor de soepele werking van de Economische en Monetaire Unie en zal van invloed zijn op het vermogen van de EU om twee van de vijf streefdoelen van de Europa 2020-strategie te verwezenlijken, namelijk de verhoging van de arbeidsparticipatie tot 75% en de vermindering van het aantal mensen dat een armoederisico loopt met ten minste 20 miljoen.”

De Europese Commissie zegt dat tegelijkertijd wordt erkend dat de inrichting van het pensioenstelsel een aangelegenheid is van de lidstaten. Het Witboek verstaat onder aanvullende oudedagsvoorzieningen zowel werknemerspensioen (tweede pijler) als privé-pensioen (derde pijler). De Europese Commissie wil graag samenwerken met lidstaten om de fiscale stimulansen effectiever en efficiënter te maken. Zo wil zij op basis van best-practices belasting- en andere prikkels voor particuliere pensioenregelingen beter richten op personen die anders geen adequaat pensioen zouden opbouwen.

- *Nederland*

In Nederland hebben onder andere de rapporten van de Commissie Goudswaard¹⁰ en de Commissie Frijns¹¹ de zwakke punten van het Nederlandse pensioenstelsel blootgelegd. Ook zijn aanbevelingen gedaan. Deze rapporten hebben onder meer geleid tot een brede maatschappelijke discussie over een nieuw pensioencontract. Dit leidde tot een Pensioenakkoord in juni 2010, met een Uitwerkingsmemorandum in 2011.¹² Tot een definitieve uitwerking ervan zijn sociale partners nog steeds niet gekomen.

⁹ Brussel, 16.2.2012, COM(2012) 55 final pag. 3

¹⁰ Commissie Toekomstbestendigheid aanvullende Pensioenregelingen: Een sterke tweede pijler, Naar een toekomstbestendig stelsel van aanvullende pensioenen. Aangeboden op 27 januari 2010, AV/PB/2010/1822.

¹¹ Commissie Beleggingsbeleid en Risicobeheer: Onzekere zekerheid, een analyse van het beleggingsbeleid en het risicobeheer van de Nederlandse pensioenfondsen (19 januari 2010).

¹² Brief van 10 juni 2011 van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aan de Tweede Kamer en uitwerkingsmemorandum Pensioenakkoord van 9 juni 2011 van de Stichting van de Arbeid.

De SER heeft in 2010 een rapport uitgebracht over zzp-ers, een groeiende groep deelnemers aan het arbeidsproces.¹³ Pensioen is een van de onderwerpen die in het SER-rapport aan de orde komt. De veranderde arbeidsmarkt is zeer relevant bij het denken over pensioen. Het aantal Nederlanders dat niet in vaste dienst arbeid verricht, is inmiddels substantieel. Maar ook de omvangrijke groep ondernemers met personeel neemt bij het denken over pensioen een centrale plaats in.

- *Het Nederlandse stelsel in perspectief bezien*

Ondanks het zware weer waarin het Nederlandse pensioenstelsel verkeert, wordt er in het buitenland nog steeds met waardering naar gekeken.¹⁴

Wat het beste stelsel en de beste balans is tussen de eerste, de tweede en de derde pijler is zeker nog geen uitgemaakte zaak. Het hangt er maar vanaf vanuit welke invalshoek men het benadert. Dit kan bijvoorbeeld vanuit:

- de houdbaarheid van het stelsel;
- de budgettaire beheersbaarheid;
- de risicoverdeling tussen werkgever en deelnemers in de pensioenregeling;
- de solidariteitsgedachte;
- de positie van de belastingplichtige; of
- de vraag wie verantwoordelijk is voor een goed pensioen.

- *Gedeelde verantwoordelijkheid*

De werkgroep ANP is van mening dat pensioen een gedeelde en gezamenlijke verantwoordelijkheid is van het individu, de werkgever en de overheid. De overheid heeft in de vorm van de eerste pijler een vangnetfunctie. Dit neemt niet weg dat het individu vooral zelf verantwoordelijk is voor zijn inkomen na pensionering. Aanvankelijk was het zo dat de werknemer door onderhandeling met zijn werkgever er voor kon zorgen dat deze een pensioenvoorziening trof.¹⁵ Tegenwoordig is het zo dat nagenoeg alle werknemers van rechtswege op grond van de Wet verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds 2000 in een pensioenregeling deelnemen. De overheid dient er voor te zorgen dat er een

¹³ SER Commissie Positie Zelfstandig Ondernemers, Zzp-ers in beeld: Een integrale visie op zelfstandigen zonder personeel, advies van 15 oktober 2010, SER 2010/04, Den Haag: SER 2010.

¹⁴ Melbourne Mercer Global Pension Index van Mercer in samenwerking met het Melbourne Centre for Financial Studies, oktober 2012 (<http://globalpensionindex.com/pdf/melbourne-mercero-global-pension-index-2012-report.pdf>).

¹⁵ Jacques van Marken die bij "De Gist" in Delft verantwoordelijk was voor de eerste pensioenregeling in de 19-de eeuw. Hij vond dat geen oude paarden zonder voer op stal gezet mogen worden. Pensioen in beweging bij "De Gist" in Delft.

adequaat juridisch (waarborg- en toezichtwetgeving) en fiscaal kader is voor zowel het werknemerspensioen als voor overige vormen van toekomstvoorzieningen zoals lijfrenten. Ook kan de overheid stimuleren dat een deel van het inkomen opzij wordt gezet voor later. De overheid moet zich volgens de werkgroep ANP echter afvragen of zij op het pensioenterrein volgend of sturend moet zijn. Gezien het maatschappelijk belang van een goede oudedagsvoorziening vindt de werkgroep ANP dat de overheid meer de regie mag nemen op dit punt, uiteraard met respect voor ieders verantwoordelijkheid. Een volgende rol van de overheid acht de werkgroep ANP niet meer van deze tijd.

Daarbij hoort dat de mogelijkheden die iemand heeft om met fiscale steun een oudedagsvoorziening op te bouwen voor iedereen gelijk zijn en niet afhankelijk zijn van de manier waarop iemand aan het arbeidsproces deelneemt. Dit gaat een stap verder dan de pensioenparaplu waarover in de aanloop naar de Wet inkomstenbelasting 2001 veelvuldig is geschreven en gediscussieerd. Het idee daarbij was alle vormen van oudedagsvoorziening onder één paraplu te brengen waarbij het maximum-pensioen dat in enig jaar ten laste van de fiscus zou mogen worden opgebouwd zou worden vastgesteld. De afzonderlijke regelingen voor werknemerspensioen, for en lijfrente zouden daarbij blijven bestaan.¹⁶ Van arbeidsvormneutraliteit was geen sprake. Wel werd gesproken over integratie van opbouw van een oudedagsvoorziening via de werkgever en de verschillende vormen van zelf sparen voor de ouderdag.¹⁷

Het is uiteindelijk aan het individu om zich tijdig te bekommeren om zijn inkomen voor later en eventueel aanvullende voorzieningen te treffen, met dien verstande dat hij voldoende geïnformeerd wordt over de mogelijkheden die voorhanden zijn.

De fiscale spelregels van pensioen en andere vormen van toekomstvoorzieningen zijn in feite niet meer dan flankerend beleid, maar vormen vanwege het sturende karakter – zeker voor de niet verplicht gestelde vormen - toch een essentieel onderdeel van het gehele pensioenstelsel. Dit rapport richt zich op het fiscale pensioenkader. Aanpassingen in het pensioenstelsel als gevolg van het Pensioenakkoord hebben ook invloed op het fiscale kader. Het fiscale kader is als het ware het sturingsinstrument voor de uitvoering van het Pensioenakkoord. Dat geldt ook voor wijzigen van parameters in de fiscale wetgeving zoals het verhogen van de pensioenrichtleeftijd of het verlagen van de maximale opbouwpercentages.

¹⁶ Kamerstukken II 1997/98, 25 810, nr. 2, p. 51.

c. Ontwikkelingen om rekening mee te houden

De werkgroep ANP vindt het belangrijk om pensioen en andere oudedagsvoorzieningen in een bredere maatschappelijke context te plaatsen. Fiscaaljuridische pensioenwet- en regelgeving is vaak volgend geweest aan maatschappelijke ontwikkelingen en wensen. Maar dat hoeft niet per definitie zo te zijn: het fiscale instrument biedt goede mogelijkheden om beleidsmatig (bij) te sturen.

Regeren is vooruitzien en ook over de eigen grenzen heen willen kijken. De werkgroep ANP heeft tijdens het onderzoek met enige regelmaat gediscussieerd over ontwikkelingen die van invloed (zouden kunnen) zijn op het voorgestane arbeidsvormneutrale pensioenkader. Hierna werken wij de volgende ontwikkelingen op hoofdlijnen uit:

1. Veranderingen op de arbeidsmarkt
2. Vereenvoudiging in belastingwetgeving
3. Digitalisering van pensioeninformatie

Dit geeft inzicht in de 'periferie' van onze onderzoeksomgeving. Deze periferie staat wat ons betreft los van onze conclusies ten aanzien van een arbeidsvormneutraal pensioenkader. Dat neemt niet weg dat de ontwikkelingen een rol hebben gespeeld in onze gedachtevorming.

1 Veranderingen op de arbeidsmarkt

De arbeidsmarkt verandert, de werknemer met een vaste arbeidsrelatie is nog wel dominant in aantal, maar er is verandering gaande. Er zijn geluiden dat het aantal zzp'ers nog verder zal toenemen. Hetzelfde geldt voor het aantal werknemers met meer dan één dienstbetrekking. Er komt hoe dan ook een flexibele schil van arbeidsrelaties die feitelijk vaak hetzelfde werk doen als 'gewone werknemers' maar die sterker meebewegen met de economie. Velen die tot die flexibele schil behoren, bouwen geen pensioen op. Het is van maatschappelijk belang dat ook voor hen pensioenopbouw haalbaar is.

De arbeidsmarkt van vandaag laat zien dat vele mensen tijdens hun carrière verschillende arbeidsrelaties aangaan en als zodanig transities doorlopen op de arbeidsmarkt.

"Zzp'ers zijn gemiddeld ouder dan werknemers. Zzp'ers zijn ondervertegenwoordigd in de leeftijdsgroep van 15 tot 35 jaar en oververtegenwoordigd in de groep van 35 tot 65 jaar. Dit past bij het gegeven dat de meeste zzp'ers eerst in een dienstverband

¹⁷ Kamerstukken II 1997/98, 25 810, nr. 2, p. 56.

werken." ¹⁸

Dit betekent dat hij of zij vaak al een groot deel van de carrière achter de rug zal hebben in een (vast) dienstverband. Soms is de keuze voor een flexibele arbeidsrelatie een tijdelijke, omdat bijvoorbeeld na een paar jaar freelancen zich een mooie kans binnen een baan met een vast dienstverband voordoet. Ook komt het voor dat mensen tegelijkertijd werkzaamheden in loondienst uitvoeren als opdrachten als zelfstandige; de zogeheten 'hybride' zelfstandigen. Zelfstandigen kunnen gedurende hun ondernemerschap wisselen van rechtsvorm (bijvoorbeeld op advies van de accountant) en opeenvolgend werknemer-IB-ondernemer en directeur-groootaandeelhouder (DGA) zijn geweest. Deze transities hebben ten gevolge dat er verschillende 'knippen' ontstaan bij de opbouw van een oudedagsvoorziening. Daarbij heeft het kabinet erop gewezen dat de toegenomen flexibiliteit en diversiteit op de arbeidsmarkt de onderzekerheid over de fiscale kwalificatie van de arbeidsrelatie heeft vergroot, en daarmee ook de onzekerheid over de rechtsgevolgen met betrekking tot de inkomstenbelasting, loonheffing en de premies voor de werknemersverzekeringen. Vereenvoudiging van de fiscale behandeling van de verschillende arbeidsrelaties wordt daarom wenselijk geacht.

De omvang van de 'flexibele schil' op de arbeidsmarkt

De dynamiek op de arbeidsmarkt is groot. De focus op flexibilisering wordt steeds meer zichtbaar. ¹⁹ De omvang van de 'flexibele schil' op de arbeidsmarkt staat niet vast, verschillende instanties hanteren immers verschillende definities van zowel zelfstandigen²⁰, als mensen binnen een flexibele arbeidsrelatie.²¹ Het CBS schaart onder mensen in een vaste arbeidsrelatie zowel de personen die beschikken over een vast dienstverband, als de mensen die een tijdelijk dienstverband hebben met uitzicht op een vast contract en de mensen die beschikken over een tijdelijk contract voor één jaar of langer. Onder de flexibele arbeidskrachten vallen uitzendkrachten, oproepkrachten en overige werknemers zonder vast dienstverband en vaste uren. Tot de groep zelfstandigen behoren de zzp'er, de zelfstandigen met personeel en de meewerkende gezinsleden. Naar de definitie van het CBS

¹⁸ Uit: Commissie Positie Zelfstandig Ondernemers, Zzp-ers in beeld: Een integrale visie op zelfstandigen zonder personeel, advies van 15 oktober 2010, SER 2010/04, Den Haag: SER 2010

¹⁹ Zoals ook blijkt uit CBS rapport; 'Dynamiek op de arbeidsmarkt. De focus op flexibilisering', Centraal Bureau voor de Statistiek, Den Haag/Heerlen 2013

²⁰ Het CBS hanteert de volgende definitie van de zzp'er: een persoon met als (hoofd)baan het verrichten van arbeid voor eigen rekening of risico in een eigen bedrijf of praktijk, of in een zelfstandig uitgeoefend beroep en die daarbij geen personeel in dienst heeft.

²¹ Hilbers e.a., De flexibele schil. Overeenkomsten en verschillen tussen CBS- en UWV-cijfers, Sociaaleconomische trends 2011-2, p. 26-32.

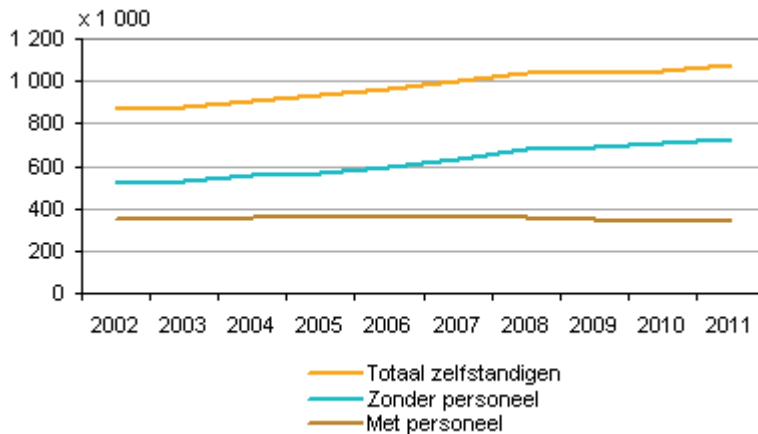
was de omvang van de flexibele schil 16% in 2012. Het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen (UWV) hanteert een ruimere definitie van de flexibele schil, omdat de UWV definitie ook de cijfers bevat van mensen die minder dan twaalf uur in de week werken en tot de flexibele schil alle tijdelijke arbeidscontracten rekent.

De manier waarop contractuele flexibilisering in Nederland haar beslag heeft gekregen – de groei van een zogenoemde flexschil in bedrijven, rond de kern van vaste werknemers – is volgens Wilthagen gerelateerd aan een aantal zaken.²² Zo maken de vergunningprocedure en de parallelle ontslagroute via de kantonrechter, in samenhang met de relatief hoge ontslagvergoedingen, het vaste contract in Nederland naar verhouding sterk belast. De regeling en de lasten van het vaste contract zijn daarbij verzawaard door de ingevoerde verplichting voor bedrijven om twee jaar lang het loon van zieke werknemers door te betalen. Een andere factor die volgens Wilthagen van invloed is geweest op de ontwikkeling van de flexibele schil is dat in Nederland veel flexvormen zijn opgekomen, die in andere landen minder worden gebruikt, niet nodig worden geacht of zelfs niet toegestaan. Te denken valt aan Payrolling.

‘Mensen met werk hebben steeds minder vaak een vast contract. Werknemers met een flexibele arbeidsrelatie en zelfstandigen vormen een steeds groter deel van de werkzame beroepsbevolking. In 2001 werkte 76 procent in een vaste arbeidsrelatie, in 2012 was dit percentage gedaald naar 69. Het aandeel werknemers met een flexibele arbeidsrelatie steeg in dezelfde periode van 12 procent naar 16 procent, het aandeel zelfstandigen van 12 procent naar 15 procent in deze periode. Daarbij doet de toename bij zelfstandigen zich vooral voor bij zelfstandigen zonder personeel (van 7 naar 10 procent).²³

²² Bijdrage Wilthagen in; ‘Dynamiek op de arbeidsmarkt. De focus op flexibilisering’, CBS, Den Haag/Heerlen 2013, p 37

²³ Bijdrage Bierings, Kooiman en De Vries in; ‘Dynamiek op de arbeidsmarkt. De focus op flexibilisering’, CBS, Den Haag/Heerlen 2013, p 13



Bron: CBS

Groei zelfstandigen zonder personeel (zfp-ers)

Het aantal zfp-ers is in de periode 1996 -2011 toegenomen van ongeveer 400.000 tot 722.000. De groei van het aantal zelfstandigen vond voornamelijk plaats in de dienstverlenende sectoren en de bouw. Ook als aandeel van de werkzame beroepsbevolking groeide het aantal zfp-ers. In 1996 bestond nog zes procent van de werkzame beroepsbevolking uit zelfstandigen zonder personeel, in 2011 (en ook in 2012) was dit tien procent. Ondanks de economische crisis, lijkt deze trend van groei van het aantal zelfstandigen door te zetten in het tweede decennium van de 21^e eeuw. Desondanks achtte de SER de bestaande sociale arrangementen, ook ten aanzien van de pensioenopbouw nog bestendig voor de toekomst.²⁴

Zelfstandigen in de werkzame beroepsbevolking, 15 tot 65 jaar

Het inkomen vergeleken

Het CBS heeft het inkomen van de verschillende categorieën van de beroepsbevolking vergeleken.²⁵ De zelfstandigen met personeel hebben gemiddeld het hoogste inkomen. De werknemers met een vast dienstverband volgen als tweede, zij worden op de voet gevolgd door de zfp'ers, die gemiddeld een paar procenten lager inkomen hebben. Daarbij moet wel opgemerkt worden dat de spreiding binnen deze categorie groot is. Vijf procent van het aantal zfp'ers heeft een inkomen van meer dan 100.000 euro, terwijl vier procent een

²⁴ SER Commissie Positie Zelfstandig Ondernemers, Zfp-ers in beeld: Een integrale visie op zelfstandigen zonder personeel, advies van 15 oktober 2010, SER 2010/04, Den Haag: SER 2010.

²⁵ Leufkens e.a., Het inkomen van flexwerkers en zelfstandigen zonder personeel, Socioeconomische trends, 2011-1, p. 29-35.

negatief persoonlijk inkomen heeft en verlies maakt.²⁶ Werknemers met een tijdelijk en flexibel arbeidscontracten hebben het laagste persoonlijke inkomen.

Inkomen van flexwerkers en zelfstandigen

Jaar	Aantal zelfstandigen			Fiscaal loon/winst * 1000		
	Zelfstandigen totaal	Zonder baan als werknemer	Met baan als werknemer	Zelfstandigen totaal	Zonder baan als werknemer	Met baan als werknemer
1999	795,8	633,1	162,7	20,8	23,9	8,8
2000	818,4	647,6	170,7	23,3	27,1	9,1
2001	824,7	653,9	170,7	21,6	25	8,3
2002	816,9	651,8	165	22,2	25,7	8,6
2003	815,4	652,7	162,7	22,1	25,5	8,6
2004	792,2	644,9	147,2	23	26,1	9,3
2005	806,9	651,5	155,5	24	27	11,3
2006	856,3	680,4	175,9	27	30,2	14,9
2007	887,6	708,9	178,8	28,1	31,1	15,8
2008	912	730,2	181,7	28,5	31,5	16,7

Omvang winst en aantal zzp'ers

Winst uit onderneming (voor aftrek, in euro)	Totaal	%	Tevens loon/pensioengenieters	%	Inkomen anders dan WUO \geq 10.000	%
kleiner dan 0	98.800	15%	71.500	72%	59.100	60%
0 - 5000	121.400	18%	86.700	71%	69.500	57%
5000 - 10.000	68.200	10%	36.200	53%	24.300	36%
10.000 - 20.000	107.900	16%	43.100	40%	26.300	24%
20.000 - 40.000	141.900	21%	38.500	27%	20.900	15%
40.000 - 60.000	71.200	11%	14.200	20%	7.800	11%
60.000 - 80.000	28.600	4%	5.800	20%	3.300	12%
80.000 - 100.000	13.400	2%	2.900	22%	1.700	13%
100.000 of meer	24.300	4%	6.100	25%	3.700	15%
Totaal	675.700	100%	305.500	45%	216.600	32%

Bron: SER, cijfers over 2007 aangeleverd door de Belastingdienst.²⁷

²⁶ Leufkens e.a., Het inkomen van flexwerkers en zelfstandigen zonder personeel, Socioeconomische trends, 2011-1, p. 29-35.

²⁷ Commissie Positie Zelfstandig Ondernemers, Zzp'ers in beeld: Een integrale visie op zelfstandigen zonder personeel, advies van 15 oktober 2010, SER 2010/04, Den Haag: SER 2010. De SER definieert de zzp'er als ondernemer voor de inkomstenbelasting zonder personeel.

Ook de SER heeft winstcijfers gepubliceerd van de zzp-ers die winst genieten voor de inkomstenbelasting. Nagenoeg de helft van het aantal zzp-ers zijn tevens loon- of pensioengenieters. Eén derde geniet naast de winst een inkomen hoger dan 10.000 euro en bouwt waarschijnlijk ook pensioen op in de tweede pijler. 94.000 zzp-ers genoten in 2007 een winstinkomen lager dan 10.000 euro en hadden geen ander inkomen. Dit betekent dat zij de AOW-franchise die wordt gehanteerd bij de berekening van de jaarruimte van de lijfrentepremieaftrek, niet overschrijden en geen aanvullende oudedagsvoorziening kunnen opbouwen.²⁸

Zelfstandigen en pensioenopbouw

Er is weinig onderzoek beschikbaar over de wijze waarop zelfstandige ondernemers hun oudedagsvoorziening wensen op te bouwen en wat de feitelijke pensioenopbouw (en de waarde daarvan) daadwerkelijk is.²⁹ Een van de meest recente onderzoeken is afkomstig van het ministerie van SZW.³⁰ Volgens dit onderzoek – met cijfers uit 2009 en 2010 - bouwt ruim een kwart van de circa 400.000³¹ zzp'ers een pensioen op van 50 tot 70% van het huidige brutojaarinkomen. Ongeveer de helft komt uit op 70% of meer, de rest op minder dan 50%.³² Andere cijfers die voorhanden zijn, geven aan dat ongeveer 50% van de IB-ondernemers pensioen opbouwt.³³ Bij de directeuren-groootaandeelhouders (dga's) ligt dit percentage aanzienlijk hoger.³⁴ Een wat ouder onderzoek toont aan dat gemiddeld een kwart van de zelfstandigen (ib-ondernemers en dga's) geen enkele spaarvorm heeft waarbij zij inkomen opzij zetten voor het pensioen.³⁵

Het is lastig om algemene conclusies te trekken uit bovenstaande cijfers. Hoewel het op het eerste gezicht geen schokkende uitkomsten laat zien in vergelijking met de pensioenopbouw van werknemers, lijkt het erop dat zelfstandigen vooral door de zogenoemde 'beperkte rationaliteit' (onder andere uitstelgedrag en weinig zelfbeheersing) toch minder pensioen opbouwen dan werknemers. Dat is een belangrijk aandachtspunt, zeker als we weten dat de

²⁸ Artikel 3.127 Wet IB 2001

²⁹ Commissie Positie Zelfstandig Ondernemers, Zzp-ers in beeld: Een integrale visie op zelfstandigen zonder personeel, advies van 15 oktober 2010, SER 2010/04, Den Haag: SER 2010.

³⁰ 'Pensioen van zelfstandigen', ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, 18 maart 2013.

³¹ Gekeken is naar de groep zelfstandigen zonder personeel die voornamelijk hun eigen arbeid aanbieden, meer dan 15 uur per week in hun onderneming werken en geen medeondernemer hebben.

³² Voor een samenvatting en analyse van het rapport, zie ook: Schouten 'Rapport zzp'er en pensioen: weinig nieuwe inzichten en gemiste kans', Pensioen Magazine juni/juli 2013.

³³ De Vries en Vroonhof, 'Ondernemen voor de toekomst: innovatie en pensioenen van zzp'ers', EIM: Zoetermeer 2011.

³⁴ Cijfers van de Atos Interim Index monitor wijzen uit dat bijna 90% van de dga's aan pensioenopbouw doet, Zie: Atos Interim Management, 'Werk maakt gelukkig, de interim manager als ondernemer, Interim Index 6, 2011.

³⁵ Bangma, 'Pensioen van ondernemers: hoe ondernemers hun pensioen regelen', EIM: Zoetermeer 2006.

groep zelfstandigen – zzp-ers in het bijzonder – groeiende is. In de toekomst zullen dan steeds meer mensen een onvoldoende oudedagsvoorziening opbouwen.

2 Vereenvoudiging in belastingwetgeving

Eenvoud is voor haast iedere nieuw aantredende staatssecretaris van Financiën een belangrijk speerpunt in de fiscale beleidsplannen.³⁶ Mede in dat kader doemt ook het onderwerp vlaktaks eens in de zoveel tijd in de maatschappelijke en politieke arena weer op. Het is een stelsel met één belastingtarief, in principe zonder aftrekposten.³⁷ Een vlaktaks zou niet alleen taboedoorbrekend kunnen zijn (geweest) voor de (beperking van de) hypotheekrenteaf trek, maar zal ook grote gevolgen hebben voor (het denken over) de fiscale facilitering van oudedagsvoorzieningen. Zo stimuleren de huidige progressieve tarieven in de inkomstenbelasting in combinatie met een lager ouderentarium na 65 jaar op min of meer natuurlijke wijze de spaarzin voor later. Het is de vraag in hoeverre er bij een vlaktaks voldoende prikkels blijven om te sparen voor de oude dag, bijvoorbeeld via aanvullend pensioen of lijfrente.³⁸ Het neemt niet weg dat er op dit moment veel ontwikkelingen zichtbaar zijn naar meer eenvoud in belastingheffing. De vlaktaks is er slechts één van. Zo zijn de werkkostenregeling in de loonbelasting en de verdergaande uniformering van het loonbegrip te zien als een opmaat naar een loonsomheffing.³⁹ Deze loonsomheffing wordt ook in de Fiscale Agenda⁴⁰ van staatssecretaris van Financiën Weekers aangestipt en kan naar onze mening het voorportaal zijn van een vlaktaks in de inkomstenbelasting. Aan de toezegging om de contouren in beeld te brengen van een eenvoudig stelsel van heffen in het loondomein heeft de staatssecretaris voldaan via een Verkenning Loonsomheffing.⁴¹ Een meer algemene passage in deze Verkenning waar de Werkgroep ANP zich goed in kan vinden, is de volgende: “Elke stap in de richting van het eindbeeld van eenvoud kan op zichzelf al leiden tot administratieve lastenverlichting, vereenvoudiging en meer transparantie. Dergelijke stappen zijn dus ook wenselijk, los van de loonsomheffing en zijn dus ook nuttig indien het einddoel van de loonsomheffing niet bereikt zou worden.”⁴² Wij

³⁶ Staatssecretaris Weekers van Financiën, De fiscale agenda: Naar een eenvoudiger, meer solide en fraudebestendig belastingstelsel, Ministerie van financiën 2011.

³⁷ Staatssecretaris Weekers van Financiën, De fiscale agenda: Naar een eenvoudiger, meer solide en fraudebestendig belastingstelsel, Ministerie van financiën 2011, p. 47-48; Zie ook, Gradus, ‘De charme van eenvoud: naar een sociale vlaktaks en een loonbegrip’, WFR 2009/6826.

³⁸ Het gaat het bereik van dit rapport te buiten om daar verder op in te gaan. Voor een beschouwing, zie: Bovenberg en Stevens, ‘Het fiscale stelsel van de toekomst: eenvoud, neutraliteit en draagkracht’, bijlage 3, p. 143. bij het rapport van de studiegroep belastingstelsel. 7 april 2010.

³⁹ Wet uniformering loonbegrip, Stb. 2012, 45.

⁴⁰ Staatssecretaris Weekers van Financiën, De fiscale agenda: “Naar een eenvoudiger, meer solide en fraudebestendig belastingstelsel”, Ministerie van financiën 14 april 2011, AFP/2011/248 U, p. 11.

⁴¹ Rapport verkenning loonsomheffing, SZW 2012.

⁴² Rapport verkenning loonsomheffing, SZW 2012.

hopen met ons rapport een bijdrage te leveren aan de discussie om die stappen ook op het fiscale pensioendomein te zetten.

In de Fiscale Agenda signaleren wij een tweetal interessante denkrichtingen voor het daadwerkelijk zetten van die stappen. Eén die concreet wordt genoemd, is het laten opgaan van onder andere de fiscale oudedagsreserve als faciliteit in de MKB-winstvrijstelling. Daarnaast biedt digitalisering ook nieuwe mogelijkheden voor vereenvoudigingen in het verkeer tussen de Belastingdienst en de belastingplichtige.

FOR op laten gaan in MKB-winstvrijstelling

Het samenstel van de fiscale ondernemersfaciliteiten leidt bij IB-ondernemers tot administratieve rompslomp en onduidelijkheid over hoeveel zij na toepassing van al die faciliteiten overhouden, zo valt in de Fiscale Agenda te lezen. Het kabinet Rutte I was van mening dat het samenstel van fiscale ondernemersfaciliteiten budgettair neutraal zou moeten worden omgevormd tot één geïntegreerde ondernemersfaciliteit. Daarbij kunnen allerlei gedetailleerde regels, die zowel de ondernemer als de Belastingdienst veel nalevings- en uitvoeringslast bezorgen, vervallen. Vervolgens ziet het kabinet de omzetting van deze geïntegreerde ondernemersfaciliteit in een aparte winstbox als een aantrekkelijk perspectief. Het kabinet Rutte II zet deze lijn voort en heeft in het regeerakkoord⁴³ opgenomen deze kabinetsperiode stappen te willen maken om de winstbox in te voeren. Bij invoering, worden ondernemersfaciliteiten gecombineerd en zal het urencriterium komen te vervallen.

Vooraf de integratie van ondernemersfaciliteiten en de vereenvoudigingslag die daar te maken is, spreekt ons aan. Het liefst in combinatie met het eerder genoemde vereenvoudiging van de fiscale behandeling van verschillende arbeidsrelaties. Dat neemt niet weg dat men ook oog moet hebben voor de bijzondere positie van ondernemers in de inkomstenbelasting en de instrumentele functie van bepaalde grondslagversmallers (zoals de FOR). Het kabinet Rutte I ging terecht op beide onderdelen in haar Fiscale Agenda in. Daarbij wilde dit kabinet onderzoeken of er regelingen zijn waar de fiscale ondersteuning wellicht is doorgeschoten en/of er ruimte kan worden gevonden voor vereenvoudiging. Op 18 juni 2013 is het eindrapport van de Commissie Van Dijkhuizen⁴⁴ uitgebracht. Hierin wordt onder meer gepleit voor een eenvoudiger belastingstelsel, met een langere eerste schijf en

⁴³ 'Bruggen slaan' – regeerakkoord VVD en PvdA, 29 oktober 2012.

⁴⁴ Rapport van de Commissie Inkomstenbelasting en toeslagen, 'Naar een activerender belastingstelsel', Den Haag, 17 juni 2013.

lagere belastingtarieven. De commissie betoogt daarnaast dat een directeur groot aandeelhouder meer in lijn met een normale werknemer in box 1 dient te worden belast.

Digitalisering

“Vrijwel alle burgers en bedrijven, hebben te maken met de Belastingdienst. Dit leidt tot massale communicatiestromen, die nog grotendeels via papier verlopen. De Belastingdienst loopt daarmee niet meer in de pas met de maatschappelijke ontwikkelingen. ICT is immers de afgelopen jaren in rap tempo doorgedrongen tot in de haarvaten van onze samenleving. Het overgrote deel van de bevolking maakt gebruik van moderne communicatiemiddelen en is dagelijks online. Het digitaliseren van het verkeer tussen de burger en de Belastingdienst is in de komende periode dan ook de uitdaging. Vereenvoudiging van de formele regelgeving ondersteunt de digitale communicatie.”⁴⁵

De afgelopen jaren is er al veel veranderd in de werkwijze van de Belastingdienst. Technologische ontwikkelingen hebben veel invloed gehad op het dagelijkse leven van mensen en ook bedrijfsprocessen hebben een enorme verandering ondergaan.

Tegenwoordig kan elke particuliere belastingplichtige ervoor kiezen om bij de aangifte een groot aantal gegevens die bij de Belastingdienst reeds bekend zijn, automatisch op te halen. De naam, het adres en de woonplaatsgegevens, het burgerservicenummer, het loon, WOZ-gegevens, enkele heffingskortingen en het bedrag van een eventuele voorlopige teruggaaf worden dan in de aangifte verwerkt. Datzelfde geldt voor box 3 banksaldi en de betaalde hypotheekrente. Het is vervolgens aan de belastingplichtige om deze gegevens te controleren. Het doel hiervan is zowel een administratieve lastenvermindering bij de burger te bewerkstelligen, als wel het behandelproces van de aangifte te versnellen.

In de afgelopen jaren heeft de Belastingdienst volop ingezet op het waarborgen van de continuïteit en op het op orde brengen van de geautomatiseerde systemen. Dat er nog uitdagingen liggen, blijkt wel uit de toch vrij grootschalige toeslagenfraude.⁴⁶ Het einddoel is dat burgers en bedrijven kunnen beschikken over digitale persoonlijke domeinen waar zij hun zaken met de Belastingdienst kunnen regelen. Doel is om met de inzet van moderne communicatiemiddelen tot eenvoudiger, eenduidiger en informelere contacten tussen burgers en bedrijven enerzijds en de Belastingdienst anderzijds te komen. Tegelijkertijd kan

⁴⁵ Staatssecretaris Weekers van Financiën, De fiscale agenda: Naar een eenvoudiger, meer solide en fraudebestendig belastingstelsel, Ministerie van financiën 2011.

⁴⁶ Brief aan de Tweede Kamer, Staatssecretaris van Financiën, 10 mei 2013, DGB/2013/2417 U

deze ontwikkeling een bijdrage leveren aan de invulling van de taakstellingen die op de Belastingdienst afkomen. Dit alles is alleen mogelijk als ook het formele belastingrecht kritisch wordt gezien en indien nodig aangepast. Het kabinet wil deze kabinetsperiode betekenisvolle stappen zetten bij de invoering van persoonlijke domeinen. Het regeerakkoord stelt dan ook als doel om in 2017 burgers al hun zaken met de overheid digitaal te laten afhandelen. De introductie van persoonlijke domeinen zal stapsgewijs plaatsvinden, zoals op dit moment ook al met de vooringevulde aangifte gebeurt. Daar hoort bij dat elke volgende stap pas wordt gezet als eerdere stappen succesvol zijn gebleken. Burgers en bedrijven krijgen toegang tot een hun eigen 'mijnbelastingdienst.nl'. De functionaliteit van dit domein zal stapsgewijs worden uitgebouwd. De Staatssecretaris stelt zich als doel om het mogelijk te maken om binnen twee jaar de belastingaangifte binnen 15 minuten in te kunnen vullen. De vooraf ingevulde aangifte moet hieraan bijdragen en definitieve aanslagen zullen in de toekomst per mail worden verstuurd.⁴⁷

In de volgende paragraaf zullen wij specifieker ingaan op de stand van zaken van digitalisering van pensioeninformatie en zullen wij de mogelijkheden bezien om in te spelen op technologische ontwikkelingen bij de overheid in het algemeen en de Belastingdienst in het bijzonder.

3 Digitalisering van pensioeninformatie

6 januari 2011 is een historische datum in het Nederlandse pensioenlandschap als het gaat op digitale ontsluiting van pensioeninformatie. Op die dag is het pensioenregister in Nederland *live* gegaan. De website www.mijnpensioenoverzicht.nl biedt voor het eerst (online) een totaalbeeld van de AOW en het via het werk opgebouwde pensioen. Mijnpensioenoverzicht.nl is tot stand gekomen onder verantwoordelijkheid van de Stichting Pensioenregister, waarin (bij aanvang) circa 500 Nederlandse pensioenfondsen, pensioenverzekeraars en de Sociale Verzekeringsbank zijn vertegenwoordigd. Met de site komt de pensioensector tegemoet aan de wens van de overheid dat elke Nederlander op eenvoudige wijze inzicht krijgt in zijn pensioen en AOW. De functie van mijnpensioenoverzicht.nl is puur informatief, zodat mensen met één druk op de knop weten hoe ze ervoor staan. Ook kan men raadplegen hoeveel nabestaandenpensioen er is voor de partner na overlijden.

⁴⁷ <http://www.elsevierfiscaal.nl/fiscaal-actueel/nieuws/nieuws/2699/weekers-eenvoudige-belastingaangifte-binnen-kwartiertje>

Eind 2002 riepen zowel de Consumentenbond als de Commissie Vermeend op tot onderzoek naar de haalbaarheid van een centrale pensioendatabank op Internet. De Commissie Vermeend zelfs met de gedachte dat uiteindelijk de Belastingdienst via het pensioenregister in staat zou moeten kunnen zijn om burgers kenbaar te maken of er al dan niet sprake is van een pensioentekort en de mogelijkheden te laten zien om ter zake daarvan in aanmerking te komen voor lijfrentepremieafrek.

De Universiteit van Tilburg heeft in 2003 een haalbaarheidsonderzoek naar een pensioenregister verricht.⁴⁸ Het idee had tijd nodig om te rijpen. De pensioensector zag vooral in het begin veel beren op de weg. Zo achtten velen het onmogelijk om alle aanspraken van slapers - ook die uit kaartenbakken - te ontsluiten. Maar ook (privacy)technisch waren er bezwaren. Nadat de Universiteit van Tilburg ervaringsdeskundigen uit Denemarken en Zweden had laten invliegen, bleek er al meer mogelijk dan gedacht. Dat neemt niet weg dat de uitdagingen voor Nederland groot zouden blijven. Zo is het aantal pensioenuitvoerders in Nederland vele malen groter dan bij onze Scandinavische burens en ons pensioenstelsel uitvoeringstechnisch complexer. Desondanks kon het idee van een pensioenregister in 2005 rekenen op politieke bijval en werd het in 2007 verankerd in de Pensioenwet. Het Uniforme Pensioenoverzicht (UPO) zou uiteindelijk de basis zijn voor een uniforme digitale ontsluiting van pensioengegevens.

Het is een megaoperatie geweest om de informatie over de AOW en het pensioen dat is opgebouwd via werkgevers te ontsluiten via een centrale website. Het is aardig om te constateren dat de destijds door het Verbond van Verzekeraars ingestelde Commissie Vermeend haar tijd ver vooruit was. Ook zijn veel van de aanbevelingen uit het rapport 'Pensioenregister in Zicht' overgenomen. Te denken valt aan aspecten rondom het beheer (nu bij de SVB), de financiering (een gedeelde) en waarborgen van de privacy (na raadpleging worden de gegevens op de website weer gewist).

De pensioensector verdient een pluim voor het mooie resultaat. De basis voor de digitale pensioensnelweg voor de toekomst is gelegd. Ruim een jaar na lancering heeft de website www.mijnpensioenoverzicht.nl al ruim 5 miljoen bezoekers mogen verwelkomen.⁴⁹ Uithet eerste gebruikersonderzoek door Intomart/GFK bleek dat de website voldoet aan de toenemende behoefte bij het publiek aan meer duidelijkheid over hun pensioen en AOW.⁵⁰ Ruim tachtig procent van de ondervraagden noemt de website - vier maanden na de

⁴⁸ Visser e.a., 'Pensioenregister in zicht?', Tilburg: Tilburg University 2003.

⁴⁹ Stichting Pensioenregister, Jaarverslag 2012, p. 4

(<http://pensioenregister.nl/Pensioenregister%20jaarverslag%202012.pdf>).

⁵⁰ Intomart GFK, onderzoek mei 2011.

lancering - 'relevant, overzichtelijk en goed toegankelijk'. Uit het onderzoek door Intomart/GFK blijkt niet alleen dat Nederlanders de website als zeer nuttig ervaren, maar ook noemen zij mijnpensioenoverzicht.nl 'objectief, betrouwbaar en eenvoudig.' Uit de meest recente periodieke effectmeting (januari 2013) komt naar voren dat 76 procent van de Nederlanders Mijnpensioenoverzicht.nl een goed initiatief vindt. Bezoekers ervaren de website als helder (74 procent), eenvoudig (74 procent) en vertrouwelijk (54 procent).⁵¹

Dit neemt niet weg dat er wat ons betreft nog wensen zijn. Dietvorst en Visser betoogden eerder dat ook lijfrenten van verzekeraars en banken zouden moeten worden opgenomen in het pensioenregister.⁵² Er is dan een bredere basis om ook fiscaal op aan te kunnen sluiten. De Belastingdienst toonde zich in 2005 al bereid om mee te denken hoe het pensioenregister ook voor fiscale doeleinden gebruikt zou kunnen worden.⁵³

Minister Kamp van Sociale Zaken en Werkgelegenheid heeft de Tweede Kamer op 26 juni 2012 een plan van aanpak voor de verbetering van pensioencommunicatie gestuurd.⁵⁴ Een deelnemersonderzoek uitgevoerd door TNS NIPO maakt onderdeel uit van de documentatie.⁵⁵ Ook daaruit blijkt dat deelnemers behoefte hebben aan een online interactief totaaloverzicht van hun pensioeninkomen, inclusief keuzemogelijkheden. Dat wordt door het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid een pensioendashboard genoemd.

“Een mogelijke oplossing is om de deelnemer in/via het pensioenregister een applicatie te bieden die hem in staat stelt een globale financiële planning te maken voor de oude dag. (...) Om vast te stellen hoe een pensioendashboard er uit zou kunnen zien is nader onderzoek nodig. Dit geldt eveneens voor de institutionele inbedding. Het ligt voor de hand om te bezien of het pensioenregister hiervoor kan worden uitgebreid. In overleg met de pensioensector zal nader door het ministerie van SZW worden bezien welke mogelijkheden daartoe bestaan. Uitbreiding van het pensioenregister hiermee vergt aanpassing van de infrastructuur en uniforme berekeningsgrondslagen. Dat kost geld. In verband daarmee ligt wellicht een fasegewijze invoering voor de hand. Ook moet nader worden bezien hoe de

⁵¹ Stichting Pensioenregister, Jaarverslag 2012, p. 12.

<http://pensioenregister.nl/Pensioenregister%20jaarverslag%202012.pdf>

⁵² Zie bijvoorbeeld: Dietvorst en Visser, 'Pensioenregister uitdaging', het Financieele Dagblad 3 januari 2008.

⁵³ Zie: verslag van de 7^e Interpolis Pensioenlezing, te raadplegen via:

<http://www.tilburguniversity.edu/nl/onderzoek/instituten-en-researchgroepen/ccp/ipl/verslag2007.pdf>

⁵⁴ Brief Minister Kamp Sociale van Zaken en Werkgelegenheid inzake pensioencommunicatie aan deelnemers, 26 juni 2012 (referentie: AV/PB/2012/9663).

⁵⁵ Rapport 'Pensioencommunicatie: behoeften en barrières' TNS NIPO juni 2012.

pensioenwetgeving moet worden aangepast om een pensioendashboard te kunnen realiseren.”⁵⁶

De werkgroep ANP is verheugd met de ontwikkeling van een pensioendashboard in/via het pensioenregister. Om uiteindelijk een ANP in te voeren, is het wenselijk de aanspraken uit alle drie de pensioenpijlers eenvoudig digitaal te kunnen ontsluiten. Daarbij ligt één centraal platform als het pensioenregister voor de hand. Wij vinden het verstandig het ministerie van Financiën c.q. de Belastingdienst in een vroeg stadium bij verdere ontwikkelingen rond het pensioenregister en pensioendashboard te betrekken.

Het lijkt er overigens op dat het ministerie van SZW zich vooralsnog concentreert op pensioenaanspraken in de tweede pijler, in samenhang met de AOW. Vanuit het perspectief van pensioen als arbeidsvoorwaarde is dat begrijpelijk. Dat neemt niet weg dat volgens de werkgroep ANP de behoefte vanuit de consument meer en meer zal komen te liggen op het vlak van een bredere financiële planning. Dat zal door de verschillende uitvoerders - waar mogelijk gezamenlijk - zo goed als mogelijk gefaciliteerd dienen te worden.

Tot slot moet niet onderschat worden wat de impact is van alle huidige ontwikkelingen op pensioenwetgevinggebied voor de (betrouwbaarheid van) informatie in het pensioenregister. De juistheid en adequaatheid van gepresenteerde gegevens staat wat de werkgroep ANP betreft voorop.

Conclusie 1

Pensioen mag zich door de ontwikkelingen in de demografie en op de financiële markten verheugen in een grote belangstelling van beleidsbepalers op het hoogste niveau. Een meer sturende rol van de overheid in plaats van een volgende rol past beter in deze tijd, zodat wordt voorkomen dat de overheid straks bij moet springen.

d. Het begrip pensioen

In het spraakgebruik wordt een *oudedagsvoorziening* als een synoniem gezien voor een lijfrente of pensioenvoorziening. Volgens de werkgroep ANP is het begrip oudedagsvoorziening breder. Zo kan een oudedagsvoorziening ook in privé bij elkaar gespaard vermogen omvatten of kan een geheel of gedeeltelijk hypotheekvrij huis een belangrijk onderdeel zijn van de oudedagsvoorziening.

⁵⁶ Rapport 'Pensioen in duidelijke taal', ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, Den Haag juni 2012 (p. 12 en 14).

Het begrip *pensioen* is strikt genomen alleen van toepassing in de verhouding werkgever-werknemer. Maar de werkgroep ANP wil het begrip pensioen breder zien, namelijk als alle regelingen die ertoe dienen om het inkomen dat men verdient met het verrichten van arbeid te vervangen in de periode dat men niet meer actief aan het arbeidsproces deelneemt. Dit betekent in dit verband dat naast het werknemerspensioen, ook beroepspensioenregelingen, de fiscale oudedagsreserve, stakingslijfrente en lijfrenten als pensioen wordt aangemerkt. Lijfrente is in feite niet meer dan privé-pensioen.

De werkgroep ANP ziet als belangrijk kenmerk van pensioen dat het gaat om van het overig vermogen van betrokkene afgezonderde middelen met een exclusieve bestemming: een in beginsel levenslange inkomensvoorziening voor de inactieve periode.⁵⁷

e. Overzicht pensioenfiscaliteit

De werknemer is voor zijn pensioenopbouw hoofdzakelijk aangewezen op de tweede pijler, terwijl de ondernemer⁵⁸ voor de jaarlijkse opbouw voornamelijk is aangewezen op de mogelijkheden die de derde pijler biedt. De ondernemer kan gebruik maken van lijfrentepremieaftrek, de (fiscale) oudedagsreserve en de stakingslijfrente. Een beperkt aantal ondernemers dat een zelfstandig beroep uitoefent valt onder een verplichtgestelde beroepspensioenregeling.⁵⁹ De werkgroep ANP merkt op dat werknemers en ondernemers wat betreft de opbouw van een oudedagsvoorziening al decennialang anders worden behandeld. De belangrijkste reden voor die andere behandeling is het feit dat een ondernemer nu eenmaal anders aan het maatschappelijk verkeer deelneemt. Hij loopt met zijn hele vermogen ondernemersrisico en zijn vermogen heeft ook de functie van financiering van de onderneming. In dat licht moet de fiscale oudedagsreserve en de mogelijkheid voor pensioenopbouw van de directeur-grootaandeelhouder in eigen beheer gezien worden.

Het is van groot maatschappelijk belang dat iedereen na het beëindigen van zijn actieve periode over een inkomen beschikt dat voldoende is om de levensstandaard min of meer te handhaven. Op die manier wordt voorkomen dat men sociaal wordt uitgesloten, in armoede vervalt of aangewezen is op overheidsvoorzieningen en dus in financieel opzicht niet zelfredzaam is. Dit gegeven is niet alleen een belangrijk uitgangspunt van de Nederlandse

⁵⁷ Overigens staan wij niet onwelwillend tegen een verkenning om een deel van het pensioen bijvoorbeeld als lumpsum uitkering te kunnen ontvangen, al dan niet met een verplicht bestedingskarakter (bijvoorbeeld voor zorg). Zie ook aanbeveling 3 (p. 71) G.J.B. Dietvorst, C. Hooghiemstra, T.E. Nijman & A. Oerlemans, 'Decumulatie van pensioenrechten', Netspar Nea paper 34, Tilburg University 2010

⁵⁸ Hieronder valt ook de zzp-er en de resultaatgenieter.

⁵⁹ Op verplichtgestelde beroepspensioenregelingen is de Wet verplichte beroepspensioenregeling, van toepassing. Deze wet geldt voor onafhankelijke actuarissen, apothekers, dierenartsen, fysiotherapeuten, huisartsen en medisch specialisten, muzikanten, roeiers in het Rotterdams havengebied, tandartsen en tandarts-specialisten, verloskundigen, wisselmakelaars en zelfstandige kunstenaars. Valt men onder deze beroepsgroep dan is men verplicht om aan de pensioenregeling deel te nemen.

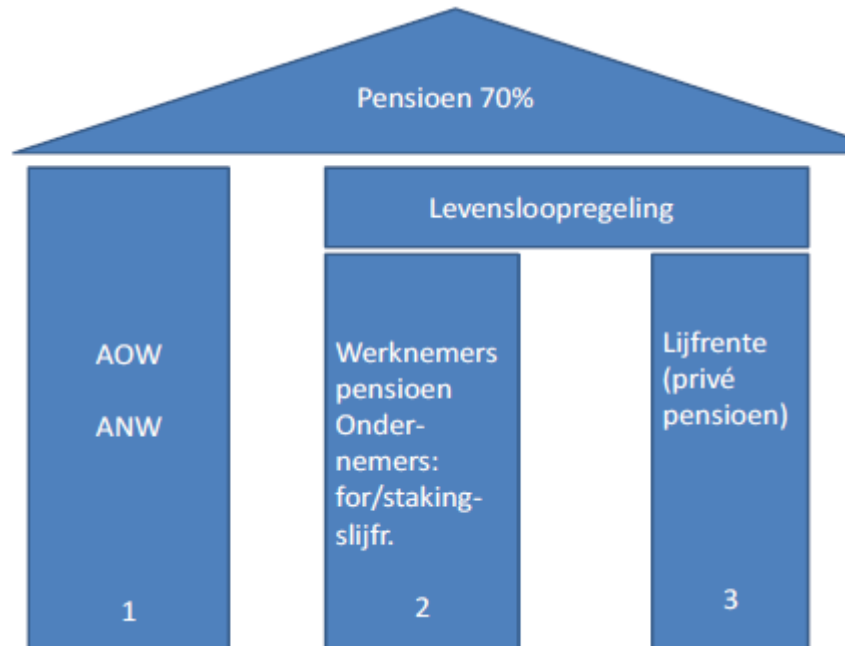
overheid maar ook dat van de Europese Commissie. De overheid kan burgers een flinke fiscale stimulans geven in de vorm van premieaftrek voor werknemerspensioen en de lijfrentepremieaftrek. Een adequate oudedagsvoorziening is zowel in het belang van de overheid als van de burger zelf. De burger zelf heeft behoefte aan zekerheid en financiële onafhankelijkheid. De belangen van de overheid en de burger lopen dus parallel.

Dit betekent volgens de werkgroep ANP dat de middelen die bedoeld zijn voor de oudedag afgezonderd dienen te worden van het overige vermogen van betrokkene. Er kan pas over worden beschikt in de vorm van periodiek inkomen als de oudedag is aangebroken, niet eerder. De werkgroep ANP vindt het, vanwege het feit dat er sprake is van langdurig uitstel van belastingheffing, logisch dat de wetgever voorwaarden stelt aan de fiscale begeleiding van pensioen en lijfrente.

De fiscaliteit is een goed instrument om de opbouw van een adequate oudedagsvoorziening te begeleiden dan wel te stimuleren. Hoever de overheid daarbij wil gaan en welke voorwaarden daarbij gesteld worden is een politieke keuze. Wel zijn wij van mening dat iedereen gelijke kansen moet krijgen.

De werkgroep ANP gaat uit van de volgende indeling van de drie pijlers waaruit een oudedagsvoorziening bestaat (zie figuur). Vooral om het overzichtelijk te houden gaat het daarbij alleen om de voorzieningen met een verzekeringselement, maar de werkgroep ANP realiseert zich wel dat iemands oudedagsvoorziening doorgaans nog meer elementen bevat. Gedacht kan worden aan de eigen woning en ander vrij besteedbaar vermogen. Recent wordt ook wel gesproken over de vijf pensioenpijlers.⁶⁰ De vierde pijler is dan het eigen vermogen (huis, spaargelden en dergelijke) en de vijfde pijler is het human capital, het vermogen om deels in dezelfde functie of in een andere functie door te werken.

⁶⁰ Zie Dietvorst, 'Van drie naar vijf pensioenpijlers', Vermogende Particulieren bulletin 2010-12, Zie ook Visser, Ieder zijn eigen pensioenschijf van vijf, Pensioenmagazine 2011-3, p. 31-34.



Kenmerkend voor de bouwstenen in de tweede pijler is dat er een directe relatie met verrichte arbeid is. Voor de ondernemer gaat het in de tweede pijler om de fiscale oudedagsreserve (for), pensioen voor de directeur grootaandeelhouder (dga) in eigen beheer, het beroepspensioen en de stakingslijfrente. Deze bouwstenen worden samengevat onder de noemer ondernemerspensioen. Deze regelingen zijn voorbehouden aan degenen die als ondernemer of resultaatsgenieter kwalificeren. Voor de lijfrente, het privé-pensioen, in de derde pijler geldt dat strikt genomen niet dat er een directe relatie is met verrichte arbeid. Echter, door de vormgeving van het lijfrentekader in de Wet inkomstenbelasting 2001 (hierna: Wet IB 2001) is die relatie er in materiële zin wel. De premie voor een lijfrente is slechts aftrekbaar indien sprake is van een pensioentekort. Ter bepaling van de hoogte van premieaftrek is het box-1 inkomen relevant. Dit laatste is grosso modo het inkomen dat met arbeid wordt genoten. De fiscale spelregels in de tweede en de derde pijler zijn sinds jaar en dag verschillend. Die in de tweede pijler verschillen per bouwsteen. Op de verschillen tussen de tweede en de derde pijler wordt in paragraaf 2 b en c nader ingegaan.

Nu volgt eerst een korte karakterschets van het fiscale kader van de bouwstenen in de tweede en de derde pijler.

Werknemerspensioen. Ongeveer zeven miljoen werknemers nemen deel in een pensioenregeling.⁶¹ Voor het overgrote deel gaat dat om een bedrijfstakpensioenfonds waaraan deelname verplicht is. Het fiscale kader wordt gevormd door het zogenoemde Witteveenkader, neergelegd in hoofdstuk IIB Wet op de Loonbelasting 1964 en de daaraan verbonden lagere regelgeving. Bij het werknemerspensioen is een directe relatie tussen het genoten loon en het opgebouwde pensioen. De jaarlijkse opbouw is gebaseerd op de pensioengrondslag, doorgaans twaalf maal het maandsalaris vermeerderd met de vakantietoeslag en verminderd met de AOW-franchise. De fiscale ruimte biedt nu nog de mogelijkheid om in 35 dienstjaren 70% van het laatstgenoten loon aan pensioen op te bouwen. Dat geldt voor een eindloonregeling, een middelloonregeling en een beschikbare premieregeling⁶². Er zijn gedetailleerde regels voor inkoop dienstjaren en voor uitbreiding van het aantal dienstjaren dat in aanmerking wordt genomen. Ook is er een ruimhartig regime voor de pensioenopbouw na demotie. Voor de hoogte van de pensioengrondslag geldt nog geen maximum. Wel zijn er plannen om de pensioengrondslag te beperken tot €100.000.

DGA-pensioen. Voor ongeveer honderdduizend directeuren-grotaandeelhouders (DGA) gelden aparte regels die tot een hybride situatie leiden. Fiscaal en civielrechtelijk gezien is de DGA werknemer, voor werknemersverzekeringen is hij dat slechts onder voorwaarden. Daarnaast valt zijn pensioentoezegging niet onder de beschermende werking van de Pensioenwet. Fiscaal gezien worden aan zijn pensioentoezegging enerzijds strenge voorwaarden gesteld. De beperkingen van zijn pensioenkader zijn zodanig gekozen dat hierdoor een vergelijkbare pensioenopbouw ontstaat als in regelingen van normale werknemers⁶³. Anderzijds mag de BV de pensioentoezegging in eigen beheer opbouwen.

Beroepspensioen. Zo'n veertigduizend zelfstandige beroepsbeoefenaren nemen deel aan een verplicht gestelde beroepspensioenregeling.⁶⁴ De beroepsbeoefenaar is verplicht de premie af te dragen aan het beroepspensioenfonds, ook als hij als werknemer in dienst van zijn eigen BV is. Voor het beroepspensioen is er vooralsnog niet zoiets als een Witteveenkader. Ook geldt bijvoorbeeld geen wettelijk afkoopverbod. De jaarlijkse pensioenopbouw en de uiteindelijke uitkeringen zijn doorgaans geen afspiegeling van het arbeidsinkomen omdat de jaarlijks verschuldigde premie niet is gerelateerd aan de winst.

⁶¹ Een enkel bedrijfstakpensioenfonds stelt deelname door ondernemers verplicht en enkele bieden de mogelijkheid voor ondernemers om vrijwillig deel te nemen.

⁶² Kamerstukken II 1998/99, 26 020, nr. 6 onderdeel 4 (NV).

⁶³ Rb. 's-Gravenhage, 6 juli 2011, LJN BR2528.

⁶⁴ Janse en Starink, 'Wijziging fiscaal kader beroepspensioenregelingen per 2015: heiligt het doel de middelen?', Pensioen Magazine 2011-5, p. 16-20.

Toch zouden beroepspensioenregelingen vanaf uiterlijk 2015 ook aan het Witteveenkader moeten gaan voldoen.⁶⁵

ZZP-pensioen. Het pensioen voor de zzp-er is geen afzonderlijke pensioencategorie maar dit pensioen betreft wel een bijzondere steeds groeiende groep deelnemers aan het maatschappelijk verkeer.⁶⁶ Een aantal zzp-ers kan de pensioenregeling waaraan ze voorheen als werknemer deelnamen in privé voortzetten met fiscale begeleiding gedurende een periode tot tien jaar (tot 2012 was dit maximaal drie jaar)⁶⁷. Dat wil overigens niet zeggen dat iedereen dat ook kan. De pensioenuitvoerder zal daar ook aan mee moeten werken. Voor de betrokkene moet de voortzetting financieel haalbaar zijn. Anderen zijn voor de pensioenopbouw aangewezen op de fiscale oudedagsreserve of de lijfrente.

Fiscale oudedagsreserve. De ondernemer die voldoende ondernemingsvermogen heeft kan jaarlijks 12% van de winst aan de oudedagsreserve doteren. Dit bedrag mag de ondernemer in zijn eigen onderneming houden en op elk gewenst moment omzetten in een lijfrente bij een toegelaten aanbieder. Er is daartoe geen enkele wettelijke verplichting, zodat er geen garantie is dat een dotatie aan de oudedagsreserve tot een feitelijke oudedagsvoorziening leidt.⁶⁸ Het dotatiepercentage is voor iedere leeftijd gelijk.

Stakingslijfrente. De stakingslijfrente is een laatste mogelijkheid voor een ondernemer fiscaal gefacilieerd een oudedagsvoorziening te vormen. De maximale bedragen die daarvoor ten laste van de stakingswinst gebracht kunnen worden, worden niet zozeer bepaald door het gewenste pensioeninkomen maar door de hoogte van de stakingswinst en de leeftijd van de stakende ondernemer. De stakingslijfrente kan zowel bij een toegelaten professionele uitvoerder bedongen worden als bij de bedrijfsopvolger, natuurlijk persoon of rechtspersoon.⁶⁹

⁶⁵ Artikel XII, X en XI van de Wet aanpassing fiscale behandeling VUT/prepensioen en introductie levensloopregeling, 24 februari 2005, Stb. 2005, 115.

⁶⁶ De Werkgroep doelt hier op de groep ondernemers of resultaatgenieters die eerder als werknemer aan het maatschappelijk verkeer deelnamen.

⁶⁷ V&A, 25 februari 2011, DB 2011/73 U, en Besluit van 27 april 2012 BLKB2012/157M

⁶⁸ De fiscale oudedagsreserve wordt in het rapport van Kappelle e.a., 'Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: Het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger', Deventer: Kluwer 2011, p. 36, ook wel een "oneigenlijke" vorm van toekomstvoorziening voor ondernemers genoemd.

⁶⁹ Waar in dit rapport wordt gesproken over een professionele (pensioen)uitvoerder wordt bedoeld op een pensioenfonds, bank, verzekeraar of beleggingsinstelling.

Lijfrente (privé pensioen).⁷⁰ De lijfrente heeft een vrijwillig en in veel gevallen een aanvullend karakter. De maximale premieaftrek is 17% van de premiegrondslag (arbeidsgerelateerd inkomen) en is leeftijdsonafhankelijk. De premiegrondslag is gemaximeerd op € 162 457 (2013). Bij de bepaling van de hoogte van de aftrek wordt rekening gehouden met de AOW in de eerste pijler en met de pensioenopbouw in de tweede pijler van het voorafgaande jaar. Daarom wordt wel gezegd dat de derde pijler een aanvullend karakter heeft. Men kan van jaar tot jaar beslissen of men van deze mogelijkheid gebruik wenst te maken.

f. Omkeerregel pensioen en lijfrentepremieaftrek handhaven

De omkeerregel en de premieaftrek voor lijfrenten worden door de wetgever als een faciliteit gezien. Maar nergens is expliciet aangegeven wat de wetgever er mee beoogt. Wel stelt de wetgever voorwaarden aan toepassing van de omkeerregel en de lijfrentepremieaftrek. Deze voorwaarden zijn bepalend en kleuren het karakter van de verschillende bouwstenen.

- Recent omschreef de wetgever het doel van de omkeerregel als volgt: *“De doelstelling van de huidige fiscale behandeling van pensioensparen berust vooral op het bevorderen van de opbouw van aanvullende oudedagsvoorziening (contractuele pensioenbesparingen, zowel collectief als individueel)”*.⁷¹ Wij leiden uit deze laatste zinsnede ook af dat de omkeerregel en de lijfrentepremieaftrek eenzelfde doelstelling hebben.
- Een van de kernelementen van de pensioendefinitie is dat het moet gaan om een levenslange inkomensvoorziening voor werknemers en gewezen werknemers. Om het inkomens karakter te waarborgen mogen de aanspraken niet worden afgekocht, vervreemd of prijsgegeven.⁷² In deze voorwaarden komt de verzorgingsdoelstelling tot uitdrukking.
- De wetgever geeft niet aan wat wordt beoogd met de premieaftrek voor lijfrenten maar stelt voorwaarden aan de premieaftrek om het karakter van onderhoudsvoorziening te waarborgen. Vanaf de invoering van de Brede Herwaardering in 1992 is de hoogte van de lijfrentepremieaftrek zodanig vormgegeven dat deze in feite een pensioentekort in de tweede pijler kan compenseren. Dit is kenmerkend voor het Nederlandse fiscale pensioenkader.

⁷⁰ Lijfrenten waarvoor de premie niet afgetrokken kan worden en dus tot de heffingsgrondslag van box 3 behoort, valt niet onder het drie pijlerstelsel.

⁷¹ Studiecommissie belastingstelsel, ‘Continuïteit en vernieuwing’, Den Haag, 7 april 2010, p. 47.

⁷² Artikel 18 lid 1 Wet op de loonbelasting 1964.

- De wetgever geeft wel aan onder welke voorwaarde premieaftrek voor (beroeps)pensioen, lijfrente en de for - en dus inkomensuitstel - voor een voorziening voor de oudedag wordt gegeven.
- Bij niet reguliere afwikkeling (afkoop, belening, verpanding, vervreemding) gelden sanctiebepalingen. Opmerkelijk is dat deze soepeler (geen revisierente) zijn als de opgebouwde for niet wordt aangewend voor een lijfrente.
- Zowel lijfrente en pensioen kennen een conserverende aanslag. De conserverende aanslag die bij emigratie wordt opgelegd, werd als eerste bij de lijfrente (1992) ingevoerd. Voor pensioen is de conserverende aanslag tegelijkertijd met de Wet IB 2001 ingevoerd.
- De gedachte achter de omkeerregel is dat een deel van het inkomen nu niet wordt belast omdat het nodig is om de levensstandaard tijdens de inactieve periode veilig te stellen. Inherent daaraan is dat als regel de benodigde middelen veilig worden gesteld, dus worden afgezonderd. De vraag kan daarbij worden gesteld of het transparant is dat middelen die voor de oudedagsvoorzieningen worden gebruikt ook voor andere doeleinden, zoals financiering van de onderneming, mogen worden gebruikt. De ondernemer heeft hierbij een beslissende stem. Een werknemer die aan een pensioenregeling deelneemt, heeft die beschikkingsmacht niet en heeft doorgaans geen enkele zeggenschap in de beleggingen.

Conclusie 2

De rode draad die door de fiscale wetgeving rond pensioen⁷³ loopt, is dat alles erop gericht is om er voor te zorgen dat de afgezonderde gelden hun pensioenbestemming krijgen en houden.

De omkeerregel voor (beroeps)pensioen en de premieaftrek voor lijfrenten is al decennia lang in de loon- en inkomstenbelasting opgenomen. Er is wel regelmatig over de afschaffing ervan gesproken maar is nooit echt bedreigd geweest.

- De wetgever heeft keer op keer uitdrukkelijk gekozen voor de systematiek van de omkeerregel. Het laatst in de aanloop naar de Wet IB 2001, waar over de omkeerregel wordt opgemerkt: "De belastingheffing sluit op die manier goed aan bij het moment waarop pensioeninkomen wordt genoten. Ook is dit de enige manier om de feitelijk genoten pensioenen te belasten en niet een op voorhand berekende

⁷³ Inclusief lijfrente; zie onze definitie in hoofdstuk 1, onderdeel b.

aanspraak die achteraf groter of kleiner kan uitvallen.”⁷⁴ Ook eerder al concludeerde de wetgever dat “Gelet op de hierboven besproken financieel en sociaal-economische risico’s en bestuurlijke uitvoeringstechnische problemen” geen voorstel wordt gedaan voor afschaffing van de omkeerregel.⁷⁵ De wetgever ziet overigens de omkeerregel en de lijfrentepremieaftrek wel als een fiscale faciliteit, dus als een gunst. *“Dit voordeel komt tot stand doordat bij de contractuele besparingen, anders dan bij vrije besparingen, de inleg aftrekbaar is en de uitkering belast is tegen een gemiddeld genomen lager tarief.”*⁷⁶ Ten aanzien van de lijfrentepremieaftrek geeft de Wet op de Inkomstenbelasting 1964 geen algemene omschrijving van de persoonlijke verplichtingen; zij volstaat met een limitatieve opsomming van de aftrekbare uitgaven. Voor de Wet op de Inkomstenbelasting 1914 en het Besluit op de Inkomstenbelasting 1941 gold hetzelfde. De memorie van toelichting op de Wet op de Inkomstenbelasting 1914 stelt: 'Inkomen van een persoon kan dus slechts datgene zijn waarover hij tot voorziening in zijne levensbehoeften (of tot kapitaalvorming) beschikken kan. Baten die naar haren oorsprong als inkomen zijn te beschouwen, doch waarvan een gedeelte niet overeenkomstig het doel van alle inkomen noch tot kapitaalvorming kan worden besteed omdat het voor andere doeleinden moet dienen, verliezen voor dat gedeelte het karakter van inkomen' (Bijlagen: Handelingen Tweede Kamer, zitting 1911–1912, nr. 144–3, blz. 28).

- Recentelijk sprak het kabinet in een reactie op het Groenboek pensioen zich nog uit voor de omkeerregel. In het Groenboek is de vraag opgeworpen of de omkeerregel voor pensioenen wel doelmatig is.⁷⁷ De reactie van het Nederlandse kabinet was: “Fiscale facilitatie heeft wel degelijk een functie, zeker ter bevordering van pensioenbesparingen door lagere inkomens. Bovendien doet toepassing van de omkeerregel recht aan het maatschappelijk inkomensbegrip. Er wordt enkel belasting geheven over het inkomen waarover een belastingplichtige daadwerkelijk kan beschikken”⁷⁸.

Ook de werkgroep ANP wil de omkeerregel als zodanig niet ter discussie stellen, want:⁷⁹

⁷⁴ Studiecommissie belastingstelsel, ‘Continuïteit en vernieuwing’, Den Haag, 7 april 2010, p. 44.

⁷⁵ Kamerstukken II 1997/98, 25 810, nr. 2 p. 50.

⁷⁶ Studiecommissie belastingstelsel, ‘Continuïteit en vernieuwing’, Den Haag, 7 april 2010, p. 47.

⁷⁷ De omkeerregel wordt internationaal wel aangeduid met de afkorting EET. De eerste letter duidt op de betaalde premie/bijdrage, die is *exempt from taxes*. De twee letter duidt er op dat het rendement tijdens de opbouwfase *exempt is from taxes* en de letter T betekent dat de uitkeringen *taxed* zijn. Deze aanduiding wordt in wel in het Nederlands vertaald als VVB: vrijgesteld, vrijgesteld en belast.

⁷⁸ Bijlage bij een reactie op het Groenboek Pensioenen van de Europese Commissie van de Minister van Sociale Zaken, 11 oktober 2010, kenmerk AV/PB/2010/19981, p. 9.

⁷⁹ Studiecommissie belastingstelsel, ‘Continuïteit en vernieuwing’, Den Haag, 7 april 2010, p. 70.

- De omkeerregel is diep geworteld in ons belastingstelsel en het belasten van pensioen- en lijfrenteaanspraken is strijdig met de inkomensbeleving van de burger. Het belasten van een deel van het inkomen waar pas later over beschikt kan worden, en mogelijk nooit (eerder overlijden) over zal beschikken past niet in de inkomensbeleving van de belastingplichtige (inkomensuitstelgedachte).
- De omkeerregel is inherent aan het heffen van belasting over het verteerbare inkomen. Het deel van het inkomen dat opzij gezet moet worden om de levensstandaard na pensionering te beveiligen behoort nu niet tot het verteerbare inkomen. De meeste lidstaten van de EU en de meeste OESO-landen hanteren de omkeerregel voor werknemerspensioen (zie onderstaande tabel). Ook de Europese Commissie is blijkens de mededeling van 2001 voorstander van een brede toepassing in de EU van de omkeerregel.⁸⁰

⁸⁰ Mededeling van 19 april 2001, COM(2001) 214 def.

	EET	ETT	TEE
België	X		
Bulgarije	X		
Tsjechië		X	
Denemarken		X	
Duitsland	X		X
Estland	X		
Griekenland	X		
Spanie	X		
Frankrijk	X		
Italië		X	
Cyprus		X	
Letland	X		
Litouwen	X		
Ierland	X		
Luxemburg			X
Hongarije			X
Malta (geen tweede pijler)			
Nederland	X		
Oostenrijk	X		
Polen			X
Portugal	X		
Roemenië	X		
Slovenië	X		
Slowakije	X		
Finland	X		
Zweden		X	
Verenigd Koninkrijk	X		

Bron: Bollen-Vandenboorn, Pensioen en de belangrijkste toekomstvoorzieningen, Fiscale geschriften vierde druk, SDU Uitgevers. Den Haag 2013 p. 275

Globaal genomen blijkt uit deze tabel dat 11 van de 15 lidstaten een regime hebben dat voorziet in een fiscale aftrek van pensioenbijdragen en belasting op de uitkeringen, met een belastingvrijstelling op het niveau van de pensioenuitvoerder (EET).

- De overgang naar een ander systeem levert langdurige overgangsproblemen op, ook bij toepassing van de verdragen ter voorkoming van dubbele belasting. De Commissie Stevens heeft naar het oordeel van de werkgroep ANP overtuigend beargumenteerd waarom de overgang naar een stelsel zonder omkeerregel niet verstandig is.⁸¹
- Een bijkomend argument is dat het budgettaire voordeel op korte termijn volgens de werkgroep ANP niet opweegt tegen de maatschappelijke nadelen van de grondslagversmalling op langere termijn, de fiscaal technische problemen en de kans dat men minder bereid is om zonder fiscale begeleiding een deel van het inkomen

⁸¹ Rapport van de Commissie voor de belastingherziening, 'Graag of niet', Sdu Uitgevers: Den Haag 1991, p. 272-273.

voor later opzij te zetten. Een gevolg daarvan is dat de kans op armoede en de kans dat men een beroep doet op bijstand, zorg- en huurtoeslag groter wordt.

- De omkeerregel zelf staat dan niet ter discussie, wel komt regelmatig de discussie terug over het niveau van het inkomen waarover men fiscaal begeleid een oudedagsvoorziening op kan bouwen. Het gaat er dan over om de pensioengrondslag te beperken. Dit wordt ook wel aftopping genoemd.

Zo merkt de studiec commissie Belastingstelsel op dat op het moment dat sprake is van bovenmatige pensioenopbouw die zou moeten worden afgetopt.⁸² De studiec commissie Belastingstelsel merkt op dat een eventuele beperking in de pensioenopbouw dient te worden gezien in samenhang met de aftrekruimte voor lijfrenten.⁸³

Wij voegen hier aan toe:

- De omkeerregel moet primair gericht blijven op de opbouw van een inkomensvoorziening. Beperking van de faciliteit kan wenselijk zijn als geen sprake meer is van een inkomensvoorziening, maar van vermogensopbouw. Tot welk niveau de wetgever de opbouw van een oudedagsvoorziening fiscaal wil begeleiden is vooral een politieke kwestie.⁸⁴ Denkbaar is dat het inkomen waarover men met fiscale ondersteuning een oudedagsvoorziening op kan bouwen wordt gemaximeerd. De werkgroep ANP acht het niet onlogisch dat voor de maximering aan wordt gesloten bij de maximum premiegrondslag voor lijfrenten (€162.457, 2013).

Tegen de omkeerregel pleit:

- De omkeerregel is in feite de oorzaak van ingewikkelde (internationale) wetgeving, beleidsbesluiten en rechtspraak.
- Omdat bij grensoverschrijdende pensioen- en lijfrenteuitkeringen de heffing in de verdragen ter voorkoming van dubbele belasting doorgaans aan de woonstaat is

⁸² De pensioenopbouw is volgens die commissie in voorkomende gevallen zo groot dat deze niet meer als hoofddoel het bieden van een oudedagsvoorziening heeft, maar er veel meer sprake is van vermogensopbouw. Aftopping die zich richt op hoge inkomens heeft slechts een beperkte belastingopbrengst en heeft dus meer een symbolisch karakter. Versobering van het zogenoemde Witteveenkader heeft gevolgen over de hele linie. Opmerkelijk is dat het desondanks tot een beperking van de grondslag voor werknemerspensioen nog niet is gekomen terwijl dit voor lijfrenten in de derde pijler al jarenlang geaccepteerd is.

⁸³ Studiec commissie belastingstelsel, 'Continuïteit en vernieuwing', Den Haag, 7 april 2010, p. 79.

⁸⁴ Belastingplan 2008, wet van 20 december 2007, Stb. 2007, 562; Zie ook Kamerstukken I 2007/08, 31 205, nr. c, p. 11-12 (NV).

toegewezen zal de heffing over de uitkeringen uiteindelijk in een ander land plaatsvinden. In dit verband wordt wel gesproken over claimverlies.

- Ook heeft het niet langer toepassen van de omkeerregel aantrekkelijk budgettaire kanten. Dit vereist echter wel enige begrotingsdiscipline van de overheid, omdat de toekomstige belastingontvangsten sterk zouden teruglopen.
- Afschaffing zou een forse vereenvoudigingswinst opleveren en gelijke fiscale behandeling mogelijk maken doordat iedereen dan op box 3 is aangewezen.

Conclusie 3

De werkgroep ANP ziet geen reden om te tornen aan de omkeerregel voor pensioen en de premieaftrek voor lijfrenten. De werkgroep ANP is geen principieel tegenstander van een begrensde toepassing van de omkeerregel voor pensioen en de premieaftrek voor lijfrenten.

g. Budgettaire kant

Er wordt wel gesteld dat toepassing van de omkeerregel budgettair neutraal is. De belastingheffing wordt immers uitgesteld. Dat is juist als het tarief op het moment van betaling van de premie gelijk is aan dat van het moment van uitkering, dan is de contante waarde van de heffing over de opgerente premie gelijk aan die van het moment van betaling. Dat is alleen maar het geval als sprake is van een vlaktaks of wanneer de belastingplichtige in beide periodes in dezelfde tariefschijf valt. In veel gevallen zal het tarief in de pensioenperiode lager zijn omdat men door de inkomensdaling in een lagere tariefschijf valt. Ook kan het zijn dat de gepensioneerde vanwege zijn leeftijd extra aftrek krijgt. Toepassing van de omkeerregel heeft in zijn algemeenheid wel degelijk budgettaire gevolgen. Dit verklaart dat in de politieke discussie dekkingsvoorstellen worden gevraagd als wordt voorgesteld om de faciliteiten voor oudedagsvoorzieningen uit te breiden of toegankelijker te maken.

Hoeveel het de overheid kost als iemand een euro afzondert voor zijn oudedag is afhankelijk van het fiscale kader. Op het eerste gezicht zijn de kosten voor overheid het grootst bij het EET-systeem en het kleinst bij toepassing van TEE.⁸⁵ In een studie van de OESO naar de kosten voor de overheid aan fiscaal begeleide pensioenregelingen merken de onderzoekers op dat het niet verrassend is dat de overheidssubsidie in EET-landen groter is dan in andere

⁸⁵ Hierin is de premie niet aftrekbaar, het gemaakte rendement en de uitkeringen niet belast.

landen.⁸⁶ In Nederland is de subsidie blijkens het onderzoek 15% van elke betaalde euro premie, Nederland steekt hiermee gunstig af bij ongeveer de helft van de andere EET-landen waar volgens de onderzoekers de kosten 20% zijn. De onderzoekers concluderen ook dat in zijn algemeenheid de kosten in een ander dan een EET-systeem lager zijn.

De werkgroep ANP is van mening dat de kosten geen doorslaggevende rol mogen spelen als het gaat om een gelijke behandeling van belastingplichtigen bij de opbouw van toekomstvoorzieningen. Als het verschaffen van gelijke toegang en mogelijkheden budgettair neutraal plaats moet vinden, ligt een verlaging van de opbouw mogelijkheden over de hele linie of een beperking van de pensioengrondslag meer voor de hand.

Voorts wordt opgemerkt dat het beschikken over een afdoende oudedagsvoorziening het voordeel is voor de overheid omdat men dan minder snel een beroep hoeft te doen op overheidsvoorzieningen zoals bijstandsuitkeringen, zorg- en huurtoeslag.

De werkgroep ANP merkt op dat het niet per definitie zo is dat een andere fiscale begeleiding dan de omkeerregel automatisch lagere kosten voor de overheid betekent. Onderstaande tabel geeft aan dat het bedrag aan pensioenpremie in korte tijd ruim drie maal zoveel is geworden. In 2008 was het bedrag aan pensioenpremies bijna € 27 miljard. De betaalde lijfrentepremie is in de vergelijkbare periode redelijk stabiel gebleven. De werkgroep ANP constateert dat het lastig is exacte cijfers te vinden over het totaalbedrag dat aan lijfrentepremies is afgetrokken. Gaat men uit van 3 miljard euro aan betaalde lijfrentepremies dan komt men tot een totaal bedrag in 2008 van ongeveer 30 miljard euro. Uitgaande van het eerder genoemde OECD-rapport waar de overheidssubsidie is becijferd op 15%, is de jaarlijkse subsidie dan zo'n 4,5 miljard euro.

Vanuit het budgettaire belang wordt er regelmatig voor gepleit om de pensioengrondslag te maximaliseren. Een dergelijke ingreep levert budgettair gezien pas wat op als men de grondslag maximeert op een niveau waardoor een substantieel deel van de werknemers wordt beperkt in zijn pensioenopbouw. Een beperking tot de zogenoemde Balkenende-norm is niet meer dan symboolpolitiek en levert niets op. Wellicht is een aftrek waarbij deze is gemaximeerd bijvoorbeeld op het tarief in de tweede schijf een middel om budgettair neutraal het pensioenkader voor meer belastingplichtigen toegankelijker te maken.

⁸⁶ Kang-Yeol Yoo and Alain de Serres, *Tax treatment of private pensions savings in OECD-countries and the net tax cost per unit of contribution to tax-favoured schemes*, OECD Economic Studies No. 39, 2004/2

Onderstaande tabel geeft het budgettaire belang aan van de betaalde pensioenpremies.⁸⁷ Pensioenpremie betaald door werkgevers en werknemers aan pensioenfondsen (bedrijfstak-, ondernemings- of beroepspensioenfondsen) in het MKB en de totale Nederlandse economie in de jaren 1997 tot en met 2008 als percentage van het bruto loon en als totaal premievolume.

Jaar	% bruto loon		totaal premievolume (mld. euro)	
	MKB	Nederland totaal	MKB	Nederland totaal
1997	4,8	5,2	2,8	7,7
1998	5,6	6,2	3,2	9,2
1999	5,6	6,1	3,5	9,8
2000	5,8	6,3	4,0	10,8
2001	5,9	6,4	4,3	11,8
2002	9,0	9,9	6,4	18,7
2003	9,9	10,7	6,9	20,8
2004	10,7	11,6	7,7	22,6
2005	11,5	12,7	8,6	25,3
2006	10,4	11,4	8,1	23,7
2007	10,4	11,4	8,6	25,1
2008	10,5	11,5	9,2	26,8

Voor de jaren 2009-2014 maakte Bangma een prognose, uitgaande van de sterke daling van de gemiddelde dekkingsgraad van pensioenfondsen en de maatregelen die nodig zijn die te herstellen. Omdat een korting op de indexatie voor een deel van de pensioenfondsen te weinig bijdraagt aan het herstel van de dekkingsgraad, is verhoging van de premie een mogelijke extra maatregel. In welke mate de fondsen de pensioenpremie zullen gaan verhogen was toen, en ook nu nog, onvoldoende duidelijk. Bangma stelde daarom een tweetal scenario's op voor de mogelijke ontwikkeling van de toekomstige pensioenpremies. In het eerste scenario gaat hij uit van een beperkte verhoging en in tweede gaat hij uit van een substantiële verhoging. De pensioenpremie loopt dan in 2014 op naar 39,3 respectievelijk 46,6 miljard euro. Dit zou betekenen dat het totale bedrag dat in Nederland aan pensioenpremies wordt betaald binnen een periode van twee decennia ten minste is

⁸⁷ Bangma, Ontwikkeling van de pensioenkosten in het MKB in Nederland periode 1997-2014, Zoetermeer, 27 maart 2009; Zie ook Kappelle e.a., 'Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: Het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger', Deventer: Kluwer 2011. De cijfers in het rapport van de Commissie Kappelle zijn iets hoger. In 2008 zou het volgens de Commissie gaan om ruim 29 miljard pensioenpremie (pensioenfondsen en verzekeraars) voor werknemerspensioen en ruim 9 miljard aan lijfrentepremies.

vervijfvoudigd. Op basis van actuele DNB statistiek bedraagt de door pensioenfondsen totaal ontvangen (bruto) pensioenpremie in 2012 bijna 32,5 miljard.⁸⁸

⁸⁸ Zie kasstroomoverzicht pensioenfondsen: <http://www.statistics.dnb.nl/financieele-instellingen/pensioenfondsen/macro-economische-statistiek-pensioenfondsen/index.jsp>.

2. Werknemerspensioen, beroepspensioen, ondernemerspensioen en lijfrenten

a. Verschil in waarborgfunctie

De werkgroep ANP verstaat onder het ondernemerspensioen de regelingen die speciaal gelden voor ondernemers, niet-werknemers dus, en die er op gericht zijn om fiscaal begeleid inkomen voor de post-actieve periode te realiseren. De werkgroep ANP ziet de oudedagsreserve, de stakingslijfrente en het pensioen in eigen beheer als ondernemerspensioen. Kenmerkend voor deze regelingen is dat ze ook gedragen worden door de gedachte van gefacilieerde vermogensvorming binnen de onderneming en een financieringsfunctie vervullen. In tegenstelling tot het werknemers- en het beroepspensioen is niet vereist dat de voor de oudedag bestemde middelen worden afgezonderd van de onderneming. Dit is ongeacht de soort werkzaamheden die in de onderneming worden verricht en dus ongeacht de risicofactor. Voor de werknemer geldt, vanuit de waarborgfunctie die eis wel. Dit is het geval ongeacht of er sprake is van een verplicht gestelde pensioenregeling.

Uit oogpunt van risicospreiding kan gesteld worden dat het riskant is om pensioengelden in de eigen onderneming te beleggen. De ondernemer zelf is immers altijd geneigd om risico te nemen en zal er bij een slechte gang van zaken veelal van uitgaan dat het wel goed komt. Wellicht loopt een werknemer die (een deel van) pensioengeld in zijn eigen woning investeert minder beleggingsrisico dan een ondernemer. Toch wordt de waarborgfunctie voor het werknemers- en beroepspensioen als een waardevol kenmerk van ons pensioenstelsel gezien.

Voor lijfrenten geldt al geruime tijd de fiscale eis dat ze gesloten moeten worden bij een professionele contractpartner (bank, verzekeraar of beleggingsinstelling), tenminste als men voor premieaftrek in aanmerking wenst te komen. Deze eis van de professionele contractpartner is indertijd in de wet opgenomen om onbedoeld gebruik te voorkomen. Er geldt een uitzondering op deze eis als de lijfrente wordt bedongen als tegenprestatie voor de overdracht van de onderneming aan een natuurlijk persoon of een rechtspersoon als tegenprestatie voor de overdracht van de onderneming.

b. Verschillen tussen pensioen en lijfrente in de opbouwfase

In het rapport 'Zorgen over morgen' wordt er op gewezen dat de toegestane fiscale ruimte in de derde pijler in verhouding tot de tweede pijler beperkt is.⁸⁹ "Op dit punt is het gelijkheidsbeginsel met betrekking tot de mogelijkheden in de knel gekomen, hetgeen voor wie de tweede pijler niet toegankelijk is, in een nadelig positie plaatst". De SER schrijft in dezelfde zin "Vergeleken met de fiscale ruimte voor pensioen van werknemers en de dga kan geconstateerd worden dat de ruimte voor de IB-ondernemer geringer is".⁹⁰

In 'Gelijke Behandeling Pensioen en Lijfrente. Op weg naar een rechtvaardiger en toegankelijker systeem voor lijfrentepremieaftrek' is geconcludeerd dat de samenhang tussen de tweede en de derde pijler ontoereikend is en dat uniformiteit wat betreft de maximale fiscale ruimte in de tweede en de derde pijler zeer gewenst is.⁹¹ Vergelijkt men de opbouw mogelijkheden voor werknemerspensioen en die voor lijfrenten dan komt men tot onderstaande verschillen.⁹² De verschillen spreken tot de verbeelding als men er naar kijkt vanuit het perspectief van een werknemer die in een pensioenregeling deelneemt en een die dat niet doet. Deze tweede is dus voor zijn oudedagsvoorziening aangewezen op de lijfrentepremieaftrek. Een overzicht van de meest in het oog springende verschillen.

1. Andere franchise. Het eerste punt van onderscheid is dat beide regimes een andere AOW-franchise hanteren. Bij de pensioenopbouw dient minimaal rekening te worden gehouden met een AOW franchise van € 13.227 (2013).⁹³ In de jaarruimte-formule van het lijfrenteregime wordt een vaste franchise gehanteerd van € 11. 829 (2013).⁹⁴ Dit verschil is te verklaren door de verschillende jaarlijkse aanpassingsmechanismes, maar waarom dit altijd is blijven bestaan, is onduidelijk.

⁸⁹ Commissie nationaal Pensioendeбат, Zorgen over morgen, Den Haag: Verbond van Verzekeraars 2002, p. 103.

⁹⁰ Commissie Positie Zelfstandig Ondernemers, Zzp-ers in beeld: Een integrale visie op zelfstandigen zonder personeel, advies van 15 oktober 2010, SER 2010/04, Den Haag: SER 2010, p. 81.

⁹¹ CompetenceCentre for Pension Research, Gelijke Behandeling Pensioen en Lijfrente, Tilburg: Tilburg University 2006, p. 73.

⁹² Grotendeels ontleend aan CompetenceCentre for Pension Research, Gelijke Behandeling Pensioen en Lijfrente, Tilburg: Tilburg University 2006. De voorbeelden zijn enigszins aangepast en de gehanteerde cijfers zijn geactualiseerd.

⁹³ Artikel 18a lid 8 Wet op de loonbelasting 1964.

⁹⁴ Artikel 127 lid 3 Wet inkomstenbelasting 2001. Bij de tweede nota van wijziging is deze vaste franchise indertijd verlaagd van € 13.828 naar € 9.558 (de zelfstandige AOW voor een gehuwde) om daarmee aan te sluiten bij de AOW franchise voor pensioenen.

2. Parttime-factor. Het tweede punt van onderscheid is dat bij het werknemerspensioen bij de AOW-inbouw rekening gehouden wordt met de parttime-factor. Hierdoor kunnen parttimers bij hun werkgever toch naar evenredigheid een pensioen opbouwen. Bij de formule van de jaarruimte voor lijfrenten wordt gebruik gemaakt van een vaste franchise. Deze vaste franchise heeft grote invloed op de jaarruimte van parttimers, met name bij parttimers met een laag inkomen. Bij hogere inkomens is dit verschil verwaarloosbaar. In Nederland werken veel meer vrouwen parttime dan mannen. De vraag hierbij is dus ook of vrouwen indirect worden gediscrimineerd. Om dit verschil in fiscale behandeling te verduidelijken volgen hierna een paar rekenvoorbeelden waarbij twee werknemers met eenzelfde salaris worden vergeleken en waarbij de ene wel en de andere niet in een pensioenregeling deelneemt. De tweede is dus aangewezen op de lijfrentepremieaftrek.

Uitgangspunten:

Salaris € 40.000, waarvan € 35.000 pensioengevend. De werknemer is 37 jaar. De pensioenregeling is een beschikbare premieregeling met pensioenrichtleeftijd 65 jaar, toezegging OP / NP (staffel 3) en staffelpercentage is 18.761.

De AOW-franchise in de pensioenregeling is € 12.898 (2011).⁹⁵

Omvang van de dienstbetrekking	Pensioengrondslag	Premie %	Premiebedrag	In % van het loon
100%	€ 35.000 – 12.898 = € 22.102	18,7	€ 4.133	11,8%
80%	€ 28.000 – (12.898 x 0.8) = € 17.682	18,7	€ 3.306	11,8%
50%	€ 17.500 – (12.898 x 0,5) = € 11.051	18,7	€ 2.066	11,8%
Omvang van de dienstbetrekking	Premiegrondslag	Premie %	Premiebedrag	In % van het loon
100%	€ 35.000 – 11.631 = € 23.369	17	€ 3.972	11,3%
80%	€ 28.000 – 11.631 = € 16.369	17	€ 2.782	9,9%
50%	€ 17.500 – 11.631 = € 5.869	17	€ 998	5,7%

De jaarruimte uitgedrukt in een percentage van het loon daalt dus sterk naarmate de deeltijdfactor lager is. Hiermee wordt inzichtelijk dat parttimers die zijn aangewezen op de derde pijler ongelijk worden behandeld.

⁹⁵ 10/7 maal de zelfstandige AOW. Dit is de minimaal te hanteren franchise. De AOW franchise 2011 op basis van 10/7 ongehuwde AOW is € 18.738. Het voorbeeld werkt in het voordeel van de jaarruimte voor de lijfrentepremieaftrek uit, indien deze hogere franchise wordt gehanteerd.

3. Verschil in opbouwpercentage. Bij de jaarruimte wordt gewerkt met een vast percentage van 17% van de premiegrondslag. In de tweede nota van wijziging is het oorspronkelijke percentage van 15% verhoogd naar 17%.⁹⁶

In de toelichting werd aangegeven: "... aldus komt de ruimte voor lijfrenteaf trek in de derde pijler meer in de richting van hetgeen voor arbeidspensioenen in de tweede pijler mogelijk is". Vergeleken met gangbare pensioenregelingen is de mogelijkheid om 17% van het inkomen (met een maximum) in de derde pijler te sparen zeker behoorlijk te noemen". In de nota naar aanleiding van het verslag in de Eerste Kamer werd wel een aantal uitgangspunten geformuleerd (o.a. opbouw in 40 jaar in plaats van 35 jaar zoals bij pensioenen).⁹⁷ Nergens is tijdens de parlementaire behandeling een deugdelijke vergelijking gemaakt en daarmee een onderbouwing van die 17% gegeven. De vraag is ook of bij het vaststellen van dit percentage rekening is gehouden met het overbruggingspensioen en het prepensioen. Volgens Harts zou een percentage van 25% in plaats van 17% gehanteerd dienen te worden, maar ook dat cijfer wordt niet met feiten en vergelijkingen onderbouwd.⁹⁸ Wel is duidelijk dat de doorsneepremie in de meeste collectieve pensioenregelingen beduidend hoger ligt. Bij het grootste pensioenfonds van Nederland het ABP bedraagt de premie per 1-1-2013 25,4% van het pensioengevend salaris (exclusief FPU premies). Ook een vergelijking met een beschikbare premie pensioenregeling op basis van het staffelbesluit laat grote verschillen zien in opbouwpercentages (van 10,8% tot 36,2%).⁹⁹ Gemiddeld komt dit uit op een premiepercentage van omstreeks 22%. Daarbij dient te worden aangetekend dat deze staffels zijn geabstraheerd van inbouw van een carrière volgens het 3-2-1-0 model en gebruik is gemaakt van een middelloonstelsel met een opbouwpercentage van 2,25%. In het besluit wordt verder aangegeven dat de staffels moeten worden beschouwd als een collectief toepasbare richtlijn, waarvan onder specifieke omstandigheden kan worden afgeweken indien aannemelijk kan worden gemaakt dat in het individuele geval een andere staffel dient te worden toegepast.

⁹⁶ Kamerstukken II 1999/00, 26 728, nr. 9

⁹⁷ Kamerstukken I, 1999/00, 27 727, nr. 202c, par. 5.1.

⁹⁸ Harts, Hoezo oudedagsparaplu? Grote verschillen in fiscaal gefaciliteerde opbouw mogelijkheden tussen pensioen en lijfrenten.', WFR 2003/6547, p. 1522-1526.

⁹⁹ Nettostaffels OP/NP rekenrente 3% leeftijdklassen 20 t/m 64 jaar. Besluit van 12 februari 2013, nr. BLKB2013/43M, Staatscourant 23 februari 2013.

4. Demotie. Voor werknemers bestaat de mogelijkheid om in de periode van 10 jaren direct voorafgaande aan de pensioendatum gebruik te maken van demotie zonder dat het gevolgen heeft voor de pensioenpositie.¹⁰⁰ Daarbij kan men zelfs terug naar een deeltijdfunctie, mits de deeltijdfunctie minimaal 50% van een voltijdfunctie bedraagt.¹⁰¹

Het lijfrenteregime kent een dergelijke mogelijkheid niet. Een verlaging van het salaris als gevolg van demotie heeft zowel invloed op de hoogte van de jaarruimte als op de reserveringsruimte, zodat de maximale lijfrentepremieaftrek wordt beïnvloed. De werknemer die dus niet aan een pensioenregeling deelneemt, is in vergelijking met zijn collega die wel een pensioenregeling heeft, aanzienlijk slechter af bij demotie.

5. Diensttijd. Bij een pensioenregeling kunnen perioden van – al dan niet in deeltijd – ouderschapsverlof, sabbatsverlof, studieverlof, perioden van onvrijwillig ontslag enz. als diensttijd meetellen.¹⁰² Niet in alle pensioenregelingen zijn deze mogelijkheden opgenomen. Echter, wat nu steeds meer geschiedt, is dat de werkgever via een aanvullende vrijwillige module dergelijke faciliteiten mogelijk maakt.

De mogelijkheid van lijfrenteaftrek is gekoppeld aan het werkelijk genoten inkomen, zodat vormen van onbetaald verlof direct een beperking opleveren van de aftrekruimte. Inhaal van deze aftrekbeperking in latere jaren is niet mogelijk omdat het lijfrenteregime geen backservice kent zoals dit in een pensioenregeling op basis van het eindloonstelsel wel mogelijk is.¹⁰³ Verder is bij de lijfrenteaftrek de jaarruimte gemaximeerd en de inhaalruimte beperkt tot de zeven voorafgaande jaren.

6. Auto van de zaak. Bij pensioenregelingen wordt de netto bijtelling van de auto van de zaak bij het bepalen van de pensioengrondslag niet meegenomen.¹⁰⁴ Eventueel kan door middel van een salarisverhoging met daaraan gekoppeld een hogere eigen bijdrage voor de werknemer, indien dit gewenst is, toch pensioen worden opgebouwd over de netto fiscale bijtelling van de auto van de zaak.

Bij de jaarruimte-berekening voor de lijfrentepremieaftrek behoort de bijtelling van de auto van de zaak tot de premiegrondslag.

¹⁰⁰ Hiermee is niet gezegd dat dit ook altijd praktijk is. Wat fiscaal is toegestaan is niet altijd in het pensioenreglement opgenomen.

¹⁰¹ Artikel 18g, lid 2 onderdeel c Wet op de loonbelasting 1964 en artikel 10b, lid 3 Uitvoeringsbesluit loonbelasting 1965.

¹⁰² Artikel 10a, lid 1 onderdeel a juncto artikel 10a, lid 1 onderdeel c Uitvoeringsbesluit loonbelasting 1965.

¹⁰³ Opgemerkt wordt dat ultimo 2012 minder dan 1 procent van alle pensioenregelingen in Nederland nog een eindloonregeling betreft.

¹⁰⁴ Artikel 10b, lid 1 Uitvoeringsbesluit loonbelasting 1965.

7. Pensioengrondslag versus premiegrondslag. Een belastingplichtige wordt bij een pensioenregeling niet beperkt door een absoluut fiscaal plafond in de opbouw van zijn oudedagsvoorziening.¹⁰⁵

Als premiegrondslag voor de berekening van de lijfrentepremieaftrek wordt daarentegen ten hoogste een bedrag van € 162.457 (2013) in aanmerking genomen.¹⁰⁶ Een belastingplichtige kan over het meerdere geen jaarruimte claimen en dus ook geen oudedagsvoorziening opbouwen.

8. Reserveringsruimte versus inhaal / inkoopmogelijkheden van pensioen.

Voor de lijfrenteaftrek bestaat de mogelijkheid om niet benutte jaarruimte alsnog in te halen door middel van de reserveringsruimte. Deze reserveringsruimte kent echter een inkomenstoets (17% van de premiegrondslag van het jaar waarin de reserveringsruimte wordt benut), een absoluut maximum van € 6.989 (2013), vanaf 55 jaar €13.802 (2013) en is beperkt tot zeven jaar. Na zeven jaar verdampt de inhaalmogelijkheid.¹⁰⁷ Heeft iemand in een jaar waarin hij reserveringsruimte wil benutten toevallig een lage premiegrondslag, dan kan in dat jaar geen reserveringsruimte worden benut, waardoor de reserveringsruimte nog verder verdampt. Erger wordt het nog als het bijvoorbeeld een zelfstandig ondernemer betreft, die een aantal jaren achtereen verlies maakt. Het is niet logisch waarom de reserveringsruimte beperkt wordt tot zeven jaar en er sprake moet zijn van een inkomenstoets in het jaar van benutten van de reserveringsruimte en het opnemen van een absoluut maximum. Deze beperkingen zijn er ook niet bij pensioenregelingen. Een ander voorbeeld: een zelfstandige die start met zijn onderneming, gedurende de eerste jaren met verlies draait en vervolgens een aantal jaren een bescheiden winst maakt, heeft in deze periode niet of nauwelijks jaarruimte (en dus ook voor de toekomst geen reserveringsruimte). Als het na een aantal jaren toch goed gaat en hij besluit om zijn onderneming om te zetten in een BV, kan hij zijn pensioenbreuk niet meer repareren. Zowel de reserveringsruimte als de pensioenregeling bieden hier geen fiscaal gefacilieerde oplossing. Was dezelfde belastingplichtige direct gestart met een BV, dan zou hij wel zijn pensioenbreuk kunnen repareren, zelfs indien hij pas later besluit om zichzelf een pensioen toe te zeggen. Ook werknemers die in het verleden geen of slechts een beperkte pensioenopbouw hadden, kunnen dit dus niet geheel meer inhalen langs de weg van lijfrenteaftrek. Werknemers met bijvoorbeeld een tekort aan nabestaandende dekking kunnen dit niet fiscaal gefacilieerd door middel van een lijfrenteverzekering repareren. In de Wet op de Inkomstenbelasting 1964 kon

¹⁰⁵ Artikel 18g, lid 2, Wet op de loonbelasting 1964 en art. 10b, lid 2 Uitvoeringsbesluit loonbelasting 1965.

¹⁰⁶ Artikel 3.127, lid 3 Wet inkomstenbelasting 2001.

¹⁰⁷ Artikel 3.127, lid 3 Wet inkomstenbelasting 2001.

een belastingplichtige bij de lijfrenteaftrek gebruik maken van de derde tranche indien er sprake was van een tekort in de opgebouwde oudedagsvoorzieningen of nabestaandenvoorzieningen.¹⁰⁸ Deze regeling was ook opgenomen in het oorspronkelijke wetsvoorstel. Echter, bij de tweede nota van wijziging is deze regeling geschrapt onder andere in verband met de invoering van een ongetoetste basisruimte.¹⁰⁹ Nu de basisruimte weer is afgeschaft dient de oude derde tranche opnieuw te worden ingevoerd. Om de bezwaren weg te nemen dat hiervoor ingewikkelde rekenmethoden moeten worden toegepast, zou het aan te bevelen zijn dat in het nieuwe pensioenregister een berekeningsmogelijkheid wordt opgenomen waarmee het tekort in opgebouwde oudedagsvoorziening eenvoudig kan worden berekend. Bij pensioenen kan wel gebruik worden gemaakt van allerlei inhaal- en inkoopmogelijkheden. In de eerste plaats backservice bij een eindloonsysteem, waarbij tevens de mogelijkheid bestaat om door middel van waardeoverdracht extra dienstjaren in te kopen.¹¹⁰ De inhaal- en inkoopmogelijkheden bij pensioenen worden nader geconcretiseerd door middel van de besluiten van 11 december 2002 en 3 november 2004.¹¹¹ Bij dienstjaren gelegen vóór 8 juli 1994 is het zelfs zonder waardeoverdracht mogelijk om ontbrekende dienstjaren in te kopen, indien als gevolg van het ontbreken van die dienstjaren sprake is van een pensioentekort.¹¹² De datum 8 juli 1994 is van belang, omdat het vanaf dat moment mogelijk is om gebruik te maken van het wettelijk recht op waardeoverdracht.¹¹³ Toch is dit vreemd. In het verslag van het wetgevingsoverleg wordt door de staatssecretaris aangegeven dat het er op neerkomt, dat in eigenlijke zin na 8 juli 1994 geen pensioenbreuk meer mogelijk is.¹¹⁴ Maar als iemand na 8 juli 1994 bij een werkgever werkt die geen pensioenregeling heeft toegezegd, ontstaat dus gewoon een pensioenbreuk.

9. Factor A. Voor de berekening van de lijfrente jaarruimte dient de pensioenaangroei (factor A) te worden gesteld op: *“7,5 keer de aan het onmiddellijk aan het kalenderjaar voorafgaande kalenderjaar toe te rekenen aangroei van het bedrag van de jaarlijkse uitkeringen van de aan de belastingplichtige toekomende aanspraken volgens een pensioenregeling voor zover deze aangroei het gevolg is van de toeneming van de dienstdtijd in het onmiddellijk aan het kalenderjaar voorafgaande kalenderjaar, met buiten*

¹⁰⁸ Artikel 45a, lid 3 Wet op de loonbelasting 1964.

¹⁰⁹ Kamerstukken 1999/00, 26 728, nr. 9.

¹¹⁰ Artikel 10a, lid 1 onderdeel f Uitvoeringsbesluit loonbelasting 1965.

¹¹¹ De besluiten van 11 december 2002, CPP2002/1448M en van 3 november 2004, CPP2004/1657M, zijn ingetrokken bij besluit van 23 december 2007, CPP2007/293M, Staatscourant 2003, nr. 45 en opgenomen in de handreiking inhaal en inkoop van pensioen 29 mei 2007 op www.belastingdienstpensioensite.nl.

¹¹² Artikel 10a, lid 2, Uitvoeringsbesluit loonbelasting 1965.

¹¹³ Artikel 32a Pensioen- en spaarfondsenwet.

¹¹⁴ Kamerstukken II 1998/99, 26 257, nr. 12, p. 29.

aanmerking blijft".¹¹⁵ Bij een pensioenregeling op basis van een beschikbare premie moet voor het bepalen van de factor A de jaarlijkse pensioenpremie worden vermenigvuldigd met een leeftijdsafhankelijke staffel. In de toelichting op dit artikel is aangegeven dat bij een beschikbaar premiepensioen de factor A (forfaitair) is gebaseerd op een gezamenlijke premie voor het ouderdomspensioen, de premie voor het nabestaandenpensioen en vrijstelling van premiebetaling bij arbeidsongeschiktheid.¹¹⁶ Als we uitgaan van een beschikbaar premiepensioen gebaseerd op het besluit over beschikbare premiestaffels zien we een aantal merkwaardige verschillen.

Voorbeeld 1

Belastbaar loon van € 50.000. Pensioengrondslag € 30.000. Leeftijd 45 jaar. Pensioeningangsdatum is 65 jaar en de premies zijn gebaseerd op het besluit over beschikbare premiestaffels. De werkgever zegt alleen een ouderdomspensioen toe (staffel één).

Factor A = € 30.000 x 10% = € 3.000 x 0,1488 = € 420.

De jaarruimte 2011 is 17% x (€ 50.000 -/ - € 11.631) -/ - (7,5 x € 420) = € 3.553.

Voorbeeld 2

Belastbaar loon € 50.000. Pensioenregeling ouderdoms / en partnerpensioen. De pensioengrondslag bedraagt eveneens € 30.000. Leeftijd 38 jaar en de pensioeningangsdatum is 65 jaar. Staffel vier is van toepassing.

Factor A = € 30.000 x 15,2% = € 4.560 x 0,14 = € 638.

De jaarruimte 2011 is 17% x (€ 50.000 -/ - € 11.631) -/ - (7,5 x € 638) = € 1.918.

Wordt geen premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid meeverzekerd in de pensioenregeling dan dient, op basis van het hiervoor genoemde staffelbesluit, de tabel te worden vermenigvuldigd met 0,92. Hierdoor zal de factor A lager worden. Als men besluit om het arbeidsongeschiktheidsrisico buiten de pensioenregeling te verzekeren heeft men dus meer jaarruimte. Ook bij salarisdiensttijd pensioenregelingen ontstaan grote verschillen.

¹¹⁵ Artikel 3.127, lid 4 Wet inkomstenbelasting 2001.

¹¹⁶ Zie ook toelichting Uitvoeringsbesluit inkomstenbelasting 2001 en het besluit van 13 augustus 2002, CPP2002/2152M.

Voorbeeld 3

Belastbaar loon van € 50.000 in 2010 en 2011. De pensioenregeling is een eindloonregeling, met een opbouwpercentage van 2%. De pensioengrondslag voor 2011 is € 30.000. Leeftijd 38 jaar en pensioeningangsdatum is 65 jaar.

Factor A = € 30.000 x 2% = € 600.

Jaarruimte 2010 17% x (€ 50.000 -/- € 10.571) -/- (7,5 x € 600) = € 2.203.

De pensioenregeling wordt omgezet van een eindloonregeling naar een middelloonregeling met een opbouwpercentage van 2,25%. Door gebruikmaking van het hogere opbouwpercentage (0,25%) op de pensioendatum nagenoeg hetzelfde pensioenresultaat wordt bereikt. Door aanpassing van de pensioenregeling wordt de factor A nu: € 30.000 x 2,25% = € 675. De jaarruimte 2010 bedraagt hierdoor: 17% x (€ 50.000 -/- € 11.631) -/- (7,5 x € 675) = € 1.640.

Kijkt men naar het jaar zelf, dan is het logisch dat er minder jaarruimte is. Immers in het jaar zelf vindt een grotere opbouw van ouderdomspensioen plaats. Zou het salaris altijd op hetzelfde niveau blijven (dus geen salarisverhogingen meer), dan is het nog steeds logisch dat er minder jaarruimte is. Als sprake is van normale salarisstijgingen ontstaan opeens beperkingen. Bij de aanpassing van de pensioenregeling (van eindloon naar middelloon), waarbij als uitgangspunt gold om op de pensioeningangsdatum op een (nagenoeg) gelijk pensioen uit te komen, zien we dat de jaarruimte opeens fors naar beneden gaat en er via het lijfrenteregime veel minder mogelijkheden bestaan om het ontstane pensioengat te repareren.

10. Toegestane contractpartners. In de opbouwfase zijn de toegestane contractpartners voor het werknemers-, het ondernemerspensioen en lijfrenten niet gelijk. Voor het werknemerspensioen geldt dat het moet zijn ondergebracht bij een pensioenuitvoerder (pensioenfonds, verzekeraar of PPI). De for en het pensioen van de dga kan in eigen beheer worden gehouden terwijl men voor lijfrenten kan kiezen uit een levensverzekeraar, bank- of beleggingsinstelling. Bovendien heeft de for een geheel ander karakter dan het pensioen in eigen beheer. Zo is uitgangspunt voor de opbouw van pensioen in eigen beheer, een percentage van de pensioengrondslag en de opbouw gebaseerd op een eindloon-, middelloon- of een beschikbare premiereregeling. De for-dotatie is voor iedere leeftijd gelijk, namelijk 12% van de winst. Een bank is alleen in de derde pijler als contractpartner fiscaal toegestaan en niet in de tweede pijler.

Ook **Staats**¹¹⁷ constateert dat de fiscale ruimte voor pensioen en lijfrente niet gelijk is. Dat zou volgens hem wel het geval moeten zijn. Hij ziet niet in waar fundamentele verschillen zijn tussen de tweede (pensioen) en derde pijler (lijfrente) die het verschil in fiscale ruimte rechtvaardigen.

Verschillen pensioen en lijfrente in de opbouwfase

	Pensioen	Lijfrente
Franchise	Minimaal € 13 227 (2013) rekening houdend met parttime factor	€ 11 829 vast, geen rekeninghoudend met parttime factor
Part-time factor	Evenredig lagere AOW-franchise bij part-time werken	Geen lagere AOW-franchise bij part-time werken
Opbouwpercentage	Doorsneepremies veelal hoger	17% van premiegrondslag
Demotie	Geen nadelige invloed pensioenopbouw	Demotie en minder werken verlaagt jaarruimte
Diensttijd	Perioden onbetaald verlof kunnen meetellen als diensttijd	Jaarruimte is gekoppeld aan werkelijk genoten inkomen en inhaalmogelijkheid beperkt tot 7 jaar
Auto van de zaak	Telt niet mee	Telt wel mee
Pensioengrondslag versus premiegrondslag	Geen absoluut fiscaal plafond	Maximaal € 162 457 (2013)
Inkoopmogelijkheden/reserveringsruimte	Backservice bij eindloonregelingen en ruime inkoopmogelijkheden na waardeoverdracht	Reserveringsruimte beperkt tot 7 jaar en € 6989 (2013) en vanaf 55 jaar € 13 802 (2013)
Toegestane contractpartners	Bank niet toegestaan	Bank en bedrijfsopvolger toegestaan

¹¹⁷ G.M.C.M. Staats, Wat moet er gebeuren met het pensioen in eigen beheer, WFR 2011/6896.

Conclusie 4

Gezien het doel en karakter van pensioen en lijfrenten is er in het huidige tijdsgewricht geen rechtvaardiging voor een verschil in fiscale ruimte en stimulans voor werknemerspensioen en ondernemerspensioen.

c. De verschillen tussen pensioen en lijfrente in de uitkeringsfase

Er zijn niet alleen verschillen tussen pensioen en lijfrente, maar ook overeenkomsten in doel en strekking. Om voor toepassing van de omkeerregel of premieaftrek in aanmerking te komen is vereist dat het moet gaan om een inkomensvoorziening voor de oudedag of voor een inkomensvoorziening voor de nabestaanden. Alleen dan verleent de overheid uitstel van belasting. Dit vertaalt zich in de voorwaarden die worden gesteld aan de vormgeving van de voorziening, de wijze van uitkering en de gevolgen bij overtreding van de gestelde voorwaarden. Zowel wat betreft pensioen als wat betreft lijfrenten gaat het om het volgende:

- Het moet in beginsel gaan om een levenslange inkomensvoorziening
- Aan de (jaarlijkse) opbouw worden maximale grenzen gesteld die er op gericht zijn wat maatschappelijk gewenst of gebruikelijk is
- De aanspraak mag niet worden afgekocht, vervreemd, prijsgegeven of tot voorwerp van zekerheid dienen
- Er worden voorwaarden gesteld aan de leeftijd waarop de termijnen ingaan
- De hoofdregel is dat de tegenpartij een professionele uitvoerder moet zijn
- Er gelden sancties als de voorwaarden worden overtreden (niet-reguliere afwikkeling)

Bij het in kaart brengen van de verschillen tussen pensioen en lijfrente is in het verleden de aandacht vooral uitgegaan naar de verschillen in de opbouwfase. In de uitkeringsfase zijn er ook verschillen. Deze zijn ook deels (historisch) verklaarbaar en niet altijd even logisch. De hierna beschreven verschillen zijn niet uitputtend en niet alle verschillen zijn even relevant.

1. AOW-overbrugging. Een overbruggingslijfrente is een lijfrente waarvan de uitkeringen eindigen in het jaar waarin de gerechtigde 65 wordt dan wel een pensioenuitkering gaat genieten op grond van een pensioenregeling. De termijnen mogen niet hoger zijn dan € 63.288 (2005). Vanaf 2006 is het behoudens overgangsrecht niet langer een toegestane lijfrente.¹¹⁸ Het is dus niet mogelijk om het opgebouwde kapitaal (deels) om te zetten in een tijdelijke lijfrente tot 65 ter overbrugging van de periode tot AOW-ingang. Voor

¹¹⁸ Artikel 10a lid1 Wet inkomstenbelasting 2001.

werknemerspensioen is het nog steeds mogelijk de periode tot 65 te overbruggen met een AOW-variabilisering. Daarvoor kan (een deel van) het ouderdomspensioen worden omgezet in een tijdelijke pensioenuitkering tot 65 jaar. De uitkering mag per jaar niet meer bedragen dan twee maal de gehuwden-AOW. Met name voor de lagere inkomens zal door de omzetting van levenslang ouderdomspensioen in tijdelijk ouderdomspensioen tot 65 jaar het levenslange karakter van het ouderdomspensioen worden aangetast. Bij kleine pensioenen met een reservewaarde van minder dan € 100.000 is het praktisch gezien mogelijk om de pensioenuitkeringen in een beperkt aantal jaren te ontvangen.¹¹⁹ Het werknemerspensioen is hierdoor flexibeler dan de lijfrente. De werkgroep ANP vermoedt dat dit een weeffoutje in de wetgeving is.

2. Variabilisering. De verzekeringnemer van de lijfrenteverzekering heeft als contractant het recht om binnen de grenzen van de Wet IB 2001 de levenslange oudedagslijfrente te combineren met een tijdelijke oudedagslijfrente. Een van die grenzen is dat de tijdelijke oudedagslijfrente niet vóór 65 jarige leeftijd van de verzekerde in mag gaan. Een andere grens is dat de tijdelijke lijfrente per jaar niet meer mag bedragen dan € 20.953 (2013). Ook geldt dat de lijfrente ten minste vijf jaar moet lopen. Aan de verhouding met de levenslange lijfrente zijn geen voorwaarden gesteld. Het is zelfs niet ongebruikelijk dat het gehele lijfrentekapitaal wordt omgezet in een tijdelijke oudedagslijfrente. Dit biedt optimale flexibiliteit. Wat betreft de deelnemer in een pensioenregeling geldt dat de Pensioenwet (art. 63) en de Wet LB 1964 toestaan dat de hoogte van de uitkering kan variëren in de verhouding 100:75 (75:100 is ook toegestaan). De hogere uitkering kan, mits het pensioenreglement zulks toestaat wel vóór 65 ingaan. Zoals hiervoor aangegeven, biedt de pensioenwetgeving daarnaast ook de mogelijkheid van AOW-variabilisering, waardoor de werknemer vanaf elk moment van ingang tot aan de leeftijd 65 jaar het gemis aan AOW kan compenseren. Doordat aan deze variabiliseringsmogelijkheid geen voorwaarde van een vroegste datum is gesteld waarop hiervan gebruik kan worden gemaakt, is omzetting van het gehele ouderdomspensioen in AOW-variabilisering mogelijk en is feitelijk afkoop van het levenslang ouderdomspensioen mogelijk. Ook op dit punt is het pensioenregime dus ruimer dan het lijfrenteregime.

3. Afkoop. De verzekeringnemer van een kleine lijfrente mag zonder revisierente de lijfrente afkopen mits de waarde op het onmiddellijk voorafgaande tijdstip van de afkoop niet meer

¹¹⁹ Zowel de Wet op de loonbelasting 1964 als de Pensioenwet bieden deze mogelijkheid. Aanvullende voorwaarde is wel dat het pensioenreglement en de pensioenuitvoerder die mogelijkheid ook biedt. Het is met andere woorden geen wettelijk recht.

bedraagt dan € 4.242 (2013). De enige voorwaarde is dat de termijnen nog niet zijn ingegaan. Bij een klein ouderdomspensioen heeft daarentegen niet de deelnemer, maar de pensioenuitvoerder op grond van art. 66 Pensioenwet het recht om op zijn vroegst twee jaar na beëindiging van de deelneming de aanspraken van de gewezen deelnemer af te kopen.¹²⁰ Voorwaarde is dat de uitkering op de reguliere ingangsdatum, dus zonder dat gebruik wordt gemaakt van vervroeging of uitstel, minder zal bedragen dan € 451,22 (2013).¹²¹ Het toetsmoment is de datum van beëindiging van de deelname. Beide regelingen hebben een andere ontstaansgeschiedenis en achtergrond. De regeling voor afkoop kleine pensioenen is in het leven geroepen om administratieve lasten te voorkomen.¹²² Als gevolg daarvan zijn beide regelingen niet vergelijkbaar. De regeling voor afkoop kleine lijfrenten heeft een groot aantal praktische vragen opgeroepen. De Kennisgroep Verzekeringsprodukten belastingdienst heeft antwoorden op een aantal zogenoemde helpdeskvragen gepubliceerd.¹²³ De uitvoeringsaspecten van deze regeling tonen aan dat het wettelijk kader uiterst gedetailleerd is.

4. Hoogte partnerpensioen. Het partnerpensioen mag niet uitgaan boven 70% van het pensioengevend loon of het bereikbaar pensioengevend loon op het tijdstip van ingang (art. 18b, zevende lid, Wet LB 1964). Voor lijfrente geldt deze beperking niet en mag de nabestaandenlijfrente gelijk zijn aan de oudedagslijfrente.

5. In geld, aandelen of in natura. De Pensioenwet omschrijft in artikel 1 pensioen als een geldelijke uitkering. Een uitkering in natura of in de vorm van de tegenwaarde van een aantal aandelen of units is dus niet mogelijk. Voor lijfrenten is een aanspraak op periodieke uitkeringen waarvan de hoogte van de uitkeringen niet voor de gehele uitkeringsperiode in geld is vastgesteld onder voorwaarden uitdrukkelijk goedgekeurd (art. 1.7, derde lid Wet IB 2001 en art. 2a Uitv. Reg. IB 2001).

6. Knip in uitkering. Een geknipte lijfrente is een lijfrente waarvan de uitkering uit meer dan één deel bestaat. Voor bijvoorbeeld de eerste tien jaar is de hoogte van de uitkering gegarandeerd. Na tien jaar wordt de hoogte vastgesteld aan de hand van de dan geldende

¹²⁰ Artikel 32 lid 5 Pensioen- en Spaarfondsenwet bevatte een soortgelijke bepaling. Onder de oude regeling had ook de deelnemer het recht om de pensioenuitvoerder te verzoeken om af te kopen.

¹²¹ Dit recht van de pensioenuitvoerder is relatief. Als de deelnemer in de pensioenregeling niet meewerkt door bijvoorbeeld geen rekening op te geven waarop de afkoopsom gestort moet worden kan de uitvoerder zijn afkooprecht niet uitoefenen.

¹²² Kamerstukken II 2005/06, 30 413, nr. 24, p. 30 (NV).

¹²³ Het gaat om 19 vragen en antwoorden. Een praktische vraag is bijvoorbeeld, op welk tijdstip de afkoopwaarde moet worden vastgesteld en of lijfrenten, bij dezelfde instelling bij elkaar geteld moeten worden?

rentestand. Afhankelijk daarvan zijn de vervolguutkeringen hoger of lager. Dat dit niet in strijd is met de eis van vast en gelijkmatig is door de staatssecretaris bij besluit goedgekeurd.¹²⁴ Ook de pensioenkaders kennen een pensioenknp. De pensioenknp heeft dezelfde achtergrond als de lijfrenteknp (lage rentestand op het moment dat een lijfrente bedongen moet worden) maar is wettelijk verankerd als een tijdelijke regeling. Van de pensioenknp kan alleen gebruik gemaakt worden als de pensioendatum na 31-12-2008 en vóór 1-1-2014 ligt. De techniek is iets anders dan bij de lijfrenteknp. Er wordt voor een deel van het kapitaal een direct ingaande tijdelijke lijfrente gekocht en het restant wordt op een later tijdstip gebruikt voor een op de tijdelijke direct ingaande levenslange uitkering.¹²⁵

7. Levenslange inkomensvoorziening. Voor lijfrente geldt de eis dat het moet gaan om een levenslange oudedagslijfrente. De tijdelijke oudedagslijfrente maakt het mogelijk deze eis (voor een deel) te omzeilen, afhankelijk van het beschikbare kapitaal. De eis dat een oudedagslijfrente levenslang moet zijn is voor de bancaire lijfrente vertaald in ten minste twintig jaar. Bij pensioen moet het gaan om een levenslange inkomensvoorziening. Een bancaire variant van pensioen is er niet. Bij een oudedagslijfrente kan men dus kiezen.

8. Toegestane contractpartner. Voor lijfrenten (pensioentekortlijfrente, de stakingslijfrente en de for-lijfrente) is het scala aan contractpartners ruimer dan bij pensioen. Vergelijkt men lijfrente en pensioen ten aanzien van de toegestane contractpartner in de uitkeringsfase dan is het meest in het oog springend dat een bank of beleggingsinstelling als uitvoerder van lijfrenten kwalificeert en niet voor pensioen. Voor de stakingslijfrente en de afname van de for in het jaar van overdracht kan de bedrijfsopvolger (natuurlijk persoon, niet zijnde de echtgenoot of een rechtspersoon) als contractpartner optreden (art. 3.126, eerst lid, onderdeel a, Wet IB 2001). Daarbij geldt wel de voorwaarde dat de lijfrente moet zijn bedongen als tegenprestatie voor de overdracht van de onderneming. Voor de afname van de for anders dan bij bedrijfsbeëindiging is men aangewezen op een professionele contractpartner. Aan de niet-professionele contractpartner worden geen eisen gesteld ten aanzien van solvabiliteit en beleggingsbeleid.

9. Lagere uitkering na overlijden partner. Een oudedagslijfrente en een tijdelijke oudedagslijfrente mogen afnemen na het overlijden van de partner of de gewezen partner afnemen tot ten hoogste 70% van het bedrag dat gold voor dat overlijden. Met deze regeling

¹²⁴ Besluit van 10 mei 2010, DGB2010/3119M, Staatscourant 2010, 7589, par. 2.2.3.

¹²⁵ Bolderman, 'Pensioenknp verzacht pijn van dalende beurskoersen en rentestanden', Pensioen Magazine 2009-10, p. 6-11.

komt de wetgever tegemoet aan een maatschappelijke behoefte. De fiscale spelregels voor pensioen laten een dergelijke daling niet toe. Een voordeel voor de lijfrente dus.

10. Restbegunstiging. Een pensioenregeling (op kapitaalbasis) met een beperkte kans op restbegunstiging kwalificeert in zijn geheel fiscaal als pensioenregeling. Een lijfrente met restbegunstiging kwalificeert voor het deel van de restbegunstiging niet als lijfrente.

11. Partnerpensioen. Het begrip nabestaande bij lijfrente is ruimer dan het begrip partner bij pensioen. De verzekeringnemer is vrij om iemand als nabestaande aan te wijzen, zolang het maar om een natuurlijk persoon gaat.¹²⁶ Er gelden geen andere beperkingen. De definitie voor het partnerpensioen is bij pensioen beperkt tot de echtgenoot, gewezen echtgenoot en degene met wie een duurzame huishouding wordt gevoerd (geen bloed- of aanverwant in de eerste graad). Een ongehuwd samenwonende kan zijn partner als begunstigde aanwijzen mits wordt voldaan aan de voorwaarden van het pensioenreglement.¹²⁷ De Raad van State merkt in dit verband op “Aangezien de lijfrenten moeten dienen ter compensatie van een pensioentekort ligt het naar het oordeel van de Raad voor de hand de kring van gerechtigden op dezelfde wijze te omschrijven als de kring van gerechtigden voor een pensioenregeling.”¹²⁸ Het lijfrenteregime biedt dus meer maatwerkmogelijkheden dan het pensioenregime.

¹²⁶ Artikel 3.125, lid 1 onderdeel b Wet inkomstenbelasting 2001.

¹²⁷ Doorgaans wordt als voorwaarde gesteld dat er sprake is van een notarieel samenlevingscontract en de partner is aangemeld bij de pensioenuitvoerder.

¹²⁸ Advies van de Raad van State 12 augustus 1999, nr. W06.99.0234/IV

Verschillen pensioen en lijfrente in de uitkeringsfase

	Pensioen	Lijfrente
AOW-overbrugging	2x AOW-gehuwden tot 65 jaar mogelijk	Behoudens overgangsrecht niet langer toegestaan
Variabilisering	Uitkering variëren in verhouding 100:75	Combinatie levenslange oudedagslijfrente en tijdelijke oudedagslijfrente (max. €20 953, 2013) toegestaan
Afkoop	Pensioenuitvoerder heeft recht om klein pensioen (op ingangsdatum < €451,22 2013) af te kopen, zonder revisierente	Kleine lijfrente (afkoopwaarde < €4242, 2013) zonder revisierente toegestaan
Hoogte partnerpensioen	Max. 70% pensioengevend loon	Nabestaandenlijfrente mag gelijk zijn aan oudedagslijfrente
In geld, aandelen of natura	Geldelijke uitkering is voorwaarde	Uitkering niet in geld toegestaan
Knip in uitkering	Knip bij wet tijdelijk goedgekeurd	Knip bij besluit goedgekeurd
Levenslange inkomensvoorziening	Pensioen is levenslange inkomensvoorziening. Geen bancaire variant	- Oudedagslijfrente moet levenslang zijn - Bancaire variant is 20 jaar
Toegestane contractpartner	Professional pensioenuitvoerder en voor dga: eigen beheer	Ruimer dan bij pensioen: Verzekeraar, bank, beleggingsinstelling, bedrijfsopvolger
Lagere uitkering na overlijden partner	Afname ouderdompensioen na overlijden (ex-) partner niet mogelijk	Oudedagslijfrente mag afnemen na overlijden (ex-) partners
Partnerpensioen	Beperkt tot echtgenoot, gewezen echtgenoot, duurzaam samenwonende partner	Ruime begripsomschrijving. Iedereen kan als begunstigde worden aangewezen

Conclusie 5

Ook in de fiscale regelgeving voor de uitkeringsfase komt tot uitdrukking dat pensioen en lijfrenten wat doel en strekking betreft gelijk zijn. Er is geen rechtvaardiging om de bestaande verschillen voort te laten bestaan.

De werkgroep ANP constateert een groot aantal verschillen in de uitkeringsfase, die wel verklaarbaar zijn, maar het fiscale kader in de tweede en derde pijler niet tot een coherent geheel maakt.

d. Fiscale kader pensioen en lijfrente gelijk maken?

Tot de Brede Herwaardering (1992) waren er in feite maar twee overeenkomsten tussen het lijfrente- en het pensioenregime: in beide gevallen was de inleg onder voorwaarden aftrekbaar en waren de uitkeringen belast en in beide gevallen ging het om een periodieke uitkering die (uiterlijk) eindigde bij overlijden. De wettelijke begrenzings in de opbouwfase (aftrek en omkeerregel) en de regels voor de uitkeringsfase waren totaal verschillend. De Brede Herwaardering is een markant punt, want vanaf toen zijn het pensioen- en het lijfrenteregime complementair geworden. De dragende gedachte was dat de aftrek voor lijfrentepremies voortaan afhankelijk was van de pensioenopbouw in de tweede pijler. Ondanks deze stap hebben het lijfrente- en het pensioenregime zich sinds die tijd langs hun eigen lijn ontwikkeld. De verschillen tussen de nu geldende fiscale regimes blijken in zowel de opbouwfase als de uitkeringsfase. Strikt genomen is het vreemd dat die verschillen er zijn, omdat uit alles blijkt dat doel en strekking van beide regelingen gelijk zijn. Uit het feit dat er slechts recht op aftrek van lijfrentepremie bestaat als sprake is van een pensioentekort, blijkt duidelijk dat de wetgever vindt dat pensioen en lijfrente uitwisselbaar zijn. Beide beogen hetzelfde. Dat de wetgever die bedoeling heeft, blijkt op verschillende momenten:

- Het verzorgingskarakter is bij pensioen als wezenskenmerk sinds jaar en dag dominant aanwezig. Kenmerkend voor een pensioenregeling was en is nog steeds dat het doel moet zijn de voorziening in het levensonderhoud van werknemers en ex-werknemers bij ouderdom en invaliditeit alsmede de verzorging van de achterblijvende partner en kinderen na overlijden van de werknemer.
- Voor lijfrente gold aanvankelijk alleen dat het moest gaan om een lijfrente die voldeed aan de wettelijke definitie van de periodieke uitkering en die uiterlijk bij overlijden van het lijf waarvan de uitkering afhankelijk was eindigde. In de jaren zeventig en tachtig van de vorige eeuw kreeg de lijfrente door verschillende wetswijzigingen steeds meer

een zakelijk karakter en het kenmerk van een inkomensvoorziening voor de betrokken belastingplichtige.¹²⁹ De wetwijzigingen waren ingegeven om onbevredigende gevolgen van de aftrekbaarheid weg te nemen. In niet onaanzienlijke mate wordt deze aftrekmogelijkheid namelijk gebruikt om het betalen van inkomstenbelasting te ontgaan. Wetsvoorstel 'Wijziging van de inkomstenbelasting en de loonbelasting ter zake van de aftrekbaarheid als persoonlijke verplichting van termijnen van lijfrenten en andere periodieke uitkeringen en verstrekkingen' (nr. 16787) is er in het bijzonder op gericht dergelijke overeenkomsten die hun aanleiding vinden in veelal grote fiscale voordelen, hun aantrekkelijkheid te doen verliezen door een beperking aan te brengen in de huidige te royale aftrekmogelijkheid.¹³⁰

In diverse publicaties en uitingen is het thema gelijke behandeling van pensioen en lijfrente aan de orde gesteld:

- 2006: In "Gelijke behandeling pensioen en lijfrente"¹³¹ van 2006 zijn de (fiscale) verschillen tussen beide regelingen beschreven en is onder meer geconcludeerd dat de samenhang tussen de tweede en de derde pijler ontoereikend is. Een andere belangrijke conclusie was dat de opbouwruimte in de tweede pijler substantieel ruimer is dan die in de derde pijler. Vanuit het CCP is er verschillende keren voor gepleit om het fiscale kader voor pensioen en lijfrente zowel in de opbouw- als in de uitkeringsfase gelijk te maken.
- 2009: In de brochure "Pensioen ZZP-er is niet zo bijzonder! Een inventarisatie van het fiscale en juridische pensioenkader voor zelfstandigen zonder personeel" wordt opgemerkt dat de opbouwmogelijkheden voor oudedagsvoorzieningen voor werknemers en ondernemers gelijk zouden moeten zijn. Dat pleidooi komt er ook op neer dat de opbouwmogelijkheden arbeidsvormneutraal zouden moeten zijn.

¹²⁹ Wet van 30 december 1983, *Stb.* 689, tot wijziging van de inkomstenbelasting en de loonbelasting van in de privé-sfeer ontvangen en betaalde termijnen van lijfrenten en andere periodieke uitkeringen en verstrekkingen alsmede voor in die sfeer betaalde premies van lijfrenten; Kamerstukken II, 1980–1981, 1981–1982, 1982–1983, 1983–1984, nr. 16 787; Wet van 20 december 1984, *Stb.* 647, tot wijziging van de inkomstenbelasting en de loonbelasting ter zake van de aftrekbaarheid als persoonlijke verplichting van premies voor lijfrenten; Wet van 12 december 1991, *Stb.* 697, tot wijziging van het fiscale regime voor onderhoudsvoorzieningen en spaarvormen alsmede van het fiscale regime voor verzekeraars en directiepensioenlichamen (Brede Herwaarderung I).

¹³⁰ Hiermee wordt, zoals in het onderdeel 'Nadere motivering van de nieuwe regeling' wordt uiteengezet, een onevenwichtige situatie beëindigd. Wet van 30 december 1983, *Stb.* 689; Kamerstukken II 1984/85, 18 632, nr. 3, p. 6 (MvT)

¹³¹ CompetenceCentre for Pension Research, *Gelijke Behandeling Pensioen en Lijfrente*, Tilburg: Tilburg University 2006

- 2010: De eerste aanbeveling in de Netspar-brochure van Dietvorst luidt “Het pensioen van de zzp-er fiscaaljuridisch bezien: wie is er aan zet?”¹³² De wetgever zou na moeten denken over een arbeidsvormneutraal pensioenkader waarin alle belastingplichtigen gelijke fiscale ondersteuning krijgen bij hun pensioenopbouw, ongeacht of iemand in dienstbetrekking is of op andere wijze aan het arbeidsproces deelneemt.
- 2010: Tijdens het door ACTAL georganiseerde congres naar aanleiding van het rapport van de commissie Van Weeghel pleitte Dietvorst ervoor om pensioenen arbeidsvormneutraal te behandelen met gelijke aftrekmogelijkheden en voorwaarden in de uitkeringsfase.¹³³
- 2010: De SER bepleit in haar Advies “ZZP-ers in beeld. Een integrale visie op zelfstandigen zonder personeel” dat de fiscale mogelijkheden voor pensioenopbouw onafhankelijk moet worden van de soort arbeidsrelatie en dat ondernemers materieel dezelfde mogelijkheden moeten krijgen als werknemers.¹³⁴
- 2011: Het rapport van de Vereniging van Belastingwetenschap over het fiscale kader voor pensioen onder voorzitterschap van Kappelle noemt arbeidsvormneutraliteit een van de grootste verdiensten van het door de commissie voorgestelde nieuwe fiscale pensioenstelsel.¹³⁵
- Platform Zelfstandig Ondernemers (PZO) is er ook voorstander van om tot gelijke opbouw mogelijkheden voor pensioen en lijfrente te komen.¹³⁶

De wetgever heeft het thema nog niet in het vizier. Onderdeel van de te ontwikkelen visie is of de tweede pijler naar de derde pijler opschuift, de derde naar de tweede pijler of dat het een mix van beide wordt. De voordelen van een gelijk kader lijken te zijn gelegen in de toegankelijkheid, efficiency, transparantie, eenvoud en rechtvaardigheid. Een toegankelijker derde pijler dan nu het geval is nodigt burgers, inclusief kwetsbare groepen¹³⁷, uit om zelf het heft in handen te nemen om maatregelen te treffen om de levensstandaard te beveiligen. Dat dit ook in het belang is van de overheid spreekt voor zich: hoe meer iedereen in staat is om financieel voor zichzelf te zorgen, des te kleiner is de kans dat men later een beroep doet op

¹³² G.J.B. Dietvorst, ‘Het pensioen van de zzp’er fiscaal-juridisch bezien: wie is er aan zet?’, NEA paper 28 netspar economische adviezen, Tilburg University 2010

¹³³ Offermans, ‘Continuïteit en Vernieuwing’, WFR 2010/915, p. 915-919.

¹³⁴ Commissie Positie Zelfstandig Ondernemers, Zzp-ers in beeld: Een integrale visie op zelfstandigen zonder personeel, advies van 15 oktober 2010, SER 2010/04, Den Haag: SER 2010, p. 83.

¹³⁵ Kappelle e.a., ‘Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: Het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger’, Deventer: Kluwer 2011, p. 79.

¹³⁶ <http://www.pzo-zzp.nl/pensioen>

¹³⁷ Denk bijvoorbeeld aan burgers die geen volledige AOW-opbouw hebben.

overheidsvoorzieningen zoals huur-, zorgtoeslag en bijstand. Dat belang wordt alleen maar groter, nu de groep die niet in vaste dienstbetrekking werk verricht, langzamerhand zeer substantieel wordt (zie eerder hoofdstuk 1 onderdeel c). Bovendien worden met een goede oudedagsvoorziening de overheidsinkomsten gelijkelijk over de werk- en pensioenperioden verdeeld.

Conclusie 6

Met pensioen en lijfrente is door de wetgever hetzelfde beoogd. Vanuit het veld is er een roep om voor pensioen en lijfrente een gelijk fiscaal regime te laten gelden. Overheid en burgers hebben baat bij eenvoud en transparantie van het fiscaal regime voor beide onderdelen.

e. De fiscale oudedagsreserve

Dit onderdeel gaat in op het ontstaan van de fiscale oudedagsreserve (for) en geeft een overzicht van de voor- en tegenstanders ervan en van de gehanteerde argumenten. Hoewel de for en het pensioen in eigen beheer nauw verbonden zijn met elkaar worden deze afzonderlijk besproken.

De for is in 1973 ingevoerd naar aanleiding van het rapport van Commissie Van Soest hierna (de Commissie). De for is gefundeerd op twee pijlers, te weten:

- de behoefte van de ondernemer aan een oudedagsvoorziening en
- de financieringsbehoefte van de onderneming.

De for heeft van het begin van haar bestaan zowel uitgesproken voor- als tegenstanders gehad:

- Het begon al met een afwijkende visie van één lid van de Commissie. Dat leidde tot de minderheidsnota van Van der Hoeven bij het rapport. Van der Hoeven betwijfelde of een advies over een oudedagsvoorziening wel binnen de taakopdracht van de Commissie viel en stelde de vraag of een oudedagsvoorziening binnen de eigen onderneming niet tot een ongelijke behandeling van werknemers en ondernemers leidde.
- De Commissie Herziening Belastingstelsel heeft zich uitgesproken voor afschaffing van de oudedagsreserve.¹³⁸

¹³⁸ Studiecommissie belastingstelsel, 'Continuïteit en vernieuwing', Den Haag, 7 april 2010, p. 80-81.

- In de loop der jaren hebben vele auteurs zich tegen de for uitgesproken (zie hierna).

Het rapport van de Commissie Van Soest¹³⁹

De Commissie wilde voorzien in een oudedagsvoorziening die opgebouwd kon worden ten laste van het belastbare inkomen in de actieve periode en accepteerde bewust een minder volmaakte regeling die wel aansloot bij de financieringsbehoefte. De commissie prefereerde een dergelijke regeling boven een regeling buiten de onderneming waarvan in de praktijk niet of nauwelijks gebruik zou kunnen worden gemaakt.¹⁴⁰ De financieringsbehoefte van de onderneming loopt als een rode draad door het rapport van de Commissie Van Soest. De vraag is of dit deel van het fundament waarop de for rust niet te veel op gespannen voet staat met het wezen van een oudedagsvoorziening, namelijk inkomenszekerheid bieden. Uit het rapport van de Commissie Van Soest kan worden afgeleid dat de commissie heel veel waarde hecht aan de vrijheid die een ondernemer moet hebben met betrekking tot de gereserveerde bedragen. Een ondernemer moet niet beperkt worden in zijn (ondernemers)gedragingen en –keuzes. De financieringsbehoefte van de ondernemer maakt het wenselijk, doch niet noodzakelijk, om het kapitaal binnen de onderneming te houden. Het “binnen de onderneming houden” van het kapitaal komt overigens wel iedere keer terug. Zo moet de pensioenreserve ook gedekt worden door het ondernemingsvermogen en spreekt de commissie ook over het beleggen van gelden om de beschikbare ruimte aan financieringsmogelijkheden te vergroten. Poelmann spreekt in dit verband over een fiscaal beclaimde financieringsreserve.¹⁴¹

Voor- en tegenstanders for: een bloemlezing uit de literatuur

De kritiek die op het rapport werd gegeven was dat geen kwantitatieve onderbouwing was opgenomen met betrekking tot de verschillen in belastingheffing tussen zelfstandigen en loontrekkenden.¹⁴² Ook op de kwalitatieve analyse in het rapport is in de literatuur kritiek geleverd.¹⁴³

Zwemmer is van mening dat het verschil in rechtsvorm een onvoldoende argument is voor een verschillende toepassing van fiscale faciliteiten voor oudedagsvoorzieningen ten

¹³⁹ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, De hoofdpunten van het rapport van de Commissie Van Soest zijn opgenomen in bijlage 1.

¹⁴⁰ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p.7.

¹⁴¹ Poelmann, 'De toekomst van de fiscale oudedagsreserve: het rapport Dietvorst', WFR 1996/1519, par. 1, 3.2; Zie ook Poelmann, 'Wetsvoorstel Wet inkomstenbelasting 2001: het urencriterium en de fiscale oudedagsreserve', WFR 2000/282, par. 4.1.

¹⁴² Poelmann, 'Wetsvoorstel Wet inkomstenbelasting 2001: het urencriterium en de fiscale oudedagsreserve', WFR 2000/282, par. 4.1.

¹⁴³ Poelmann, 'De toekomst van de fiscale oudedagsreserve: het rapport Dietvorst', WFR 1996/1519, par. 2.1.

behoefte van zelfstandigen en DGA's.¹⁴⁴ Ongeacht het antwoord op de gestelde vraag, kan evenwel gesteld worden dat juist de vergelijking tussen loontrekkenden en zelfstandigen ertoe geleid hebben dat de for is ingevoerd.¹⁴⁵

Van Dijck merkte naar aanleiding van het rapport van de Commissie Van Soest op dat goed koopmansgebruik de vorming van een reserve niet mogelijk maakt en dat de introductie van een pensioenreserve een inbreuk is op de regels van de winstbepaling, omdat de totale winst niet wordt beïnvloed door persoonlijke omstandigheden.¹⁴⁶

Van de Geer vindt het een bezwaar dat gelden in de onderneming belegd (kunnen) blijven en is daarom voorstander van het beleggen buiten het ondernemingsvermogen.¹⁴⁷

Hofstra heeft er bezwaar tegen dat de gelden niet aan het ondernemingsvermogen zijn onttrokken.¹⁴⁸ Hij vond de wetgeving bovendien zeer ingewikkeld, niet passend in het systeem van de wet, technisch niet goed uitvoerbaar en discriminerend.

Rensema is het met Hofstra eens maar vindt wel dat iets gedaan moet worden en stelt voor om de zelfstandigenaftrek te verhogen.¹⁴⁹

Volgens **Drent** is slechts in schijn sprake van de vorming van een oudedagsvoorziening en stelt voor om een belastingreductie zonder eindafrekening in het leven te roepen.¹⁵⁰

Het bezwaar van **Stevens** is dat er geen zekerheid is voor de oudedag van de ondernemer en zijn nagelaten betrekkingen. Hij schaart zich achter Hofstra en stelt dat de for in zijn huidige vorm beter kan verdwijnen. Het is beter om een regeling te ontwerpen die beter aansluit bij de fiscale behandeling van aanspraken uit beroepspensioenregelingen.¹⁵¹

Dietvorst is voorstander van afschaffing van de for en typeert de regeling als renteloze lening die geen volwaardige en geen gewaarborgde bouwsteen is voor het pensioen van de ondernemer en noemt als bezwaar dat fondsvorming ontbreekt.¹⁵² De ondernemer ziet wel de mogelijkheid om de fiscale winst te drukken, maar realiseert zich niet dat ook voor de dekking gezorgd moet worden.

Kavelaars ziet niet in waarom een ondernemer geen gefacilieerde oudedagsvoorziening op zou mogen bouwen binnen de eigen onderneming.¹⁵³ Hij vindt het wel voor de hand liggen om de for niet als facultatief spaarsysteem te handhaven, maar het in de onderneming

¹⁴⁴ Poelmann, 'De toekomst van de fiscale oudedagsreserve: het rapport Dietvorst', WFR 1996/1519, par. 3.1; Zie ook Zwemmer, 'Fiscale aspecten van oudedagsvoorzieningen voor ondernemers', *Ars Aequi* 1988-10, p. 724.

¹⁴⁵ Poelmann, 'De toekomst van de fiscale oudedagsreserve: het rapport Dietvorst', WFR 1996/1519, par. 3.2.

¹⁴⁶ Van Dijck, 'Een oudedagsvoorziening voor zelfstandigen' WFR 1971/825

¹⁴⁷ Van de Geer, 'De oudedagsreserve, pensioenvoorziening of financieringsregeling', WFR 1974/5168.

¹⁴⁸ Hofstra, 'Nogmaals de oudedagsvoorziening voor zelfstandigen', WFR 1972/5068.

¹⁴⁹ Rensema, 'Een pensioenreserve of een eenvoudige oplossing', WFR 1972/507.

¹⁵⁰ Drent, 'Oudedagsreserve of oudedagsreductie voor zelfstandigen', WFR 1973/5160.

¹⁵¹ Stevens, *Belasting naar draagkracht*, Kluwer: Deventer 1980, p. 308 e.v.

¹⁵² Dietvorst, *Fiscale oudedagsreserve: integreren met zelfstandigenaftrek of stroomlijnen?*, Kluwer: Deventer 1995, p. 20.

¹⁵³ Kavelaars, 'Een alternatief voor eigen beheer', Deloitte 2011-3.

gespaarde bedrag verplicht aan te wenden voor een pensioen met daaraan een sanctie als dat niet gebeurt.¹⁵⁴

Uit het proefschrift van **Poelmann** blijkt dat in de onderzochte periode (1994-2000) de overgrote meerderheid van de oudedagsreserves niet is afgewikkeld voor de aanschaf van een lijfrente.¹⁵⁵ Volgens de auteur is in 1994 voor nog geen 3% van het aantal for-afnamen en voor nog geen 10% van het totale for-bedrag een oudedagslijfrente gekocht. Het percentage van het aantal en van het bedrag van de belaste for-afnamen was volgens dit onderzoek in 1994 ruim 80, resp. 70 procent. In Belastinguitgaven in de Nederlandse inkomstenbelasting en de loonbelasting is ervan uitgegaan dat van de jaarlijkse dotaties uiteindelijk maar 20% tot een pensioenvoorziening leidt.¹⁵⁶

Meussen ziet niet in waarom het, zoals het rapport van de Studiecommissie Belastingherziening stelt, voor de hand ligt om de oudedagsreserve en de mogelijkheid van pensioenopbouw in eigen beheer te beëindigen.¹⁵⁷ Afschaffen van beide regelingen leidt volgens de auteur tot verplichte winkelnering bij professionele verzekeraars. De auteur stemt in met het voorstel van de commissie om de for in de huidige vorm af te schaffen.

De Commissie Kappelle noemt de twee doelen die de wetgever nastreeft met de for (en eigen beheer), te weten 1) de opbouw van een oudedagsvoorziening en 2) de financiering van de eigen onderneming, strijdig met elkaar.¹⁵⁸ De oudedagsreserve en pensioenopbouw in eigen beheer bieden volgens deze commissie onvoldoende waarborgen dat deze te zijner tijd daadwerkelijk tot een oudedagsvoorziening leiden. Immers de wetgever streeft met deze regelingen twee doelen na die met elkaar op gespannen voet staan. De oudedagsreserve en pensioenopbouw in eigen beheer bieden volgens deze commissie onvoldoende waarborgen dat deze te zijner tijd daadwerkelijk tot een oudedagsvoorziening leiden. Voorkomen moet worden dat reserveringen uiteindelijk niet tot een echte oudedagsvoorziening leiden.

Volgens **Staats** gaat menig ondernemer ervan uit, dat niets gespaard is voor de oudedagsvoorziening indien aan de oudedagsreserve wordt gedoteerd. De ondernemer is zich dus niet ervan bewust dat feitelijk sprake is van het opbouwen van een belastingclaim.¹⁵⁹

In het **SER-adviesrapport 'Fiscale oudedagsparaplu'** wordt voorgesteld om de huidige regeling van de for voor ondernemers te vervangen door een pensioenvoorziening voor

¹⁵⁴ Kavelaars, 'Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen', Tijdschrift Personal Finance 2011-4, p. 3-7.

¹⁵⁵ Poelmann, 'Enige fiscale aspecten van de oudedagsreserve', Amsterdam: Universiteit van Amsterdam 2009.

¹⁵⁶ Ministerie van Financiën, Belastinguitgaven in de Nederlandse inkomstenbelasting en de loonbelasting, Den Haag: Staatsuitgeverij 1987.

¹⁵⁷ Meussen, 'De belastingheffing van ondernemers in de voorstellen van de commissie-Van Weeghel', WFR 2010/772.

¹⁵⁸ Kappelle e.a., 'Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: Het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger', Deventer: Kluwer 2011.

¹⁵⁹ Staats, 'Wat moet er gebeuren met het pensioen in eigen beheer', WFR 2011/6896.

ondernemers (for-nieuwe stijl)¹⁶⁰. De ondernemer moet een afweging maken tussen een actuele financieringsbehoefte en een fiscaal begeleide reservering voor de oudedag. Ook in dit SER-adviesrapport wordt vastgesteld dat in de praktijk de oudedagsvoorziening in veel gevallen niet die zekerheid blijkt te bieden die van een dergelijke voorziening mag worden verwacht.¹⁶¹ In het rapport wordt voorgesteld de for te vervangen door een pensioenfaciliteit voor ondernemers met de mogelijkheid om deze in eigen beheer te houden dan wel bij een afzonderlijke pensioenuitvoerder onder te brengen.¹⁶² De nieuwe oudedagsvoorziening voor ondernemers moet laagdrempelig, kenbaar en uitvoerbaar zijn. Bij bepaling van de hoogte van de aanspraken dient een relatie te worden gelegd met het niveau van de jaarlijkse winst. Voorts dient de regeling tegemoet te komen aan de financieringsbehoefte van de onderneming. Bij het bepalen van de hoogte van de aanspraken die de ondernemer uit hoofde van de regeling krijgt, dient rekening te worden gehouden met andere aanspraken die hem in die hoedanigheid toekomen, met de AOW-uitkering en met inflatie.¹⁶³ De contouren van een dergelijke oudedagsvoorziening zouden er als volgt uit kunnen zien. De oudedagsvoorziening voor ondernemers gaat uit van dotaties volgens een beschikbare (jaarlijkse) koopsomregeling. De ondernemer heeft de vrijheid de pensioenaanspraak geheel of gedeeltelijk in eigen beheer te houden dan wel geheel of gedeeltelijk af te storten. Jaarlijks wordt de ondernemer bij zijn aangifte inkomstenbelasting de keuze gelaten om de beschikbare koopsom aan de pensioenreserve toe te voegen. De koopsom bedraagt een percentage van de winst, evt. met een plafond, en is niet gerelateerd aan de hoogte van het ondernemingsvermogen. In de koopsom worden de AOW-aanspraken ingebouwd en wordt rekening gehouden met andere pensioenaanspraken. De koopsom komt ten laste van de winst en wordt omgerekend tot een doelvermogen op pensioengerechtigde leeftijd. De jaarlijkse vermeerdering van de verplichting komt ten laste van de winst; deze verplichting komt door middel van een passiefpost tot uitdrukking op de balans.¹⁶⁴ De for dient op te gaan in een nieuwe pensioenfaciliteit voor ondernemers.¹⁶⁵

Volgens **De Studiecommissie belastingstelsel** leidt het binnen de onderneming houden van vermogen, met het oog op de fiscale faciliteit, tot een inefficiëntie.¹⁶⁶ Het vermogen zal als gevolg van het lock-in effect niet worden ingezet op de plaats waar het hoogste rendement wordt behaald. De regeling is bovendien complex, met name door de vermogenstoets. De afwikkeling van de fiscale claim op de oudedagsreserve leidt daarnaast

¹⁶⁰ SER, Fiscale oudedagsparaplu, advies van 26 februari 1999, SER 1999/03, Den Haag: SER 1999, p. 9.

¹⁶¹ SER, Fiscale oudedagsparaplu, advies van 26 februari 1999, SER 1999/03, Den Haag: SER 1999, p. 37.

¹⁶² SER, Fiscale oudedagsparaplu, advies van 26 februari 1999, SER 1999/03, Den Haag: SER 1999, p. 78.

¹⁶³ SER, Fiscale oudedagsparaplu, advies van 26 februari 1999, SER 1999/03, Den Haag: SER 1999, p. 80.

¹⁶⁴ SER, Fiscale oudedagsparaplu, advies van 26 februari 1999, SER 1999/03, Den Haag: SER 1999, p. 80.

¹⁶⁵ SER, Fiscale oudedagsparaplu, advies van 26 februari 1999, SER 1999/03, Den Haag: SER 1999, p. 92.

¹⁶⁶ Studiecommissie belastingstelsel, 'Continuïteit en vernieuwing', Den Haag, 7 april 2010.

in de praktijk tot problemen doordat bij staking van de onderneming te weinig ondernemingsvermogen aanwezig is om de belastingclaim uit te voldoen. Op het cluster oude dag komt de commissie onder meer tot de conclusie dat de huidige fiscale behandeling van de oude dag in aantal gevallen niet efficiënt is. Spaarbeslissingen worden verstoord en niet efficiënte doelen worden gestimuleerd. Bovendien kan door verschillende aanpassingen de soliditeit van het belastingstelsel verbeteren en het stelsel eenvoudiger worden. Daarnaast is de commissie van mening dat de for wetstechnisch niet binnen de Nederlandse winstbepalingsregels passen en ook niet binnen het Nederlandse driepijlersysteem van oudedagsvoorzieningen.¹⁶⁷ De Studiecommissie belastingstelsel stelt daarom voor om de mogelijkheid om pensioen binnen de eigen onderneming op te bouwen af te schaffen.

Van den Dool stelt dat de for ten principale het karakter heeft van een uitstelpost. Als ondernemer tijdig actie onderneemt, kan hij zijn onderneming overdragen naar een 'eigen BV'. Bij de eigen BV kan voor zowel de for als de stakingswinst een lijfrente bedongen worden.¹⁶⁸ Op die manier ontstaat een oudedagsvoorziening die vergelijkbaar is met de DGA. De onderneming (veelal door deze eerst in te brengen in een dochtermaatschappij) kan uiteindelijk worden verkocht, terwijl de voor de oude dag noodzakelijke middelen dan in de holding achterblijven ter dekking van de lijfrenteverplichtingen die bij staking zijn ontstaan¹⁶⁹.

De **Commissie Van Dijkhuizen** stelt in bijlage 5 van haar eindrapport¹⁷⁰ zonder nadere toelichting voor om een sanctie in te voeren als de fiscale oudedagsreserve niet wordt gebruikt om een lijfrente aan te kopen. Eerder stelde de Commissie in haar interim-rapport: "De commissie wil oneigenlijk gebruik van de Fiscale Oudedagsreserve bestraffen. Indien onttrekkingen aan de FOR niet worden aangewend voor de aanschaf van een lijfrente, volgt een sanctie in de vorm van revisierente."¹⁷¹ Daarmee wordt de regelgeving voor de fiscale oudedagsreserve als mogelijke bouwsteen voor een oudedagsvoorziening in lijn gebracht met die voor lijfrente en pensioen. De werkgroep ANP vindt dit uit oogpunt van uniformiteit juist, maar niet meer dan een marginale aanpassing. Of de wetgever dit idee over zal nemen valt te betwijfelen. De vraag daarbij is overigens: geldt die sanctie alleen voor in de toekomst te reserveren bedragen in de fiscale oudedagsreserve of gaat de maatregel in met terugwerkende kracht?

¹⁶⁷ Meussen is het hiermee eens maar zou de mogelijkheid van omzetting van de FOR in een lijfrente ex artikel 3.128 Wet inkomstenbelasting 2001 intact willen laten.

¹⁶⁸ Zie hiervoor de mogelijkheid die door artikel 3.126, lid 1, onderdeel a, sub 2 Wet inkomstenbelasting 2001 wordt geboden.

¹⁶⁹ Van den Dool, 'Oudedagsvoorzieningen', WFR 2011/246.

¹⁷⁰ Tabel 5; de voorstellen over belastingfaciliteiten in een schema, Rapport van de Commissie Inkomstenbelasting en toeslagen, 'Naar een activerender belastingstelsel', Den Haag, 17 juni 2013.

¹⁷¹ Interim-rapport Commissie Inkomstenbelasting en toeslagen, 'naar een activerender belastingstelsel', Den Haag, 16 oktober 2012, pag. 98

Uit tabel 4.5.4 in het interim-rapport van de Commissie Van Dijkhuizen blijkt dat het aantal deelnemers aan de FOR ongeveer 78.000 (cijfers 2009) bedraagt.¹⁷² Het budgettaire belang dat in 2013 gemoeid zou zijn met de FOR is 120 miljoen euro. Over de FOR en het aantal deelnemers wordt nog het volgende opgemerkt: “Uit aangiftegegevens blijkt dat ongeveer de helft van de ondernemers een oudedagsreserve heeft. Slechts een zevende van de ondernemers voegt in een jaar toe aan de oudedagsreserve. Het is niet volledig te achterhalen waarom zo weinig ondernemers aan de reserve toevoegen. Bij een aantal speelt een rol dat de reserve al de omvang van het ondernemingsvermogen heeft bereikt. Het gemiddelde ondernemingsvermogen van IB-ondernemers is tamelijk laag. In 2007 bedroeg het ruim 26.000 euro, iets meer dan de gemiddelde winst van 24.000 euro. Bij de evaluatie van de ondernemersfaciliteiten in 2005 is aangegeven dat de doeltreffendheid van de voorziening niet was vast te stellen. De Studiecommissie Belastingstelsel heeft negatief over de faciliteit geadviseerd.”¹⁷³

De studiecommissie Belastingstelsel schrijft “In de praktijk wordt de oudedagsreserve vooral gebruikt om belastingheffing uit te stellen en niet als echte oudedagsfaciliteit. Uit het proefschrift van Poelmann blijkt dat in de onderzochte periode (1994-2000) de overgrote meerderheid van de oudedagsreserves niet is afgewikkeld voor de aanschaf van een lijfrente.¹⁷⁴ De IB biedt ondernemers via de route van onbelaste omzetting van stakingswinst in een lijfrente reeds een ruime mogelijkheid om fiscaal gefacilieerd een oudedagsvoorziening te treffen. Via deze regeling kan bij staking vanaf 60-jarige leeftijd een vrijstelling van € 433.053 worden genoten. De oudedagsreserve is geen reële oudedagsvoorziening; er wordt immers bij toevoeging aan de reserve geen vermogen veilig gesteld voor de oude dag. Het vermogen blijft juist in de onderneming, met alle risico's van dien. Het binnen de onderneming houden van vermogen, met het oog op de fiscale faciliteit, leidt verder tot een inefficiëntie. Het vermogen zal als gevolg van het lock-in effect niet worden ingezet op de plaats waar het hoogste rendement wordt behaald. De regeling is bovendien complex, met name door de vermogenstoets. De afwikkeling van de fiscale claim op de oudedagsreserve leidt daarnaast in de praktijk tot problemen doordat bij staking van

¹⁷² Interim-rapport Commissie Inkomstenbelasting en toeslagen, 'naar een activerender belastingstelsel', Den Haag, 16 oktober 2012, pag. 94

¹⁷³ Interim-rapport Commissie Inkomstenbelasting en toeslagen, 'naar een activerender belastingstelsel', Den Haag, 16 oktober 2012, pag. 96

¹⁷⁴ Zie: E. Poelmann, Enige fiscale aspecten van de oudedagsreserve, 2009, hoofdstuk 9, waar is beschreven dat in 1994 in nog geen 3 procent van het aantal for-afnamen en voor nog geen 10% van het totale for-bedrag een oudedagslijfrente werd gekocht. Het percentage van het aantal en van het bedrag van de belaste for-afnamen was volgens dit onderzoek in 1994 ruim 80, respectievelijk 70 procent.

de onderneming te weinig ondernemingsvermogen aanwezig is om de belastingclaim uit te voldoen. De oudedagsreserve past wetssystematisch niet binnen de Nederlandse winstbepalingsregels en ook niet binnen het Nederlandse driepijlersysteem van oudedagsvoorzieningen. De commissie stelt vanwege het bovenstaande voor de fiscale oudedagsreserve af te schaffen. Voor bestaande reserves moet gezocht worden naar een passende overgangsmaatregel.”

Heeft de for nog bestaansrecht?

Het is goed om de invoering van de for in het toenmalige tijdsgewricht te zien. Sedert de invoering zo'n 40 jaar geleden zijn op vele terreinen ontwikkelingen geweest; onder andere demografische ontwikkelingen, onderwijs, automatisering, financiële markten, verschuiving van kostwinnerssituatie naar tweeverdieners, de opkomst van zzp'ers en het feit dat er meer ondernemersfaciliteiten zijn gekomen de laatste decennia. De vraag dient zich aan of de argumenten die ten tijde van de invoering van de for de onderbouwing gaven aan de voorgestelde regeling, ook in de huidige tijd nog geldend zijn.

- Indien deze argumenten nog steeds de regeling dragen, dient een afweging gemaakt te worden of de voordelen van het behouden van deze regeling opwegen tegen de nadelen die er tegenover staan.
- Indien daarentegen geconcludeerd moet worden dat de argumenten die destijds pleitten voor de invoering van de for in de huidige tijd niet meer aan de orde zijn, dan is het gemakkelijker om de regeling voor een oudedagsvoorziening van de ondernemers te wijzigen.

Onze bezwaren tegen de for

1. **Doelstellingen onverenigbaar.** De twee doelstellingen die aan de for ten grondslag liggen zijn niet met elkaar te verenigen, in ieder geval niet in de huidige vormgeving. Blijkbaar overheerst het financieringsargument de regeling bijna volledig. Uit het feit dat slechts in een verwaarloosbaar aantal gevallen de opgebouwde for daadwerkelijk wordt aangewend voor een lijfrente bij een professionele uitvoerder kan afgeleid worden dat het financieringsargument en niet de oudedagsvoorziening verreweg dominant is bij de for. Daarom zou het voor de hand liggen om – als de for blijft bestaan – de ondernemer te verplichten om bij bedrijfsbeëindiging de opgebouwde for aan te wenden voor een lijfrente bij een professionele uitvoerder.¹⁷⁵

¹⁷⁵ Bij niet-reguliere afwikkeling zouden dezelfde sanctiebepalingen als bij lijfrenten moeten gelden. Zie ook rapport van de Commissie Inkomstenbelasting en toeslagen, 'naar een activerender belastingstelsel', Den Haag, 17 juni 2013

2. **Renteloze lening.** De for is niet meer dan een renteloze lening aan de ondernemer. In slechts een zeer beperkt aantal gevallen leidt een dotatie tot een lijfrentevoorziening. De for biedt niet meer dan schijnzekerheid.
3. **Inkomenszekerheid.** Een oudedagsvoorziening moet solide zijn en inkomenszekerheid bieden. De for biedt nabestaanden geen enkele inkomenszekerheid na het overlijden van de ondernemer. Hetzelfde geldt voor de ondernemer zelf na beëindiging van de onderneming. Het maatschappelijk risico is dus dat de voorziening niet solide blijkt te zijn. De kans bestaat immers dat op het moment dat de oudedagsreserve omgezet moet worden in een lijfrente er geen middelen zijn, zodat een beroep gedaan zal moeten worden op de overheid (bijvoorbeeld huur-, en zorgtoeslag).
4. **Complexiteit.** Bij de uitvoering van for is met het oog op beheersbaarheid van de regeling sprake van een relatief grote hoeveelheid ingewikkelde wet- en regelgeving, die leidt tot hoge uitvoeringskosten.
5. **Faillissement.** De gerechtigde staat bij een faillissement met lege handen. Maar ook als geen sprake is van een faillissement is het nog niet altijd zeker dat er voldoende middelen zijn om de oudedagsreserve om te zetten in een lijfrente of om het toegezegde pensioen uit te keren. Als het minder gaat met het bedrijf zal de ondernemer al snel bereid zijn de oudedagsvoorziening in de waagschaal te stellen in de hoop en verwachting dat het later beter zal gaan.
6. **Achterhaald.** Op het moment van de invoering van de for was het aantal fiscale tegemoetkomingen waarvan de ondernemer gebruik kon maken veel beperkter dan op dit moment. Ook is de lijfrentepremieaftrek veel ruimer dan deze toen was.
7. **Gelijkheid.** De werkgroep ANP ziet niet in waarom een ondernemer zijn gelden die voor de oude dag bestemd zijn in zijn eigen onderneming mag beleggen maar een werknemer zijn pensioengelden bijvoorbeeld niet in zijn eigen woning. Uit oogpunt van risicospreiding is het beleggen van pensioengelden in de eigen onderneming een weinig gelukkige keuze. De werknemer die een deel van zijn pensioengeld in de eigen woning investeert, loopt mogelijk een kleiner risico.

De voor- en tegenargumenten van for op een rij

Argumenten voor afschaffing for:

- Maatschappelijk niet gewenst dat middelen voor oudedagsvoorziening in risicosfeer van de onderneming blijven; risico dat beroep gedaan moet worden op algemene middelen.

- Te veel focus op liquiditeitsverruiming, te weinig zekerstelling van oudedagsvoorziening in uitkeringsfase. Bovendien geen bescherming door wetgeving die waarborgen biedt.
- Ondernemer heeft tijdens arbeidzame periode voor inkomen kunnen zorgen; kan dat ook voor de oudedag.
- Afwikkeling bij echtscheiding niet specifiek geregeld.
- Koppeling van de for aan het ondernemingsvermogen zegt niets over liquiditeiten, mogelijkheid tot afstorten bij professionele uitvoerder bij staking, een meerwaarde die mogelijk in onroerend goed zit, persoonlijke dan wel zakelijke goodwill.
- Koppeling for en ondernemingsvermogen kan hinderlijk zijn in geval van geruisloze overdracht binnen familiesfeer (overnemer hafnteert oude boekwaarden, maar neemt onderneming over tegen waarde in economisch verkeer) of in het zicht van bedrijfsbeëindiging (ondernemer zal niet meer investeren, ondernemingsvermogen zal dalen door afschrijvingslasten).¹⁷⁶
- Koppeling van de hoogte van de for-stand aan de hoogte van het ondernemingsvermogen kan tot ongewenste effecten leiden in verliesjaren.¹⁷⁷
- Te hoge for-stand kan ondernemer, die zich bewust is van de opbouw van een belastingclaim, aanzetten te stoppen met for-dotatie vanwege te zware claim.¹⁷⁸
- Veelal zijn ondernemers zich niet bewust van de opbouw van een belastingclaim; daarnaast worden geen middelen feitelijk opzij gezet.¹⁷⁹ Ondernemers die hun onderneming willen staken, worden vaak gedwongen om aan de onderneming verbonden te blijven (bijv. commanditaire vennoot) en moeten veelal vermogen in de onderneming houden om belaste for-afname te verhinderen.¹⁸⁰

Argumenten tegen afschaffing for:

- Oudedagsverzorgingsfunctie; door koppeling met het ondernemingsvermogen is de for geen gebakken lucht.
- Risico dat ondernemer in geheel niet zorgt voor oudedagsvoorziening.
- Afschaffing leidt tot gedwongen winkelnering met een kostenverhogend effect.
- Financieringsbehoefte; investeringsmogelijkheden blijven bestaan.

¹⁷⁶ Poelmann, 'De toekomst van de fiscale oudedagsreserve: het rapport Dietvorst', WFR 1996/1519, par. 2.2.

¹⁷⁷ Poelmann, 'De toekomst van de fiscale oudedagsreserve: het rapport Dietvorst', WFR 1996/1519, par. 2.2.

¹⁷⁸ Poelmann, 'De toekomst van de fiscale oudedagsreserve: het rapport Dietvorst', WFR 1996/1519, par. 2.2.

¹⁷⁹ Poelmann, 'De toekomst van de fiscale oudedagsreserve: het rapport Dietvorst', WFR 1996/1519, par. 2.2.

Een aangepaste for

Wij zijn voor afschaffing van de for, maar willen er voor waken het kind met het badwater weg te gooien. Daarom hebben wij ook gezocht naar een tussenoplossing of een alternatief voor de huidige for-regeling. Denkbaar is dat de for meer een pensioenkarakter krijgt en tevens de functie houdt als financieringsbron van de onderneming. In grote lijnen kan een aangepaste for er bijvoorbeeld als volgt uitzien:

- De for niet als facultatief spaarsysteem te handhaven, maar het in de onderneming gespaarde bedrag verplicht aan te wenden voor een pensioen met daaraan een sanctie als dat niet gebeurt.
- De hoogte van de jaarlijkse dotatie wordt leeftijdsafhankelijk en gelijk aan die voor een werknemerspensioen.
- Om aan de financieringsbehoefte van de onderneming tegemoet te komen heeft de ondernemer jaarlijks de keuze om de voorziening binnen de onderneming te houden of om onder te brengen bij een professionele uitvoerder.
- Het deel van de opgebouwde for dat binnen de onderneming in eigen beheer wordt gehouden wordt jaarlijks opgerent.¹⁸¹
- Uiterlijk bij beëindiging van de onderneming wordt het opgerente bedrag aangewend voor een lijfrente bij een professionele uitvoerder.
- Bij niet reguliere afwikkeling gelden dezelfde sanctiebepalingen, inclusief revisierente.

Ondernemers zouden met de opzet van een for-fonds het beste van beide werelden (zekerheid en financiering eigen onderneming) kunnen realiseren. De huidige wetgeving biedt daartoe de ruimte. Denkbaar is dat ondernemers die in dezelfde sector werkzaam zijn, een brancheorganisatie of een franchiseorganisatie kunnen afspreken dat de ondernemers jaarlijks een bedrag ter grootte van de for-dotatie aan een onderling for-fonds betalen. Het fonds leent de ingelegde gelden (deels) weer terug aan de deelnemende ondernemers. De ondernemer krijgt een aanspraak ter grootte van de ingelegde gelden op het fonds. Op die wijze zijn de ondernemings- en beleggingsrisico's gespreid. Vanuit beleggingsoogpunt gezien is dat niet onlogisch. Staakt de ondernemer zijn onderneming dan komt het opgebouwde for-bedrag vrij en kan de ondernemer een lijfrente bedingen. Eenzelfde idee is toepasbaar bij het eigen beheer van de DGA. Denkbaar is dat zodra iemand als DGA kwalificeert en een pensioen toezegging heeft, verplicht is dat in een landelijk DGA-fonds onder te brengen of bij een professionele uitvoerder.

¹⁸⁰ Poelmann, 'De toekomst van de fiscale oudedagsreserve: het rapport Dietvorst', WFR 1996/1519, par. 2.2.

¹⁸¹ Daarbij kan gedacht worden aan de rente die verzekeraars in hun tarieven hanteren.

Conclusie 7

Alles afwegende is de werkgroep ANP er voorstander van om de for af te schaffen. Aan de financieringsbehoefte van de ondernemer kan door de wetgever op een andere wijze worden tegemoetgekomen. Het voordeel van het uit elkaar halen en in afzonderlijke regelingen onderbrengen van twee niet met elkaar verenigbare beleidsdoelstellingen is duidelijkheid en transparantie voor de ondernemer. Als “second best” is het te overwegen een alternatief te onderzoeken, bijvoorbeeld het door ons beschreven for-fonds.

f. Pensioen in eigen beheer

Achtergrond en historie pensioen in eigen beheer

De oorsprong van eigen beheer: pensioen voor alle werknemers in eigen beheer

Het pensioen in eigen beheer heeft een langere historie dan de for. Een werkgever die een pensioentoezegging deed aan zijn werknemers, mocht de pensioenverplichting op zijn balans passiveren en de dotaties ten laste van de winst brengen.¹⁸² Reeds onder het Besluit Wet IB 1941 was het mogelijk pensioenverplichtingen in eigen beheer op te nemen. Indien verplichtingen jegens personeel was aangegaan door het toezeggen van pensioen, mocht de pensioenverplichting gepassiveerd worden op de balans.¹⁸³ Naarmate de tijd verstreek en er steeds meer werkgevers waren die pensioentoezeggingen deden aan een steeds groter wordende groep werknemers, werden ook de daarmee gemoeide risico's duidelijker en groter (denk bijv. aan faillissement). Dit heeft ertoe geleid dat de behoefte steeds groter werd dat van overheidswege ingegrepen moest worden, aangezien de belangen van honderdduizenden werknemers in het geding waren. Het gegeven dat zoveel werknemers afhankelijk zijn van het handelen van de werkgever en de enorme financiële belangen die ermee gemoeid zijn, zetten de wetgever er steeds meer toe aan wet- en regelgeving te maken om de risico's zoveel mogelijk te beperken en de werknemers waarborgen te geven.

Het eigen beheer ten behoeve van het DGA-pensioen

Voor de DGA waren in eerste instantie geen specifieke regels opgenomen, wel kon de DGA op een gegeven moment gebruik maken van de ontheffingsmogelijkheid die de PSW bood. Vervolgens wordt in de loop der tijd wel duidelijk hoe gevoelig en risicovol pensioenopbouw in eigen beheer is. Door enerzijds de vrije beschikkingsmacht over het pensioenkapitaal te hebben en anderzijds gebonden te zijn aan beperkende fiscale waarderingsregels voor pensioenverplichtingen, is een DGA thans niet meer zeker of er vanaf pensioneringsdatum wel voldoende pensioenvermogen in de BV zit waardoor hij levenslang kan genieten van pensioenuitkeringen uit zijn eigen BV.

Ook voor de DGA lijkt de beschermingsfactor in onzekere economische tijden een grotere rol te spelen, zeker als men naar de algemene doelstelling – een levenslange oudedagsvoorziening – kijkt. Dit neemt niet weg dat het 'verworven recht' om het aanwezige pensioenkapitaal te benutten binnen de onderneming steeds als tegenargument ingebracht zal worden. Dit 'verworven recht' is echter gaandeweg ontstaan, maar heeft niet als een

¹⁸² HR 8 april 1953, BNB 1053/146

fundamenteel argument ten grondslag gelegen aan het creëren van de mogelijkheden tot pensioenopbouw in eigen beheer. Vraag is echter of dit financieringselement zo zwaarwegend is. Het financieringsargument geldt volgens de werkgroep ANP in ieder geval niet meer als de BV zijn activiteiten heeft gestaakt of als de DGA zijn aandelen heeft overgedragen aan een opvolger en zelf niet meer actief is. De praktijk leert dat in de meeste gevallen blijkt dat het pensioen in eigen beheer zich niet in de werkmaatschappij bevindt. Hiermee is niet gezegd dat de middelen niet aan de werkmaatschappij beschikbaar gesteld kunnen worden.

Wetgevingstraject in een historisch perspectief

Kenmerkend voor de PSW

Reeds in een voorontwerp van wet uit 1940 werd de aandacht erop gevestigd dat een publiekrechtelijke regelgeving noodzakelijk is die waarborgen geeft dat de gewekte pensioenverwachtingen bij arbeiders in dienst van particuliere ondernemingen ook verwezenlijkt worden. Dit wil de wetgever bereiken door het instellen van een afzonderlijk fonds, zodat het geld niet meer in de beschikkingsmacht is van de werkgever. Later wordt de Pensioen- en Spaarfondsenwet ingevoerd. In deze wet is een ontheffingsbepaling opgenomen, maar uit de memorie van toelichting blijkt dat de wetgever daarbij niet specifiek de DGA op het oog heeft, nu deze in de toelichting niet genoemd wordt.¹⁸⁴ In tegenstelling tot de for is pensioenopbouw in eigen beheer voor een DGA derhalve niet een specifieke faciliteit die in het leven is geroepen om voor een oudedagsvoorziening te zorgen, maar valt de DGA in eerste instantie onder de algemene werking van de in 1952 ingevoerde Pensioen- en Spaarfondsenwet, waarbij hij op grond van art. 28 PSW (het latere art. 29 PSW) kan verzoeken om ontheffing. Bij latere wijziging van het ontheffingsbeleid blijkt dat de wetgever zich wel bewust is van de behoefte om directiepensioen in eigen beheer uit te voeren en kiest er bewust voor om niet te breken met deze bestaande praktijk.¹⁸⁵ Tevens wordt als argument aangevoerd dat met het buiten de onderbrengingsplicht brengen van de DGA een beduidende vermindering van administratieve werkzaamheden en een besparing van kosten wordt verkregen.¹⁸⁶ In de memorie van antwoord wordt vervolgens verklaard waarom voor de DGA een afwijkende pensioenreservering mogelijk is. In juridische zin wordt de DGA weliswaar gezien als werknemer, maar maatschappelijk wordt hij als (mede-)eigenaar van de onderneming beschouwd. Dat brengt met zich dat de DGA net als zelfstandige ondernemers

¹⁸³ Vakstudie IB 2001, commentaar bij art. 3.25, aantekening 1.2.5.

¹⁸⁴ Kamerstukken II 1949/50, 1730, nr. 3, p. 9 (MvT).

¹⁸⁵ Kamerstukken II 1978/79, 15 539, nr. 6, p. 8 (MvA).

¹⁸⁶ Kamerstukken II 1978/79, 15 539, nr. 3, p. 11-12 (MvT).

veelal de behoefte voelt aan het in eigen beheer houden van de pensioenopbouw door middel van een reservering op de balans van de vennootschap in plaats van deze te waarborgen door het onder te brengen bij een van de onderneming gescheiden pensioenuitvoerder.¹⁸⁷ Het voordeel voor de onderneming is dat voor het pensioen geen gelden aan de onderneming onttrokken hoeven te worden, waardoor geen druk op de liquiditeitspositie van de onderneming ontstaat. Nadeel is dat de pensioenaanspraken nauw verbonden zijn met de gang van zaken binnen de onderneming, waardoor deze niet zijn veiliggesteld. De wetgever heeft dit onderkend en daarop zijn ontheffingsbeleid afgestemd. Het in eigen beheer uitvoeren van directiepensioenen wordt in het bedrijfsleven als een algemene behoefte gevoeld, waardoor afschaffing van deze mogelijkheid dan ook niet als wenselijk wordt gezien.¹⁸⁸

Kenmerkend voor Brede Herwaardering I¹⁸⁹ en II¹⁹⁰

In het voorontwerp Brede Herwaardering, gericht op aanpassingen binnen de fiscaliteit, werd voorgesteld de vrijstelling van Vpb voor alle pensioenlichamen te laten vervallen. Ten aanzien van de directiepensioen-BV's en de directiepensioenstichtingen werd positief gereageerd, ten aanzien van de overige pensioenlichamen is het voorstel fel bekritiseerd. Vanwege de grote gelijkens van directiepensioenlichamen met de situatie waarbij pensioenverplichtingen in eigen beheer worden gehouden, en daardoor dus niet vergelijkbaar met onafhankelijke pensioenfondsen, heeft de wetgever ervoor gekozen om de directiepensioenlichamen wel aan de heffing van Vpb te onderwerpen.¹⁹¹ Dit is mede ingegeven omdat in de praktijk de tendens te zien was dat binnen de mogelijkheden zoveel mogelijk ten laste van de winst gedoteerd werd ten behoeve van de eigen pensioen-BV, met als doel successierechten te ontlopen. De aandelen van de pensioen-BV waren veelal in handen van de kinderen van de DGA.¹⁹² Hier kan uit afgeleid worden dat de DGA niet bewust bezig is met de opbouw van een oudedagsvoorziening, maar wel met het vormen van vermogen en de mogelijkheden om fiscaal zo gunstig mogelijk een vermogensoverdracht te laten plaatsvinden. Hiermee ontstaat eerder het beeld van opgepotte besparingen dan van een echt pensioenfonds. Om te voorkomen dat ten onrechte

¹⁸⁷ Kamerstukken II 1978/79, 15 539, nr. 6, p. 7 (MvA).

¹⁸⁸ Kamerstukken II 1978/79, 15 539, nr. 6, p. 8-9 (MvA).

¹⁸⁹ Wijziging van het fiscale regime voor onderhoudsvoorzieningen en spaarvormen als mede van het fiscale regime voor verzekeraars en directiepensioen lichamen (Brede Herwaardering). Kamerstukken II 1988/89, 21 198.

¹⁹⁰ Aanpassing van de wet op de loonbelasting 1964 en andere wetten aan Brede Herwaardering (Brede Herwaardering II). Kamerstukken II 1992/93, 23 046.

¹⁹¹ Kamerstukken II 1988/89, 21 198, nr. 3, p. 32-33 (MvT)

¹⁹² Kamerstukken II 1988/89, 21 198, nr. 3, p. 33-34 (MvT).

grote bedragen ten laste van de winst gebracht werden onder de noemer van het vormen van een pensioenverplichting heeft de wetgever tevens het toenmalige art. 9 Wet IB 1964 (het huidige art. 3.26 Wet IB 2001) ingevoerd. De pensioenverplichting wordt immers binnen de onderneming opgebouwd en de daarvoor bestemde pensioenpremies verlaten de onderneming niet. Zonder een afbakening in de wet kon de DGA zijn fiscale winst drukken zonder dat de liquiditeitspositie van de onderneming wijzigde.¹⁹³ Het voorafgaande laat zien dat enerzijds de DGA niet bewust bezig was met de opbouw van een oudedagsvoorziening, maar wel met vermogensplanning en anderzijds de wetgever een dam opwierp tegen de vermogensplanning. De financieringsbehoefte van de onderneming stond tijdens dit wetwijzigingsproces in ieder geval niet centraal.

Dit is anders tijdens de totstandkoming van Brede Herwaardering II. Hoewel in eerste instantie werd voorgesteld de fiscale facilitatie voor pensioenopbouw in eigen beheer af te schaffen, is dit toch niet doorgeslagen met als overweging dat de wetgever het niet opportuun achtte aan de bestaande mogelijkheid een einde te maken aangezien vanuit een oogpunt van financiering van de onderneming van de werkgever op dit punt een maatschappelijke behoefte bestaat.¹⁹⁴ De risico's van eigen beheer zijn volgens de wetgever evenwichtig verdeeld, aangezien zij zowel aan de zijde van de pensioengerechtigde liggen ten aanzien van de ondernemingsrisico's als aan de zijde van de fiscus in verband met de fiscale claim op de pensioenaanspraak. Tevens neemt de wetgever daarbij in ogenschouw dat ook voor de IB-ondernemer in feite een eigen beheermogelijkheid bestaat in de vorm van een fiscale oudedagsreserve. De werkgroep ANP ziet dit echter als een vicieuze cirkel. De Commissie Van Soest haalt de ontheffingsbepaling van art. 29 PSW en het eigen beheer van de grootaandeelhouder aan als argument om een oudedagsvoorziening op te bouwen voor de ondernemer, terwijl tijdens de besprekingen van de Brede Herwaardering II juist de fiscale oudedagsreserve van de ondernemer als argument wordt aangehaald om pensioenopbouw in eigen beheer voort te zetten.¹⁹⁵

De pensioengerechtigde houdt het pensioenkapitaal onder zijn hoede. Om toch tot een adequate pensioenvoorziening te komen, zijn aanvullende verzekeringen nodig in verband met het langlevensrisico en het risico van voortijdig overlijden ten gunste van nabestaanden. Een DGA behoudt derhalve de volledige beschikkingsmacht over inkomen waarover nog belasting betaald moet worden. Ten aanzien van het in eigen beheer opbouwen van pensioen dient wel een onderscheid gemaakt te worden tussen de eigen beheersituatie vanuit de werkmaatschappij en het 'eigen' pensioenlichaam. Deze laatstgenoemde wil de

¹⁹³ Kamerstukken II 1988/89, 21 198, nr. 3, p. 47-48 (MvT).

¹⁹⁴ Kamerstukken II 1992/93, 23 046, nr. 3, p. 3 (MvT).

¹⁹⁵ Kamerstukken II 1992/93, 23 046, nr. 3, p. 3 (MvT).

wetgever niet accepteren aangezien dit alleen risico's voor de fiscus oplevert, dit in tegenstelling tot de eigenbeheersituatie waarbij de risico's zowel aan de zijde van de DGA zijn als aan de zijde van de fiscus. Verder acht de wetgever het van belang dat ingeval de werkgever over de benodigde liquiditeiten beschikt om in een eigen lichaam te storten, de primaire noodzaak voor een eigen beheersituatie kennelijk ontbreekt.¹⁹⁶ Blijkbaar moet de financieringsbehoefte nu wel als een primaire noodzaak beschouwd worden.

Dit laat zien dat als er voldoende middelen aanwezig zijn in de werkmaatschappij, de gelden ook extern bij een verzekeraar ondergebracht kunnen worden. Dus ook nu geldt, zolang de continuïteit van het bedrijf niet in het geding is, is er geen noodzaak om het pensioen in eigen beheer te houden maar wordt enkel voorzien in een maatschappelijke behoefte. De wetgever is van mening dat fiscaal gefacilieerde oudedagsgelden buiten het bereik moeten zijn van een belanghebbende, tenzij het gaat om de financiering van de onderneming. Op grond van dit argument is er geen bestaansrecht voor een pensioen-BV als pensioenverzekeraar.¹⁹⁷ Als uitgangspunt geldt dat het niet aan de fiscus is om te bepalen wat het beste is en de pensioengerechtigde moet zelf bepalen welk risico hij wil lopen, doch opgemerkt dient te worden dat aan deze DGA wel dezelfde fiscale faciliteiten worden verleend als welke worden toegekend aan een werknemer, die overigens geen enkel beschikkingsmacht heeft over zijn opgebouwde pensioenkapitaal. De wenselijkheid om geld in het bedrijf te hebben, is dan niet zo'n overtuigend argument. Er wordt immers alleen aangegeven dat het niet afstorten van pensioengelden een waardevolle, en soms een doorslaggevende, rol kan spelen in de financiering van de onderneming. Hieruit blijkt dat het reserveren van gelden niet primair gericht is op het vormen van een oudedagsvoorziening, maar wel op kapitaalvorming en het daarmee verwante beleggingsresultaat. Enige vorm van solidariteit ontbreekt bij pensioenopbouw in eigen beheer.¹⁹⁸

Voor- en tegenstanders: een bloemlezing uit de literatuur over pensioen in eigen beheer

De werkgroep ANP constateert dat zowel de discussie over de fiscale oudedagsreserve als het dga-pensioen in eigen beheer telkenmale emoties oproept en er meer sprake is van onderbuikgevoel dan van cijfers, onderzoeksgegevens en argumenten om de beweringen te staven. Zo zijn er geen cijfers beschikbaar over het totaalbedrag dat door dga's in eigen beheer wordt gehouden en in hoeveel gevallen de pensioentoezegging als gevolg van faillissement of slechte beleggingen uiteindelijk niet wordt gerealiseerd.

¹⁹⁶ Kamerstukken II 1992/93, 23 046, nr. 3, p. 4 (MvT).

¹⁹⁷ Kamerstukken II 1993/94, 23 046, nr. 6, p. 4 (MvA).

¹⁹⁸ Kamerstukken II 1997/98, 26 020, nr. 3, p. 16 (MvT).

Tijdens het Fiscaal Plein over pensioenen¹⁹⁹ Tijdens de bijeenkomst stond de complexiteit van de fiscale regelgeving rond pensioen centraal. De dga kreeg daarbij volop aandacht. Er was veel begrip voor de gedachte om de dga niet alleen buiten de civielrechtelijke maar ook buiten de fiscale pensioenwetgeving te plaatsen, onder voorwaarde dat de tweede en de derde pijler gelijkgetrokken wordt. Volgens Schuurman kan de regelgeving pas echt vereenvoudigd worden als “we de dga uit de pensioenregelgeving gooien.” Stevens vatte de discussie samen met de opmerking dat het aanbeveling verdient om de dga apart te zetten en hem dus niet langer de pensioenregelgeving te laten domineren.

Ter Veld wees op het maatschappelijk belang van een goede oudedagsvoorziening, die voorkomt dat mensen later een beroep moeten doen op de algemene middelen. “Als je zo’n voorziening dan fiscaal wilt faciliteren, moet dat niet binnen de onderneming gebeuren en zeker geen zeven andere doelen dienen.”²⁰⁰

Staats signaleert dat er grote verschillen bestaan tussen de oudedagsreserve en het pensioen in eigen beheer.²⁰¹ Hij wijst op het risicodeel van de oudedagsvoorziening (met name het partnerpensioen).²⁰² Dit is in het geheel niet gedekt bij de oudedagsreserve en wel bij het pensioen in eigen beheer. Ook is het pensioen in eigen beheer meer gebaseerd op salaris/inkomen dan de oudedagsreserve; bovendien is de regelgeving voor het pensioen in eigen beheer veel meer uitgewerkt dan voor de oudedagsreserve. Oudedagsreserve en pensioen in eigen beheer zijn dus niet dezelfde grootheden. Staats vindt het argument dat de Studiecommissie Belastingstelsel aanvoert, namelijk dat de oudedagsreserve door de vermogenstoets van art. 3.71 Wet IB 2001 een complexe regeling is, niet erg overtuigend. Dat de regelgeving inzake het pensioen in eigen beheer complex is, ontkent hij niet en is het met de Studiecommissie eens dat de regelgeving eenvoudiger zou moeten zijn. Wat betreft de kans dat er geen pensioen is als het niet goed gaat met de onderneming merkt Staats op dat de crisis heeft aangetoond dat dat bij verzekerde regelingen niet veel anders is.²⁰³

Schuurman²⁰⁴ wil een einde maken aan de schizofrene behandeling van de DGA, die zogenaamd bij zichzelf in loondienst zou zijn. Iemand is al gauw DGA. Het 10%-criterium is vreemd. Er zou meer voor te zeggen zijn wanneer de wetgever had aangesloten bij de

¹⁹⁹ Fiscaal Plein, het discussieplatform van Uitgeverij Kluwer. Zie voor een verslag: Kamminga, 'Fiscaal Plein over pensioenen: fiscaliteit moet terug in haar hok', Pensioen Magazine 2007-4.

²⁰⁰ Ter Veld, 'Gooi de DGA uit de PSW!', Pensioen Magazine 1999-7/8.

²⁰¹ Staats, 'Wat moet er gebeuren met het pensioen in eigen beheer', WFR 2011/6896, p. 287-292.

²⁰² De Werkgroep plaatst daar de kanttekening bij dat het partnerpensioen niet in alle gevallen en automatisch is gedekt. Doorgaans is het overlijdensrisico verzekerd bij een professionele verzekeringmaatschappij. De mate van zekerheid is dan afhankelijk van de vraag, of het om een overlijdensrisicoverzekering gaat die aanvulling op het ouderdompensioen in eigen beheer is gesloten of dat de dekking als zodanig voldoende is om het toegezegde partnerpensioen uit te keren.

²⁰³ Het verschil met eigen beheer is dat er daadwerkelijk geld is afgezonderd met een exclusieve pensioenbestemming. Daardoor zijn die problemen wezenlijk anders.

²⁰⁴ Schuurman, 'Crisis toont zwakte van pensioenen in eigen beheer', Pensioen Magazine 2009-10, p. 4-5.

werknemersverzekeringen, waarbij eigenlijk als maatstaf geldt of iemand tegen zijn wil kan worden ontslagen. De DGA moet zich tijdig afvragen of het verstandig is risico's te lopen ten aanzien van zijn oudedagsvoorziening. Wil hij die risico's aanvaarden, dan zal hij ook de gevolgen moeten accepteren. Er dient op gelet te worden dat pensioenopbouw niet alleen bestaat uit een mooie aftrekpost waardoor de DGA minder Vpb hoeft te betalen en dus eigenlijk een van overheidswege gefinancierde subsidieregeling is. In praktijk wordt veelal ook geen geld afgestort voor pensioen. De uitgestelde belastingafdracht kan de DGA investeren in de onderneming. Dat is de financieringskant van het verhaal. Investeren in de onderneming kan leiden tot een buffer voor een goede oudedagsvoorziening. Helaas gaat de besparing volgens Schuurman niet altijd in een buffer voor de oudedagsvoorziening en kan de DGA de verleiding niet weerstaan om het geld te steken in een te grote auto of te dure vakanties. In de praktijk wordt te weinig aandacht besteed aan de vermogensvorming.

Bij pensioenopbouw moet niet alleen naar de financieringskant van het pensioen gekeken worden, maar moet meer nadruk komen op het uiteindelijke doel, het vormen van een solide oudedagsvoorziening. Als pensioenopbouw in eigen beheer alleen gezien wordt als een aftrekpost voor de Vpb, is het niet anders dan een boekhoudkundige reserve waarover nog belasting moet worden betaald.

Het zou beter zijn de schijnzekerheid van een pensioen in eigen beheer onmogelijk te maken, door de DGA niet meer als een werknemer te behandelen. Dan kan hij niet meer denken dat zijn pensioen prima geregeld is, terwijl de BV achteraf helemaal niet solvabel blijkt te zijn. Deze problematiek is dezelfde als bij de for.

Dietvorst²⁰⁵ noemt zowel een aantal argumenten vóór als tegen de afschaffing van de for en het eigen beheer. Een argument tegen de afschaffing van de for en het pensioen in eigen beheer is dat het risico bestaat dat ondernemers helemaal niets meer doen. De ervaring leert dat ondernemers graag zelf over hun geld willen beschikken en het geld nodig hebben voor de financiering van de eigen onderneming. Bij extern eigen beheer – holding, afzonderlijke BV – speelt dit argument geen rol. In die gevallen kan het pensioen net zo goed bij een professionele pensioenuitvoerder worden ondergebracht. Ondernemers zien hun onderneming graag als hun oudedagsvoorziening en willen dit daarom niet extern onderbrengen. Bovendien willen ze de handen vrij houden en niet te veel regels opgelegd krijgen. Het financieringsargument speelt ook geen rol meer in de uitkeringsfase. De DGA onderneemt immers niet meer en waarom zou de bedrijfsopvolger als pensioenuitvoerder op moeten treden?

²⁰⁵ Dietvorst, 'Hebben oudedagsreserve en pensioen in eigen beheer nog toekomst?', Pensioen Magazine 2009-10.

Als argument vóór afschaffing noemt hij de onbewustheid van risico's. Eigen beheer is in veel gevallen fiscaal gedreven. Het zou verstandig zijn het pensioen veilig te stellen zodra de middelen er voor zijn. Mensen moeten tegen zichzelf in bescherming worden genomen. Waarom wordt een ondernemer / DGA anders behandeld dan een werknemer? Een pensioentoezegging aan deze laatste moet worden zekergestellt en gewaarborgd (o.a. via Pensioenwet). De ondernemer zal zich vooral richten op de liquiditeitsverruiming in de opbouwfase en niet op de zekerstelling van zijn pensioen in de uitkeringsfase. In de huidige tijd, waarin ondernemingen failliet gaan en de fiscus verzoeken krijgt om fiscaal geruisloos te mogen afzien van pensioenaanspraken, wordt ook duidelijk dat uiteindelijk de hele samenleving de rekening betaalt.

Borremans en Beishuizen²⁰⁶ vinden de argumenten van Dietvorst en Schuurman niet valide. Pensioenadvies aan ondernemers moet breder getrokken worden dan sec de fiscale aspecten. Fiscaliteit is geen doel op zich, maar een middel. De rendements- en risico-aspecten van het pensioen zijn minstens zo belangrijk. Volgens de auteurs is een verzekeringsoplossing net zozeer een product als het pensioen in eigen beheer of de for. Een ondernemer is gewend om te gaan met ondernemingsrisico's. Ook van de pensioenrisico's in eigen beheer en van de for is hij zich over het algemeen bewust. Van een ondernemer die gedurende de arbeidzame periode in staat is geweest om zijn eigen inkomen te organiseren, mag worden aangenomen dat hij daarna ook in staat is om zijn pensioen te organiseren. Volgens de auteurs zit het met het pensioenbewustzijn van de DGA wel goed.

Ook de for kent na de koppeling aan het ondernemingsvermogen niet langer een onderdekking en is hiermee volgens de auteurs zeker geen gebakken lucht. De for kan immers bij het staken van de onderneming worden aangewend voor de aankoop van een lijfrente bij een financiële instelling. Zeker nu de gunstige tarieven bij staking van een onderneming zo goed als verdwenen zijn, zal de for ter matiging van de progressieve belastingdruk, meer dan voorheen worden afgestort bij een financiële instelling.

Een belangrijke stap met betrekking tot de waarborging van pensioen in eigen beheer kan worden gezet als de fiscale waardering van dat pensioen kan plaatsvinden op basis van de waarde in het economische verkeer. Op deze wijze worden de pensioenlasten fiscaal opgenomen in de periode waarin ze thuis horen, namelijk de opbouwperiode. En krijgt de DGA beter inzicht in de waarde van zijn pensioen. Wellicht is het zinvol in het kader van de waarborging om de opbouw van het ouderdomspensioen voor de DGA te bevriezen zodra de

²⁰⁶ Borremans en Beishuizen, 'Lang leve (de bewustwording van) het pensioen in eigen beheer!', Pensioen Magazine 2009-12.

dekking onder de 100% komt. Zolang het mogelijk is om bij een financiële instelling zowel de afgestorte for als de afgestorte eigenbeheerreserve onder te brengen in een financieel product met beleggingsrisico, is de oudedagsvoorziening bij een financiële instelling evenmin gewaarborgd. Dan is beleggen in de eigen BV goedkoper.

Uiteraard is er een aantal DGA's met een te lage dekkingsgraad, zodat de pot leeg is voordat de pensioengerechtigden zijn overleden. Deze DGA's kunnen bij onvoldoende box 1-inkomen en privévermogen een beroep doen op zorgtoeslag en huurtoeslag. In dit kader is het macro-economisch gezien wel vreemd dat de fiscus het gedeeltelijk afzien van pensioen tegenwerkt. Volgens de auteurs zal de DGA met een gehalveerd, maar levenslang pensioen in het algemeen voldoende box-1 inkomen blijven genieten zonder een beroep te hoeven doen op vangnetregelingen. Wanneer de dekking achterblijft als gevolg van beleggingsverliezen, zou gedeeltelijk afzien van het pensioen mogelijk moeten zijn. Voordeel is dat door de gehalveerde uitkering het dekkingsvermogen meer tijd heeft om zich te herstellen en er dus langer pensioen kan worden uitgekeerd en belasting kan worden geheven.

Volgens **Borremans en Loonen**²⁰⁷ biedt de fiscale pensioenverplichting door de uitholling van de fiscale waarderingsregels steeds minder inzicht in de werkelijke omvang van de pensioenregeling. Zodra het pensioen moet worden uitgekeerd, moet de DGA zich realiseren dat het geen papieren exercitie is, maar dat er wel degelijk periodiek geld wordt onttrokken aan de vennootschap. Deze uitgaande kasstromen betreffen het box 1-inkomen van de DGA na zijn pensionering en het eventuele partnerpensioen dat na het overlijden van de DGA aan de partner moet worden uitgekeerd. Om de uitgaande kasstromen te financieren, zal de DGA dus tijdig geld moeten reserveren op een voor het pensioen bestemde beleggingsrekening. Deze reservering kan verschillende vormen hebben, afhankelijk van de aard van de onderneming. Het pensioen kan zitten in het onroerend goed waarin de onderneming wordt gevoerd. Ook kan de vennootschap een dekkingspolis hebben gesloten waarmee de kapitaalopbouw buiten de vennootschap wordt verzekerd. Bij expiratie van zo'n polis wordt het geld naar de BV gehaald. De DGA kan natuurlijk ook gewoon periodiek geld beleggen.

Kavelaars stelt dat een kenmerk van ondernemers juist is, dat zij risico lopen. Dit kan zich dan ook uitstrekken tot het pensioen. Overigens is hij van mening, dat dit in de praktijk vaak toch niet gebeurt, omdat ondernemers juist met betrekking tot hun pensioen vrijwel geen risico willen nemen. Dit wordt onderbouwd door een onderzoek van Grant Thornton in 2010, waaruit blijkt dat door 86% van de ondernemers het pensioen wel degelijk als inkomen wordt gezien in plaats van louter een aftrekpost.

²⁰⁷ Borremans en Loonen, 'Het pensioen van de DGA in balans?', Pensioen Magazine 2008-1.

Meussen denkt dat het afschaffen van de mogelijkheid van pensioenopbouw bij de eigen BV leidt tot verplichte winkelnering bij professionele verzekeraars en daarvoor ziet hij geen reden. De auteur wil de pensioenopbouw in eigen beheer overeind houden, maar dan wel daaraan stringente voorwaarden koppelen, zoals het daadwerkelijk afzonderen van het geld in een aparte pensioen-BV zonder mogelijkheid van een rekening-courant verhouding met de werkmaatschappij.²⁰⁸

Volgens **Vrijburg**²⁰⁹ draagt het vermelden op de balans van pensioen in eigen beheer en ook de for enorm bij aan het pensioenbewustzijn van de DGA en de ondernemer. Gelden fungeren als financieringsbron voor de onderneming. Zowel de for als pensioen in eigen beheer toont juist aan dat de ogenschijnlijke tegenstrijdigheid van financiering enerzijds en pensioenopbouw anderzijds er niet is. Integendeel, de vraagstukken liggen in elkaars verlengde. Waarom dure marktpartijen ertussen schuiven als men aan zelffinanciering kan doen? Zelffinanciering voorkomt onnodige kosten. Pensioenopbouw in eigen beheer levert een kostenbesparing op, er hoeft immers geen externe financieringsbron als tussenschakel ingezet te worden. DGA's zijn zich volgens de auteur veelal goed bewust van de risico's die ze lopen met hun pensioengeld. Daarnaast is de auteur van mening dat mutaties bij eigen beheer flexibeler kunnen plaatsvinden. Het aantal keuzes, varianten, alternatieven en uitruilmogelijkheden is groter en bovendien sneller doorgerekend dan bij fondsen en verzekeraars.

Volgens de **commissie Kappelle**²¹⁰ bieden de for en pensioenopbouw in eigen beheer onvoldoende waarborgen dat deze te zijner tijd daadwerkelijk tot een oudedagsvoorziening leiden. Dat moet worden voorkomen. Vanuit de pensioengedachte en de waarborging is de commissie Kappelle geen voorstander van handhaving van de for, het eigen beheer en de stakingslijfrente.

In het **Rapport brede heroverweging**²¹¹ is voorgesteld om alle bestaande fiscale instrumenten voor ondernemers te vervangen door één generieke ondernemersfaciliteit. De fiscale oudedagsreserve zou daarbij vervallen en budgettair neutraal terugkomen in die ene ondernemersfaciliteit. Tegelijkertijd zou voor directeuren-grotaandeelhouders de mogelijkheid voor pensioenopbouw in eigen beheer worden afgeschaft. Om lange overgangstermijnen, met bijbehorende uitvoeringskosten, te voorkomen zou dan de tot dat moment opgebouwde pensioenrechten gespreid over een aantal jaren af kunnen storten bij

²⁰⁸ G.T.K. Meussen, *De belastingheffing van ondernemers in de voorstellen van de commissie-Van Weeghel*, WFR 2010/772

²⁰⁹ Vrijburg, 'De kracht van pensioen in eigen beheer', *Pensioen Magazine* 2010-6/7.

²¹⁰ Kappelle e.a., 'Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: Het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger', WFR 2011/232.

²¹¹ Inspectie der Rijksfinanciën, Ministerie van Financiën, *Rapport brede heroverweging, Uitvoering belasting- en premieheffing*, nr.16, april 2010, p. 55 en 58

een verzekeringmaatschappij. In het rapport wordt opgemerkt dat directeuren-grootaandeelhouders dan voortaan gebruik zouden kunnen maken van de lijfrentepremieaftrek.

Van den Dool²¹² vindt for en pensioen in eigen beheer niet altijd adequaat; het belangrijkste knelpunt is dat de gelden in de risicosfeer zitten. Voordeel van een lijfrenteverzekering bij een verzekeraar is dat het langlevensrisico wordt afgedekt. De keerzijde daarvan is kapitaalverlies bij voortijdig overlijden. De oudedagsvoorziening wordt daarmee wel buiten de risicosfeer van de onderneming gebracht. Maar heeft als nadeel dat de premiebetaling de liquiditeitspositie van de onderneming aantast. De opbrengst bij bedrijfsoverdracht / -beëindiging valt volgens van den Dool vaak tegen, hetgeen mede terug te voeren is op de wijze waarop de oudedagsvoorzieningen volgens de fiscale wet- en regelgeving vorm gegeven moeten worden.

Volgens **Schenk** leeft bij veel ondernemers de gedachte dat met de verkoopopbrengst van het eigen bedrijf ruimschoots zal kunnen worden voorzien in de eigen pensioenbehoefte en wellicht die van de partner.²¹³ Feit is echter dat veel ondernemers zowel de verkoopbaarheid als de waarde van hun onderneming haast structureel te hoog inschatten. Vaak moeten ze het doen met de liquidatiewaarde. Een zzp'er heeft geen verkoopbare onderneming en daarmee ook geen pensioen. De werkgroep ANP merkt op dat de veranderingen elkaar snel opvolgen. Het is al langer een bekend beeld dat de kruidenier, de schoenmaker of de stomerij geen opvolger heeft omdat de plaatselijk supermarkt (met ruimere openingstijden) dezelfde diensten aanbiedt. Nu zijn de e-stores in opkomst. Deze verdringen wellicht de traditionele boeken- en cd winkels. Ook in de agrarische sector gaat het spreekwoord "Mijn bedrijf is mijn pensioen" niet altijd meer op.

- Kenmerken pensioenopbouw in eigen beheer

Afgescheiden kapitaal. Diverse redenen kunnen ten grondslag liggen aan het oprichten van een pensioen-BV. Gedacht kan worden aan het uitsluiten van risico's die verbonden zijn aan de bedrijfsvoering van de werkmaatschappij, het aanwenden van de vrijgevallen reservering bij vroegtijdig overlijden van de DGA ten gunste van eigen nabestaande en de mogelijkheid van verkoop van de aandelen na het vroegtijdig overlijden van de DGA. Ondanks het feit dat de vrijval belast is, blijft kennelijk de pensioen-BV toch aantrekkelijk. Merkwaardigerwijs wordt het blijkbaar niet als nadeel ervaren dat betrokkenen op hoge leeftijd geconfronteerd kunnen worden met beleggingsproblemen.²¹⁴

²¹² Van den 'Dool, Oudedagsvoorzieningen', WFR 2011/246.

²¹³ Schenk, 'Mijn bedrijf is mijn pensioen', WFR 2011/250.

²¹⁴ Kamerstukken II 1992/93, 23 046, nr. 5, p. 3 (VV).

Solide belegging. Het is niet aan de fiscus om te bepalen wanneer sprake is van een solide belegging. De DGA wil ten aanzien van zijn toekomstige inkomensvoorziening zeker geen verliezen maken en zal kiezen voor solide beleggingen. Dit neemt niet weg dat voorkomen moet worden dat het pensioenkapitaal reeds consumptief besteed wordt (denk aan financiering van plezierjachten).²¹⁵

Bedrijfsopvolging. Het in een van de werkmaatschappij afgezonderde pensioen-BV opbouwen van een pensioenvoorziening vergemakkelijkt de mogelijkheden van bedrijfsopvolging. Het niet in een aparte BV opbouwen van pensioen zou bij overdracht van de onderneming ertoe leiden dat de pensioenverplichting bij een professionele verzekeraar ondergebracht moet worden, hetgeen leidt tot een gedwongen winkelnering, dan wel moet achterblijven bij de bedrijfsopvolger. Ten aanzien van dit laatste is het de vraag of dit wenselijk is aangezien het de bedrijfsopvolging in het midden- en kleinbedrijf ernstig zal bemoeilijken, zo niet onmogelijk maken vanwege de zeer uiteenlopende en complexe financiële belangen.²¹⁶

Financieringsbehoefte. Pensioenopbouw in eigen beheer van de werkmaatschappij past niet in de lijn van het definitief uit handen geraken van de pensioenpremies bij belanghebbende. Wel is het zo dat de niet afgestorte pensioengelden een waardevolle en soms zelfs doorslaggevende rol kunnen spelen in de financiering van de onderneming. Dit laatste vond de wetgever ten tijde van de totstandkoming van Brede Herwaardering II zodanig van belang dat ervoor gekozen is opbouw van pensioen binnen de eigen onderneming te handhaven. De pensioengerechtigde aanvaardt hiermee wel het risico dat de pensioenvoorziening te zijner tijd geheel of gedeeltelijk illusoir zal blijken te zijn. Het is echter niet aan de fiscus om te bepalen wat het beste is.²¹⁷ Men zou ook kunnen zeggen dat de mogelijkheid van het voeren van eigen beheer eigenlijk een soort subsidie voor ondernemers is.

Kostenaspect. Door het pensioen in eigen beheer te houden kan de DGA de kosten en winstopslag uitsparen. Er is echter een aantal argumenten die in een afweging meegenomen moeten worden. Bij pensioenopbouw in een pensioen-BV zijn de pensioengelden formeel afgezonderd van zowel de onderneming als de belanghebbende, hierdoor is materieel sprake van eigen beheer. Nu de gelden zijn afgestort, hebben zij echter geen financieringsfunctie meer in de onderneming en ook een wezenlijke verzekeringsfunctie is er niet. In hoeverre moet het uitsparen van de kosten- en winstopslag dan nog een rol spelen? De verzekeraar brengt deze kosten- en winstopslag dan wel in rekening, maar daar staat ook

²¹⁵ Kamerstukken II 1992/93, 23 046, nr. 5, p. 4 (VV).

²¹⁶ Kamerstukken II 1992/93, 23 046, nr. 5, p. 6 (VV).

²¹⁷ Kamerstukken II 1993/94, 23 046, nr. 6, p. 3 (MvA).

tegenover dat een verzekeraar over een grotere beleggingsexpertise beschikt waar meer voordeel mee te behalen is. Bovendien is aan eigen beheer ook een kostenpost verbonden, de belastingadviseur zal ook betaald moeten worden, daarnaast zullen extra actuariële kosten in aanmerking worden genomen. Op het moment dat de DGA besluit over te gaan tot herverzekering van bepaalde risico's, zoals overlijden of arbeidsongeschiktheid, zal hij eveneens kosten moeten maken.²¹⁸

Fiscale coherentie. Tevens is de coherentie van het fiscale systeem van belang, in het bijzonder op het punt van een evenwichtige spreiding van risico's tussen belanghebbende en de schatkist. Het gaat immers bij een pensioenregeling om inkomensuitstel en daarmee om belastinguitstel. Een dergelijk systeem is alleen verantwoord indien een redelijke mate van zekerheid bestaat dat de belasting over de uitkeringen te zijner tijd ook aan de schatkist ten goede komen. Het is niet verantwoord een systeem in stand te houden waarin aftrek en vrijstelling wordt verleend zonder dat redelijkerwijs zekergestellt is dat te zijner tijd een behoorlijke vorm van belastingheffing zal volgen.²¹⁹

Argumenten tegen afschaffen pensioenopbouw in eigen beheer

- De functie van verzorging van de oudedag; bij afschaffing van de regeling wordt het risico gelopen dat DGA in het geheel geen oudedagsvoorziening vormt.
- Voor zover de DGA zich wel bewust is van de noodzaak tot opbouw van een oudedagsvoorziening, leidt afschaffing van de regeling tot gedwongen winkelnering en heeft een kostenverhogend effect. De DGA heeft tijdens arbeidzame leven voor zijn eigen inkomen gezorgd en zal daartoe ook in staat zijn ten aanzien van de postactieve periode.
- Kosten zijn transparant, door interne en onafhankelijke financiering worden minder kosten gemaakt. Pensioenkosten worden bepaald door premieberekening, waarderingsgrondslagen en een solidariteitsfactor; zet de kosten van (extern) eigen beheer af ten opzichte van die van een professionele pensioenuitvoerder.
- DGA is bij pensioenopbouw niet gebonden aan regels die gelden voor een collectief; hij kan zijn eigen risicoprofiel bepalen, waardoor mogelijk hoger rendement behaald kan worden en heeft eigen zeggenschap. Er is geen productbeperking, geen wachttijden, maatwerk is daarentegen wel mogelijk. Vanwege het pensioenbewustzijn bij de DGA en de aanverwante risico's, zal een DGA een natuurlijk maximum aanhouden.

²¹⁸ Kamerstukken II 1993/94, 23 046, nr. 6, p. 4 (MvA).

²¹⁹ Kamerstukken II 1992/93, 23 046, nr. B, p. 5.

- Pensioenopbouw in eigen beheer wordt niet alleen fiscaal bepaald, maar wordt ook beïnvloed door rendements- en risicoaspecten. Fiscale facilitering leidt wel tot lagere Vpb-heffing.
- De huidige trend laat een verschuiving van het dragen van risico's zien van uitvoerder / werkgever naar de werknemer; een DGA hoeft gelet op deze trend niet anders met zijn risico's om te gaan. Risico's komen meer op één lijn te liggen.
- Financieringsbehoefte; investeringsmogelijkheden zijn ruimer.
- Risico's zijn zowel voor pensioengerechtigde als voor de fiscus in verband met de fiscale claim op de pensioenaanspraak.
- Gedeeltelijk afzien van pensioen kan oplossing zijn om te bewerkstelligen dat DGA met het resterend vermogen toch een levenslange uitkering kan realiseren.²²⁰
- Kortlevenrisico; de sterftewinst blijft behouden.
- Uitvoering in eigen beheer is ingewikkeld, kostbaar en niet efficiënt
- Het toestaan van opbouw van pensioen bij de eigen BV kent een vergelijkbare achtergrond als de fiscale oudedagsvoorziening. Veel van de inefficiënties en uitvoeringsproblemen behorend bij de for gelden ook voor pensioenopbouw bij de eigen BV. Bij uitvoering van de pensioenregeling in eigen beheer is met het oog op beheersbaarheid van de regeling sprake van een relatief grote hoeveelheid ingewikkelde wet- en regelgeving, die leidt tot hoge uitvoeringskosten en administratieve lasten. Aanvullend kan nog worden opgemerkt dat deze mogelijkheid wellicht deels overbodig is geworden doordat het gecombineerde IB/VPB-tarief lager is dan het IB-tarief in de vierde schijf, waardoor het in privé opbouwen van een oudedagsvoorziening in dergelijke gevallen fiscaal aantrekkelijker is dan opbouw via de eigen BV.

Argumenten voor afschaffen pensioenopbouw in eigen beheer

- Maatschappelijk is het niet gewenst dat pensioenkapitaal in risicosfeer van de onderneming blijft. Er bestaat het risico dat beroep gedaan moet worden op de algemene middelen vanwege bijvoorbeeld het fiscaal geruisloos afzien van pensioen. Dwingende maatschappelijke redenen die afzien van pensioen rechtvaardigen betreft surseance van betaling, faillissement en schuldsanering. Is hiervan geen sprake, leidt

²²⁰ Borremans en Beishuizen, 'Hoe om te gaan met uitholling dekkingsvermogen dga-pensioen?', Pensioen Magazine 2009-1, p. 27.

afzien tot belastingheffing.²²¹ Er zijn overigens geen cijfers beschikbaar in hoeveel gevallen, zonder belastingheffing, wordt afgezien van pensioenaanspraken.

“Onder voorwaarden mogen verzekeraars van zogenoemde eigenbeheerpensioenen van DGA’s de aangegane pensioenverplichtingen verminderen als het vermogen van de verzekeraar in relatie tot deze verplichtingen ontoereikend is. Er mag eenmalig, op pensioeningangsdatum, een vermindering worden toegepast ingeval van substantiële ‘onderdekking’. Er komt een overgangsregeling, die bewerkstelligt dat in de periode 2013 t/m 2015 de verplichting onder voorwaarden ook bij lopende uitkeringen kan worden verminderd.”²²²

- Te veel focus op liquiditeitsverruiming, te weinig op zekerstelling van pensioen in uitkeringsfase. Opbouw wordt niet ondersteund door de wet van de grote getallen met het risico dat onvoldoende vermogen gevormd wordt om de pensioenverplichtingen na te komen. Voor zover wel afzondering van middelen plaatsvindt, geldt hiervoor geen verplichting tot volledige affinanciering.
- Behalen van doelvermogen op pensioendatum zegt niets over ontwikkeling na de pensioeningangsdatum. Geen garantie dat gerechtigde levenslang pensioentermijnen zal ontvangen; langlevensrisico is niet gedekt.²²³
- Door vroegtijdig overlijden van DGA wordt risico gelopen dat geen levenslang nabestaandenpensioen uitbetaald kan worden. Dit bedrijfsvreemd risico kan het beste extern verzekerd worden door een overlijdensrisicoverzekering. Op overlijdenswinst rust een fiscale claim (Vpb).
- Risico van arbeidsongeschiktheid kan niet afgedekt worden in eigen beheer; hiervoor moet uitgeweken worden naar een externe verzekeraar.
- Geen feitelijke afdracht van gelden in pensioen-BV, maar administratieve boeking; groot risico dat onvoldoende middelen aanwezig zijn om de volledige pensioenverplichting te dekken. Onderneming zelf wordt gezien als belegging. De DGA realiseert zich niet dat de onderneming niet beëindigd wordt door overdracht, maar door liquidatie. In plaats van de ‘going-concern’-waarde zal de liquidatiewaarde doorwerken in de dekking van het pensioen.²²⁴
- Bij bedrijfsopvolging zal de overnemer de pensioenverplichting niet willen overnemen, maar het kapitaal willen afstorten bij een verzekeraar. Ook de verkoper zal de

²²¹ Elling, ‘En als het vermogen in de pensioen-BV niet toereikend is?’, Vermogende Particulieren bulletin 2010-38.

²²² Pakket Belastingplan 2013

²²³ Borremans en Beishuizen, ‘Hoe om te gaan met uitholling dekkingsvermogen dga-pensioen?’, Pensioen Magazine 2009-1, p. 28.

²²⁴ Van der Schoot, ‘Eigen beheerpensioenen in crisistijd’, Pensioen Magazine 2009-8/9, p. 45.

pensioenverplichting niet in het beheer willen laten van de 'vreemde' koper. Bij overdracht zal blijken dat verzekeraars andere waarderingsgrondslagen gebruiken (uitgangspunt is werkelijke waarde rekening houdende met stijgende levensverwachting, eventuele leeftijdsterugstelling, geldende rente) dan welke door de DGA gehanteerd zijn en die fiscaal bepaald en begrensd worden. De voorziening zal voor een te laag bedrag op de balans staan (uitgangspunten zijn een open geïndexeerd pensioen met een rekenrente van minimaal 4%, geen leeftijdsterugstelling, er mag geen rekening gehouden worden met het overlijden van de DGA voor de pensioeningangsdatum en er mag geen waarde zijn toegekend aan toekomstige indexering van het pensioen, art. 8 Vpb, art. 3.26 t/m 3.29 Wet IB 2001, art. 8, lid 6 Vpb). De discrepantie tussen fiscale en commerciële waardering zal bij afstorting bij een verzekeraar leiden tot een tekort voor de DGA.²²⁵

- Verleiding DGA om kapitaal uit de BV te halen. DGA kan ingelegde premies en rendement teruglenen, waardoor de BV leeg wordt en een rekening-courantverhouding ontstaat; risico hiervan is de fiscale claim die uiteindelijk voldaan moet worden en mogelijk revisierente indien het pensioen niet uitgekeerd kan worden.²²⁶ Pensioenaanspraken van DGA's worden niet beschermd door (waarborg)regelgeving.
- Gelden en reserves zitten veelal in bedrijfsmiddelen en zijn in hoge mate risicodragend. Beleggingen bestemd voor het pensioen zijn vaak niet eenvoudig liquide te maken, bijvoorbeeld het bedrijfspand, een vordering op de DGA in privé, hypotheeklening voor de aankoop van de eigen woning.²²⁷
- Kosten- en winstopslag bij verzekeringsmaatschappij moet afgezet worden tegen de kosten die gemaakt worden bij pensioenopbouw in eigen beheer; denk aan kosten van notaris, actuaris, accountant, beleggingsdeskundige, beleggings- en administratiekosten.
- Risico's van voor- en natijdig overlijden moeten herverzekerd worden, wat overblijft is een afgezonderd vermogen met goede kansen voor DGA en kwade kansen voor fiscus. Dit is niet evenwichtig.

²²⁵ Elling, 'En als het vermogen in de pensioen-BV niet toereikend is?', Vermogende Particulieren bulletin 2010-38; Zie ook, Borremans en Beishuizen, 'Hoe om te gaan met uitholling dekkingsvermogen dga-pensioen?', Pensioen Magazine 2009-1, p. 29; Zie ook, Borremans en Loonen, 'Het pensioen van de DGA in balans?', Pensioen Magazine 2008-1, p. 33; Zie ook Van der Schoot, 'Eigen beheerpensioen in crisistijd', Pensioen Magazine 2009-8/9, p. 40.

²²⁶ Van den Heuvel, 'De grens over met het pensioen in eigen beheer: een aanzienlijke versoepeling', Pensioen Magazine 2009/12, p. 32.

²²⁷ Elling, 'En als het vermogen in de pensioen-BV niet toereikend is?', Vermogende Particulieren bulletin 2010-38.

- Afwikkeling echtscheiding complex bij eigen beheer. Bij afstorting van vereveningsdeel bij verzekeraar loopt DGA tegen afwijkende waarderingmethodiek aan, waardoor bij verzekeraar meer afgestort moet worden dan aan pensioenvoorziening op de balans stond.
- Complexe regeling, fiscale regelgeving wordt eenvoudiger bij afschaffen pensioenopbouw in eigen beheer. Gedaalde gecombineerde IB/Vpb-tarief is geen prikkel meer voor eigen beheer.
- Te veel discrepantie tussen tweede en derde pijler.

Voorgestelde alternatieven

Tijdens het wetgevingsproces inzake het wetsvoorstel Brede Herwaardering II komt de vraag aan de orde of bepaald zou kunnen worden dat het vermogen dat dient tot dekking van de pensioenaanspraken niet mag bestaan uit geldleningen aan bloed- en aanverwanten van de pensioengerechtigde en de aandeelhouders van de BV, werkgevers in de pensioen-BV, tenzij het gaat om de eerste hypothecaire lening op de eigen woning van de pensioengerechtigde. Deze zou toegestaan kunnen worden tot 70% van de executiewaarde. Tevens zou gedacht kunnen worden aan een beleggingsverbod, zolang niet voldoende echte beleggingen (obligaties, aandelen) zijn gevormd.²²⁸ De wetgever is echter terughoudend geweest met het stellen van beleggingsvoorwaarden, aangezien deze voorwaarden de regelgeving verzwaren en lastig te controleren zijn. Dit zou met name problematisch worden in de situatie waarbij het pensioen is ondergebracht bij een houdstermaatschappij. Deze houdstermaatschappij zal doorgaans niet aan de beleggingsvoorwaarden kunnen voldoen vanwege hun deelneming in de werkmaatschappij. Daarnaast wil de wetgever zich niet bemoeien met het beleggingsbeleid van de ondernemer.²²⁹

De hele discussie rond het DGA-pensioen lijkt te zijn ingegeven door het risico dat de uitkeringen niet volledig zijn gewaarborgd. Feitelijk gaat het dus om een te lage dekkinggraad bij eigen beheer. Immers bij de juiste dekkinggraad is de soliditeit volledig terug. Dit kan relatief eenvoudig worden opgelost door een dekkinggraadformule in te voeren die de dotatie kan begrenzen. Een dergelijke maatregel kan evenzeer worden ontworpen voor de risicopensioenen (overlijden en arbeidsongeschiktheid). Eigen beheer volledige afschaffen is te simpel en heeft iets van het kind met het badwater weggooien.

Een alternatief dat resteert als eigen beheer zou worden afgeschaft, is een individuele regeling bij een verzekeraar of bank.

²²⁸ Kamerstukken II 1993/94, 23 046, nr. 6, p. 7 (MvA).

²²⁹ Kamerstukken II 1993/94, 23 046, nr. 6, p. 7 (MvA).

De vraag zou gesteld kunnen worden of er wel een specifieke verplichting zou moeten gelden bij wie het pensioengeld ondergebracht wordt. In plaats van een verplicht aangewezen pensioenuitvoerder zou de DGA vrijwillig aansluiting moeten kunnen zoeken bij een pensioenfonds, verzekeraar, PPI, bank of andere instelling. Er zou ook geswitcht moeten kunnen worden tussen instellingen, zonder dat daar een wijziging van arbeidsrelatie aan ten grondslag ligt, hetgeen ook de zzp-er ten goede zou komen; dit houdt de tarieven scherp; wel zou dan nagedacht moeten worden welk garantieniveau afgegeven moet worden en of dit wenselijk dan wel noodzakelijk is.

Pensioen in eigen beheer en oudedagsreserve: een wereld van verschil

Hoewel het pensioen in eigen beheer en de oudedagsreserve een zekere lotsverbondenheid hebben zijn er meer verschillen dan overeenkomsten. De werkgroep ANP realiseert zich dat de verschillen betekenen dat de gehanteerde argumenten vóór en tegen niet één op één op beide regelingen toegepast kunnen worden.²³⁰ De meest in het oog springende verschillen zijn.

1 Dotatie. De dotatie aan de oudedagsreserve is 12% van de winst en voor iedere leeftijd gelijk. De jaarlijkse dotatie is gemaximeerd op € 9.542 (2013). Pensioenopbouw voor de DGA is gekoppeld aan het salaris (is niet gelijk aan de winst) waarvoor geen maximum geldt.

2. Rente en sterfte. De jaarlijkse opbouw is voor de oudedagsreserve een vast percentage waarbij rente en sterftefactoren geen rol spelen. Dat is anders bij het DGA-pensioen. Het doelvermogen en de jaarlijkse dotaties worden vastgesteld rekening houdende met rente en sterftekansen. Bij de oudedagsreserve is van een doelvermogen geen sprake.

3. Revisierente. Bij niet-reguliere afwikkeling (afzien van pensioen, afkoop, belening verpanding)) wordt de DGA getroffen door revisierente. Bij de oudedagsreserve is daar geen sprake van.

4. Overlijden. De oudedagsreserve als zodanig biedt bij overlijden van de ondernemer geen enkele voorziening voor de achterblijvende partner. De SER vindt dat de for niet de zekerheid biedt die van een dergelijke regeling verwacht mag worden.²³¹ Bij pensioen in eigen beheer is dat niet veel anders maar daar wordt doorgaans voor het toegezegde partnerpensioen een (aanvullende) overlijdensverzekering gesloten bij een verzekeraar. In de helft van het aantal gevallen van pensioen in eigen beheer is het partnerpensioen

²³⁰ Kavelaars, 'Fiscale pensioenvoornemens', Pensioen & Praktijk 2010-10.

²³¹ SER, Fiscale oudedagsparaplu, advies van 26 februari 1999, SER 1999/03, Den Haag: SER 1999

herverzekerd.²³² Dit zegt overigens wel iets hoe serieus de DGA zijn pensioenvoorziening in eigen beheer ziet.

5. Omzetten. De oudedagsreserve kan worden omgezet in een bancaire lijfrente waarbij overlijdensrisico geen enkele rol speelt. In eigen beheer opgebouwd pensioen kan alleen bij een professionele verzekeraar worden ondergebracht. Bij overlijden van de gerechtigde treedt dan kapitaalverlies op.

6.Scheiding. Het DGA-pensioen valt bij scheiding onder de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding. Hoewel pensioen in eigen beheer tegen fiscale waarde op de balans is opgenomen moet bij scheiding tegen waarde in het economisch verkeer worden afgerekend. Dit leidt tot grote liquiditeitsproblemen. Een opgebouwde oudedagsreserve vertaalt zich pas in lijfrenteanspraken als deze is omgezet in een lijfrente bij een professionele uitvoerder. In dat geval is het van het geldende huwelijksgoederenregime (of partnervoorwaarden) afhankelijk of de lijfrente moet worden verdeeld. Zolang de oudedagsreserve in de onderneming is “belegd” vormt deze onderdeel van het ondernemingsvermogen en is de oudedagsvoorziening niet afzonderlijk te detecteren.

7. Faillissement Bij faillissement van de onderneming heeft de ondernemer geen aanspraken op de oudedagsreserve. De DGA wordt in zekere zijn beschermd tegen schuldeisers door art. 22a Faillissementswet en art. 7:986 Burgerlijk Wetboek.

De commissie merkt op dat met deze voorstellen ook meer gelijkheid wordt bereikt ten aanzien van de oudedagsvoorziening van de DGA en de IB-ondernemer.

- Om hoeveel gaat het en wat zijn de probleempunten?

Hoeveel er in totaal in Nederland in eigen beheer is opgebouwd is slechts gissen. Cijfers zijn niet beschikbaar. In de onderzoeksperiode heeft de werkgroep enkele pogingen ondernomen om Kamervragen te laten stellen, om meer duidelijkheid over de cijfers te krijgen. Dit is vooralsnog niet gelukt. De concept Kamervragen zijn in bijlage 3 bijgevoegd. De werkgroep ANP schat het aantal DGA's dat pensioen in eigen beheer opbouwt op 100.000. Bij een gemiddelde reserve van € 500.000 gaat het dus in totaliteit om € 50 miljard.²³³ Voor dit bedrag dat voor pensioen bedoeld is zijn geen wettelijke waarborgen die het pensioen veilig stellen. Er wordt wel gesteld dat de ondernemer zelf het beste in staat is om de

²³² Staats, 'Wat moet er gebeuren met het pensioen in eigen beheer', WFR 2011/6896, p. 291. de auteur haalt onderzoek van Grant Thornton en BDO aan.

²³³ In verhouding met de pensioenverplichtingen van de professionele pensioenuitvoerders, die te samen zo'n € 1000 miljard beheren, gaat het om een niet te verwaarlozen bedrag.

risicoafweging te maken en te beoordelen of hij zijn oudedagsvoorziening binnen of buiten de onderneming wil laten renderen, de werkgroep ANP heeft daar echter twijfels bij.²³⁴

Het is maar de vraag of de ondernemer zich realiseert welke risico's hij loopt. Denk in dit verband aan:

1. **Het beleggingsrisico.** Het beleggen in de eigen onderneming kan uiteraard een goed rendement opleveren, maar van spreiding is dan uiteraard geen sprake. Dat is meer het geval als de middelen buiten de onderneming worden belegd, maar eenzelfde spreiding als een professionele pensioenuitvoerder kan nooit bereikt worden. Bovendien als de middelen buiten de onderneming worden belegd, is het belangrijkste argument voor eigen beheer, namelijk de financieringsbehoefte van de onderneming, onderuit gehaald.
2. **Langleven risico.** Als de BV ook de uitkeringsfase verzorgt, loopt deze als uitvoerder het langlevensrisico. Waarschijnlijk is in de opbouwperiode uitgegaan van een kortere gemiddelde levensverwachting dan die op het moment van pensionering blijkt te zijn. Leeft de pensioengerechtigde langer dan werd aangenomen dan schieten de middelen tekort. Verlagen van het pensioen stuit op het fiscale bezwaar van "afzien van" met belastingheffing tot gevolg. Wordt onderneming waarin de pensioenreserve is opgebouwd voortgezet door bijvoorbeeld een van de kinderen dan lopen deze in feite het langleven risico.
3. **Afstorten op pensioendatum.** Denkbaar is ook dat men op enig moment besluit de pensioenverplichting af te storten bij een professionele uitvoerder. De kans is groot dat de gereserveerde bedragen te kort schieten om de pensioenverplichting over te nemen, vanwege de lagere rentestand en de aangepaste levensverwachting.
4. **Echtscheiding.** Bij echtscheiding van de DGA is het inmiddels bestendige gedragslijn in de jurisprudentie dat de BV het deel waarop de vereveningsgerechtigde aanspraak heeft af moet storten bij een professionele uitvoerder. Ook hier geldt weer dat het deel van de reserve dat correspondeert met de aanspraken van de vereveningsgerechtigde in veel gevallen niet voldoende zal zijn om de verplichting over te laten nemen door een professionele uitvoerder.
5. **Afzien van.** Als de DGA om welke reden dan ook (faillissement, slechte beleggingsresultaten) besluit om af te zien van zijn pensioenaanspraken heeft dat tot gevolg dat op het direct daar aan voorafgaand moment de aanspraak wordt aangemerkt als loon uit vroegere dienstbetrekking. Dit is slechts anders indien en voor zover de aanspraak niet voor verwezenlijking vatbaar is. Of er in de praktijk veel een beroep wordt

²³⁴ Zie bijvoorbeeld ook: Kastelein, 'Enkele ideeën over oudedagsvoorzieningen voor ondernemer', Pensioen Magazine 2007-24.

gedaan op het niet voor verwezenlijking vatbaar zijn, is niet bekend. Hoeveel verzoeken er zijn ingediend en om welke bedragen het gaat evenmin. Dat de belastingdienst specifiek beleid heeft vastgesteld op dit punt geeft een signaal dat er in deze moeilijke tijden meer dan tevoren een beroep op wordt gedaan. Begin 2013 is er een besluit gepubliceerd waarin voorwaarden zijn opgenomen voor het verminderen van pensioen in eigen beheer, zonder dat sprake is van prijsgeven als bedoeld in artikel 19, eerste lid, onderdeel c, Wet op de loonbelasting 1964.²³⁵

- Waarom beide regelingen afschaffen?

De werkgroep ANP is om een aantal redenen vóór afschaffing van de for en de mogelijkheid van pensioen in eigen beheer.²³⁶

- De werkgroep ANP vindt het financieringsaspect en de oudedagsvoorziening niet in elkaars verlengde liggen, maar eerder als twee innerlijke tegenstrijdige doelstellingen. Bovendien is de werkgroep ANP er niet van overtuigd dat de pensioengelden noodzakelijk zijn voor het voortbestaan van de onderneming. Immers bij een BV gaat het doorgaans om winsten die hoger zijn dan in het midden- en kleinbedrijf. De werkgroep ANP erkent dat de ondernemingswinst niet alleen een inkomensfunctie heeft maar ook andere functies, namelijk een investerings-, reserverings- en oudedagsverzorgingsfunctie. De werkgroep ANP vindt dat het karakter van deze functies zo verschillend is dat deze niet een uniforme regeling moet krijgen.
- Pensioen moet inkomenszekerheid bieden. Dit geldt zowel voor de for als voor eigen beheer. Het risico dat het pensioen niet is gewaarborgd is bij eigen beheer groter dan wanneer het pensioen bij een professionele uitvoerder is ondergebracht. Bij eigen beheer zijn geen voorwaarden gesteld die het ouderdoms- of het partnerpensioen waarborgen. De BV loopt daarmee niet alleen het beleggings-, maar ook het langlevensrisico. Hetzelfde geldt voor het overlijdensrisico tenzij dat is ondergebracht bij een professionele verzekeraar.²³⁷ Een wettelijke verplichting voor de onderneming ontbreekt om ervoor te zorgen dat middelen daadwerkelijk afgezonderd worden. Zowel bij de for als bij eigen beheer staat de gerechtigde bij faillissement met lege handen.

²³⁵ Besluit 12 februari 2013, nr. BLKB 2013/43M, Staatscourant 2013 nr. 4432.

²³⁶ Wel met oog voor alternatieven bij de financieringsbehoefte.

²³⁷ Uit eigen ervaring weet de werkgroep dat veelal het partnerpensioen is verzekerd door middel van een overlijdensrisico verzekering. Als de hoogte van het verzekerd kapitaal voldoende voor het toegezegde pensioen en de partner is begunstigde op de polis, dan loopt de partner geen risico. In dit geval spreekt men van een aanspraakpolis. Dat is anders als het om een dekkingspolis gaat en verzekerde overlijdenskapitaal is ter aanvulling op in eigen beheer opgebouwde ouderdomspensioenen de BV is begunstigde op de polis.

- For voldoet niet aan verzorgingsdoelstelling, maar wordt meer gezien en gebruikt als belastingheffinguitstel. Bij pensioen in eigen beheer is dit element minder dominant.
- For is geen reële oudedagsvoorziening want er wordt bij de toevoeging aan de reserve niet daadwerkelijk vermogen veilig gesteld; het vermogen blijft in de onderneming met alle risico's van dien.
- Afwikkeling van fiscale claim op for leidt in praktijk tot problemen doordat bij staking van de onderneming te weinig ondernemingsvermogen aanwezig is om de belastingclaim te voldoen.
- De werkgroep ANP realiseert zich dat in een eigen-beheersituatie er zowel risico's aan de zijde van de pensioengerechtigde als aan de zijde van de fiscus in verband met de fiscale claim op de pensioenaanspraak zijn. Dat is ook het geval bij de for. In zoverre is er sprake van een evenwichtige verdeling van de risico's met betrekking tot de pensioenaanspraak. Toch meent de werkgroep ANP dat bescherming van de ondernemer en gelijkheid met werknemers zwaarder weegt. Omdat de ondernemer gewend is om risico te lopen en op de ondernemer zijn ook de wetten van 'behavioural economics' van toepassing. Daarom moet deze tegen zichzelf – en de maatschappij tegen hem - in bescherming genomen worden.²³⁸ De werkgroep ANP ziet niet in waarom een ondernemer DGA beter dan werknemers een risico-inschatting kan maken. De werkgroep ANP is van mening dat er door weglek van de belastingclaim een perverse solidariteit kan ontstaan tegenover pensioenen van echte werknemers.

In dit verband wijst de werkgroep ANP op de zeven wetten van de emotie-economie die Prast in haar inaugurale rede²³⁹ noemt. Enkele ervan zijn volgens de werkgroep ANP relevant voor de for en het eigen beheer. Een ervan is dat het individu een zelfbeheersingprobleem heeft. Mensen maken op korte termijn keuzes die hun welzijn op de gehele planningshorizon aantasten. Een andere is dat het individu rampbijziend is. Mensen onderschatten veelal de kans op een extreme gebeurtenis.

- Beide regelingen hanteren de omkeerregel. Het is niet onredelijk wanneer net als bij werknemers (niet zijnde DGA) een waarborgverplichting is, zodat er een grotere zekerheid is dat de overheid deze heffing te zijner tijd kan realiseren.

²³⁸ Koolen, 'Het failliet van het pensioen in eigen beheer en de FOR?', Tilburg: Tilburg University 2011, p. 39. Koolen verbindt deze twee vakgebieden met elkaar.

²³⁹ H. Prast, De mythe van de persoonlijke financiële planning. Oratie Tilburg University juni 2005

- Maatschappelijke positie DGA; DGA voelt zich geen werknemer, is enig aandeelhouder. Dit is alleen anders wanneer hij voor de werknemersverzekeringen werknemer is, aangezien hij dan ook ontslagen kan worden.
- Eenheid in rechtsorde ofwel uniformiteit. Wetgever kiest er niet voor om voor de definiëring aan te sluiten bij het werknemersbegrip in de werknemersverzekeringen, maar bij het 10%-criterium.
- Vereenvoudiging. Bij uitvoering van de pensioenregeling in eigen beheer is met het oog op de beheersbaarheid van de regeling sprake van een relatief grote hoeveelheid ingewikkelde wet- en regelgeving, die leidt tot hoge uitvoeringskosten en administratieve lasten.
- Een bijkomend argument is dat in geval van echtscheiding meer zekerheid voor de ex-partner is als er geen sprake is van eigen beheer.

Conclusie 8

De fiscale faciliteit voor pensioenopbouw in eigen beheer lijkt meer gefundeerd op de wenselijkheid dan op de noodzaak om gelden binnen de onderneming te houden. Dat fundament achten wij onvoldoende. Het in eigen beheer houden van pensioenvermogen ter financiering van de onderneming leidt tot het nemen van onverantwoorde risico's en tot weglek van de belastingclaim. Hierdoor ontstaat een perverse solidariteit tussen de belastingbetaler die zijn pensioengelden extern af moet storten en de DGA die steeds de beschikkingsmacht over het pensioenvermogen blijft behouden. Eigen beheer leidt daardoor ook tot een soort van overheidssubsidie van de ondernemer. Het zou beter zijn alleen fiscaal te faciliteren als de pensioengelden ten behoeve van een oudedagsvoorziening buiten de onderneming zijn gebracht. Dit bedreigt de continuïteit van de onderneming niet en biedt de DGA meer zekerheid. Bovendien kan het eigen beheer de toets van de pensioengedachte dat het moet gaan om afgezonderde gelden met een exclusieve pensioen bestemming, niet doorstaan.

g. Stakingslijfrente

Er zijn twee verschillende soorten stakingslijfrente. Beide zijn in feite een laatste mogelijkheid om (een deel van) de stakingwinst fiscaal vriendelijk in een inkomensvoorziening om te zetten. De meest bekende is de stakingslijfrente van art. 3.129 Wet IB 2001. Onder de Wet IB 1964 was de regeling bekend onder de naam stamrechtvrijstelling (art. 19 Wet IB 1964). De stakingwinst werd tot in de wet vastgelegde maxima niet belast, maar de periodieke uitkeringen uit de lijfrente die werd bedongen met de

stakingswinst wel. De tweede soort stakingslijfrente is die van art. 3.131 Wet IB 2001. Deze heeft een ander karakter dan de eerstgenoemde en wordt ook wel aangeduid als de vangnetlijfrente of postume lijfrente.

Stakingslijfrente van art. 3.129 Wet IB 2001 – de oude stamrechtvrijstelling

De regeling is sedert de invoering – behoudens de cijfermatige maxima – niet veranderd. Ook de invoering van de Wet IB 2001 was voor de wetgever geen aanleiding om de regeling aan te passen. Door de regeling zoals die gold onder de Wet IB 1964 “één op één” over te zetten in de Wet IB 2001 zijn de mankementen van de oude regeling geïmporteerd. Eerder zijn er voorstellen tot aanpassing gedaan.²⁴⁰ De huidige regeling kent een aantal pijnpunten.

- **Relatie pensioentekort.** De koopsom voor een stakingslijfrente is aftrekbaar ongeacht de vraag of sprake is van een pensioentekort. Er is een aantal redenen om de regeling opnieuw te bezien.²⁴¹
- **Relatie bestaansduur onderneming.** Bij de toepassing van de stakingslijfrente wordt geen rekening gehouden met de bestaansduur van de onderneming en de hoogte van de voordien genoten winsten.
- **Maximale aftrekbedragen.** De maximaal aftrekbare bedragen doen vermoeden dat deze bedragen voldoende zijn om een adequate oudedagsvoorziening te realiseren. De bedragen zijn – in tegenstelling tot de hoogte van de aftrekbedragen in de jaarruimte – niet op behoeften afgestemd, maar zijn slechts het resultaat van bedragen die in het verre verleden in de wet zijn vastgelegd. In het wetsvoorstel Wet IB 1964 was een maximale vrijstelling van f 100.000 opgenomen. Aangezien dit bedrag in brede kring aan de krappe kant werd geacht werd dit bedrag verdubbeld. Dit bedrag en de overige zijn vervolgens een aantal jaren gelijk gebleven, een keer verhoogd en vervolgens jaarlijks geïndexeerd. De bedragen zijn niet op enige actuariële berekening gebaseerd.²⁴²
- **Relatie met inkomen.** Er is geen enkele relatie met het actuele inkomen en het ambitieniveau van 70%. Een ondernemer die een hoge stakingswinst heeft en altijd een lage jaarwinst heeft gehad kan op grond van de stakingswinst - lijfrenteaftrek mogelijk veel hogere uitkeringen bedingen dan 70% van zijn laatstgenoten winst! De ondernemer met een hoge jaarwinst en een lage stakingswinst die in het verleden

²⁴⁰ Jansen en Dietvorst, Vijf jaar Wet IB 2001, Deel A nr. 16 en 19, Kluwer Deventer, 2006.

²⁴¹ CompetenceCentre for Pension Research, Gelijke Behandeling Pensioen en Lijfrente, Tilburg University 2006

²⁴² De bedragen waren afhankelijk van de leeftijd waarop de ondernemer zijn onderneming staakte in de jaren 1965 tot 1976 f 200.000, f 100.000, f 50.000. In 1976 werden de bedragen verdubbeld en daarna jaarlijks geïndexeerd.

nimmer van de lijfrentepremieaftrek gebruik heeft gemaakt komt er daarentegen bekaaid vanaf.

- **Leeftijdscategorieën.** De leeftijdscategorieën en de verschillen in maximaal aftrekbare bedragen zijn weliswaar doelmatig, maar tevens opmerkelijk. De grote leeftijdsstappen in de regeling zijn robuust en hebben ongetwijfeld de charme van de eenvoud, maar zijn zeker niet logisch en hebben een zweem van ongelijke behandeling en strijdigheid met het gelijkheidsbeginsel.
- **Wetgever.** Tijdens de parlementaire behandeling van de Wet IB 2001 heeft de wetgever een sprankje hoop gegeven voor een meer genuanceerde en leeftijdsafhankelijke regeling. Op zichzelf zou het wellicht beter binnen de gedachte van de oudedagsparaplu passen om de forfaitaire benadering te verlaten en de stamrechtvrijstelling meer toe te spitsen op de individuele behoefte van de ondernemer. Om redenen van eenvoud is er vooralsnog voor gekozen de bestaande systematiek met de vaste bedragen te handhaven. Wellicht dat te zijner tijd, nadat ervaring is opgedaan met het voorgestelde systeem van oudedagsvoorziening, een en ander opnieuw zou kunnen worden gezien.²⁴³
- **Ambtelijke evaluatie.** De ambtelijke evaluatie gaat aan alle bezwaren voorbij en stelt zonder verdere onderbouwing dat de huidige aftrekmogelijkheden ruim genoeg zijn en ziet geen reden wijzigingen aan te brengen.²⁴⁴
- **Imputatieregeling.** De imputatieregeling op zich past in het systeem van oudedagsvoorzieningen zoals dat zich de laatste jaren heeft ontwikkeld. De vormgeving is echter minder gelukkig. Daar voor pensioenaanspraken de waarde uitgangspunt is voor de imputatieregeling en voor lijfrenteaanspraken de betaalde premies, loopt de regeling mank.²⁴⁵ Tijdens de parlementaire toelichting van de Brede Herwaardering is hier het volgende over opgemerkt: “Juister zou zijn de waarde in het economische verkeer van de aanspraken die zijn opgebouwd op basis van het tweede, derde en vierde lid in mindering te brengen. Gezien de uitvoeringstechnische problemen die dit zou opleveren, is gekozen voor het bedrag aan in aftrek gebrachte premies.”²⁴⁶

²⁴³ Kamerstukken II 1998/99, 26 727, nr. 3, p. 168 (MvT).

²⁴⁴ Kamerstukken II 2005/06, 30 375, nr. 2, p. 149.

²⁴⁵ De imputatieregeling van artikel 3.129, lid 3 Wet inkomstenbelasting 2001 verwijst naar artikel 3.13, lid 1, onderdeel b en c Wet inkomstenbelasting 2001. Beperkt de imputatie zich hierdoor tot pensioenaanspraken die niet tot de winst behoren of vallen ook werknemerspensioenen onder de imputatie? Het lijkt logischer om alle opgebouwde pensioenen onder de imputatieregeling te laten vallen.

²⁴⁶ Kamerstukken II 1990/91, 21 189, nr. 10, p. 17-18.

De toegestane contractpartner

Bij wijze van uitzondering op de hoofdregel dat de contractpartner een professionele partij moet zijn, mag de lijfrente worden bedongen bij de bedrijfsopvolger, niet zijnde de echtgenoot van de stakende ondernemer. De bedrijfsopvolger kan zijn een natuurlijk persoon (kind van de stakende ondernemer) of een rechtspersoon (de BV indien de onderneming in een BV wordt ingebracht). Beide uitzonderingen hebben een andere achtergrond. De natuurlijk persoon is als contractpartner toegestaan om bedrijfsopvolging gemakkelijker te maken en om de stakende ondernemer in staat te stellen zijn opvolger in het zadel te helpen. De rechtspersoon is een toegestane contractpartner om inbreng in een BV niet fiscaal te bemoeilijken. Het toestaan van de bedrijfsopvolger natuurlijk persoon als toegestane contractpartner is op het eerste gezicht attractief. De overnemende ondernemer hoeft immers niet de hele koopsom ineens te betalen maar in termijnen. Deze termijnen moet actuarieel berekend zijn en in principe levenslang. Bij nader inzien zitten er nogal wat bezwaren aan het bedingen van de stakingslijfrente bij de bedrijfsopvolger natuurlijk persoon.

- **Kort-leven-risico.** Stel dat de gerechtigde eerder komt te overlijden dan waarop de berekening is gebaseerd. De restant verplichting valt dan in de winst.
- **Lang-leven risico.** Leven de gerechtigden langer dan was aangenomen, dan zal de overnemende ondernemer dat als een last ervaren. Dit kan tot onenigheid in de familie leiden.
- **Faillissement/ondernemingsrisico.** Gaat het slecht met de onderneming van de overname, dan komt de oudedagsvoorziening van de ex-ondernemer in gevaar. Bij faillissement van de onderneming is het zelfs denkbaar dat de oudedagsvoorziening in rook opgaat.
- **Echtscheiding.** Als de overnemende ondernemer scheidt, zal mogelijk ook de continuïteit van de lijfrenteverplichting in gevaar komen.
- **Overige kinderen.** Hoewel het bedingen van de lijfrente op zakelijke grondslagen is gebaseerd zullen andere kinderen het als een bevoordeling van de overnemende ondernemer ervaren als de gerechtigde(n) eerder kom(t)en te overlijden dan was verondersteld bij de bepaling van de hoogte van de lijfrentetermijnen. Dit is een bron voor familietwisten.

Vanwege de risico's van deze wijze van financiering komt deze niet veel voor. De vraag is of de overnemende ondernemer als contractpartner toegelaten moet blijven. De oudedagsvoorziening is gezien de risico's niet gewaarborgd. De risico's zijn in feite nog groter en ongrijpbaarder voor de gerechtigde dan de for en pensioen in eigen beheer omdat

de gerechtigde geen invloed heeft op het reilen en zeilen van de onderneming. Als de overdragende ondernemer de overnemende ondernemer in het zadel wil helpen, zijn er ook andere methoden, zoals het verstrekken van een lening.

Hoogeveen vraagt zich af of het maatschappelijk gezien verantwoord is dat ten behoeve van de financiering van een bedrijfsopvolging de overdragende ondernemer wordt gestimuleerd om zijn pensioenkapitaal in de onderneming te laten zitten.²⁴⁷ Er lijkt overigens weinig gebruik gemaakt te worden van deze faciliteit, al helemaal niet buiten de familiesfeer.

De auteur concludeert dat de faciliteit van de bedrijfsopvolgingslijfrente (stakingslijfrente bedongen bij de bedrijfsopvolger) in strijd is met de vrijheden van het EU-verdrag. Een van de voorwaarden is immers dat de bedrijfsopvolger in Nederland woonachtig moet zijn. De tweede voorwaarde die strijdigheid met het EU-verdrag oplevert, is dat de voortzetter de lijfrenteverplichting tot zijn binnenlands ondernemingsvermogen moet rekenen. Volgens de auteur moet de wetgever de wetgeving aanpassen zodat een natuurlijk persoon/voorzetter onder voorwaarden als kwalificerend verzekeraar moet kunnen optreden.

Bovendien is het Europees rechtelijk probleem opgelost als deze faciliteit niet langer mogelijk wordt gemaakt en bij overname gebruik gemaakt kan worden van een niet-belastinggerelateerde kredietfaciliteit. De overdrager is dan niet meer afhankelijk van de bedrijfsresultaten van de overnemende ondernemer. De verkoper kan met de ontvangen koopsom een lijfrente bij een bank of verzekeringmaatschappij bedingen.

De stakingslijfrente van art. 3.131 Wet IB 2001 – de postume lijfrente of vangnetlijfrente

Als een ondernemer is overleden, kan onder voorwaarden op verzoek de koopsom voor een lijfrente ten laste van het inkomen van de overleden ondernemer worden gebracht. De maxima zoals die gelden voor de “gewone” stakingslijfrente zijn van toepassing. Dat wil zeggen dat met reeds opgebouwde voorzieningen rekening moet worden gehouden. De voortzettende ondernemer kan ook hier als contractpartner optreden. Voorwaarde is dat de lijfrente direct moet ingaan. De ondernemingswinst geldt als plafond voor de maximale aftrek. Van enige relatie met het inkomen van de overleden ondernemer is dus geen sprake.

²⁴⁷ Hoogeveen, ‘De kwaliteit van de fiscale bedrijfsopvolgingswetgeving’, Sdu Uitgevers: Den Haag 2011, p. 96 en 496.

Er is vereenvoudigingswinst mogelijk door in een nieuw fiscaal kader een regeling op te nemen die beter aansluit op de inkomensbehoefte. Beide vormen van de stakingslijfrente zijn dan niet meer nodig.

Conclusie 9

De werkgroep ANP is er voorstander van om de stakingslijfrente beter aan te laten sluiten bij de behoefte aan een (solide) oudedagsvoorziening en bij het inkomen in de actieve periode. De huidige regeling is gedateerd en voldoet niet meer. Ook het bedingen van de lijfrente bij een bedrijfsopvolger – niet zijnde een professionele uitvoerder – past daar niet bij. Bovendien past deze niet in de pensioengedachte van een afgeschermd vermogen met een exclusieve pensioenbestemming.

Indien en zolang het huidige systeem gehandhaafd blijft, zou de regeling voor de stakingslijfrente in ieder geval gerenoveerd en EU-proof gemaakt moeten worden.

h. De beroepspensioenregeling

In de huidige fiscale wetgeving zijn er noch algemene regels noch specifieke waaraan een beroepspensioenregeling moet voldoen om fiscaal als pensioenregeling te kwalificeren.

Het fiscale kader voor verplicht gestelde beroepspensioenregelingen heeft nooit veel belangstelling gehad. Dat kan mogelijk verklaard worden door het geringe aantal. Op dit moment bouwen er zo'n 48.000 beroepsgenoten pensioen op bij dergelijke beroepspensioenfondsen.²⁴⁸ De fiscale systematiek werkt op dezelfde wijze als de omkeerregel voor werknemerspensioen. De betaalde premies komen ten laste van de winst, de daarmee corresponderende aanspraken worden niet tot de winst gerekend en de uitkeringen zijn belast.²⁴⁹ Voorwaarde voor toepassing van de omkeerregel is dat het moet gaan om een pensioenregeling waaraan deelneming verplicht is gesteld op grond van de Wet verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds 2000, de Wet op het Notarisambt of de Wet verplichte beroepspensioenregeling (Wvb).²⁵⁰ Anders dan bij de oudedagsreserve verlaat de premie het ondernemingsvermogen en is eigen beheer dus niet mogelijk. Voor zover de betaalde premies niet verplicht zijn, is aftrek in beginsel mogelijk als uitgave voor inkomensvoorzieningen. Is dat niet het geval dan behoort de waarde van die aanspraak tot de grondslag van box 3. De ondernemer die verplicht deelneemt in een beroepspensioenregeling wordt, ter voorkoming van cumulatie van faciliteiten, beperkt in zijn dotatie aan de oudedagsreserve.²⁵¹

²⁴⁸ 'Pensioen van zelfstandigen', ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, 18 maart 2013.

²⁴⁹ Artikel 3.13 en 3.100 Wet inkomstenbelasting 2001.

²⁵⁰ Artikel 1.7, lid 2, onder b, Wet inkomstenbelasting 2001.

²⁵¹ De betaalde premie aan het beroepspensioenfonds kan hoger zijn dan de dotatie aan de oudedagsreserve van 12%.

Apart fiscaal regime voor beroepsbeoefenaren?

Hoewel de omkeerregel op de verplicht betaalde premies van toepassing is, is er (nog) geen fiscaal kader zoals dat er voor het werknemerspensioen wel is. Het fiscaal kader voor beroepsbeoefenaren heeft altijd relatief weinig aandacht gehad. Dat zal ongetwijfeld te maken hebben met het relatief kleine aantal belastingplichtigen dat hiermee geconfronteerd wordt. Men kan zich afvragen waarom van aanvang af de lijfrenteregels niet van toepassing zijn verklaard op het beroepspensioen indien de beroepsbeoefenaar ondernemer is. De verklaring is wellicht dat indertijd de lijfrenteregels nog geen enkel pensioengehalte hadden. Dat is pas ingevoerd met de Brede Herwaardering.

Volgens Kavelaars zijn de bepalingen in de Wet op de Loonbelasting 1964 niet relevant voor het beroepspensioen.²⁵² De auteur acht het wel aannemelijk dat bij de totstandkoming c.q. de wijziging van een beroepspensioenregeling beoordeeld wordt in hoeverre de regeling fiscaal aanvaardbaar is en gaat ervan uit dat het Ministerie van Financiën op informele basis geraadpleegd wordt door het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Hij concludeert dat daarbij eigen normen worden gehanteerd. Zijn bezwaar daartegen is dat daar geen controle op is.

Overigens kan men zich afvragen of er voor zelfstandige beroepsbeoefenaren gelijke fiscale faciliteiten zouden moeten gelden als voor werknemers. Of zou men een afzonderlijk fiscaal regime moeten creëren? Zou het niet meer voor de hand liggen om de lijfrenteregels te volgen? Enerzijds kan men stellen dat ze geen werknemer zijn, anderzijds is deelname wel verplicht en is er sprake van doorsneepremie en dus van solidariteit. Kavelaars acht het wenselijk dat de criteria die gelden voor werknemerspensioen ook zouden gelden voor het ondernemerspensioen.

Straks geldt het LB-regime

Vanaf 1 januari 2015 zullen de pensioenbepalingen van de Wet op de loonbelasting 1964 van toepassing zijn.²⁵³ Tijdens de parlementaire behandeling van de Wet aanpassing fiscale behandeling vut/prepensioen en introductie levensloopregeling (Wet VPL) is aangekondigd dat de Wet verplichte beroepspensioenregeling (Wvb) per 1-1-2015 zal wijzigen. Vanaf die datum vallen alleen beroepspensioenregelingen onder de Wvb die binnen de Witteveenkaders blijven. Het is de bedoeling dat het fiscale kader voor werknemers- en beroepspensioenregelingen waar mogelijk gelijk zijn. Waar dat niet mogelijk is, zal er aan het

²⁵² Kavelaars, 'Beroepspensioenregeling en fiscale begeleiding', WFR 1999/444.

²⁵³ Janse en Starink, 'Wijziging fiscaal kader beroepspensioenregelingen per 2015: heiligt het doel de middelen?', Pensioen Magazine 2011-5.

Witteveenkader een subkader worden toegevoegd waarin recht wordt gedaan aan het verschil tussen werknemers- en beroepspensioen.²⁵⁴

Janse en Starink voorzien problemen nu zelfstandige beroepsbeoefenaars wat betreft de pensioenfiscaliteit in het loonregime worden gewrongen terwijl ze daar naar hun aard niet thuis horen. Als zelfstandige beroepsbeoefenaars vallen ze immers onder het winstregime. Begrippen als pensioengevende diensttijd, inkoop dienstjaren, en pensioengevend loon zullen vertaald moeten worden in het sub-Witteveenkader.

Om ervoor te zorgen dat de fiscale begrenzings die worden gesteld aan de pensioenopbouw van werknemers per 1 januari 2015 ook gaan gelden voor de pensioenopbouw voor IB-ondernemers die verplicht deelnemen in een beroepspensioenregeling (of bedrijfstakpensioenregeling), is bij het Belastingplan 2013 een nieuw artikel 3.18 in de Wet inkomstenbelasting 2001 voorgesteld en aangenomen.²⁵⁵

Om de normeringen en begrenzings van het fiscale pensioenkader voor werknemerspensioen uit de Wet op de loonbelasting toe te kunnen passen is een vertaalslag gemaakt. Zo wordt in plaats van de pensioengrondslag (werknemers) de winst uit onderneming, zoals die ook bepalend is voor de dotatie aan de for en voor de berekening van de lijfrentepremieaftrek, voor de maximale fiscale facilitatie als uitgangspunt genomen.

Praktisch gezien betekent dit dat het Witteveenkader nu ook voor IB-ondernemers gaat gelden.

Voor wat betreft de uitkeringskant is een deel geleend van het lijfrenteregime. Aan een bovenmatige pensioengrondslag worden dezelfde fiscale consequenties verbonden zoals bij bovenmatige opbouw in de lijfrentesfeer. Een bovenmatige opbouw leidt tot een beperking van de premieaftrek, terwijl de uitkeringen integraal belast worden. Evenwichtiger, eenvoudiger en duidelijker wordt het er allemaal niet op.

Civiel regime

Wat betreft de juridische kant wordt opgemerkt dat de Pensioenwet (PW) niet van toepassing is, maar de Wvb. Deze wet bevat vergelijkbare bepalingen als de PW wat betreft de eisen met betrekking tot de inhoud en de uitvoering van de beroepspensioenregeling, de informatieverstrekking, afkoop (klein) pensioen- en ruilmogelijkheden et cetera.

²⁵⁴ Artikel XI van de wet van 24 februari 2005, Wet aanpassing fiscale behandeling VUT/prepensioen en introductie levensloopregeling, Stb. 2005/115.

Conclusie 10

De huidige situatie met onduidelijke en vage normen voor beroepsbeoefenaren acht de werkgroep ANP niet wenselijk. Ook ziet zij geen argumenten om voor een relatief kleine groep een afzonderlijk fiscaal sub-Witteveenkader te ontwikkelen. Het aangenomen voorstel bij het Belastingplan 2013 hinkt op twee regimes en maakt de situatie niet overzichtelijker.

²⁵⁵ Overige fiscale maatregelen 2013., Kamerstukken II 2012/13, 33403.. *Stb.* 2012, 669.

3. Het juridisch kader

Het onderzoek naar de positie van degene die voor zijn pensioen is aangewezen op de voorzieningen die in dit rapport centraal staan, is fiscaal geïntendeerd. Geconstateerd wordt dat de fiscale kaders voor werknemerspensioenen en ondernemerspensioenen verschillend zijn. Algemeen kan worden gesteld dat het fiscale pensioenkader voor werknemers ruimer is dan voor werknemers. De fiscale mogelijkheden die werknemers hebben zijn voor degenen die niet of niet meer in een pensioenregeling deelnemen of kunnen deelnemen moeilijker toegankelijk of onbereikbaar.²⁵⁶ De werkgroep ANP pleit voor een gelijkstelling, althans een gelijkwaardigheid van de fiscale kaders voor beide groepen. In dit hoofdstuk gaan wij op hoofdlijnen na in hoeverre niet-werknemers nu al binnen het civiele kader van pensioenwetgeving voor werknemers kunnen vallen. Ook wordt bezien of dit civiele kader inspiratie kan bieden voor een sterkere civiele bescherming van de oudedagsvoorziening van niet-werknemers dan thans het geval is. Want ook daar voelen wij wel voor. Immers de arbeidsmarkt is sterk veranderd. Ook niet-werknemers spelen op de arbeidsmarkt een belangrijke rol. Het lijkt er op dat die groep een bufferfunctie vervult waarvan door werkgevers graag gebruik van wordt gemaakt. Zonder die bufferfunctie zouden wellicht werknemers meer klappen moeten opvangen in minder goede tijden en zouden werkgevers wellicht minder snel kunnen inspelen op nieuwe mogelijkheden in betere tijden. Wordt het dan niet tijd dat de werkgevers, maar ook de overheid, deze groep meer kansen geeft op een goed geregelde oudedagsvoorziening? Vertrekpunt in onze analyse is de bestaande taakafbakening.

a. Taakafbakening

Niet-werknemers zijn binnen het kader van de huidige civiele wetgeving voor het onderbrengen van de oudedagsvoorziening in de meeste gevallen aangewezen op verzekeraars en banken. Soms kan de oudedagsvoorziening ook bij een pensioenfonds worden gesloten. De zogenoemde taakafbakening regelt het speelveld tussen verzekeraars en pensioenfonds en is omschreven in de Pensioenwet (PW) en in de Wet Bedrijfstakpensioenfonds 2000 (Wet Bpf 2000). Ook de Wet verplichte beroepspensioenregeling speelt in de taakafbakening een rol.

- *Taakafbakening Pensioenwet*

Startpunt van de taakafbakening is het toepassingsgebied van de PW: de PW is in principe alleen van toepassing op werknemers. De directeur-groootaandeelhouder is uitgesloten van de beschermende werking van de PW. Op de hoofdregel dat de PW alleen van toepassing is op werknemers bestaan enkele uitzonderingen. Deze kunnen voor niet-werknemers van belang zijn. Dit laatste geldt ook voor de in de PW geboden mogelijkheid van vrijwillige voortzetting. Hierna wordt apart ingegaan op het toepassingsgebied van de PW op de mogelijkheid van vrijwillige voortzetting.

Binnen de PW is ook de mogelijkheid van vrijwillige aansluiting van een werkgever bij een bedrijfstakpensioenfonds geregeld.²⁵⁷ Ook dat onderdeel van de PW behoort tot de taakafbakening. Vrijwillige aansluiting kan alleen als de loonontwikkeling van die *werkgever* minstens gelijk is met de loonontwikkeling in dezelfde sector of er een groepsverhouding is met een werkgever die onder het bedrijfstakpensioenfonds valt of het moet gaan om een werkgever die eerder al onder het bedrijfstakpensioenfonds viel. Voor niet-werknemers waar het in dit onderzoek om gaat biedt de vrijwillige aansluiting zoals dit nu geregeld is geen soelaas. Want op deze manier kunnen alleen werknemers van die werkgever onder het bedrijfstakpensioenfonds vallen. Ook een *directe* vrijwillige aansluiting ten behoeve van de zelfstandige (bijvoorbeeld de ZZP-er) is niet mogelijk.

- *Taakafbakening van de Wet Bpf 2000*

De taakafbakening van de Wet Bpf 2000 sluit aan op de taakafbakening zoals die in de PW is neergelegd. De verplichtstelling kan gelden voor alle in de bedrijfstak werkzame personen, waardoor dga's en zelfstandigen onder de verplichtstelling kunnen vallen. Een verplichtstelling voor alleen de zelfstandigen in een bedrijfstak is niet mogelijk.²⁵⁸

- *Taakafbakening Wet verplichte beroepspensioenregeling*

Feitelijk speelt ook de Wet verplichte beroepspensioenregeling bij de verdeling van het speelveld tussen verzekeraars en pensioenfondsen een rol, ook al wordt die wet niet als onderdeel van de klassieke "Taakafbakening" gerekend. Want deze wet maakt het mogelijk dat een pensioenfonds werkzaam is ten behoeve van een beroepsgroep. Er wordt met regelmaat geopperd een beroepspensioenfonds voor zelfstandigen mogelijk te maken. Onder de huidige wetgeving is dit niet mogelijk. Het is ook niet goed voorstelbaar dat zo' n

²⁵⁶ Het gaat hier om belastingplichtigen die voor hun oudedagsvoorziening aangewezen zijn op lijfrentevoorzieningen in de derde pijler. Het gaat daarbij om ondernemers, zzp-ers en zmp-ers.

²⁵⁷ Artikel 121 Pensioenwet.

²⁵⁸ Kamerstukken II 2000/01, 27 073, nr. 3, p. 10 (MvT).

pensioenfonds een *beroepspensioen*fonds zou kunnen zijn, want het werken als zelfstandige is niet een beroep.²⁵⁹ Het zou een aparte wet vergen om dit wel mogelijk te maken. Daarbij is het aanknopingspunt (definitie zelfstandige) vermoedelijk een probleem, evenals de financiële opzet (verplichting, draagvlak, solidariteit).

b. Bereik van de Pensioenwet

De pensioenovereenkomst is de toegangssleutel voor de toepassing van de PW. De pensioenovereenkomst is volgens de PW de overeenkomst betreffende ouderdomspensioen, arbeidsongeschiktheidspensioen of nabestaandenpensioen tussen een werkgever en degene die krachtens een arbeidsovereenkomst of een publiekrechtelijke aanstelling werk voor de werkgever verricht. De dga is nadrukkelijk uitgezonderd van het begrip werknemer (en om het plaatje compleet te maken: ook de werknemer die onder een verplicht gestelde beroepspensioenregeling valt).²⁶⁰ Afwijkend van de normering voor de inkomstenbelasting en de werknemersverzekeringen, hanteert de PW een eigen norm voor de definitie van dga, kort gezegd: direct, indirect of door certificaten houder van aandelen die 10% of meer van het geplaatste kapitaal van de vennootschap vertegenwoordigen. Daarmee lijkt de PW het exclusieve domein voor de pensioenregeling van de “gewone” werknemer. Maar op de voorwaarde van de pensioenovereenkomst bestaan uitzonderingen. Onder voorwaarden is de PW van overeenkomstige toepassing²⁶¹ op:

- 1) degene die niet werkgever of werknemer is en persoonlijk arbeid verricht tegen beloning²⁶² of die
- 2) zelfstandige is. Dit kan namelijk als de betrokkene onder de werkingssfeer van een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds valt.
- 3) Daarnaast kan de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid een categorie personen aanwijzen – die geen werknemer zijn, maar die werkt in een arbeidsverhouding waarbij tegen beloning persoonlijke arbeid wordt verricht – die voor de toepassing van de Pensioenwet wordt gelijkgesteld met werknemers.

Ook de mogelijkheid van vrijwillige voortzetting in de pensioenregeling die de PW biedt, vormt in zekere zin een uitzondering. Want weliswaar is die mogelijkheid er pas als dat in de pensioenovereenkomst was overeengekomen, maar het gebruik maken van die mogelijkheid

²⁵⁹ Fiscaal kennen we wel de zelfstandige beroepbeoefenaar volgens de Wet IB 2001 (IB-ondernemer).

²⁶⁰ Artikel 1 Pensioenwet.

²⁶¹ Uitgezonderd zijn artikel 7 en 9 Pensioenwet. Artikel 7 Pensioenwet gaat over het aanbod tot sluiten van de pensioenovereenkomst, de informatie daarover en de gevolgen daarvan voor andere werknemers bij de werkgever. Artikel 9 Pensioenwet gaat over de fictie dat bij overgang van een onderneming de verkrijger geacht wordt aan de werknemers van de vervreemder die geen pensioenovereenkomst had gesloten met zijn werknemers, eenzelfde aanbod tot het sluiten van een pensioenovereenkomst te hebben gedaan als aan de eigen werknemers.

²⁶² Hierbij is vooral gedacht aan de dga.

ligt in een periode dat de betrokkene geen werknemer meer is. De mogelijkheid van vrijwillige voortzetting wordt hierna apart behandeld.

c. PW ook van toepassing op niet-werknemerspensioen?

De uitzonderingen op de voorwaarde dat er een pensioenovereenkomst moet zijn, biedt voor niet-werknemers enkele mogelijkheden om toch pensioen op te bouwen binnen het kader van de Pensioenwet. Hierbij zal het dan bij de mogelijkheden (1) en (3) wel om iemand moeten gaan die *in een arbeidsverhouding persoonlijke arbeid verricht tegen beloning*. Dat zijn criteria die materieel dicht tegen de arbeidsovereenkomst aanliggen. De dga zal in ieder geval aan die criteria voldoen, want hij heeft een arbeidsovereenkomst in civielrechtelijke zin. De wetgever heeft zelf ook nadrukkelijk de dga op het oog gehad bij het maken van mogelijkheid (1). Van mogelijkheid (3) is tot nu toe alleen nog gebruik gemaakt voor predikanten. Of freelancers of zzp-ers ook onder mogelijkheid 1 kunnen vallen is vanuit pragmatisch oogpunt eigenlijk niet eens zo interessant, want zij kunnen zeker onder mogelijkheid 2 worden gebracht.

Alle drie deze mogelijkheden hebben gemeen dat het meteen de hele groep of categorie betreft, maatwerk is niet mogelijk. Daar blijkt voor de praktijk in veel sectoren ook de moeilijkheid te liggen, als het om verplichtstelling gaat. Als een deel van de doelgroep (bijvoorbeeld zelfstandigen) niet wil, dan kan dit vanwege de toetsing van de representativiteit bij de procedure tot verplichtstelling er toe leiden dat verplichtstelling voor de hele doelgroep niet door gaat.

d. Vrijwillige voortzetting

In de PW is de mogelijkheid van vrijwillige voortzetting geregeld voor het geval dat de deelneming eindigt.²⁶³ Vrijwillige voortzetting is mogelijk tijdens de periode van arbeidsongeschiktheid of gedurende de periode dat een inkomensvervangende uitkering wordt ontvangen op grond van een regeling die tussen werkgevers en werknemers is afgesproken (VUT-regeling bijvoorbeeld). De fiscale begeleiding van de vrijwillige voortzetting is per 1 januari 2012 verlengd van drie naar tien jaar.²⁶⁴ In 2008 lag overigens het aantal vrijwillige voortzettingen ergens tussen de 5000 en 7500. Dit komt overeen met ongeveer 0,1 à 0,2% van de actieve deelnemers.²⁶⁵

²⁶³ Artikel 54 Pensioenwet.

²⁶⁴ Artikel 10a, lid 1, onderdeel c, Uitvoeringsbesluit loonbelasting 1965.

²⁶⁵ Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, 'Pensioen van zelfstandigen', Den Haag 18 maart 2013.

Conclusie 11

De taakafbakening maakt het principiële onmogelijk dat een pensioenuitvoerder de oudedagsvoorziening voor niet-werknemers uitvoert. Daarop zijn drie uitzonderingen:

- 1. de betrokkene is werkzaam in een bedrijfstak waar hij verplicht wordt tot deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds;**
- 2. de minister wijst alle betrokkenen als categorie aan die met werknemers wordt gelijkgesteld;**
- 3. de betrokkene was eerst deelnemer in een pensioenregeling en zet daarna de deelneming nog een tijd vrijwillig voort (maximaal 10 jaar). Let op dit is geen recht. Dit kan alleen bij pensioenuitvoerders die hieraan meewerken.**

e. De bescherming van rechten door de Pensioenwet

Als een pensioenaanspraak eenmaal onder de PW valt, wat heeft die dan te bieden? Toch vooral bescherming. Feitelijk is de gehele PW op bescherming van de rechten van de werknemer wat betreft zijn pensioen gericht. Ieder artikel van de PW hier analyseren, zou een boekwerk vergen en dat gaat het bestek van ons onderzoek te buiten. Daarom wordt de bescherming vanuit de PW thematisch benaderd. Wij komen tot het volgende overzicht van beschermingsmaatregelen in de PW:

- *Pensioenbewustzijn*

Informatie door de werkgever (PW 7, 21, 22 en Burgerlijk Wetboek 7: 655))

De werkgever moet snel duidelijkheid geven of er een pensioenvoorziening is en moet er voor dat de werknemer over de pensioenvoorziening wordt geïnformeerd (startbrief).

Informatie door de pensioenuitvoerder (PW 38-50)

Startbrief, stopbrief, jaarlijks UPO en bij en na einde deelneming informatie over de stand van betreffende de pensioenaanspraken.

Al deze zaken beogen het pensioenbewustzijn te vergroten. Wellicht zijn deze ook te “vertalen” naar niet-werknemers.

- *Afscheiden van pensioenvermogen* (PW 23), *eisen aan de uitvoering* (PW 25-36 en 99-116) en *financiële eisen aan de uitvoerder* (PW 125a-150)

De onderbrengingplicht: de werkgever moet de uitvoering bij een pensioenuitvoerder onderbrengen (pensioenfonds, PPI of verzekeraar). Aan de uitvoering worden kwaliteitseisen gesteld: er zijn kwaliteitseisen voor de uitvoeringsovereenkomst (op inhoud) en voor het bestuur van een pensioenfonds (governance, medezeggenschap, intern toezicht). Evenwichtige belangenafweging is verplicht. Het FTK regelt de eisen die aan de financiële huishouding van een pensioenfonds worden gesteld. De Wet op het financieel toezicht regelt de financiële eisen die aan de pensioenverzekeraar worden gesteld. Het Burgerlijk Wetboek en de Wet op de ondernemingsraden regelt de bestuurlijke eisen en de medezeggenschapseisen voor de uitvoering bij een pensioenverzekeraar.

Er gaat een principieel sterke bescherming uit van deze verplichtingen. Met name deze verplichtingen zouden voor onze doelgroep van toepassing moeten zijn.

- ***Tegengaan van onderscheid*** (PW 7, 8,14 en Burgerlijk Wetboek 7: 646 e.v.)

Geen onderscheid binnen eenzelfde groep werknemers. Verwerving van pensioen begint op zijn laatst op 21-jarige leeftijd. Bescherming bij het aangaan en de ingang van de pensioenovereenkomst, gelijke behandeling naar leeftijd, naar lengte arbeidscontract, naar deeltijd - voltijd, tijdstip van pensioenverwerving (geen wachttijden/drempeltijden). Specifieke wetten ten aanzien van gelijke behandeling beschermen de werknemer eveneens. Deze specifieke wetten gelden ook voor zelfstandigen. De bescherming vanuit de PW en BW lijkt moeilijk toepasbaar te maken voor niet werknemers.

- ***Bescherming van pensioenrechten*** (PW 10-13, 15-20)

Ouderdomspensioen is altijd levenslang (behalve pensioen vóór 65 jaar), evenredige verwerving van pensioenaanspraken, knip bij grondslagdaling, gelijke vaststelling van partnerpensioen, evenredige kostendoorberekening (bij premieovereenkomsten), behoud van opgebouwde aanspraken, duidelijkheid over toeslagverlening.

Deze bescherming zou zeker ook voor niet-werknemers moeten gelden als de pensioenvoorziening eenmaal van het vermogen is afgescheiden.

- ***Beschikkingrecht*** (PW 60-93)

De werknemer kan maar zeer beperkt beschikken over zijn aanspraken: afkoopverbod, vervreemdingsverbod, beperkte volmacht, uitrustrechten zijn beperkt en beschermd (gericht op gelijkwaardigheid), variatie in hoogte beperkt (feitelijke afkoop tegengaan), mogelijkheden van waardeoverdracht zijn strikt geregeld, shoppen bij waardeoverdracht is beperkt toegestaan.

Deze bescherming zou zeker ook voor niet-werknemers moeten gelden als de pensioenvoorziening eenmaal van het vermogen is afgescheiden.

- **Geen premie, toch recht** (niet expliciet in de PW vastgelegd)

Dit beschermingsmechanisme vormt een aparte categorie. Bij de behandeling van de Pensioenwet is in het parlement diverse malen gesproken over de verhouding tussen de premiebetaling door de werkgever en het verlenen van pensioenaanspraken aan de werknemer. Uitgangspunt bij een *pensioenfonds* is dat aan de werknemer pensioenaanspraken worden verleend, los van de vraag of de werkgever de premies heeft afgedragen. De werknemer mag dus niet de dupe worden van het niet betaald zijn van de premies door de werkgever. In uitzonderingsgevallen mag het pensioenfonds toch weigeren om pensioenaanspraken te verlenen omdat de premies niet zijn betaald.

Deze bescherming lijkt ons moeilijk toepasbaar te maken voor de groep niet-werknemers..

- **Bescherming door extern toezicht**

DNB en AFM houden toezicht op alle relevante wet- en regelgeving.

Toezichthoudende bescherming zou ook voor niet-werknemers moeten gelden als de pensioenvoorziening eenmaal van het vermogen is afgescheiden.

De PW en andere pensioenwetgeving geven degene op wie deze wetgeving van toepassing is een behoorlijke bescherming. Veel van deze beschermende maatregelen zijn toepasbaar op de niet werknemers als de oudedagsvoorziening eenmaal van het vermogen is afgescheiden.

f. Wet Verevening Pensioenrechten bij Scheiding

De Wet Verevening Pensioenrechten bij Scheiding (Wet VPS) is van toepassing op werknemers,- beroepspensioen en DGA-pensioen en is van toepassing ongeacht het toepasselijke huwelijksgoederenregime. Lijfrenten vallen echter niet onder de werking van deze wet. Voor de verdeling daarvan is het toepasselijk huwelijksgoederenregime wel doorslaggevend. Hiervoor is aangegeven om pensioen en lijfrente fiscaal gezien gelijk te behandelen omdat doel en strekking van beide soorten oudedagsvoorziening gelijk zijn. Het ligt daarom voor de hand om de gelijke behandeling door te trekken naar de Wet VPS.

Eerder is daar een pleidooi voor gehouden. In 10 Jaar Wet verevening pensioenrechten bij scheiding was een van de conclusies dat lijfrenten vanwege de grote gelijkenis met pensioen

en het bestemmingsgebonden karakter bij echtscheiding gelijk behandeld zou moeten worden als pensioen.²⁶⁶

De werkgroep ANP constateert dat dit verschil in regelgeving ten aanzien van scheiding een aantal niet-logische gevolgen heeft.

1. De scheiding van een werknemer en een niet in gemeenschap van goederen gehuwde ondernemer die een gelijkwaardige oudedagsvoorziening hebben opgebouwd in de vorm van een pensioen respectievelijk lijfrente, heeft totaal verschillende gevolgen. De partner van de werknemer heeft recht op de helft van het tijdens de huwelijksperiode opgebouwde ouderdomspensioen, terwijl de partner van de ondernemer met lege handen staat.
2. De waarde die tijdens een periode van vrijwillige voortzetting wordt opgebouwd lijkt vanwege de sterke band met de pensioenregeling onder de werking van de Wet VPS te vallen. De ex-deelnemer die door zijn pensioenuitvoerder niet in staat wordt gesteld om na beëindiging van de deelname de bestaande pensioenregeling voort te zetten en daarom een lijfrente sluit, krijgt bij scheiding een andere behandeling.
3. De werknemer die in koude uitsluiting is gehuwd en uit zijn spaarloonregeling of levensloopregeling premie heeft gestort in zijn pensioenregeling krijgt bij scheiding een andere behandeling dan wanneer hij uit deze regelingen in een lijfrente had gestort.
4. Hetzelfde geldt voor iemand die uit eigen middelen aanvullende pensioenpremie heeft betaald (privé module in de pensioenregeling) en iemand die gekozen heeft om een aanvullende voorziening te treffen in de vorm van een lijfrente.

Conclusie 12

De werkgroep ANP is er, het vanwege de uniformiteit, de logica en omdat dat beide vormen van oudedagsvoorzieningen hetzelfde bestemmingsgebonden karakter hebben, voorstander van om pensioen en lijfrente ook voor de toepassing van de Wet VPS gelijk te behandelen. Daarbij wordt wel de kanttekening geplaatst dat lijfrente alleen dan in aanmerking wordt genomen als er sprake is van een lijfrente zoals bedoeld in art. 3.124 Wet inkomstenbelasting 2001. Op die manier worden alleen die lijfrenten die dienen ter compensatie van een pensioentekort op dezelfde wijze behandeld als pensioen. Box 3 lijfrenten blijven er dus buiten.

²⁶⁶ CompetenceCentre for Pension Research, '10 jaar Wet verevening pensioenrechten bij scheiding', Brochures Toekomstvoorzieningen, Tilburg University 2006

4. Waarom naar een ANP?

De vraag komt op waarom nu per se een arbeidsvormneutraal pensioenkader moet worden ingevoerd. Wegen de argumenten voor invoering zwaarder dan die tegen invoering?

Argumenten tegen invoering van een ANP

- een lijfrente is nu eenmaal iets anders dan werknemerspensioen. Pensioen wordt veelal gekenmerkt door een verplichting en een werkgever die bijdraagt, terwijl een lijfrente is gebaseerd op vrijwilligheid en eigen verantwoordelijkheid. Vanwege dat andere karakter zou een fi scale (en juridische) gelijke behandeling niet nodig zijn;
- voor ondernemers gelden nu eenmaal andere fiscale spelregels dan voor werknemers. De wetgever heeft er destijds voor gekozen om de financieringsbehoefte te vermengen met de pensioenfaciliteiten voor ondernemers;
- er is weinig noodzaak om tot gelijkschakeling over te gaan, omdat het huidige fiscale kader al is uitgekristalliseerd en weinig problemen oplevert. Een nieuw systeem kan bovendien tot overgangsproblematiek leiden.

Argumenten vóór invoering van een ANP

- vanuit de fiscale wetgever bekeken zijn doel en strekking van de oudedagsvoorzieningen in de tweede en derde pijler gelijk. Het is dan nuttig en logisch om ook de fiscale spelregels gelijk te maken, zowel in de opbouw- als in de uitkeringsfase;
- De bestaande verschillen zijn grotendeels historisch te verklaren, maar de afgelopen decennia zijn de ontwikkelingen zodanig geweest dat de fiscale kaders naar elkaar toe zijn gegroeid. Het ANP is een volgende logische stap op de weg naar een geïntegreerde benadering die met de Brede Herwaardering door de wetgever 25 jaar geleden is ingeslagen. Later is die benadering voortgezet in de verkenning naar Belastingen in de 21-ste eeuw. Het doel daarbij was de integratie van verschillende vormen van sparen voor de oudedag met één oudedagsplafond.²⁶⁷ Dit laatste is overigens, vanwege de maximale premiegrens voor lijfrentepremieaftrek, niet gerealiseerd.;
- De werkgroep ANP ziet geen dringende noodzaak om het hele fiscale pensioenkader op de schop te nemen. Het werkt, maar dat wil niet zeggen dat het niet beter, eerlijker en rechtvaardiger kan;

²⁶⁷ Belastingen in de 21-ste eeuw, Een verkenning. Tweede Kamer, vergaderjaar 1997-1998, 25 810, nr. 2, blz 47 en 50.

- de huidige wet- en regelgeving is voor zowel (beroeps)pensioen als eigenbeheerpensioen, FOR en lijfrenten uitermate gedetailleerd, arbeidsintensief en dus kostbaar. Hoewel invoering van een ANPkader tot overgangsproblematiek kan leiden, mag dit geen onoverkomelijke hindernis vormen. Wetgeving zou dan immers nooit meer kunnen worden gewijzigd;
- een ontwikkeling waar we niet omheen kunnen, vormen de gewijzigde arbeidsrelaties en de grotere diversiteit daarin. De huidige fiscale kaders zijn daar onvoldoende op toegerust, zeker gelet op de huidige technologische ontwikkelingen (bij de Belastingdienst);
- Een ANP past ook in de gedachtenlijn van de Europese Commissie. Het Witboek Pensioen pleit ervoor dat aanvullende pensioenregelingen compatibel zouden moeten zijn met de vereisten van flexibele arbeidsmarkten en arbeidsmobiliteit. Een belangrijke randvoorwaarde daarvoor lijkt ons dat de fiscale kaders voor de tweede en de derde pijler gelijk zijn.

Conclusie 13

Het ANP is een volgende logische stap op de weg naar een geïntegreerde benadering die met de Brede Herwaardering door de wetgever 25 jaar geleden is ingeslagen. Dat een ANP wenselijk is, blijkt volgens de werkgroep ANP vooral uit de hiervoor beschreven niet (meer) te rechtvaardigen verschillen en de vereenvoudigingswinst die geboekt kan worden. Bovendien past het beter bij de huidige arbeidsmarkt.

5. Het ANP

a. Wordt alles tweede of derde pijler?

Als de tweede en de derde pijler fiscaal gezien voor de opbouwfase en de uitkeringsfase gelijk zouden moeten zijn, zoals wij bepleiten, dan is de vraag welke regels van toepassing moeten worden. Moet het huidige pensioenkader dan gelden of het lijfrentekader of moeten er nieuwe regels worden ontwikkeld? De laatstgenoemde vinden we niet voor de hand liggend, want wij willen voortborduren op de bestaande infrastructuur.

Wij vinden het net als de commissie Kappelle, meer voor de hand liggend om aan te sluiten bij de fiscale regels voor het werknemerspensioen. Daarvoor zijn een aantal argumenten, zoals:

- Verreweg de meeste belastingplichtigen zijn voor hun oudedagsvoorziening aangewezen op het werknemerspensioen. Het ligt dus voor de hand dat de kleinste groep aansluit bij de grootste. Dat neemt niet weg dat er elementen uit het lijfrenteregime bruikbaar zijn.
- Het pensioenregime is het meest actueel.
- Het lijfrenteregime is sinds 1992 niet meer ingrijpend gewijzigd maar is wel regelmatig aangepast aan de maatschappelijke ontwikkelingen.

Op het eerste gezicht levert zo'n ombouw geen onoverkomelijke moeilijkheden op. Enkele zaken die in aanmerking komen om van het lijfrentekader over te nemen²⁶⁸:

- de mogelijkheid om uitkeringen in natura te kunnen doen of waarbij de hoogte afhankelijk is van de waardeontwikkeling van aandelen;
- de mogelijkheid om het ouderdomspensioen te verlagen na overlijden van de partner;
- een structurele mogelijkheid om een knip aan te brengen in de uitkering.

Een afzonderlijk vraagstuk gaat over de rol van banken. Strikt genomen past een bank niet als uitvoerder in de uitkeringsfase. Hoewel de soliditeit niet in het geding is, kan men zich afvragen of er wel sprake is van een gewaarborgde oudedagsvoorziening als de uitkeringen niet levenslang zijn. De werkgroep ANP is er wel voorstander van om het uitgangspunt dat een oudedagsvoorziening (pensioen en lijfrente) levenslang moet zijn te handhaven, maar kan zich voorstellen dat de vormgeving zoals nu het geval is, zodanig is dat een bancaire

²⁶⁸ De Werkgroep heeft de relatie pensioen, wonen en zorg hier bewust buiten beschouwing gelaten. Er is in een ANP voor de toekomst geen bezwaar om toe te staan dat een deel van de oudedagsvoorziening gebruikt kan worden voor zorg- of woonkosten. De integrale benadering van alle vormen van oudedagsvoorzieningen is zelfs een pluspunt.

lijfrente “levenslang” zo goed mogelijk benadert. Aanpassing aan de stijgende levensverwachting is wel wenselijk. Ook is al geopperd om pensioengerechtigden de mogelijkheid te geven binnen bepaalde grenzen een deel van hun pensioen af te laten kopen als dat nodig is om bijvoorbeeld zorgkosten te betalen. Een tijdelijke pensioenuitkering blokkeert deze optie na verloop van de uitkeringstermijn. Een uitgestelde lijfrente die in combinatie met de bancaire lijfrente wordt gekocht, biedt een levenslange dekking.²⁶⁹

b. Criteria ANP

De werkgroep ANP heeft de volgende criteria geformuleerd waaraan een ANP moet voldoen.

- **Gelijkheid en uniformiteit.** De fiscale regels moeten voor iedereen gelijk zijn. De wijze waarop iemand aan het arbeidsproces deelneemt mag niet bepalend zijn voor de vraag of, en zo ja, hoeveel en onder welke voorwaarden hij fiscale begeleiding krijgt. De werkgroep ANP ziet het thema gelijke behandeling dus niet zozeer in juridische, maar meer in fiscale zin. Iedere belastingplichtige met arbeidsgerelateerd inkomen zou volgens dezelfde regels een oudedagsvoorziening op moeten kunnen bouwen. Deze gelijke behandeling zou in principe moeten gelden voor zowel de opbouw- als de uitkeringsfase. Dit is slechts anders als er overtuigende argumenten zijn om een bepaalde groep belastingplichtigen anders te behandelen. Het fiscale kader zou dus in feite arbeidsvormneutraal moeten zijn en dus niet afhankelijk moeten zijn van de manier waarop iemand aan het arbeidsproces deelneemt.
- **Toekomstbestendigheid.** Met toekomstbestendig wordt bedoeld dat het conceptuele kader ongevoelig of zoveel mogelijk ongevoelig is voor wijzigingen in regelingen voor werknemerspensioen (DB/DC). Dit geldt ook voor wijzigingen in de variabelen en parameters van het fiscale kader zoals opbouwpercentages, pensioenrichtleeftijd, ambitieniveau, pensioengrondslag, variabiliseringsmogelijkheden, hoogte AOW et cetera.
- **Recht doen aan inkomensbeleving.** Het fiscale kader moet recht doen aan de inkomensbeleving van de burger. Om die reden ziet de werkgroep ANP geen aanleiding om de omkeerregel ter discussie te stellen. Immers, de pensioenaanspraak wordt niet gezien als actueel inkomen. Men kan er nog niet over beschikken en mogelijkserwijs zal men er ook nooit over kunnen beschikken. Bovendien is de omkeerregel internationaal gezien de hoofdregel als het over

²⁶⁹ In andere landen is een deferred annuity meer bekend. De kosten daarvan bedragen op de ingangsdatum (65) 10 tot 15 % van het totale beschikbare kapitaal. De lijfrente wordt uitgekeerd als de verzekerde op een vooraf vastgestelde leeftijd, bijvoorbeeld 85 jaar, nog in leven is.

pensioen gaat. Hiermee is niet gezegd dat er geen maximum aan de pensioenopbouw gesteld zou kunnen worden. De gedachte is dat pensioen een inkomensvoorziening is. Is het pensioen boven een bepaald niveau dan kan gesteld worden dat er niet langer sprake is van een inkomensvoorziening maar van vermogensvorming.

- **Doelmatigheid.** Het systeem moet doen waarvoor het bedoeld is. Het moet iedereen in staat stellen om fiscaal begeleid onder dezelfde voorwaarden een oudedagsvoorziening op te bouwen. Onbedoeld gebruik dient voorkomen te worden.
- **Budgettaire beheersbaarheid.** Daar de omkeerregel op de afgezonderde middelen van toepassing is, is het met het oog op de beheersbaarheid van de overheidsfinanciën belangrijk dat het budgettaire belang beheersbaar en voorspelbaar is. Het stellen van duidelijke grenzen zoals een pensioenrichtleeftijd, eventueel een maximum pensioengrondslag en een maximumopbouwpercentage per jaar bevordert de budgettaire beheersbaarheid en de fiscale sturing op toekomstige arbeidsparticipatie.
- **Voorkoming onbedoeld gebruik.** In het verlengde van de budgettaire beheersbaarheid ligt het criterium dat de regels zodanig moeten zijn dat onbedoeld gebruik wordt voorkomen. Het doel van de wetgever is dat het pensioen wordt gebruikt voor een levenslange inkomensvoorziening. De regels dienen daar op gericht te zijn. Niet-nakoming van de regels moet fiscaal ontmoedigd dan wel bestraft worden.

Onder onbedoeld gebruik wordt verstaan het anders afwikkelen van de pensioenaanspraak dan de wetgever beoogt. Niet-reguliere afwikkeling dus. Het voorkomen van claimverlies bij emigratie valt daar niet onder. Als de overheid zich op het standpunt stelt dat pensioenuitkeringen in de bronstaat belast moeten worden, is verdragsaanpassing daarvoor het aangewezen beleidsinstrument.

- **Toegankelijkheid.** Burgers moeten niet alleen op eenvoudige wijze inzage kunnen krijgen in hun eigen pensioensituatie, maar ook op eenvoudige wijze kunnen zien of er binnen het pensioenkader mogelijkheden zijn voor aanvullende voorzieningen. Gecompliceerde rekenexercities waarbij de burger afhankelijk is van gegevens die door bijvoorbeeld pensioenuitvoerders worden aangeleverd of door adviseurs gemaakt moeten worden, vormen een belemmering. De werkgroep ANP roept in herinnering dat het verbeteren van de toegankelijkheid niet alleen in het belang van de burger is, maar ook in het belang van de overheid. Als iemand immers geen of geen afdoende oudedagsvoorziening opbouwt, is de kans dat een beroep gedaan wordt op overheidsvoorzieningen groter. Ook het “vermogen” om bij te dragen in de

gemaakte kosten voor gezondheidszorg is recht evenredig aan een goede oudedagsvoorziening. De rekening wordt anders in feite bij andere belastingbetalers gelegd. Een verbetering van de toegankelijkheid is dus een effectieve maatregel voor welvaartsverbetering.

- **Regie over pensioen.** De werkgroep ANP vindt het belangrijk dat de belastingplichtige met niet te veel verschillende regels en mogelijkheden wordt geconfronteerd waar het gaat om het zelf de regie kunnen voeren over de uitkeringsfase van het eigen pensioen. De werkgroep ANP ziet bijvoorbeeld niet in waarom een deelnemer in een pensioenregeling andere fiscale regels en mogelijkheden heeft om de uitkeringsfase naar eigen behoefte in te richten dan wanneer het om een lijfrente gaat. Dit kan de burger niet alleen afkerig maken, maar het werkt ook kostenverhogend vanwege de adviesgevoeligheid.
De werkgroep ANP vraagt zich af of belastingplichtige er bij gebaat zijn als ze voor de opbouw van hun oudedagsvoorziening kunnen kiezen uit een aantal wat de Duitsers zeggen “Durchführungswege” kunnen kiezen, waarbij iedere manier zijn eigen specifieke kenmerken en risico’s heeft.
- **Uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid.** Het fiscale stelsel mag niet zo gecompliceerd en gedetailleerd zijn dat de regels zowel voor belastingplichtigen, pensioenuitvoerder en belastingdienst moeilijk uitvoerbaar en controleerbaar zijn. Dit zou immers leiden tot hoge uitvoeringskosten. Bovendien moeten de regels zonder disproportionele kosten te handhaven zijn. Veel verschillende regels voor verschillende manieren om de oudedag financieel veilig te stellen leiden tot hoge uitvoerings-, handhavings-, en advieskosten. Van belang is dat uitvoerders nauw samenwerken met de overheid om de uitvoerbaarheid te bevorderen.
- **EU-bestendig.** Het pensioenstelsel van een lidstaat heeft verschillende EU-dimensies. De eerste is dat de lidstaten zelf verantwoordelijk zijn voor de manier waarop zij hun pensioenstelsel inrichten. Dit neemt niet weg dat het wenselijk en noodzakelijk wordt geacht dat lidstaten een aantal zaken gecoördineerd aanpakt en gezamenlijk doelen stelt. De tweede is dat het stelsel in lijn moet zijn met het acquis communautaire. Het gaat hier in het bijzonder om het vrije verkeer van diensten, personen en kapitaal.

c. Voordelen ANP

Een ANP heeft volgens de werkgroep ANP een aantal voordelen die nauw met elkaar samenhangen en elkaar versterken.

- **Kosten.** De werkgroep ANP acht het aannemelijk dat de uitvoeringskosten van het gehele pensioenstelsel dalen. Er zal winst geboekt worden bij uitvoerders (één administratief systeem, één systeem voor reñseignering, minder mankracht, geen afzonderlijke reclameuitingen enz.). Het kostenvoordeel dat met een gelijk fiscaal kader behaald kan worden, levert bij eenzelfde premie-inleg een hoger pensioen op. Als vuistregel wordt gehanteerd dat 1% lagere kosten bij een gelijke inleg tot een 5% hogere levenslange uitkering leidt. De belastingdienst kan efficiënter werken als geen afzonderlijke specialismen voor alle vormen van pensioen (werknemerspensioen, DGA-pensioen, beroepspensioen) en lijfrente meer op na gehouden moet worden. Dit leidt tot lagere uitvoeringslasten voor de belastingdienst. Op termijn zal het ook de rechtspraak ontlasten.
- **Eenvoud.** Er zijn geen verschillende wettelijke bepalingen en lagere regelgeving meer nodig voor werknemerspensioen, DGA-pensioen, beroepspensioen, oudedagsreserve en (stakingswinst)lijfrente. Dit maakt het hele systeem eenvoudiger.
- **Toegankelijkheid.** Een systeem dat eenvoudiger en voor iedereen gelijk is, is toegankelijker en stimuleert burgers om mee te doen. Verschillende - soms ondoorgrondelijke - regels voor ondernemerspensioen en lijfrente zijn daarentegen een belemmering.
- **Beter bestand tegen wijzigende arbeidsmarkt.** Als de voortekenen niet bedriegen, komen er de komende jaren eerder meer dan minder zzp-ers en hybride zzp-ers en zullen vaker dan nu het geval is transities op de arbeidsmarkt plaatsvinden. Als de regels voor iedereen gelijk zijn, vergemakkelijkt dat deze transities.
- **Verschil ondernemer en DGA opgeheven.** In een ANP zijn de opbouw mogelijkheden en voorwaarden voor iedereen gelijk. Los van de vraag of de gelden in de eigen onderneming belegd mogen worden, wordt de ondernemer en de DGA in een ANP gelijk behandeld. Of een DGA als ondernemer of als werknemer wordt gezien is dan voor de pensioenopbouw niet meer relevant. Hiermee is de schizofrene situatie van de DGA opgeheven. Materieel gezien is hij immers gewoon ondernemer.
- **Overgangsproblematiek overzienbaar.** Afhankelijk van de vormgeving van de voorwaarden in de opbouw- en de uitkeringsfase zijn de overgangsproblemen beperkt. Omdat zowel het nieuwe als het oude regime eenzelfde doel en strekking heeft, zou wat betreft de werkgroep ANP er naar gestreefd moeten worden om alle bestaande aanspraken automatisch onder het nieuwe fiscale kader te brengen. Wat de werkgroep ANP betreft zou de wetgever bij het creëren van een arbeidsvormneutraal kader er naar moeten streven om overgangsproblematiek te

voorkomen door alle opgebouwde voorzieningen in één keer onder een nieuw regime te brengen.

d. Contouren ANP

ANP en jaarruimte

De werkgroep ANP merkt op dat er vele mogelijkheden zijn om een sleutel voor de berekening van de jaarruimte vast te stellen. In de kern gaat het de werkgroep ANP er om de basisgedachte: gelijke fiscale spelregels voor iedereen.

Daarmee wordt de jaarruimte voor de opbouwfase voor iedereen gelijk. De regels in de uitkeringsfase die nu gelden voor beschikbare premieregelingen en voor kapitaalverzekeringen met pensioenclausule gaan ook gelden voor de kapitaalverzekering met lijfrenteclausule. Verzekeringstechnisch zijn die vormen immers ook gelijk.

Het is de werkgroep ANP er enerzijds niet zozeer om te doen om een andere, mogelijk een betere methodiek dan de huidige te bedenken voor de berekening van de jaarruimte. Waar het wel om gaat is dat het fiscale kader van de tweede en de derde pijler zowel in de opbouw als in de uitkeringsfase meer naar elkaar toe groeien of zelfs geheel gelijk worden. De werkgroep ANP acht daar genoeg argumenten voor aangevoerd. Anderzijds kan in deze door de werkgroep ANP geschreven visie een basisgedachte voor een aangepaste berekeningsmethodiek niet ontbreken. Overigens kunnen die twee zaken, een arbeidsvormneutraal pensioenkader en een andere berekeningsmethodiek van de jaarruimte ook wel los van elkaar gezien worden.

Hiervoor is aangegeven dat de werkgroep ANP geen overtuigende argumenten ziet voor het in stand houden van de for en de mogelijkheid voor de dga om eigen beheer te kunnen voeren.

Als de wetgever om welke reden dan ook beide regelingen voort wil zetten ziet de werkgroep ANP niet als een belemmering om het ANP in te voeren. In dat geval ligt het wel voor de hand dat de fiscale kaders in de opbouwfase gelijkgetrokken worden. Concreet betekent dit onder meer dat:

- de dotatiemogelijkheden voor de for gelijk worden aan de jaarruimte voor de lijfrentepremieaftrek;
- bij niet reguliere afwikkeling van de for moet revisierente ingevoerd worden;
- de regels voor de opbouw van pensioen in eigen beheer gelijk worden aan die voor het werknemerspensioen.

In dezelfde lijn met het afschaffen van de for en het eigen beheer ligt het niet langer toestaan van de bedrijfsopvolger natuurlijk persoon/eigen BV. In het door de werkgroep

ANP voorgestane ANP is overigens een afzonderlijke regeling voor een stakingslijfrente overbodig.

Blauwdruk commissie Kappelle

De commissie Kappelle heeft al eerder een aantal opties voor een nieuw fiscaal kader uitgewerkt en aan de hand van een aantal criteria beoordeeld en tegen elkaar afgewogen.²⁷⁰

Het ging daarbij om:

- een beperkt natuurlijk maximum,
- een life-time faciliteit,
- bijschaven huidige regime,
- de aanspraak- en
- de premiebenadering.

De blauwdruk voor een nieuw fiscaal pensioenstelsel van de commissie Kappelle is gebaseerd op de systematiek van een middelloonregeling in de tweede pijler. Daar is voor gekozen omdat een dergelijk stelsel op een meer zuivere wijze de fiscale ruimte bepaalt dan een stelsel dat gebaseerd is op beschikbare premies. De voorgestelde berekeningswijze van de jaarruimte verschilt niet veel van de huidige wijze. Het grote voordeel ervan is echter de arbeidsvormneutraliteit. Het voorstel van de Commissie Kappelle komt er kort gezegd op neer dat de jaarruimte wordt gebaseerd op een middelloonregeling met 2,25% opbouw per jaar ingaande op 65 jaar. De jaarruimte wordt bepaald door 2,25% van de premiegrondslag te vermenigvuldigen met de factor X. Deze factor is de vertaling van de pensioenopbouw in enig jaar naar een fictieve premie. De in enig jaar niet benutte jaarruimte wordt jaarlijks opgerent en gaat niet verloren. Deze kan tot de pensioendatum worden benut.²⁷¹

Een van de voordelen van de voorgestelde blauwdruk is dat iedereen gelijk wordt behandeld. Er is met andere woorden arbeidsvormneutraliteit. De wat vormgeving betreft gedateerd stakingslijfrente kan vervallen. Daarmee is tevens de gesignaleerde strijdigheid met het EU-verdrag opgelost. In het nieuwe systeem is overigens geen plaats ingeruimd voor de oudedagsreserve en het pensioen in eigen beheer. Het nadeel van deze blauwdruk vindt de werkgroep ANP het feit dat de belastingdienst de niet genoten aftrek administreert en jaarlijks oprent. Deze voorgestelde blauwdruk is ongetwijfeld een stap in de goede richting op weg naar een eerlijker, rechtvaardiger en efficiënter fiscaal pensioenkader.

²⁷⁰ Kappelle e.a., 'Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: Het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger', Deventer: Kluwer 2011, p. 58 e.v.

Een stap verder

De werkgroep ANP ziet een regeling in de Wet IB 2001 waarin de fiscale ruimte voor een middelloonregeling bepalend is voor de jaarruimte en gaat een stap verder door optimaal gebruik te maken van de technologische mogelijkheden. Het fiscale kader voor het ANP valt in drie stukken uiteen:

1. de bepaling van de aftrekrimte,
2. de voorwaarden in de opbouwfase,
3. de voorwaarden in de uitkeringsfase.

De werkgroep ANP ziet geen reden om het fiscale kader voor werknemerspensioen naar de Wet IB 2001 te verplaatsen. De berekening van de jaarruimte blijft deel uitmaken van de Wet IB 2001, maar de berekeningswijze van de jaarruimte wordt gebaseerd op die van een middelloonregeling. De premiegrondslag is overigens gelijk aan die van het huidige lijfrenteregime. Voor de vormgeving van de uitkeringsfase worden de regels van het werknemerspensioen toegepast.

1. De werkgroep ANP roept in herinnering dat al in 2003 in het rapport 'Zorgen over morgen' wordt gepleit voor een andere berekeningswijze van het pensioentekort.²⁷² Het feitelijk pensioentekort zou daarbij als basis moeten dienen. Belastingplichtigen zouden tijdig vóór hun aangifte inkomstenbelasting over de juiste informatie moeten beschikken over een eventueel pensioentekort. De overheid is volgens 'Zorgen over morgen' verantwoordelijk voor deze informatievoorziening. Dat moet de belastingbetaler ook de gewenste zekerheid bieden. De werkgroep ANP neemt het rapport 'Zorgen over morgen' als uitgangspunt en is er tegelijkertijd voorstander van om voort te bouwen op de bestaande pensioeninfrastructuur. We moeten immers het goede behouden.
2. Het Pensioenregister en de persoonlijke internetpagina bij de belastingdienst vormen wat betreft de werkgroep ANP verder de basis voor het nieuwe fiscale pensioenkader. Voor een goede werking van deze benadering is een goede pensioeninfrastructuur noodzakelijk. De tekortenregeling werkt alleen maar als lijfrenteaanspraken, waarvan de premie in aftrek is gebracht, in het Pensioenregister worden opgenomen.²⁷³ Het Pensioenregister verstrekt de pensioen- en

²⁷¹ Kappelle e.a., 'Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: Het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger', Deventer: Kluwer 2011, p. 69 e.v.

²⁷² In aanbeveling 16 d beveelt de Commissie aan dat de overheid en de pensioen- en verzekeringssector een technische werkgroep instellen die de bestaande berekening van het pensioentekort beoordeelt en een concreet uitwerkt ter verbetering van de bestaande regeling. Voor het voorstel moet de berekening van het zuivere pensioentekort een belangrijk uitgangspunt zijn. Deze werkgroep zou vóór de zomer van 2003 met voorstellen moeten komen. De Werkgroep constateert dat het nooit zover is gekomen.

²⁷³ De werkgroep ANP bedoelt hier lijfrenten die in box 1 die in box 1 zitten, box 3 lijfrenten blijven buiten beschouwing.

lijfrentegegevens aan de belastingdienst. Door de informatie uit het Pensioenregister te combineren met de gegevens waarover de fiscus al beschikt en de persoonlijke internetpagina kan de belastingdienst aangeven hoeveel (extra) geld een belastingplichtige dat jaar opzij kan zetten met toepassing van de omkeerregel. Voordeel voor de belastingplichtige is dat hij de informatie op één centrale plaats kan opvragen, niet zelf meer hoeft te rekenen en bovendien zekerheid vooraf krijgt omtrent de aftrek. Een vraag die tot nader onderzoek uitnodigt, is of de belastingplichtige dit zal zien als een aanbeveling of advies en hierdoor wordt gestimuleerd er gebruik van te maken.

3. De werkgroep ANP denkt dat de tijd rijp is en de techniek er is voor een bepaling van de jaarruimte als een tekortenregeling. Bij de berekening van de jaarruimte zet men de volgende stappen:
4. Hoeveel moet er gezien het arbeidsinkomen en de leeftijd van betrokkene in het betreffende jaar tijdsevenredig zijn opgebouwd om het ambitieniveau op de pensioenrichtleeftijd te bereiken? (A) Omdat middelloonregelingen het meest gangbaar zijn ligt het voor de hand om daarop de jaarruimte te baseren. Het ambitieniveau wordt dus voor iedereen bepaald door het fiscale kader voor werknemerspensioen. Het pensioenregister geeft aan hoeveel er op enig moment in werknemers-, beroepspensioen is opgebouwd. De ruimte is alleen afhankelijk van de leeftijd en niet van enige vorm van arbeid.
5. Hoeveel is er in het jaar van berekening aan AOW, pensioen en lijfrenten opgebouwd. (B)²⁷⁴ Het pensioenregister geeft dat aan.
6. Als A hoger is dan B is er een tekort (C). Dit tekort mag in de nog resterende jaren tot de pensioenrichtleeftijd opgevuld worden. In het jaar van berekening mag een premie in aftrek worden gebracht. Deze wordt bepaald door de benodigde koopsom om het gehele tekort ineens te dekken, te delen door het resterende aantal jaren tot de pensioenrichtleeftijd. Is B groter dan A dan is er geen ruimte voor aanvullende stortingen. B kan groter zijn als een werknemer vanaf 16 jaar al pensioen opbouwt. B kan ook groter zijn als het Box-1-inkomen van een ondernemer in enig jaar lager is. De opgebouwde aanspraken blijven bestaan, er is in dat jaar geen dan geen jaarruimte.

Inherent aan deze methode is dat de jaarruimte van jaar tot jaar verandert. Een reserveringsruimte zoals nu onderdeel is van het lijfrenteregime, is overbodig geworden

²⁷⁴ Door de AOW er bij te betrekken kan iedere belastingplichtige die niet het volle aantal jaren in Nederland ingezetene is om voor een volledige AOW in aanmerking te komen een AOW gat opvullen. Op dit moment wordt bij de bepaling van de jaarruimte hier geen rekening mee gehouden.

omdat deze opgaat in de nieuwe systematiek. Indien iemand immers in enig jaar de jaarruimte niet benut, is het tekort een jaar later bij gelijke omstandigheden groter, met als gevolg dat de benodigde premie om dat op te vullen hoger is.

De stakingslijfrente is ook in deze benadering overbodig. Immers, de stakende ondernemer die nog niets heeft opgebouwd in de vorm van pensioen of lijfrente mag de koopsom die nodig is om het tekort te dekken ten laste van de stakingswinst brengen. Heeft de stakende ondernemer al eerder aan een pensioenregeling deelgenomen of een lijfrentevoorziening getroffen, dan wordt deze meegenomen ter bepaling van het pensioentekort.

Dat in deze benadering de per jaar opgebouwde aanspraak niet correspondeert met de feitelijk betaalde (doorsnee)premie ziet de werkgroep ANP als een gevolg van het feit dat men in een bepaalde bedrijfstak werkzaam is of tot een bepaalde beroepsgroep hoort. Dit nemen wij op de koop toe.

e. Tot slot.

De werkgroep is echter niet tot het ultieme technische vormgeving gekomen voor een ANP waarin iedere belastingplichtige evenveel fiscale ruimte krijgt voor de opbouw van zijn oudedagsvoorziening. De werkgroep heeft voor geen van de besproken varianten een duidelijke voorkeur. Elk van de varianten heeft zijn voor-en nadelen.

Het thema is vanuit de fiscale invalshoek opgenomen. De uitwerking is uiteindelijk een multidisciplinaire aangelegenheid. De werkgroep ziet het creëren van draagvlak voor een ANP als een eerste stap. De technische uitwerking zien wij als een vervolgstap.

Bijlage 1

Commissie Van Soest²⁷⁵

Door de commissie is een aantal verschillen in fiscale behandeling geconstateerd tussen zelfstandigen en loontrekkenden. Een van de verschillen waarbij de loontrekkenden voordeel heeft en waarbij de zelfstandigen nadeel ondervindt, betreft de regeling van art. 11, lid 1, letters a en f Wet IB 1964. Tot het aan heffing van loon- en inkomstenbelasting onderworpen loon worden niet gerekend de aanspraken die berusten op een pensioenregeling en de bedragen welke worden ingehouden wegens verplichte bijdrage ingevolge een pensioenregeling, ongeacht de mogelijkheid tot aftrek van premies voor lijfrenten tot een maximum van fl. 5.000 (art. 45, lid 1, letter d en lid 2 Wet IB 1964)²⁷⁶.

Zelfstandigen moeten in de gelegenheid worden gesteld om belastingvrij een als redelijk te beschouwen oudedagsvoorziening op te bouwen. Hiervoor moet fiscale ruimte gemaakt worden²⁷⁷. De vorming van een pensioenreserve moet gezien worden als de normale opbouw van een oudedagsvoorziening. Op de voorgestelde wijze kan een redelijke voorziening bereikt worden, die past bij het inkomensniveau over de actieve periode²⁷⁸. Hierbij dient de opbouw plaats te vinden tijdens de actieve levensperiode ten laste van het fiscale inkomen van een inkomensvoorziening in de periode dat niet meer op actieve wijze aan het productieproces wordt deelgenomen. Het fiscale regime voor zelfstandigen dient op dit punt in overeenstemming te worden gebracht met dat voor loontrekkenden.²⁷⁹

De commissie heeft een verruimde lijfrentepremie-aftrek voor zelfstandigen overwogen, maar heeft hier van afgezien. De commissie meent dat de zelfstandigen niet veel baat hebben bij een dergelijke regeling, omdat zij in het algemeen niet in staat zijn de bij een redelijke oudedagsvoorziening behorende, vrij hoge, premies aan de onderneming te onttrekken. Volgens de commissie bevindt een overgroot deel van de zelfstandigen zich ten gevolge van bedrijfseconomische ontwikkelingen als schaalvergroting, mechanisatie en automatisering, in een positie die tot reservering binnen de onderneming noodzaakt van het niet voor consumptie benodigde deel van de winst.²⁸⁰

²⁷⁵ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971; Zie ook Commissie-Van Franeker, 'inzake de bevordering van spaarloon en andere vormen van besparingen', 1970-1971, 11 259, nr. 2.

²⁷⁶ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 4.

²⁷⁷ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 6.

²⁷⁸ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 13.

²⁷⁹ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 14.

²⁸⁰ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 7.

Een andere mogelijkheid zou zijn om fiscaal begunstigde voorziening buiten de onderneming te faciliteren. De commissie verwijst als voorbeeld naar de spaarregelingen waaraan loontrekkenden kunnen deelnemen en die leiden tot vermogensvorming en dus niet specifiek gericht zijn op het vormen van een oudedagsvoorziening (premie- en winstdelingsspaarregelingen). Echter ook hier voorziet de commissie dezelfde problemen als hiervoor genoemd, aangezien de spaarvoorziening buiten de onderneming moet worden gebracht.²⁸¹

Aangezien een voorziening buiten de onderneming niet wenselijk is, kijkt de commissie naar de mogelijkheden voor een voorziening binnen de onderneming.

De commissie acht daarbij van belang dat veel zelfstandigen te maken hebben met grote problemen op het terrein van financiering van de onderneming, waarbij deze financieringsbehoefte niet alleen betrekking heeft op het terrein van de lopende bedrijfsuitgaven, maar ook op de investeringen.²⁸²

Voor de commissie waren er derhalve twee factoren waarmee ze rekening diende te houden, namelijk de behoefte aan een oudedagsvoorziening en de financieringsbehoefte. Derhalve werd een regeling nagestreefd die de ondernemer in staat stelt de voor de oudedagsverzorging bestemde besparingen in de eigen onderneming te blijven aanwenden en waarbij die besparingen fiscaal moeten worden ontzien.²⁸³ De pensioenreserve beoogt een voorziening te zijn voor de ondernemer zelf, zijn partner en/of zijn minderjarige kinderen.²⁸⁴

De commissie is van mening dat de ondernemer de volledige vrijheid moet hebben in zijn keuze van de aanwending van de gereserveerde bedragen, weliswaar met inachtneming van de wettelijke grenzen en de jurisprudentie.

Volgens de commissie moet een ondernemer hierbij niet gebonden worden aan nadere voorschriften, daar hij anders in zijn beleid ten aanzien van de onderneming te veel beperkt zou worden.²⁸⁵

Mijns inziens moet hierbij het belang van de oudedagsvoorziening eveneens als een relevante factor aangemerkt worden die een rol speelt bij het maken van (risico)afwegingen hoe om te gaan met de in de onderneming aanwezige gelden. Daarnaast heeft de ondernemer de vrijheid om de pensioenreserve direct aan te wenden voor de

²⁸¹ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 7.

²⁸² Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 7.

²⁸³ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 7.

²⁸⁴ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 11

oudedagsverzorging door hiervoor een lijfrente aan te kopen. Deze aanwending staat volgens de commissie los van de mogelijkheid om voor een gefacilieerde lijfrentevoorziening te kiezen, waarvoor de premie-aftrek als persoonlijke verplichting in aanmerking kan worden genomen.²⁸⁶ De commissie heeft er in ieder geval van afgezien om de ondernemer te verplichten een voorziening te treffen ten behoeve van zijn partner en minderjarige kinderen in de vorm van een periodieke uitkering. Reden die hiervoor gegeven wordt, is dat de commissie meent de vrijheid van de ondernemer hiermee te veel te beperken. Indien de ondernemer zekerheid wil hebben ten aanzien van het afdekken van deze risico's kan hij dit volgens de commissie regelen via het gefacilieerde lijfrenteregime.²⁸⁷

Uit het voorgaande blijkt dat de bedrijfseconomische ontwikkelingen als schaalvergroting, mechanisatie en automatisering noodzaken tot reservering binnen de onderneming. Deze ontwikkelingen liggen thans achter ons, maar neemt niet weg dat nieuwe ontwikkelingen zich weer voordoen (globalisering, digitalisering, toenemende grensoverschrijdende activiteiten). Het is echter de vraag in hoeverre die ontwikkelingen noodzaken tot reservering binnen de onderneming. Mijns inziens dient onderscheid gemaakt te worden tussen wat noodzaak tot reservering en wat als wenselijk wordt ervaren. Zo zijn er ook ontwikkelingen geweest op andere fronten; de financieringsmogelijkheden door banken zijn op enig moment ruim geweest, daarentegen noopt de huidige economische situatie ertoe dat banken thans weer zeer voorzichtig zijn in het verstrekken van kredieten. Daarnaast zijn er ook ontwikkelingen geweest op het wetgevingsterrein. Binnen de Wet IB 2001 wordt een aantal faciliteiten geboden die de ondernemer stimuleren om zijn onderneming voort te zetten alsook om erin te investeren, denk hierbij bijvoorbeeld aan de investeringsfaciliteiten (KIA, MIA, EIA), willekeurige afschrijving, zelfstandigen- en startersaftrek, MKB-winstvrijstelling, doorschuif Faciliteiten bij bedrijfsopvolging. Er worden faciliteiten en mogelijkheden gecreëerd, waardoor de noodzaak om het geld binnen de onderneming te houden niet meer aanwezig is. Dit neemt niet weg dat ondernemers het prettig vinden vermogen en liquiditeiten binnen de onderneming te houden. In dat geval dient echter wel geconstateerd te worden dat de noodzaak tot reservering van gelden binnen de onderneming is weggefallen en dat een aparte faciliteit als de for niet meer op zichzelf staat, maar de weg opent tot een andersluidende invulling voor de vorming van een oudedagsvoorziening.

Volgens de commissie is het van oudsher gebruikelijk dat binnen de onderneming een oudedagsvoorziening wordt opgebouwd, echter met dien verstande dat er geen fiscale facilitering voor gold.

²⁸⁵ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 9.

²⁸⁶ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 10.

²⁸⁷ Artikel 45 Wet op de loonbelasting 1964.

Bij tal van zelfstandigen is het normaal dat kinderen die de onderneming van hun ouder overnemen, als tegenprestatie mede voor de oudedag van de ouders zorgen, dan wel dat, bij overdracht van de onderneming aan derden, de tegenprestatie dient voor de verzorging van de oudedag.²⁸⁸

De door de commissie voorgestelde pensioenreserve wordt zodanig geformuleerd dat de zelfstandige ten laste van de fiscale winst een pensioenreserve kan opbouwen die tezamen met de AOW-uitkeringen kunnen leiden tot een redelijke oudedagsvoorziening.

Wat de omvang van de oudedagsvoorziening betreft, is de commissie van mening dat de beschikbare ruimte inclusief een eventuele verplichte deelname in een bedrijfs- of beroepspensioenfonds is. Wel zou de jaarlijkse toename van de aanspraken bij de winstberekening in aanmerking moeten worden genomen door deze aanspraken te activeren^{289, 290}. Om de parallel zoveel mogelijk met loontrekkenden te houden, zal de opbouw van de pensioenreserve moet ophouden bij het bereiken van de 65-jarige leeftijd. Tevens zou de pensioengedachte te veel worden aangetast wanneer de zelfstandige zelf zou kunnen bepalen op welk moment zijn pensioenreserve wordt omgezet in een werkelijke oudedagsvoorziening. Daarom is de commissie van mening dat ook voor de zelfstandige geldt dat met het bereiken van de 65-jarige leeftijd de afwikkeling van de reserve een aanvang moet nemen.²⁹¹

De commissie erkent dat tegen een reserve binnen de onderneming bezwaren kunnen worden ingebracht. De voor de oudedag bestemde gelden blijven immers binnen de onderneming in de risicodragende sfeer.

De commissie voert hier als tegenargument aan dat op grond van art. 29 PSW gebruik kan worden gemaakt van een bevoegdheid om werkgevers vrij te stellen van de verplichting tot het zekerstellen van de rechten van de werknemers.

Van deze ontheffingsmogelijkheid wordt namelijk ten aanzien van aan directeuren van besloten naamloze vennootschappen toegekende pensioenrechten veelvuldig gebruik gemaakt, waarbij voor deze rechten eveneens een blijvend bedrijfsrisico wordt aanvaard²⁹².

²⁸⁸ Thans is deze methodiek binnen het gefacilieerde lijfrenteregime nog steeds mogelijk via artikel 3.126, lid 1, onderdeel a, sub 2 Wet inkomstenbelasting 2001.

²⁸⁹ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 10.

²⁹⁰ De commissie wijkt hier af van de jurisprudentie (HR 28 juni 1967, BNB 1967/220). Volgens de commissie dient de oudedagsvoorziening die voortvloeit uit de beschikbare ruimte in de opbouwperiode aangemerkt te worden als verplicht ondernemingsvermogen. Het tot het privévermogen rekenen van de aanspraak zou immers betekenen dat de aangroei van de aanspraak buiten het inkomen zou blijven, terwijl zelfstandigen die niet deelnemen in een bedrijfs- of beroepspensioenfonds en de reserve binnen de onderneming beleggen en de met deze beleggingen behaalde vermogenswinsten in hun winst tot uitdrukking zien komen, Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 10.

²⁹¹ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 10.

²⁹² Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 7.

Ten aanzien van dit tegenargument kan de vraag gesteld worden hoe zwaarwegend dit is, aangezien een directeur grootaandeelhouder weliswaar in dienstbetrekking is bij de vennootschap, maar voor het overige een bijzondere positie inneemt gelet op zijn sturende en leidende rol in de vennootschap. Onder de noemer loontrekkende wordt in beginsel begrepen de werknemer die een arbeidsovereenkomst aangaat met een werkgever, waarbij beide partijen onafhankelijk van elkaar zijn en beide niet in relatie tot elkaar staan behalve dat er verplichtingen over en weer bestaan tot het verrichten van arbeid enerzijds en het betalen van salaris anderzijds.

In de voorgestelde regeling wordt de pensioenreserve ten laste van de winst opgebouwd, waarbij een fiscale claim blijft rusten op de reserve. De reserve dient gezien te worden als een fonds voor de oudedagsverzorging. Om ervoor te zorgen dat over de reserve te zijner tijd ook fiscaal afgerekend kan worden, is de voorwaarde gesteld dat tegenover een toevoeging aan de pensioenreserve een uitbreiding staat van het fiscale ondernemingsvermogen. Hiermee wordt tevens gewaarborgd dat de voor de oude dag bestemde gelden daadwerkelijk een grondslag vormen voor het inkomen in de niet-actieve periode. Op deze wijze wordt een zo groot mogelijke overeenstemming bereikt met de werknemers die de voor hun pensioen bestemde premies evenmin vrij ter beschikking krijgen en voor wie van die premies eveneens een fonds gevormd wordt.²⁹³

Tevens blijft de zelfstandige de mogelijkheid houden om de reserve in de eigen onderneming te beleggen en wordt de beschikbare ruimte aan financieringsmogelijkheden vergroot. Deze liquiditeitsvergroting zal naar verwachting tot gevolg hebben dat de verschillen in de besteedbaarheid van fiscale inkomens van zelfstandigen en loontrekkenden zullen afnemen. De wenselijkheid daarvan kan worden gemotiveerd door te wijzen op het verschil in de economische functievervulling van beide groeperingen.

²⁹³ Commissie Van Soest, 'Zelfstandige, loontrekker en fiscus', 1971, p. 9.

Bijlage 2

Artikel 19b, eerste lid, onderdeel c, Wet op de loonbelasting 1964

Prijsgeven van pensioenaanspraak; niet voor verwezenlijking vatbaar (Vraag &

Antwoord 08-078 d.d. 110209)

Vraag

Wanneer is er sprake van niet voor verwezenlijking vatbare aanspraken?

Antwoord

Er is sprake van niet voor verwezenlijking vatbare aanspraken als er dwingende maatschappelijke redenen zijn om af te zien van de aanspraken. Dit kan het geval zijn bij faillissement, surseance van betaling en schuldsanering. Het moet dus gaan om bijzondere situaties waarin de financiële middelen van het lichaam waarbij de aanspraken zijn ondergebracht, niet toereikend zijn. Is daarvan geen sprake, dan dient de uitkering te worden voortgezet zolang het lichaam waarbij de aanspraken zijn ondergebracht daarvoor nog voldoende middelen bezit. Deze uitleg wordt bevestigd in de uitspraak van Hof Amsterdam van 27 november 2000, nr. 99/2650, gepubliceerd in Vakstudienieuws 2001/19.23.

Van schuldsanering is sprake indien alle schuldeisers afzien van (een deel van) hun vorderingen. Indien alleen de DGA afziet van zijn pensioenrechten en eventuele overige vorderingen, is geen sprake van schuldsanering.

In de parlementaire behandeling ter gelegenheid van de invoering van artikel 19b (voorheen: 11c), eerste lid, onderdeel c, van de Wet LB is vermeld dat de invoering van deze bepaling er toe strekt om oneigenlijke handelingen tegen te gaan met aanspraken die zijn verzekerd bij een eigen pensioenlichaam of werkmaatschappij. Om een overkill te voorkomen is de zinsnede toegevoegd: "behoudens voorzover de aanspraak niet voor verwezenlijking vatbaar is". Deze toevoeging voorkomt dat aanspraken in de belastingheffing worden betrokken voorzover deze om zakelijke redenen worden prijsgegeven in geval van bijzondere situaties zoals faillissement, surseance van betaling of schuldsanering. Aangezien in deze situaties de aanspraken feitelijk geen waarde hebben, kunnen ze ook geen voorwerp vormen van oneigenlijke handelingen. Het zou niet redelijk zijn ze toch te belasten.

In de bijzondere situaties die door de wetgever zijn genoemd, is het voortbestaan van het lichaam waarbij de aanspraken zijn ondergebracht, in het geding. Door het afzien van aanspraken in deze situaties buiten de heffing te laten vormt artikel 19b, eerste lid, onderdeel c, van de Wet LB geen belemmering voor het eventuele voortbestaan van het lichaam. De schuldenlast wordt verminderd zonder gevolgen voor de loonbelasting.

Wellicht ten overvloede: het is niet juist is om voor het begrip 'niet voor verwezenlijking vatbare aanspraken' zonder meer aansluiting te zoeken bij de jurisprudentie die is geweest

inzake de vrijstelling van voordelen uit een onderneming verkregen door het prijsgeven van niet voor verwezenlijking vatbare rechten door schuldeisers. Deze vrijstelling voor de debiteur van een vordering is geregeld in artikel 3.13, eerste lid, onderdeel a, Wet IB 2001 (voorheen: artikel 8, eerste lid, onderdeel c, Wet IB 1964). Bij die vrijstelling wordt de vraag of sprake is van dergelijke rechten beoordeeld vanuit het standpunt van de crediteur. De bepaling van artikel 19b, eerste lid, onderdeel c, slot, van de Wet LB bevat evenwel een vrijstelling voor de crediteur van de door hemzelf prijsgegeven pensioenaanspraak. Er dient dan sprake te zijn van een objectief waarneembare situatie van niet vatbaar zijn voor verwezenlijking.

Een enkele, zelfs zeer forse, daling van de waarde van een aandelenpakket of een beleggingsverzekering kan nimmer aanleiding vormen voor belastingvrij prijsgeven van pensioenrechten. Het betreft dan een aandelenpakket dat of een verzekering die dient ter dekking van de pensioenverplichting.

De inhoud van dit Vraag en Antwoord was eerder opgenomen in onderdeel 13 van het vervallen besluit CPP2003/2794M (besluit van 22 april 2004).

Bijlage 3

Kamervragen aan de staatssecretaris van Financiën over de oudedagsreserve en pensioen in eigen beheer.

1. Is de staatssecretaris bekend met de discussie die door fiscalisten en pensioendeskundigen in de vakliteratuur wordt gevoerd over de toekomst van de oudedagsreserve van de IB-ondernemer en het in eigen beheer gehouden pensioen van de directeur-groootaandeelhouder?²⁹⁴
2. Wat is de mening van de staatssecretaris over het voorstel van de Commissie van Weeghel om de oudedagsreserve en het pensioen in eigen beheer af te schaffen?
3. Staats roept in zijn artikel in het Weekblad Fiscaal Recht op tot meer empirisch onderzoek alvorens conclusies worden getrokken. Onderschrijft de staatssecretaris zijn mening? Zo ja, ziet de staatssecretaris daarbij een rol voor het ministerie van Financiën en de Belastingdienst?
4. Is de staatssecretaris het eens met de schatting van Dietvorst dat het totaalbedrag dat met pensioen in eigen beheer en de oudedagsreserve is gemoeid, ongeveer € 50 miljard bedraagt?
5. Kan de staatssecretaris aangeven hoeveel de totale stand van de opgebouwde oudedagsreserve is en hoeveel het totaalbedrag is dat door dga's in eigen beheer voor pensioen is gereserveerd?
6. Heeft de staatssecretaris cijfermatig inzicht in het aantal gevallen dat een oudedagsreserve daadwerkelijk in een lijfrente wordt omgezet? Zo ja, in hoeveel gevallen vindt omzetting plaats en wat is de relatieve omvang van die omzetting ten opzichte van de totale stand van de opgebouwde oudedagsreserve?
7. Heeft de staatssecretaris inzicht in het aantal gevallen dat een dga-pensioen niet voor verwezenlijking vatbaar blijkt te zijn? Zo ja, om hoeveel gevallen gaat het dan en wat is het totale bedrag van de aanspraken die niet voor verwezenlijking vatbaar blijken te zijn?

²⁹⁴ Wat moet er gebeuren met het pensioen in eigen beheer, Mr. G.M.C.M.Staats , Weekblad Fiscaal recht 2011 nr 6896, 3 maart 2011.

Bronnen:

Literatuurlijst

Atos Interim Management 2011

Atos Interim Management, *Werk maakt gelukkig, de interim manager als ondernemer*, Interim Index 6 2011.

Bangma 2006

K.L. Bangma, *Pensioen van ondernemers: hoe ondernemers hun pensioen regelen*, Zoetermeer: EIM 2006.

Bangma 2009

K.L. Bangma, *Ontwikkeling van de pensioenkosten in het MKB in Nederland periode 1997-2014*, Zoetermeer: EIM 2009.

Bovenberg en Stevens 2010

A.L. Bovenberg en L.G.M. Stevens, *Het fiscale stelsel van de toekomst: eenvoud, neutraliteit en draagkracht*, bijlage 3 bij het rapport van de studiec commissie belastingstelsel, Den Haag 2010.

CBS 2009

CBS Eurostat Webmagazine, *Sociale bescherming kostte 159 miljard euro in 2008*, 22 juli 2009.

CBS 2010

CBS, *De Nederlandse samenleving 2010*, Hoofdstuk 6 'De Arbeidsmarkt: crisistijd en trends', Den Haag: CBS 2010.

CBS 2013

CBS, *'Dynamiek op de arbeidsmarkt. De focus op flexibilisering'*, Den Haag/Heerlen, mei 2013.

Commissie - Van Franeker 1971

Commissie - Van Franeker, *Inzake de bevordering van spaarloon en andere vormen van besparingen*, 1971, 11 259, nr. 2.

Commissie - Frijns 2010

Commissie - Frijns, *Pensioen: "Onzekere zekerheid", Een analyse van het beleggingsbeleid en het risicobeheer van de Nederlandse pensioenfondsen*, Eindhoven - 's-Gravenhage - Winsum: SZW 2010.

Commissie - Goudswaard 2010

Commissie - Goudswaard, *Een sterke tweede pijler, Naar een toekomstbestendig stelsel van aanvullende pensioenen*, SZW 2010.

Commissie - van Dijkhuizen 2013

Commissie Inkomstenbelasting en toeslagen, *'Naar een activerender belastingstelsel'*, Ministerie van Financien 2013.

Commissie nationaal Pensioendebat 2002

Commissie nationaal Pensioendebat, *Zorgen over morgen*, Den Haag: Verbond van Verzekeraars 2002.

Commissie Positie Zelfstandig Ondernemers 2010

Commissie Positie Zelfstandig Ondernemers, *Zzp-ers in beeld: Een integrale visie op zelfstandigen zonder personeel*, advies van 15 oktober 2010, SER 2010/04, Den Haag: SER 2010.

Commissie Van Soest 1971

Commissie Van Soest, *'Zelfstandige, loontrekker en fiscus'*, 1971.

Commissie voor de belastingherziening 1991

Commissie voor de belastingherziening, *Graag of niet*, Den Haag: Sdu Uitgevers 1991.

CompetenceCentre for Pension Research 2006

CompetenceCentre for Pension Research, *Gelijke Behandeling Pensioen en Lijfrente*, Brochures Toekomstvoorzieningen, Tilburg: Tilburg University 2006.

CompetenceCentre for Pension Research 2006

CompetenceCentre for Pension Research, '10 jaar Wet verevening pensioenrechten bij scheiding', Brochures Toekomstvoorzieningen, Tilburg: Tilburg: University 2006

Dietvorst 1995

G.J.B. Dietvorst, *Fiscale oudedagsreserve: integreren met zelfstandigenaftrek of stroomlijnen?*, Deventer: Kluwer 1995.

Dietvorst 2010

G.J.B. Dietvorst, 'Het pensioen van de zzp'er fiscaal-juridisch bezien: wie is er aan zet?', NEA paper 28 netspar economische adviezen, Tilburg University 2010

Dietvorst e.a. 2010

G.J.B. Dietvorst, C. Hooghiemstra, T.E. Nijman & A. Oerlemans, 'Decumulatie van pensioenrechten', NEA paper 34 netspar economische adviezen, Tilburg University 2010

Dietvorst en Jansen 2006

Dietvorst & Jansen, *Vijf jaar Wet IB 2001*, Kluwer Deventer, 2006.

Dietvorst en Visser 2008

Dietvorst en Visser, 'Pensioenregister uitdaging', *het Financieele Dagblad* 3 januari 2008

Europese commissie 2001

Com(2001) 214 def., *De opheffing van fiscale barrières voor grensoverschrijdende Bedrijfspensioenregelingen*, Brussel: Europese commissie 2001.

Europese commissie 2012

Com(2012)55 def., Witboek, *Een agenda voor adequate, veilige en duurzame pensioenen*, Brussel: Europese commissie 2012.

Hoogeveen 2011

M.J. Hoogeveen, *De kwaliteit van de fiscale bedrijfsopvolgingswetgeving*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2011.

Intomart GFK 2011

Intomart GFK, *Gebruikers tevreden over mijnpensioenoverzicht.nl*, 2011-5

Kappelle 2011

H.M. Kappelle e.a., 'Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: Het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger', Deventer: Kluwer 2011.

Koolen 2011

J. Koolen, Masterscriptie (fiscale economie), 'Het failliet van het pensioen in eigen beheer en de FOR?', Tilburg: Tilburg University 2011.

Mercer & Australian Centre for Financial Studies 2011

Mercer & Australian Centre for Financial Studies, *Melbourne Mercer Global Pension Index*, 2011.

Ministerie van Financiën 1987

Ministerie van Financiën, *Belastinguitgaven in de Nederlandse inkomstenbelasting en de loonbelasting*, Den Haag: Staatsuitgeverij 1987.

Ministerie van Financiën 2010

Ministerie van Financiën, *16. Uitvoering belasting- en premieheffing, Rapport brede heroverweging*, Den Haag: Staatsuitgeverij 2010.

Ministerie van Financiën 2011

Staatssecretaris Weekers van Financiën, *De fiscale agenda: Naar een eenvoudiger, meer solide en fraudebestendig belastingstelsel*, Den Haag: Staatsuitgeverij 2011.

Minister van Sociale Zaken 2010

Minister van Sociale Zaken, *Bijlage bij een reactie op het Groenboek Pensioenen van de Europese Commissie*, 11 oktober 2010, kenmerk AV/PB/2010/19981.

Minister van Sociale Zaken 2012

Minister van Sociale Zaken, *Rapport verkenning loonsomheffing*, Den Haag: SZW 2012.

Ministerie van Sociale Zaken en werkgelegenheid 2012

Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, Rapport 'Pensioen in duidelijke taal', Den Haag juni 2012

Ministerie van Sociale Zaken en werkgelegenheid 2013

Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, 'Pensioen van zelfstandigen', Den Haag 18 maart 2013.

OECD 2005

Kang-Yeol Yoo and Alain de Serres, Tax treatment of private pensions savings in OECD-countries and the net tax cost per unit of contribution to tax-favoured schemes, *OECD Economic Studies* No. 39, 2004/2

Poelmann 2009

E. Poelmann, *Enige fiscale aspecten van de oudedagsreserve*, Amsterdam: Universiteit van Amsterdam 2009.

Prast 2005

H. Prast, De mythe van de persoonlijke financiële planning. Oratie Tilburg University juni 2005

Regeerakkoord 2012 VVD - PvdA

'*Bruggen slaan*', Den Haag, 29 oktober 2012

SER 1999

SER, *Fiscale oudedagsparaplu*, advies van 26 februari 1999, SER 1999/03, Den Haag: SER 1999.

SER 2010

SER Commissie Positie Zelfstandig Ondernemers, *Zzp'ers in beeld: Een integrale visie op zelfstandigen zonder personeel*, advies van 15 oktober 2010, SER 2010/04, Den Haag: SER 2010.

Stevens 1980

L.G.M. Stevens, *Belasting naar draagkracht*, Deventer: Kluwer 1980.

Stichting van de Arbeid 2011

Stichting van de Arbeid, Uitwerkingsmemorandum Pensioenakkoord van 4 juni 2010, Den Haag: stvda 2011.

Studiecommissie belastingstelsel 2010

Studiecommissie belastingstelsel, *Continuïteit en vernieuwing*, Den Haag 2010.

TNS NIPO 2012

Rapport 'Pensioencommunicatie: behoeften en barrières' TNS NIPO juni 2012

Visser 2006

M.R. Visser e.a., *Pensioenregister in zicht?*, Tilburg: Tilburg University 2006.

De Vries en Vroonhof 2011

N.E. de Vries en P.J.M. Vroonhof, Ondernemen voor de toekomst: innovatie en pensioenen van zzp'ers, Zoetermeer: EIM 2011.

Artikelen

Bolderman 2009

W.H. Bolderman, *Pensioenknip verzacht pijn van dalende beurskoersen en rentestanden*, Pensioen Magazine 2009-10.

Borremans en Loonen 2008

J.A.L. Borremans en A.J.C.C.M. Loonen, *Het pensioen van de DGA in balans?*, Pensioen Magazine 2008-1.

Borremans en Beishuizen 2009

J.A.L. Borremans en C. Beishuizen, *Lang leve (de bewustwording van) het pensioen in eigen beheer!*, Pensioen Magazine 2009-12.

J.A.L. Borremans en C. Beishuizen, *Hoe om te gaan met uitholling dekkingsvermogen dga-pensioen?*, Pensioen Magazine 2009-1.

Caminada 2000

C.L.J. Caminada, *Pensionopbouw via de derde pijler*, Department of Economics Research Memorandum 2000.01, Leiden: Leiden University Faculty of Law 2000.

Dietvorst en Visser 2008

Dietvorst en Visser, *'Pensioenregister uitdaging'*, het Financieele Dagblad 3 januari 2008

Dietvorst 2010

G.J.B. Dietvorst, *Van drie naar vijf pensioenpijlers*, Vermogende Particulieren bulletin 2010-12.

G.J.B. Dietvorst, *Hebben oudedagsreserve en pensioen in eigen beheer nog toekomst?*, Pensioen Magazine 2009-10.

Van Dijck 1971

Van Dijck, *'Een oudedagsvoorziening voor zelfstandigen'*, WFR 1971/825

Van den Dool 2011

R.P. van den Dool, *Oudedagsvoorzieningen*, WFR 2011/246.

Drent 1973

J.H. Drent, *Oudedagsreserve of oudedagsreductie voor zelfstandigen*, WFR 1973/5160.

Elling 2010

M. Elling, *En als het vermogen in de pensioen-BV niet toereikend is?*, Vermogende Particulieren bulletin 2010-38.

Van de Geer 1974

R.T. van de Geer, *De oudedagsreserve, pensioenvoorziening of financieringsregeling*, WFR 1974/5168.

Gradus 2009

R.H.J.M. Gradus, *De charme van eenvoud: naar een sociale vlaktaks en een loonbegrip*, WFR 2009/6826.

Harts 2003

P.W.J. Harts, *Hoezo oudedagsparaplu? Grote verschillen in fiscaal gefacilieerde opbouw mogelijkheden tussen pensioen en lijfrenten.*, WFR 2003/6547.

Van den Heuvel 2009

P.W.H. van den Heuvel, *De grens over met het pensioen in eigen beheer: een aanzienlijke versoepeling*, Pensioen Magazine 2009/12.

Hilbers 2011

P. Hilbers e.a., *De flexibele schil. Overeenkomsten en verschillen tussen CBS- en UWV-cijfers*, Sociaaleconomische trends 2011-2.

Hofstra 1972

H.J. Hofstra, *Nogmaals de oudedagsvoorziening voor zelfstandigen*, WFR 1972/5068.

Janse en Starink 2011

M.C.D. Janse en B. Starink, *Wijziging fiscaal kader beroepspensioenregelingen per 2015: heiligt het doel de middelen?*, Pensioen Magazine 2011-5.

Kamminga 2007

A.S.G. Kamminga, *Fiscaal Plein over pensioenen: fiscaliteit moet terug in haar hok*, Pensioen Magazine 2007-4.

Kastelein 2007

M.E. Kastelein, *Enkele ideeën over oudedagsvoorzieningen voor ondernemer*, Pensioen Magazine 2007-24.

Kavelaars 1999

P. Kavelaars, *Beroepspensioenregeling en fiscale begeleiding*, WFR 1999/444.

Kavelaars 2010

P. Kavelaars, *Fiscale pensioenvoornemens*, Pensioen & Praktijk 2010-10.

Kavelaars 2011

P. Kavelaars, *Een alternatief voor eigen beheer*, Deloitte 2011-3.

P. Kavelaars, *Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen*, Tijdschrift Personal Finance 2011-4.

Leufkens 2011

K. Leufkens e.a., *Het inkomen van flexwerkers en zelfstandigen zonder personeel*, Sociaaleconomische trends, 2011-1.

Meussen 2010

G.T.K. Meussen, *De belastingheffing van ondernemers in de voorstellen van de commissie-Van Weeghel*, WFR 2010/772.

Offermans 2010

R.H.M.J. Offermans, *Continuïteit en Vernieuwing*, WFR 2010/915.

Poelmann 1996

E. Poelmann, *De toekomst van de fiscale oudedagsreserve: het rapport Dietvorst*, WFR 1996/1519.

Poelmann 2000

E. Poelmann, *Wetsvoorstel Wet inkomstenbelasting 2001: het urencriterium en de fiscale oudedagsreserve*, WFR 2000/282.

Rensema 1972

J. Rensema, *Een pensioenreserve of een eenvoudige oplossing*, WFR 1972/507.

Schenk 2011

S.F.J.J. Schenk, *Mijn bedrijf is mijn pensioen*, WFR 2011/250.

Van der Schoot 2009

G. van der Schoot, *Eigen beheerpensioen in crisistijd*, Pensioen Magazine 2009-8/9.

Schouten 2011

E.A.P. Schouten, *Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger*, WFR 2011/232.

Schuurman 2009

B.G.J. Schuurman, *Crisis toont zwakte van pensioenen in eigen beheer*, Pensioen Magazine 2009-10.

Staats 2011

G.M.C.M. Staats, *Wat moet er gebeuren met het pensioen in eigen beheer*, WFR 2011/6896.

Ter Veld 1999

E. Ter Veld, *Gooi de DGA uit de PSWI!*, Pensioen Magazine 1999-7/8.

Visser 2011

M.R. Visser, *Ieder zijn eigen pensioenschijf van vijf*, Pensioenmagazine 2011-3.

Vrijburg 2010

S.M.M. Vrijburg, *De kracht van pensioen in eigen beheer*, Pensioen Magazine 2010-6/7.

Zwemmer 1988

J.W. Zwemmer, *Fiscale aspecten van oudedagsvoorzieningen voor ondernemers*, Ars Aequi 1988-10.

Parlementaire stukken

Wet van 30 december 1983, *Stb.* 689.
Wet van 20 december 1984, *Stb.* 647.
Wet van 12 december 1991, *Stb.* 697.
Wet van 24 februari 2005, *Stb.* 2005, 115, artikel XII, X en XI.
Wet van 20 december 2007, *Stb.* 2007, 562 (Belastingplan 2008).

Besluit van 13 augustus 2002, CPP2002/2152M.
Besluit van 11 december 2002, CPP2002/1448M.
Besluit van 22 april 2004, CPP2003/2794M.
Besluit van 3 november 2004, CPP2004/1657M.
Besluit van 23 december 2007, CPP2007/293M, *Staatscourant* 2003, nr. 45.
Besluit van 21 december 2009, CPP2009/1487M, *Staatscourant* 2009, nr. 20523.
Besluit van 10 mei 2010, DGB2010/3119M, *Staatscourant* 2010, nr. 7589.
Besluit van 6 februari 2012, *Stb.* 2012, 45.
Besluit van 27 april 2012 BLKB2012/157M *Staatscourant* 2012, nr. 9044
Besluit 12 februari 2013, BLKB 2013/43M, *Staatscourant* 2013, nr. 4432.

Kamerstukken II 1949/50, 1730, nr. 3, p. 9 (MvT).
Kamerstukken II 1949/50, 1730, nr. 3 (MvT).
Kamerstukken II 1978/79, 15 539, nr. 3 (MvT).
Kamerstukken II 1978/79, 15 539, nr. 6 (MvA).
Kamerstukken II 1984/85, 18 632, nr. 3 (MvT).
Kamerstukken II 1988/89, 21 198.
Kamerstukken II 1988/89, 21 198, nr. 3 (MvT).
Kamerstukken II 1990/91, 21 189, nr. 10
Kamerstukken II 1992/93, 23 046.
Kamerstukken II 1992/93, 23 046, nr. 3 (MvT).
Kamerstukken II 1992/93, 23 046, nr. 5 (VV).
Kamerstukken II 1992/93, 23 046, nr. B.
Kamerstukken II 1993/94, 23 046, nr. 6 (MvA).
Kamerstukken II 1997/98, 25 810, nr. 2.
Kamerstukken II 1997/98, 26 020, nr. 3 (MvT).
Kamerstukken I 1998/99, 26 020, nr. 104b (MvA).
Kamerstukken II 1998/99, 26 020, nr. 6 (NV).
Kamerstukken II 1998/99, 26 257, nr. 12.
Kamerstukken II 1998/99, 26 727, nr. 3 (MvT).
Kamerstukken II 1999/00, 26 728, nr. 9.
Kamerstukken II 2000/01, 27 073, nr. 3 (MvT).
Kamerstukken II 2005/06, 30 375, nr. 2.
Kamerstukken II 2005/06, 30 413, nr. 24 (NV).
Kamerstukken I 2007/08, 31 205, nr. c (NV).
Kamerstukken II 2008/09, 31 814, nr. 1.
Kamerstukken II 2010/11, 32 740, nr. 3.
Kamerstukken II 2010/11, 31 311, nr. 79
Kamerstukken II 2012/13, 33403, nr. 669

Minister Kamp van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, Brief aan de Tweede Kamer, 10 juni 2011.

Staatssecretaris De Jager van Financiën, Brief aan de Tweede Kamer, 14 juli 2008.
Staatssecretaris Weekers van Financiën, Brief aan de Tweede Kamer, 25 februari 2011.
Staatssecretaris Weekers van Financiën, Brief aan de Tweede Kamer, 24 januari 2012.
Staatssecretaris Weekers van Financiën, Brief aan de Tweede Kamer, 10 mei 2013.

Vraag en Antwoord, 25 februari 2011, DB 2011/73 U
Advies van de Raad van State 12 augustus 1999, nr. W06.99.0234/IV

Jurisprudentieregister

HR 8 april 1953, BNB 1053/146.

HR 28 juni 1967, BNB 1967/220.

Rb. 's-Gravenhage, 6 juli 2011, LJN BR2528.