

---

# Flexibele pensionering: problemen na 'Witteveen'

MR. W.P.M. THIJSEN\*

---

## 1 Inleiding

Op 24 november 1995 organiseerde de Kring van Pensioen-Specialisten (KPS) een discussie-middag over de aanbevelingen van de Commissie-Witteveen. Onder leiding van prof. dr. L.G.M. Stevens (Erasmus Universiteit van Rotterdam; lid van de commissie) werd over knelpunten gesproken tussen enerzijds de deelnemers aan de Kring en anderzijds een deskundig

forum. Dit forum bestond uit mevrouw mr. B.M. de Vries (vvd-fractie Tweede Kamer), de heer J. Dekker (Cnv), de heer P. Van Yperen (Towers Perrin; lid van de Commissie) en de heer mr. P.J.M. Akkermans (Deloitte & Touche).

■  
\* Advocaat bij Nauta Dutilh in Rotterdam en bestuurslid van de Kring van Pensioen-Specialisten.

Aan het slot van deze studiemiddag riep de heer J.W. Rietmulder (William M. Mercer/Ten Pas; voorzitter van de kps) de deelnemers op om de kps te informeren over gesignaleerde knelpunten. Deze oproep resulteerde in een groot aantal inzendingen die door mij in een nota zijn samengevat. Deze nota is inmiddels verzonden aan de Vaste Commissie voor Financiën van de Tweede Kamer. In dit artikel geef ik een voorzet voor beantwoording van de belangrijkste vragen.

## 2 Pensioenopbouw (Aanbeveling 1-2)

De aanbevelingen van de Commissie-Witteveen beogen het begrip 'pensioenregeling' uit art. 11, derde lid, Wet LB 1964 te wijzigen. Het betreft de Aanbevelingen 1 tot en met 6. De essentie is dat het opbouwpercentage nimmer meer dan twee mag bedragen. Tegenover deze beperking staat dat het aantal meetellende dienstjaren niet is beperkt. Een beperking van het aantal opbouwjaren is slechts gelegen in het feit dat fiscaal gefacilieerde pensioenopbouw niet meer mogelijk is vanaf het moment waarop het ouderdomspensioen 100% van het laatstgenoten salaris bedraagt, óók wanneer het dienstverband nog wordt voortgezet.<sup>1</sup>

### Vraag:

Is het opbouwpercentage van twee het maximale opbouwpercentage voor elk dienstjaar afzonderlijk, of dient het opbouwpercentage over alle dienstjaren gemiddeld niet meer dan twee te bedragen?

### Antwoord:

Uit de tekst van Aanbeveling 1 ('jaarlijks') en de tekst van het rapport<sup>2</sup> volgt dat het opbouwpercentage over elk dienstjaar niet méér dan twee mag bedragen. De toets dient per dienstjaar te worden uitgevoerd. Wanneer in een bepaald dienstjaar het opbouwpercentage minder dan twee bedroeg, betekent dat niet dat het opbouwpercentage in één of meer volgende jaren méér dan twee zou mogen bedragen. Achtergrond is dat op deze wijze de bovenmatigheidstoets op eenvoudige wijze kan worden uitgevoerd. Aansluitend bij het voorbeeld merk ik op dat het opbouwpercentage, voor zover dit over verstreken dienstjaren minder dan twee

bedroeg, op grond van Aanbeveling 14 mogelijk achteraf mag worden verhoogd tot maximaal twee. Geheel zeker is dit niet. Om zekerheid te verkrijgen zou op grond van Aanbeveling 18 een beschikking van de fiscus kunnen worden gevraagd alvorens tot verhoging van het opbouwpercentage over verstreken dienstjaren wordt overgegaan. Deze mogelijkheid bestaat niet voordat de vereiste wettelijke regeling tot stand is gekomen. Daarvóór zou van de aanwijzingsbevoegdheid van art. 11, vijfde lid, Wet LB 1964 gebruik kunnen worden gemaakt. In de praktijk pleegt de minister van Financiën de aanwijzingsbevoegdheid van art. 11, vijfde lid, Wet LB 1964 niet te gebruiken om voor de fiscus bindende uitspraken over het al dan niet bovenmatig zijn van een pensioenregeling te doen.

## 3 Niveau van het pensioen (Aanbeveling 3-6)

In elke pensioenregeling dient een pensioenrichtleeftijd (PRL) te zijn opgenomen. De PRL mag tussen 60 en 65 jaar liggen. De PRL is de leeftijd waarop het ouderdomspensioen ingaat. Uitzonderingen gelden in geval van actuariële vermindering of vermeerdering in verband met vervroegde of uitgestelde pensionering en voortzetting van de pensioenopbouw in verband met verlengd dienstverband (Aanbeveling 7). Een ouderdomspensioen mag (inclusief AOW) niet méér bedragen dan 100% van het laatstgenoten salaris op basis van het uitgangspunt dat het ingaat bij het bereiken van de 65-jarige leeftijd. Van de toetsing aan de 100%-norm blijft het bedrag van de over de franchise verschuldigde premies volksverzekeringen buiten beschouwing. Daarbij moet ervan worden uitgegaan dat een tijdelijk ouderdomspensioen ter grootte van de franchise vermeerderd met dit bedrag is toegezegd, voor het geval het ouderdomspensioen vóór het bereiken van de 65-jarige leeftijd ingaat. De 100%-norm kan uitsluitend worden overschreden in verband met indexering, het variabel maken van de uitkeringen, waarde-overdracht of uitruil van nabestaanden- en ouderdomspensioen.

1 Blz. 18 rapport.

2 Blz. 5, 16 en 19.

*Vraag:*

Welk is het maximaal over dienstjaren tot de PRL op te bouwen ouderdomspensioen?

*Antwoord:*

Een ouderdomspensioen van 70% van de (laatste) grondslag dient in minimaal 35 jaar te worden opgebouwd omdat het opbouwpercentage maximaal twee gedurende elk dienstjaar afzonderlijk mag bedragen. Uit het rapport volgt '... dat een vol pensioen van 70% in ten minste 35 jaar moet kunnen worden opgebouwd'.<sup>3</sup> Indien het aantal dienstjaren vóór de PRL méér dan 35 bedraagt, kan een hoger ouderdomspensioen worden opgebouwd. Maximaal mogen 50 dienstjaren à 2% in aanmerking worden genomen voor de berekening van het ouderdomspensioen. In het rapport wordt gesteld dat het 'meest in de reden ligt het pensioen niet hoger te doen zijn dan het laatst genoten salaris'<sup>4</sup> en voorts dat 'maximale opbouw ... tot 100%' fiscaal wordt gefacilieerd.<sup>5</sup> Wanneer de hoogst toelaatbare PRL wordt gekozen (65), zou het deelnemerschap aan de pensioenregeling, en in samenhang daarmee het dienstverband, bij het bereiken van de 15-jarige leeftijd moeten aanvangen.

#### **4 Wanneer gaat het pensioen in en wanneer met pensioen (Aanbeveling 7-8)?**

In een pensioenregeling dient een PRL te worden opgenomen. De PRL is minimaal 60 en maximaal 65 jaar. Het met inachtneming van het opbouwpercentage van twee en de 100%-norm op te bouwen ouderdomspensioen mag worden vervroegd tot leeftijd 55 en mag worden uitgesteld tot leeftijd 70. In geval van vervroeging en uitstel dient het pensioen actuariel te worden herrekend. Voor zover het dienstverband (in verband met pensionering) wordt beëindigd, wordt verdere pensioenopbouw niet fiscaal gefacilieerd.

*Vraag:*

Kan voor personen met een 'slijtend beroep' van een hoger opbouwpercentage dan 2 worden uitgegaan?

*Antwoord:*

Ook voor werknemers met een 'slijtend

beroep' geldt dat het opbouwpercentage maximaal twee bedraagt. In Aanbeveling 25 is vastgelegd 'dat door zich te beperken tot het vastleggen van de 2%-norm een optimale flexibilisering van pensioenregelingen mogelijk is'. Uit het rapport volgt '... dat het hier om absolute maxima gaat'.<sup>6</sup> Ik vermoed dat de achtergrond is dat na het neerleggen van het slijtende beroep de opbouw van ouderdomspensioen uit hoofde van een ander dienstverband kan worden voortgezet. De Aanbevelingen schuiven wetgeving niet terzijde. Het wettelijk opbouwpercentage van (bijvoorbeeld) 3,5 voor ministers en staatssecretarissen<sup>7</sup> blijft daarom gelden totdat de desbetreffende wetgeving zal zijn gewijzigd. De vroegst mogelijke pensionering in combinatie met een zo hoog mogelijk ouderdomspensioen wordt gerealiseerd door de PRL op 60 te stellen (Aanbeveling 7) en de ingangsdatum van het ouderdomspensioen onder actuariële reductie te vervroegen tot 55 (Aanbeveling 8). Het vervroegde ouderdomspensioen kan worden aangevuld met een tijdelijk overbruggingspensioen (TOP) voor zover dit tot de vervroegde ingangsdatum van het ouderdomspensioen is opgebouwd. Opbouw van TOP is niet mogelijk over de periode gelegen tussen de datum van vervroegde pensionering en de PRL (Aanbeveling 16). Een TOP kan tot uitkering komen over de periode gelegen tussen de PRL en de ingangsdatum van de AOW. Ook het TOP dient actuariel te worden gereduceerd indien het ouderdomspensioen vroeger ingaat dan op de PRL. De AOW-compensatie over de periode vanaf de vervroegde ingangsdatum van het ouderdomspensioen en de ingangsdatum van de AOW is onvolledig. In het rapport wordt gesteld dat '... opnieuw een AOW-probleem' ontstaat en dat 'vervroeging<sup>8</sup>... uiteraard actuariële korting' betekent.<sup>9</sup> Bij vervroegde uitdiensttreding dient een tijdsevenre-

3 Blz. 16.

4 Blz. 16.

5 Blz. 19.

6 Blz. 16.

7 Art. 14a, zevende lid, Algemene pensioenwet politieke ambtsdragers.

8 Sc.: van het TOP.

9 Blz. 18.

dige aanspraak op TOP te worden toegekend.<sup>10</sup> Ontheffing van deze verplichting op grond van art. 29 PSW is niet mogelijk.<sup>11</sup>

## 5 Doorwerken (Aanbeveling 9-10)

Na het bereiken van de PRL mag het dienstverband worden voortgezet. Ook de pensioenopbouw mag worden voortgezet totdat de 100%-norm is bereikt. Het is ook mogelijk dat de dienstbetrekking gedeeltelijk wordt beëindigd. Voor zover de dienstbetrekking wordt voortgezet, kan de pensioenopbouw worden voortgezet. Voor zover de dienstbetrekking wordt beëindigd, kan het pensioen ingaan.

### Vraag:

Kan het volle pensioen worden genoten terwijl de dienstbetrekking gedeeltelijk wordt voortgezet en kan ondanks het gedeeltelijk beëindigen van de dienstbetrekking het volle pensioen pas ingaan nadat de dienstbetrekking volledig is beëindigd?

### Antwoord:

In de situatie waarin de dienstbetrekking gedeeltelijk wordt beëindigd, kan het volle pensioen naast het resterende arbeidsinkomen worden genoten. Voor het gedeelte van de arbeidsduur waarvoor de dienstbetrekking is beëindigd, volgt dit rechtstreeks uit Aanbeveling 10. Voor het gedeelte van het pensioen dat is gerelateerd aan het gedeelte van de arbeidsduur waarvoor de dienstbetrekking wordt voortgezet, volgt dit uit Aanbeveling 8. Vervroegde ingang tegen actuariële herrekening ondanks het voortduren van het dienstverband is steeds mogelijk. In de praktijk zal deze situatie niet voorkomen omdat het in het algemeen vanuit fiscaal oogpunt ongunstig is om het arbeidsinkomen met het pensioeninkomen te laten cumuleren in verband met de progressieve belastingheffing. De ingangsdatum van het gedeelte van het pensioen dat is gerelateerd aan de arbeidsduur waarvoor de dienstbetrekking wordt beëindigd, kan eveneens op grond van Aanbeveling 8 tegen actuariële herrekening worden uitgesteld. Van belang is nog dat in de situatie waarin arbeidsinkomen cumuleert met pensioen, de 100%-toets alleen ten aanzien van het gedeelte van het inkomen dat wordt

gevormd door het pensioen moet worden uitgevoerd.

## 6 Grondslag (Aanbeveling 11-13)

Het belangrijkste nieuws voor de vaststelling van de pensioengrondslag is dat voor de berekening van het in een bepaald jaar op te bouwen pensioen met toekomstige salarisstijgingen ten gevolge van 'functiewijziging en gangbare leeftijdsperiodieken' rekening mag worden gehouden (Aanbeveling 13). In het algemeen kan onderscheid worden gemaakt tussen salarisstijgingen die samenhangen met de algemene prijs- of loonontwikkeling of de prijs- of loonontwikkeling in de bedrijfstak enerzijds, en carrièrestijgingen anderzijds. Met salarisstijgingen ten gevolge van 'functiewijziging en gangbare leeftijdsperiodieken' zijn, naar uit de gekozen terminologie volgt, carrièrestijgingen bedoeld. Het rapport geeft geen toelichting.<sup>12</sup> Het voorafgaande houdt in dat de pensioenaanspraken over verstreken dienstjaren op een bepaald moment niet op basis van het actuele salaris behoeven te worden vastgesteld. Voor de vaststelling van de backservice op een bepaald moment mag worden uitgegaan van het op dat moment geldende salaris, vermeerderd met de tot de pensioendatum te verwachten carrièrestijgingen. In de winstsfeer geldt de regel dat in plaats van de in het desbetreffende belastingjaar in verband met de dekking van backservice-aanspraken betaalde bedragen, de contante waarde van de backservice-aanspraken ten laste van de fiscale winst mag worden gebracht. In het algemeen zal gelden dat verhoging van de backservice-aanspraken óók leidt tot verhoging van de ten laste van de fiscale winst gebrachte backserviceverplichtingen.

### Vraag:

Op welke wijze dienen de te verwachten carrièrestijgingen te worden berekend?

10 Art. 8 psw/art. 9 Regelen verzekeringsovereenkomsten psw.

11 Brief van de Verzekeringskamer van 16 augustus 1995; zie Pensioenbrief 29 september 1995 (80).

12 Blz. 6 en 23.

Uit Aanbeveling 13 volgt dat als uitgangspunt 'gangbare' carrièrestijgingen moeten worden gehanteerd. De vraag rijst of het om vanuit objectief oogpunt gangbare carrièrestijgingen moet gaan, of dat ook subjectieve omstandigheden een rol mogen spelen. Een voorbeeld ter verduidelijking. Twee werknemers vervullen een soortgelijke functie tegen hetzelfde salaris. Met één van deze werknemers is overeengekomen dat hij over twee jaar een andere functie zal gaan vervullen en dat zijn salaris in verband daarmee zal worden verhoogd. Wanneer die nieuwe functie goed wordt vervuld, liggen verdere carrièrestijgingen in het verschiet. Voor de andere werknemer geldt dat nog een aantal carrièrestijgingen op grond van de voor die werknemer geldende loonschaal kunnen worden verwacht. Daarna is de rekrut. In een dergelijke situatie rijst de vraag of voor de als eerste genoemde werknemer bij de vaststelling van de backservice-aanspraken rekening mag worden gehouden met de extra carrièrestijgingen die de functiewijziging zal meebrengen. Zijn deze stijgingen 'gangbaar'? Bij het beantwoorden van deze vraag kan aansluiting worden gezocht bij het fiscale 'stellig voornemen'-criterium. Dit criterium speelt een rol bij het vaststellen van de omvang van pensioenverplichtingen in de winstsfeer. In het algemeen geldt dat een 'stellig voornemen' tot het doen van een pensioentoezegging in de winstsfeer als een verplichting geldt die tot aftrek leidt. Of er onder concrete omstandigheden sprake is van een 'stellig voornemen' tot het doen van een pensioentoezegging, hangt mede af van subjectieve voornemens van de belastingplichtige ondernemer. Hoewel de belastingheffing in de loonsfeer niet parallel hoeft te lopen met belastingheffing in de winstsfeer, zou ik willen bepleiten dat Aanbeveling 13 de mogelijkheid opent om bij de vaststelling van de backservice-aanspraken van de als eerste genoemde werknemer met de carrièrestijgingen ten gevolge van de functiewijziging rekening te houden omdat het 'stellig voornemen' bestaat om deze stijgingen toe te kennen. Het bevordert bovendien de duidelijkheid wanneer de belastingheffing in de loonsfeer (zoveel mogelijk) parallel loopt met de belastingheffing in de winstsfeer.

Veel verwarring is ontstaan over de voorgestelde mogelijkheid om 'niet-verzekerde dienstjaren' alsnog in te kopen. De toekenning van backservice-aanspraken over verstreken dienstjaren waarover in het geheel geen pensioenaanspraken zijn toegekend stuit niet op bezwaren.

Vraag:

Mogen ook backservice-aanspraken worden toegekend over verstreken dienstjaren waarover *onvoldoende* pensioenaanspraken zijn toegekend?

Antwoord:

Onderscheid moet worden gemaakt naar gelang waarde-overdracht is gerealiseerd of daarvan geen sprake is. Uit het rapport kan worden afgeleid dat op grond van waarde-overdracht ingekochte fictieve dienstjaren voor de toekenning van backservice-aanspraken mede in aanmerking mogen worden genomen. Dit geldt óók in de situatie waarin het aantal ingekochte fictieve dienstjaren het werkelijke aantal bij de vorige werkgever doorgebrachte dienstjaren overtreft. Feitelijk is in dergelijke gevallen sprake van inkoop over *onvoldoende-verzekerde* dienstjaren.<sup>13</sup> In andere gevallen geldt dat de tekst van Aanbeveling 14 meebrengt dat géén backservice-aanspraken mogen worden toegekend over bij een vorige werkgever doorgebrachte dienstjaren in de situatie waarin de pensioenaanspraken die de nieuwe werkgever over toekomstige diensttijd toekent de pensioenaanspraken die de oude werkgever toekende overtreffen. De reden voor de beperking zou kunnen zijn dat het fiscale lijfrenteregime hier een oplossing biedt.<sup>14</sup> Ook kan worden gesteld dat de Wet Nypels/Gröenman in een oplossing voorziet. De aanspraken bij de oude werkgever moeten immers worden geïndexeerd wanneer aan de oude werkgever ontleende pensioenen na ingang worden geïndexeerd.<sup>15</sup> Onbeperkte toekenning van backservice-aanspraken door de nieuwe werkgever over bij de vorige werk-

13 Blz. 23.

14 Blz. 49.

15 Art. 8, achtste lid, psw en art. 9, zevende lid, Regelen verzekeringsovereenkomsten psw.

gever doorgebrachte dienstjaren onder aftrek van de op de datum van uitdiensttreding toegekende pensioenaanspraken zou meebrengen dat dubbele prijs- of loonindexatie wordt genomen, te weten in verband met indexering door de oude werkgever en als onderdeel van salarisstijgingen bij de nieuwe werkgever. Strikte toepassing van de Aanbeveling zou voorts betekenen dat de pensioenbreuk die ontstaat wanneer een deeltijdwerker in voltijd gaat werken niet mag worden geheeld. Uit Aanbeveling 15 volgt daarentegen dat de pensioenbreuk die ontstaat doordat tijdelijk korter wordt gewerkt in verband met ouderschapsverlof wél mag worden gerepareerd. Het rapport geeft géén antwoord op de opgeworpen vraag. In voorkomend geval zal, alvorens backservice-aanspraken over 'onvoldoende-verzekerde' dienstjaren worden toegekend, aanwijzing als pensioenregeling moeten worden gevraagd om zekerheid te verkrijgen (Aanbeveling 18).

*Vraag:*

Mogen jaren waarin men als zelfstandige werkzaam is geweest als 'niet-verzekerde dienstjaren' worden beschouwd?

*Antwoord:*

De kwestie speelt met name wanneer een éénmanszaak wordt omgezet in een bv. Over de periode waarin een werknemer als zelfstandige werkzaam is geweest mogen géén pensioenaanspraken worden toegekend. Het fiscale lijfrenteregime biedt een oplossing.<sup>16</sup> Ik voeg daaraan toe dat zelfstandigen een fiscale oudedagsreserve kunnen vormen.

*Vraag:*

Mag het levensjarensysteem nog worden gevolgd?

*Antwoord:*

Strikte toepassing van Aanbeveling 14 zou meebrengen dat het levensjarensysteem niet zonder meer zou mogen worden gevolgd. Het levensjarensysteem brengt immers uit zijn aard mee dat een nieuwe werkgever backservice-aanspraken toekent over bij de vorige werkgever doorgebrachte diensttijd. Er is dan geen sprake van niet-verzekerde maar van *onvoldoende-verzekerde* dienstjaren. Uit het rapport volgt dat toepassing van het levensjaren-

systeem nog wel is toegestaan, maar dat de totale jaarlijkse opbouw beperkt is tot 2% per dienstjaar. Dit brengt mee dat het levensjarensysteem mag worden toegepast voor zover de door de oude werkgever over een bepaald dienstjaar toegekende aanspraak, vermeerderd met de door de nieuwe werkgever toegekende backservice-aanspraak en het aan dat dienstjaar te relateren gedeelte van het achterbalkon niet tot een hoger opbouwpercentage dan twee leiden. Om deze toets uit te voeren dient het achterbalkon over alle dienstjaren te worden uitgesmeerd. Dit is niet mogelijk, wanneer het totaal aantal dienstjaren niet bekend is. Dat laatste is meestal het geval omdat niet kan worden voorzien hoeveel toekomstige dienstjaren zullen worden gerealiseerd. Veiligheidshalve zou de toets moeten worden uitgevoerd door het achterbalkon fictief toe te rekenen aan de werkelijk doorgebrachte dienstjaren.

## **8 Tijdelijk overbruggingspensioen (Aanbeveling 16)**

Aanbeveling 16 maakt het mogelijk om fiscaal gefacilieerd aanspraak op een tijdelijk overbruggingspensioen (TOP) toe te kennen. De hoogte van het TOP is maximaal gelijk aan de maximale AOW-compensatie (franchise in de pensioenregeling vermeerderd met de over het bedrag van de over de franchise verschuldigde premies volksverzekeringen). Het TOP moet worden opgebouwd in een periode van 10 jaar of langer vóór de ingangsdatum.

*Vraag:*

Dient in geval van beëindiging van het dienstverband vóór de ingangsdatum van het TOP een (tijdsevenredige) aanspraak op TOP te worden toegekend?

*Antwoord:*

Een TOP is voor de toepassing van de psw een 'ouderdomspensioen' zodat de vraag bevestigend moet worden beantwoord. Ontheffing van deze verplichting op grond van art. 29 psw zal door de Verzekeringskamer niet meer wor-

16 Blz. 49 Rapport.

den gegeven.<sup>17</sup> De achtergrond is mogelijk dat met de introductie van het TOP een verschijnsel analoog aan de 'vut-breuk' wordt voorkomen. VUT-regelingen kennen meestal als voorwaarde voor de toekenning van een VUT-uitkering dat de potentiële VUT-gerechtigde gedurende tien jaren gelegen vóór de beoogde ingangsdatum van de VUT-uitkering, onafgebroken in dienst van de werkgever waarbij de VUT-regeling geldt moet zijn geweest. Iemand die in die periode van baan wisselt, komt noch bij zijn oude noch bij zijn nieuwe werkgever in aanmerking voor VUT. Het toekennen van een tijdsevenredige aanspraak op TOP voorkomt soortgelijke problemen in de pensioensfeer.

## 9 Rechtszekerheid (Aanbeveling 17-18)

In Aanbeveling 17 stelt de commissie dat het begrip pensioenregeling voor de toepassing van art. 11, derde lid, Wet LB 1964 nader zou moeten worden uitgewerkt in een 'ministeriële regeling'. Verder zou op grond van Aanbeveling 18 voor de toepassing van art. 11, derde lid, Wet LB 1964 aanwijzing als pensioenregeling moeten kunnen worden gevraagd in de vorm van een voor beroep vatbare beschikking. Voorts zouden op grond van Aanbeveling 19 pensioenregelingen die 'onbedoeld' bovenmatig zijn op basis van een glijclausule moeten kunnen worden aangepast.

*Vraag:*

Kunnen aan het Rapport rechten worden ontleend?

*Antwoord:*

Sommige van de Aanbevelingen kunnen pas geldend recht zijn nadat in een wettelijke regeling is voorzien. Ik wijs op Aanbeveling 18<sup>18</sup>, Aanbeveling 19<sup>19</sup>, Aanbeveling 20 en 23<sup>20</sup>, Aanbeveling 25<sup>21</sup> en Aanbeveling 27.<sup>22</sup> De meeste van de Aanbevelingen geven aanleiding tot het verruimen van de fiscale mogelijkheden om een pensioenregeling te treffen binnen de huidige wettelijke norm.<sup>23</sup> De staatssecretaris van Financiën onderschrijft het rapport. Desondanks hebben de Aanbevelingen vanuit staatsrechtelijk oogpunt geen status. De staatssecretaris zou de Aanbevelingen de status van materiële wetgeving kunnen geven door het

begrip 'pensioenregeling' van art. 11, derde lid, Wet LB 1964 conform de Aanbevelingen in te vullen. Hij zou daartoe gebruik kunnen maken van zijn aanwijzingsbevoegdheid (art. 11, derde lid, Wet LB 1964). Een geschil tussen een belastingplichtige die zich op de Aanbevelingen beroept en de fiscus dient, zolang implementatiewetgeving ontbreekt, door de rechter te worden beslist. De rechter heeft uiteindelijk het laatste woord.

## 10 Diversen (Aanbeveling 20-25)

Een voor de praktijk belangrijke Aanbeveling is dat loon dat een werknemer spaart op grond van een fiscaal gefacilieerde bedrijfsspaarregeling mag worden gedeblokkeerd voor de voltoening van pensioenpremies. Omdat ook de beperking dat van 'pensioenpremies' slechts sprake kan zijn wanneer het gaat om een verplichte bijdrage<sup>24</sup> zal komen te vervallen, betekent dit dat spaarloon op vrijwillige basis en fiscaal gefacilieerd kan worden overgeheveld naar de pensioensfeer.

*Vraag:*

Geldt de mogelijkheid van deblokking en fiscaal gefacilieerde aanwending in de pensioensfeer uitsluitend voor gelden die de werknemer uit hoofde van een fiscaal gefacilieerde spaarloonregeling bijeengebracht heeft, of ook voor gelden die uit hoofde van fiscaal gefacilieerde premiespaarregelingen en winstdelingsregelingen zijn bijeengebracht?

17 Brief van de Verzekeringskamer van 16 augustus 1995 aan alle onder toezicht staande pensioenfondsen en levensverzekeraars; zie Pensioenbrief 29 september 1995.

18 Wijziging van art. 11, vijfde lid, Wet LB 1964 noodzakelijk.

19 Wijziging van art. 11c Wet LB 1964 noodzakelijk.

20 Wijziging art. 1, eerste lid, aanhef en onder i, ten 1°, Wet LB 1964 noodzakelijk.

21 Wijziging van bijvoorbeeld de Algemene pensioenwet politieke ambtsdragers noodzakelijk.

22 Noopt tot invoering van een anti-cumulatieregeling.

23 Art. 11, derde lid, Wet LB 1964.

24 Art. 11, eerste lid, aanhef en onder i, ten 1°, Wet LB 1964.

*Antwoord:*

De tekst van het rapport volgend zou de mogelijkheid van deblokkering uitsluitend moeten worden gerealiseerd voor spaarloonregelingen. Bedacht moet worden dat Aanbeveling 20, waarin de hier behandelde regeling is opgenomen, uitsluitend op basis van een wetswijziging geldend recht kan worden. Ik verwacht dat onderdeel van een dergelijke wetswijziging zal zijn dat ook loon gespaard in het kader van een premiespaarregeling en loon bijeengebracht uit hoofde van een winstdelingsregeling zal kunnen worden gedeblokkeerd.

## **11 Overgangsrecht (Aanbeveling 26-29)**

Op grond van het door de Commissie-Witteveen voorgestelde overgangsrecht zouden VUT-regelingen moeten kunnen worden omgezet in prépensioenregelingen. Het aan een prépensioenregeling te ontlelen prépensioen zou bij het bereiken van de 55-jarige leeftijd mogen ingaan. De opbouw van de aanspraak op prépensioen dient over een periode van tien of méér jaren voor de ingangsdatum van het prépensioen te worden uitgesmeerd. Het prépensioen mag maximaal 85% van het vóór de ingang van het prépensioen geldende salaris bedragen (Aanbeveling 26). Verder geldt dat pensioenregelingen die vanaf het in werking treden van de Aanbevelingen worden ingevoerd meteen aan de Aanbevelingen moeten voldoen, terwijl bestaande pensioenregelingen pas vijf jaren daarna behoeven te zijn aangepast.

*Vraag:*

Mag de pensioenopbouw worden voortgezet nadat een prépensioen is ingegaan?

*Antwoord:*

De pensioenopbouw mag gedurende de periode waarin prépensioen wordt uitgekeerd niet worden voortgezet. Deze beperking volgt indirect uit verschillende passages in het rapport. Vervroeging betekent uiteraard actuariële korting.<sup>25</sup> Pensioenopbouw is strikt gekoppeld aan een dienstverband (Aanbevelingen 1 en 14). Voorts volgt uit Aanbeveling 9 dat de pensioenopbouw fiscaal gefacilieerd kan worden voortgezet wanneer het dienstverband wordt voortgezet nadat de PRL is bereikt.

*Vraag:*

Is op het moment waarop overeenstemming wordt bereikt over een nieuw in te voeren pensioenregeling die op een in de toekomst gelegen datum in werking zal treden sprake van een 'bestaande' pensioenregeling, of is daarvan pas sprake nadat de nieuwe regeling in werking treedt?

*Antwoord:*

Achtergrond van de vraag is dat de overgangstermijn in de praktijk als knellend wordt ervaren. In bepaalde gevallen is vóórdat het rapport werd gepubliceerd overeenstemming bereikt over nieuwe arbeidsovereenkomsten of een nieuwe CAO die in werking zullen treden op een datum die mogelijk na het in werking treden van de Aanbevelingen ligt. Wanneer op de datum van het in werking treden van de nieuwe arbeidsovereenkomst of CAO sprake is van een nieuwe pensioenregeling, nopen de Aanbevelingen tot ingrijpen in reeds afgerond arbeidsvoorwaardenoverleg. In de praktijk bestaat behoefte aan overgangsrecht dat lopende arbeidsovereenkomsten en CAO's en vóór publikatie van het rapport afgerond arbeidsvoorwaardenoverleg eerbiedigt. De tekst van Aanbeveling 28 ('bestaande pensioenregelingen') laat geen ruimte voor het voorafgaande. Een 'bestaande' pensioenregeling is een pensioenregeling die vóór het in werking treden van de Aanbevelingen in werking getreden was. Ik merk overigens op dat de datum van het in werking treden van de Aanbevelingen onzeker is. Verdedigbaar is dat de Aanbevelingen op de dag van publikatie van het rapport geldend recht zijn, voor zover geen implementatiewetgeving is vereist. Verder merk ik op dat van werkgeverszijde ingrepen in bestaande arbeidsvoorwaarden en afgeronde onderhandelingen over toekomstige arbeidsvoorwaarden van werknemerszijde in het algemeen wel zullen worden geaccepteerd. Wanneer de ingrepen niet zouden worden geaccepteerd, zou de pensioenregeling vanaf de datum van in werking treden van de Aanbevelingen bovenmatig zijn. Het gevolg zou zijn dat de pensioenaanspraken zijn belast.<sup>26</sup> Van 'onbedoeld' boven-

25 Blz. 18.

26 Art. 11c Wet LB 1964.



matige pensioenaanspraken is dan géén sprake (Aanbeveling 19).

## 12 Slot

De voor 18 januari geplande behandeling van het rapport van de Commissie-Witteveen in de Vaste Commissie van Financiën van de Tweede Kamer is uitgesteld. Dit uitstel houdt verband met het feit dat staatssecretaris Linschoten van Sociale Zaken en Werkgelegenheid op die datum nog geen standpunt heeft ingenomen

over de wenselijkheid van meer marktwerking op het terrein van de aanvullende pensioenen. De staatssecretaris dient met name een standpunt in te nemen ten aanzien van de verplichtstelling van bedrijfs- en beroepspensioenfonds. Het valt te verwachten dat de door de deelnemers aan de KPS gesignaleerde knelpunten bij de behandeling van het rapport aan de orde zullen komen. Een voorschot op mogelijk door de Vaste Commissie in te nemen standpunten heb ik in dit artikel trachten te geven.