

De toekomst van het pensioen van de ondernemer

Werkgroep Ondernemerspensioen

De toekomst van het pensioen van de ondernemer

Werkgroep Ondernemerspensioen

Samenstelling Werkgroep Ondernemerspensioen

Mr. dr. G.M.C.M. Staats (voorzitter)	Tilburg University, BDO Belastingadviseurs
Mr. H.P.M. van Bijnen	Tilburg University
Dr. A.H.H. Bollen-Vandenboorn	Maastricht University
Dr. B. Dieleman	Loyens & Loeff, Tilburg University
Prof. dr. G.J.B. Dietvorst	Tilburg University
P.P.M. Lavrijssen RB FFP	Aegon Adfis
Mr. P.F.H. Weishaupt †	Weishaupt Pensioenconsultancy

ISBN: 978-94-6167-266-7

© Alle rechten voorbehouden

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.

Inhoudsopgave

Samenstelling Werkgroep	2
Voorwoord	5
Afkortingenlijst	7
1. Inleiding, afbakening en toetsingskader	9
1.1 Inleiding	9
1.2 Pensioenobservaties	9
1.3 Toetsingskader: fiscale en juridische criteria pensioen	14
1.3.1 Inkomensvoorziening	14
1.3.2 In overeenstemming met inkomensbeleving	14
1.3.3 Adequaate	14
1.3.4 Flexibiliteit	15
1.3.5 Waarborging	15
1.3.6 Uitvoerbaarheid	15
1.3.7 Gelijkheid en toegankelijkheid	15
1.3.8 Heldere communicatie en inzichtelijkheid	16
1.3.9 Inkomensvoorziening nabestaande	16
1.3.10 Echtscheiding	17
1.4 DGA-pensioen: de staatssecretaris denkt na	18
1.5 Onderzoeksterrein	18
1.6 Werkwijze	18
2. Bestaande uitgangspunten in relatie tot knelpunten en nieuwe ontwikkelingen	19
2.1 Intro	19
2.2 Achtergrond pensioen in eigen beheer	19
2.3 Achtergrond FOR	23
2.4 Achtergrond bedrijfs- en beroepspensioen	25
2.4.1 Bedrijfs- en beroepspensioen tot 1 januari 2015	25
2.4.2 Bedrijfs- en beroepspensioen vanaf 1 januari 2015	28
2.5 ZZP-pensioen	29
2.6 Achtergrond lijfrenten (incl. banksparen)	31
2.7 Gemeenschappelijke uitgangspunten van alle regelingen	33
2.8 Analyse ondernemingspensioen anno 2015	33
2.8.1 Inleiding	33
2.8.2 DGA: pensioen in eigen beheer	33
2.8.3 FOR	35
2.8.4 Beroepspensioenen	36
2.8.5 ZZP-pensioen	37
2.8.6 (Bancaire) Lijfrenten	37
2.8.7 Conclusies	38

3. Onderzoek	39
3.1 Enquête DGA's	39
3.1.1 Conclusie	45
3.2 Interviews adviseurs	45
3.2.1 Inleiding	46
3.2.2 Enkele algemene vragen	46
3.2.3 Pensioenadvisering nu	46
3.2.4 Wijzigingsvoorstellen kabinet	47
3.2.4.1 Oudedagsbestemmingsreserve	47
3.2.4.2 Beschikbare premiereregeling in eigen beheer	48
3.2.5 Conclusies	48
3.3 Het ondernemerspensioen in het buitenland	48
3.3.1 Zweden	48
3.3.2 Frankrijk	49
3.3.3 Duitsland	49
3.3.4 Verenigd Koninkrijk	50
3.4 Tot slot	51
4. Een degelijk ondernemerspensioen	53
4.1. Inleiding	53
4.2 Pensioen in eigen beheer	53
4.3 Oplossingsrichtingen van de Werkgroep	54
4.3.1 Verplichte regeling	55
4.3.2 Beschikbare premiereregeling in eigen beheer	56
4.3.3 Premiepensioeninstelling	58
4.3.4 Oplossingsrichtingen van de Staatssecretaris	59
4.3.4.1 Oudedagsbestemmingsreserve	59
4.3.4.2 Oudedagssparen	61
4.4 Vergelijking en conclusie	62
5. Conclusies en aanbevelingen	65
5.1 Samenvatting conclusies	65
5.2 Aanbevelingen en Conclusies	67
Literatuurlijst	69
Bijlagen	75
1. Lijst met geïnterviewde adviseurs	75
2. Vragenlijst adviseurs	76
3. Enquête	80

Voorwoord

Eind 2012 heeft de toenmalige Staatssecretaris van Financiën aangekondigd om nader te gaan kijken naar specifieke vraagstukken bij het pensioen in eigen beheer. Het pensioen in eigen beheer is een bijzondere variant binnen het terrein van oudedagsvoorzieningen en geeft al jarenlang voer tot discussie. In het bijzonder zou de staatssecretaris gaan studeren op het verschil tussen de fiscale en commerciële waarde.

In dit kader is destijds ook het initiatief genomen om een Werkgroep Ondernemerspensioen te vormen, die bestaat uit wetenschappers en adviseurs uit de praktijk. De intentie van deze Werkgroep was in eerste instantie een bijdrage te leveren aan de discussie omtrent het eigen beheer. In de loop van de tijd is dit uitgebreid tot een visie op het ondernemerspensioen in de volle breedte.

Het onderhavige rapport geeft de visie van de Werkgroep weer en geeft aanleiding tot verder gedegen onderzoek.

Graag willen wij met name het CompetenceCentre for Pension Research alsmede BDO Belastingadviseurs bedanken voor het leveren van bijdragen, die het mogelijk maakten om het onderzoek te doen. Graag bedanken wij Meike Rijnders, student-assistent van het CompetenceCentre voor haar bijdrage aan dit rapport.

Voorts willen wij alle pensioenadviseurs die hun tijd hebben vrijgemaakt om door ons geïnterviewd te worden alsmede de DGA's die de enquête hebben ingevuld danken voor hun medewerking.

Tilburg, november 2015

Afkortingenlijst

Anw	Algemene Nabestaandenwet
PW	Pensioenwet
AB	Aanmerkelijk belang
ANP	Arbeidsvorm Neutraal Pensioenkader
AOW	Algemene Ouderdomswet
BV	Besloten vennootschap
DGA	Directeur-grotoaandeelhouder
EB	Pensioen in eigen beheer
EU	Europese Unie
FOR	Fiscale Oudedagsreserve
HR	Hoge Raad
IB-ondernemer	Ondernemer die op grond van de Wet IB 2001 winst uit onderneming geniet
IBO	Interdepartementaal beleidsonderzoek
MvA	Memorie van antwoord
MvT	Memorie van toelichting
NP	Nabestaandenpensioen
NV	Naamloze vennootschap
OBR	Oudedagsbestemmingsreserve
OP	Ouderdomspensioen
PFZW	Pensioenfonds Zorg en Welzijn
PPI	Premiepensioeninstelling
PSW	Pensioen- en Spaarfondsenwet
PW	Pensioenwet
RB	Register Belastingadviseurs
SER	Sociaal-Economische Raad
SGB	Sozialgesetzbuch
SvF	Staatssecretaris van Financiën
Uitv. Besl.	Uitvoeringsbesluit
Wet IB 2001	Wet Inkomstenbelasting 2001
Wet LB 1964	Wet op de Loonbelasting 1964
Wet Vpb 1969	Wet op de Vennootschapsbelasting 1969
Wet VPL	Wet Aanpassing Fiscale Behandeling VUT- en Prepensioenregelingen en Introductie Levensloopregeling
Wet VPS	Wet Verevening Pensioenrechten bij Scheiding
Wft	Wet Financieel Toezicht
WVB	Wet Verplichte Beroepspensioenregeling
ZZP	Zelfstandige zonder personeel

1. Inleiding, afbakening en toetsingskader

1.1 Inleiding

De pensioengedachte en waarborging van het pensioen lijken bij de vormgeving van een nieuw fiscaal kader voor het pensioen van de directeur-grotaandeelhouder (DGA), minder dan tot nu toe, op de voorgrond te staan. Het financieringsaspect van de eigen onderneming blijft een belangrijke rol spelen. Opbouw van pensioen en financiering van de eigen onderneming zijn echter in zekere zin twee conflicterende doelstellingen.

Men kan zich afvragen of er op de schouders van de DGA niet te veel verantwoordelijkheid rust als hij en zijn bedrijf volledig verantwoordelijk zijn voor fondsvorming. Ook is het uit economisch oogpunt niet altijd verstandig om alle eieren in één mandje te leggen. Daarentegen moet er ook oog zijn voor de financiële positie van de onderneming. Een pensioen in de eigen onderneming verhoogt de liquiditeitsruimte van deze onderneming. Met deze tegenstrijdige belangen moet rekening worden gehouden bij de vormgeving van een (nieuw) kader voor het DGA-pensioen.

Een goed pensioen is niet alleen in het belang van de DGA, maar het is ook een maatschappelijk belang dat zijn inkomen na pensionering toereikend is. Tevens is in dit verband bijzondere aandacht nodig voor de positie van de partner van de DGA. De partner van een DGA loopt een verhoogd risico, omdat er geen enkele (fiscale) verplichting is om het overlijdensrisico buiten de risicosfeer van de onderneming onder te brengen. Maar denk ook aan de aanspraken bij echtscheiding. Dit kan tot maatschappelijk ongewenste situaties leiden, zeker nu de Algemene nabestaandenwet (Anw) slechts onder strenge voorwaarden een nabestaandenpensioen uitkeert.

Zoals aangegeven in ons Interim-rapport¹, was de discussie over het DGA-pensioen de aanleiding voor de vorming van de Werkgroep. Echter, in het onderhavige eindrapport gaat het niet alleen om het DGA-pensioen, maar ook over het pensioen, de oudedagsvoorziening, van de IB-ondernemer en de resultaatsgenieter (dus inclusief de ZZP-er). Zo vertoont de oudedagsreserve waar de ondernemer aan kan deelnemen, in fiscaal opzicht grote gelijkenis met het pensioen in eigen beheer van de DGA.^{2 3} De Werkgroep Ondernemerspensioen neemt dus de IB-ondernemer en de resultaatsgenieter mee in dit onderzoek.

1.2 Pensioenobservaties

In het alledaagse spraakgebruik is pensioen een vrij breed begrip. AOW, werknemerspensioen en lijfrenten, waaronder banksparen, vallen daarbij onder de noemer pensioen. In fiscaal en juridisch opzicht is er alleen sprake van pensioen als er een dienstbetrekking aan ten grondslag ligt, dan wel de pensioenvoorziening voortvloeit uit een verplichte wettelijke regeling (Wet op verplichte deelneming bedrijfstakpensioenfonds 2000, Wet verplichte beroepspensioenregeling). AOW en lijfrenten zijn in dat opzicht dus geen pensioen.

De Werkgroep Ondernemerspensioen ziet pensioen echter als een (levenslange) inkomensvoorziening voor de periode dat men als gevolg van een gevorderde leeftijd niet meer aan het arbeidsproces kan of wil deelnemen. Pensioen omvat zowel de financiële zorg voor de oudedag van betrokkene als die van zijn nabestaanden na zijn overlijden. AOW en lijfrenten (pensioentekortlijfrenten, stakingslijfrenten alsmede de daaraan gelijkgestelde bankspaarproducten) zijn in dat opzicht dus wel pensioen.

¹ G.M.C.M. Staats e.a., Een reactie op de brief van de staatssecretaris van Financiën van 6 december 2013. Interim-rapport, Werkgroep Ondernemingspensioen, Tilburg University, 2014.

² De werkgroep richt zich alleen op het oudedagsinkomen en de partnervoorziening. Inkomensvoorzieningen bij arbeidsongeschiktheid worden, hoe belangrijk ook, niet besproken.

³ In juridisch opzicht is de oudedagsreserve anders dan het pensioen in eigen beheer, omdat er bij de oudedagsreserve anders dan bij het pensioen geen aanspraken zijn.

IB-ondernemers zijn voor het treffen van maatregelen voor hun oudedag met fiscale ondersteuning aangewezen op lijfrenten. Een aantal zelfstandige beroepsbeoefenaars neemt verplicht deel in beroepspensioenregelingen en bouwen op die manier een oudedagsvoorziening op.

Daarnaast is er nog een specifieke groep ondernemers, de DGA's. Zij zijn fiscaal en juridisch gezien werknemer en kunnen dus werknemerspensioen opbouwen. Maatschappelijk gezien zijn ze veelal gelijk te stellen met IB-ondernemers.

Uit onderstaand overzicht van het CBS blijkt dat het aandeel ZZZP-ers in de beroepsbevolking is toegenomen van 8% in 2003 tot ruim 12% in 2015. Het gaat dan om 1 miljoen ZZZP-ers.⁴ De verwachting is dat het aantal ZZZP-ers, bij ongewijzigd overheidsbeleid groeit tot 15% van de beroepsbevolking in 2030.⁵

Het aandeel van zelfstandigen met personeel is in dezelfde periode 5% gebleven. Bij elkaar gaat het om zo'n 17% van de beroepsbevolking ofwel ongeveer 1,4 miljoen mensen die niet onder een verplichte pensioenregeling vallen. Daarnaast zijn er naar schatting zo'n 200.000 DGA's op wie als hoofdregel ook geen verplichte pensioenregeling van toepassing is.

Alles bij elkaar opgeteld valt van de totale werkende bevolking zo'n 2 miljoen mensen niet onder een verplichtgestelde pensioenregeling. Als daar de witte vlek bij werknemers op wie geen pensioenregeling (meer) van toepassing is, van 10% bij wordt geteld, is het aantal werkenden dat niet onder een verplichte pensioenregeling valt tussen de 2,5 en 3 miljoen!⁶ Dit betekent, dat een substantieel deel van de werkende bevolking geen of geen volledig pensioen opbouwt, tenzij men zelf maatregelen neemt, zoals lijfrenten in de privésfeer. Ook de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid noemt de veranderende arbeidsmarkt van belang bij de visie op een toekomstig pensioenstelsel.⁷

Schematisch ziet de ontwikkeling van het aantal werknemers en zelfstandigen van de werkzame beroepsbevolking er als volgt uit:⁸



⁴ Het aantal ZZZP-ers is het laatste decennium met ongeveer 50% toegenomen. Deze sterke toename is sneller gegaan dan gemiddeld in de EU. IBO Zelfstandigen zonder personeel, April 2015.

⁵ Het aandeel zelfstandigen en het aandeel ZZZP-ers samen is in Nederland net als in Ierland en het Verenigd Koninkrijk net boven het EU-gemiddeld. IBO-rapport Zelfstandigen zonder personeel april 2015, blz. 2.

⁶ Rapport Onderzoek inventarisatie witte vlek op pensioengebied. Brief van Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 21 december 2009, AV/PB/2009/28740.

Het IBO-rapport Zelfstandigen zonder personeel (blz. 9) noemt een aantal van ruim 1,4 miljoen zzzp-ers, maar daar zitten dan wel 185.000 DGA's in.

⁷ Brief Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 6 juli 2015, 2015-0000167904, p. 6.

⁸ CBS: Eén op de zes zzzp'ers wil meer uren werken, Centraal Bureau voor de Statistiek, www.cbs.nl, september 2015.

De huidige maatschappij ziet er anders uit dan veertig jaar geleden. De veranderingen ten opzichte van de jaren zestig en zeventig van de vorige eeuw vinden onder andere hun weerslag in de wetgeving in de meest brede zin van het woord, op de arbeidsmarkt, de financiële en de pensioenwereld.

De opbouwfase en de uitkeringsfase van pensioen strekt zich veelal uit over vele decennia. Het is logisch dat in zo'n lange periode de wetgeving één of meerdere keren wordt aangepast. Het fiscale kader voor pensioen ontkomt dan ook niet aan wetswijzigingen. Voorkomen moet echter worden dat de wetgeving te wispelturig is en dat te snel en te gemakkelijk wijzigingen worden doorgevoerd.

Wat betreft de financiële voorziening voor de zorg voor de oude dag en de nabestaanden van de ondernemer zijn de hierna vermelde zaken relevant.

Verschillende regelingen

De structuur van het huidige fiscale kader voor oudedagsvoorzieningen dateert uit de jaren zestig van de vorige eeuw. Hoewel het in de loop der jaren een aantal malen aangepast is aan de veranderde maatschappelijke opvattingen, is het nooit fundamenteel veranderd. Het beeld van de regelingen die de Nederlandse belastingwetgeving kent voor de opbouw van oudedags- en nabestaandenvoorzieningen is langzamerhand onoverzichtelijk geworden. Die regelingen zijn wat betreft doel en strekking gelijk, maar de fiscale voorschriften verschillen veelal flink.

Het gaat om de volgende fiscale regelingen:

- de (fiscale) oudedagsreserve;
- de stamrechtvrijstelling bij staking van de onderneming (de stakingslijfrente);
- de stakingslijfrente na overlijden ondernemer;
- de (pensioentekort)lijfrente;
- het werknemerspensioen (Witteveenkader);
- het DGA-pensioen (met verschillende regels bij opbouw binnen of buiten de onderneming);
- het beroepspensioen;
- het nettopensioen en de nettolijfrente.

Veranderende arbeidsmarkt

De arbeidsmarkt is sinds de eeuwwisseling fundamenteel veranderd. De tijd dat een zilveren jubileum bij dezelfde werkgever als iets positiefs werd gezien ligt achter ons. Hetzelfde geldt voor de vanzelfsprekendheid waarmee de proeftijd van twee maanden soepel in een vast contract werd omgezet. In de jaren zeventig van de vorige eeuw was een pensioenregeling op basis van het laatstgenoten loon (de eindloonregeling) de norm. De eindloonregeling is vandaag de dag een zeldzaamheid. Voorts zijn korte dienstverbanden de norm geworden.

Belangrijker is echter de sterke opkomst van de ZZP-er. Zoals hiervoor aangegeven, bedraagt het aantal ZZP-ers ongeveer 1 miljoen. Kenmerkend voor de ZZP-er is dat hij niet in loondienst is, zijn eigen arbeid verkoopt en geen personeel heeft. Het eerder genoemde IBO-rapport (zie voetnoot 3) hanteert een zo breed mogelijke definitie: *een persoon die een inkomen verkrijgt door voor eigen rekening en risico een bedrijf of beroep uit te oefenen en geen personeel in dienst heeft*. Aangezien hij geen werknemer is, neemt hij dus, uitzonderingen daargelaten, niet deel in een pensioenregeling.⁹ De ZZP-er heeft doorgaans geen of te weinig oog en financiële middelen voor zijn pensioen. Ze worden ook wel “de armen van de toekomst” genoemd. Hoewel er in Nederland al jaren over deze verontrustende ontwikkeling wordt gesproken en er al tal van ideeën ontwikkeld zijn om de ZZP-er aan een goed pensioen te helpen, lijkt de situatie nog steeds niet verbeterd.

⁹ Gekscherend wordt de ZZP-er ook wel eens de Zelfstandige Zonder Pensioen genoemd.

Er zijn in de loop van de tijd diverse publicaties gewijd aan de ZZP-er. Zo bespraken Van de Lecq en Oerlemans vier mogelijkheden: een ZZP-beroepspensioenfonds, een ZZP-PPI, de vrijwillige voortzetting in een bestaand pensioenfonds en oplossingen in de derde pijler.¹⁰ Dietvorst en Visser deden een voorstel voor een speciaal instapmodel voor ZZP-ers voor een doelgerichte toetsvrije aftrek voor lijfrentepremie.¹¹ Daarnaast zijn nog meer voorstellen in dit kader gedaan.

Dat het fenomeen ZZP-er niet een typisch Nederlands fenomeen is blijkt uit een studie uitgevoerd door Stepane Rapelli in opdracht van het EFIP, het European Forum of Independant Professionals, een platform van nationale ZZP-organisaties in Europa. Uit de studie blijkt dat Italië 1,7 miljoen, het Verenigd Koninkrijk 1,6 miljoen, Duitsland 1,5 miljoen en Nederland 0,4 miljoen zelfstandige kenniswerkers ofwel I-pros heeft. I-pros zijn *independant professionals*, en “highly skilled workers”. Zelfstandigen in de retail- en handwerkindustrie vallen er niet onder, hetgeen betekent dat bovengenoemde groepen nog groter zijn.¹²

Alles wijst er op dat het fenomeen ZZP-er niet van voorbijgaande aard is en dat er rekening mee gehouden moet worden dat het blijvend is. Dit betekent dus ook dat rekening gehouden moet worden met de mogelijkheid om pensioen op te kunnen of moeten bouwen.

Verhouding in gezinnen

Nederland is de laatste decennia geëvolueerd van een 1-verdiener- naar een 1½- verdienermaatschappij. In verreweg de meeste gevallen werken beide partners, maar werkt een van de partners of beiden parttime.¹³

Pensioen en lijfrente

Pensioen en lijfrente zijn de laatste decennia fiscaal naar elkaar toegegroeid en bijna gelijk. Vanaf 1992, toen de zogenoemde Brede Herwaardering 1 in werking trad,¹⁴ zijn pensioen (tweede pijler) en lijfrente (derde pijler), behoudens overgangsrecht, look-alikes. Er zijn nog wel verschillen, maar de vraag is of die niet weggenomen zouden moeten worden zodat de regelgeving uniform is. Deze verschillen zijn eerder in beeld gebracht.¹⁵ Eén van de verschillen was dat de tweede pijler geen begrenzing kende wat betreft de grondslag voor de aftrek en de derde pijler wel. Vanaf 1 januari 2015 is dit verschil opgeheven door de aftopping van zowel de tweede als derde pijler op € 100.000. De vraag is of deze aftopping een opstapje is naar verdere versobering van de fiscale begeleiding. Ter compensatie van deze versobering is het nettopensioen¹⁶ en de nettolijfrente¹⁷ ingevoerd. Dit heeft niet geleid tot de zo gewenste complexiteitsreductie.

Communicerende vaten

In essentie is op het fiscale kader van de tweede en derde pijler weinig aan te merken, hoewel op detailniveau verbeteringen wenselijk zijn.¹⁸ Het idee dat het mogelijk is om in de derde pijler een pensioentekort in de tweede pijler te compenseren is niet alleen uniek in Europa, maar verdient ook navolging.

¹⁰ S.G. van der Lecq, A.G. Oerlemans, Zelfstandigen zonder pensioen, Netspar NEA Paper 24, Tilburg Netspar, 2009.

¹¹ G.J.B. Dietvorst, M.R. Visser, Pensioen ZZP-er is niet zo bijzonder!, Brochures Toekomstvoorzieningen Deel 8, Tilburg University, 2009.

¹² www.pzo-ZZP.nl.

¹³ <http://statline.cbs.nl/Statweb/publication/?DM=SLNL&PA=71854NED&D1=0&D2=0&D3=1&HDR=G2, G1&STB=T&VW=T>, geraadpleegd 9 oktober 2015. In de tekst is slechts een deel van de totale tabel opgenomen (zie pagina 17).

¹⁴ Wet van 12 december 1991, Stb. 697.

¹⁵ G.J.B. Dietvorst e.a., Gelijke Behandeling Pensioen en Lijfrente. Op weg naar een rechtvaardiger en toegankelijker systeem voor lijfrentepremieaftrek, Brochures Toekomstvoorzieningen Deel 2, Universiteit van Tilburg 2006, p. 44 e.v. H.M. Kappelle e.a., Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger, WFR 2011/232, blz. 21 e.v.

¹⁶ Art. 5.17 Wet IB 2001.

¹⁷ Art. 5.16 Wet IB 2001.

¹⁸ Zo zou nagedacht kunnen worden over het feit om ruimte te bieden aan belastingplichtigen die een tekort hebben in de eerste pijler (AOW), vanwege minder dan 50 verzekerde jaren.

De derde pijler is daarmee een *compensating layer* geworden.¹⁹ Dat in de derde pijler alleen aan degenen die een pensioentekort hebben aftrek voor betaalde premie wordt verleend en niet aan degenen die een adequate pensioenregeling hebben in de tweede pijler, is redelijk en rechtvaardig.

Complexiteit

In zijn algemeenheid is de complexiteit van de belastingwetgeving al decennia een reden tot zorg. De pensioenwetgeving is daar geen uitzondering op. Het onderstaande voorbeeld geeft een indruk van de complexiteit en onoverzichtelijkheid van de huidige pensioenwetgeving.

Peter en Astrid zijn gehuwd. Peter is in loondienst en zijn salaris is € 60.000. Astrid is sinds kort, na een dienstverband van 10 jaar bij de overheid, gevolgd door een tweearig dienstverband in de zorg, ZZP-er. Astrid heeft het pensioen dat ze bij de overheid heeft opgebouwd ingebracht in de pensioenregeling van de zorg (PFZW). Na een paar jaar is de omzet van Astrid zodanig dat zij besluit om haar werkzaamheden verder, samen met Peter, in de vorm van een BV uit te voeren. Zowel Peter als Astrid worden DGA. Nadat de kinderen het huis uit zijn besluiten Peter en Astrid naar Frankrijk te emigreren en daar een onderneming voor de verhuur van E-bikes op te zetten.

Wat betekent dit voor het pensioen van Peter en Astrid?

- Op het pensioen van Peter is de omkeerregel van toepassing. De aanspraak is niet belast, maar de uitkeringen te zijner tijd wel. De belastingheffing over de uitkeringen is aan Frankrijk toegewezen;
- Daar Astrid niet meer in dienst is bij de overheid neemt ze niet langer deel aan de pensioenregeling bij het ABP. Ze wil de pensioenregeling wel voortzetten maar komt tot de conclusie dat dit erg duur is. Ze moet bij voortzetting zowel het werknemers- als het werkgeversdeel in de premie betalen. Astrid is daarom aangewezen op het ZZP-pensioenfonds, maar dat blijkt na bestudering geen pensioen te zijn, maar een lijfrente. Daarom besluit ze een lijfrente te sluiten. De fiscale regels voor de berekening van de jaarlijkse aftrek zijn anders dan die voor het werknemerspensioen. Elk jaar moet ze een berekening maken van de jaarruimte. Deze is afhankelijk van de gemaakte winst. Op de lijfrente zijn de Pensioenwet en de Wet Verevening Pensioenrechten bij Scheiding (Wet VPS) niet van toepassing;
- Tevens moet hierbij worden opgemerkt dat hierdoor de nabestaandenvoorziening voor Peter aanzienlijk minder wordt. Bij het overlijden van Astrid zal naast een eventueel klein gedeelte uit het PFZW slechts het in de lijfrente overeengekomen overlijdenskapitaal kunnen worden aangewend voor een nabestaandenuitkering.

De fiscale regels voor het DGA-pensioen zijn iets anders dan voor het werknemerspensioen dat Astrid en Peter eerder opbouwden in loondienst. Ook mogen ze nu hun eerder opgebouwd pensioen niet overdragen aan de eigen BV.

Na emigratie zal Frankrijk, op grond van het verdrag ter voorkoming van dubbele belasting, belasting mogen heffen over de ontvangen pensioen- en lijfrentetermijnen. Dit geldt echter niet voor het pensioen dat in dienst van de overheid is opgebouwd. Nu Astrid dat deel van het pensioen heeft overgedragen naar de volgende, private, pensioenregeling zal de uitkering die zij ontvangt gesplitst moeten worden. De manier waarop Nederland die splitsing aanbrengt is anders dan wat internationaal gebruikelijk is. Als Astrid het tegoed dat in de lijfrentepolis is opgebouwd om wil zetten in een oudedagslijfrente, krijgt zij te horen dat de verzekeringmaatschappij dat vanwege EU-regelgeving niet doet en dat ze de polis maar af moet kopen, met als gevolg progressieve belastingheffing plus 20% revisierente.²⁰

¹⁹ G.J.B. Dietvorst, Proposal for a pension model with a compensating layer?, EC Tax Review, 2007/3, p. 142-145

²⁰ Zie ook G.J.B. Dietvorst, Raar maar waar, FD Selections, 21 december 2009 en Kamerstukken II 2009-2010, Kamervragen met antwoord, Aanhangsel van de Handelingen, nr. 1575.

Dit alles overziend onderbouwt de visie dat het (fiscale) kader voor pensioenen grondig moet worden herzien en aangepast aan het huidige tijdsgewricht en de veranderde arbeidsmarkt.

1.3 Toetsingskader: fiscale en juridische criteria pensioen

Als pensioenvoorziening zien wij in dit verband een pensioen dat gebaseerd is op de traditionele drie pijlers (overheidspensioen, werknemerspensioen en privépensioen).²¹ De verschillende ankerpunten of elementen van pensioen leggen vanzelfsprekend niet allemaal een gelijk gewicht in de schaal als men een pensioensysteem of -regeling de maat neemt. Bovendien heeft de waarde die aan een bepaald element wordt toegerekend een subjectief karakter. Desalniettemin kunnen ze nuttig zijn bij het beoordelen of ontwerpen van een regeling of systeem voor de ondernemer. Hierna onderscheiden wij een aantal elementen die naar onze mening een wezenlijk onderdeel vormen van een adequate toekomstvoorziening.

1.3.1 Inkomensvoorziening

Een pensioen moet voorzien in de dekking van de risico's bij langlevens (oudedag) en kortlevens (nabestaanden). Langlevens eindigt in beginsel bij overlijden van de pensioengerechtigde, dus daarom kan een voorziening voor inkomen voor de oude dag pas eindigen als de gerechtigde overlijdt. Uit praktische en uitvoeringstechnische redenen kan de Werkgroep leven met een inkomensvoorziening waarbij de levenslange uitkering zo veel mogelijk wordt nagestreefd. Bijvoorbeeld een voorziening waarbij de uitkering ten minste 20 jaar na de AOW-leeftijd voortduurt.²² De inkomensvoorziening moet levenslang zijn en bij voorkeur geïndexeerd, hoewel levenslange indexatie niet echt noodzakelijk is.

1.3.2 In overeenstemming met inkomensbeleving

Pensioen moet worden belast op een zodanige manier dat het past in de inkomensbeleving van de burger. De omkeerregel is daarmee in overeenstemming. Immers, iemand die een pensioenaanspraak krijgt kan daar nog niet over beschikken, geniet voor zijn gevoel nog geen inkomen. Pas op het moment dat de termijnen worden ontvangen wordt het als inkomen gevoeld. Dit wordt nog versterkt door de kans dat betrokkene mogelijk zelfs nooit enige uitkering zal ontvangen, namelijk als hij overlijdt voordat de termijnen opeisbaar worden. De in Nederland gebruikelijke omkeerregel sluit hier naadloos op aan.

De aftopping van de omkeerregel, die is ingevoerd in 2015²³, is in feite een inbreuk op de gedachte dat inkomen het best kan worden belast op het moment dat dit aan het individu wordt uitgekeerd.

Tevens is van belang dat men nu nog niet over het opgebouwde kapitaal kan beschikken. De middelen zijn namelijk buiten de beschikkingsmacht van de belastingplichtige. Overigens is dit anders als het gaat om het eigen beheerpensioen van de DGA. Zo is de deelname niet verplicht en kan de BV/DGA over de middelen blijven beschikken.²⁴

1.3.3 Adequaat

Het pensioen moet voldoende zijn om de levensstandaard die betrokkene tijdens de actieve periode in zijn leven had, te beveiligen. Het pensioeninkomen moet, met andere woorden voldoende zijn om min of meer op dezelfde wijze verder te kunnen leven. Dit wordt wel het ambitieniveau genoemd. In ons systeem betekent dit een pensioen met fiscale ondersteuning in de vorm van de omkeerregel. Het antwoord op de vraag wat voldoende is, is natuurlijk subjectief en politiek bepaald. Het ambitieniveau is de laatste jaren in snel tempo verlaagd van 70%

²¹ Met pensioen bedoelen we in dit verband niet alleen het werknemers- en beroepspensioen (tweede pijler), maar ook het privépensioen in de vorm van een lijfrente (derde pijler).

²² Feitelijk zit er actuariael geen verschil tussen een uitkering gedurende 20 jaar én een levenslange uitkering bij een verzekeraar. Sommige aanbieders kunnen niet levenslang aanbieden, waardoor ten minste 20 jaar acceptabel en praktisch is.

²³ Art. 18ga, Wet LB 1964 en art. 3.127, lid 3, Wet IB 2001.

²⁴ Zie voor een uitgebreide theoretische bespreking van de omkeerregel: G.M.C.M. Staats, *Personal pensions in the EU*, Kluwer Law International, 2015, par. 6.2.

van het laatstgenoten inkomen in 35 jaar (op 65-jarige leeftijd) naar 75% van het gemiddeld genoten inkomen in 40 jaar (op 67-jarige leeftijd). Door de aftopping van de omkeerregel op € 100.000 heeft het pensioen voor inkomens boven die grens een flinke deuk opgelopen, met als gevolg dat een pensioenuitkering niet altijd meer adequaat zal zijn, tenzij men andere maatregelen heeft getroffen. Hoewel de Werkgroep principieel tegen de aftopping van de omkeerregel is, wordt in dit onderzoek aangesloten bij het huidige fiscale kader.

1.3.4 Flexibiliteit

Met inachtneming van de doelstelling van pensioen, voorzien in een levenslang inkomen, mag wat ons betreft pensioen flexibel zijn, zolang de doelstelling maar niet in gevaar komt. Aanpassen aan de persoonlijke wensen en omstandigheden hoort daar bij. Vervroegen, uitstellen, tijdelijk hoger en AOW-overbrugging, uitruil ouderdomspensioen in nabestaandenpensioen en omgekeerd is gemeengoed geworden. Een deel van het pensioen ineens ontvangen, bijvoorbeeld ter aflossing van de hypotheek of ter betaling van zorgkosten of verbouwing van de woning om deze levensloopbestendig te maken, dient serieus onderzocht te worden. Tot nu toe zijn dit soort ideeën blijven steken in goede bedoelingen, terwijl er toch al landen zijn waar dit standaard is.²⁵ Flexibiliteit is een goede zaak. Daarom moet dit ook gelden voor het pensioen van de ondernemer.

1.3.5 Waarborging

Een pensioen moet zeker zijn: men moet er op kunnen rekenen. Dat 100% zekerheid niet bestaat heeft de recente crisis ons wel geleerd. Pensioen is zowel voor het individu als voor de maatschappij in zijn geheel zo belangrijk dat met pensioen geen onnodige risico's moet worden gelopen. In die gedachte moeten de voor pensioen bestemde middelen aan de directe invloedssfeer en zeggenschap van betrokkene(n) zijn onttrokken. Dit heeft in principe consequenties voor ondernemers en DGA's die onder de huidige wetgeving pensioen binnen de eigen onderneming op kunnen bouwen (oudedagsreserve en pensioen in eigen beheer). Strikt genomen staat de oudedagsreserve en pensioen in eigen beheer op gespannen voet met dit criterium. Dit geldt zowel voor het ouderdomspensioen als, en in versterkte mate, voor het nabestaandenpensioen.

1.3.6 Uitvoerbaarheid

Regelgeving moet zodanig zijn dat deze zonder al te hoge of onnodige kosten uitgevoerd kan worden. Elke uitzondering, elke anti-misbruik- of anticumulatieregeling en elke afwijking van de regel heeft consequenties voor de administratie van zowel de uitvoerder als van de belastingdienst. Technocratie mag niet doorschieten zoals bijvoorbeeld het geval is bij de fiscale regels ten aanzien van beschikbare premieregelingen. Bij het maken van nieuwe regels en wetten moeten de gevolgen voor de uitvoeringspraktijk in ogenschouw worden genomen. In deze vergelijking verstaat de Werkgroep onder uitvoerbaarheid de mate waarin de uitvoering complex en/of ingewikkeld is.

1.3.7 Gelijkheid en toegankelijkheid

De spelregels en de ruimte om met fiscale begeleiding een pensioen of andere oudedagsvoorziening op te kunnen bouwen moeten voor iedereen gelijk zijn, ongeacht de wijze waarop iemand aan het arbeidsproces deelneemt. Pensioen is uitgesteld loon. Iedereen die inkomsten uit arbeid heeft – dus zowel werknemers, DGA's als zelfstandige ondernemers – moeten dezelfde (fiscale) faciliteiten hebben om een pensioen- en nabestaandenvoorziening op te bouwen.

De fiscale spelregels moeten voor iedereen toegankelijk zijn. Dit impliceert dat de regels voor verschillende vormen van oudedagsvoorziening (bijvoorbeeld in de tweede en derde pijler) naar de mening van de Werkgroep slechts dan mogen verschillen als dat echt noodzakelijk is.

Ingewikkelde wet- en regelgeving maakt de pensioenfaciliteit onaantrekkelijker. De deelnemer moet verder en vaker geadviseerd en geïnformeerd worden. Daardoor wordt deze voorziening duurder.

²⁵ Zo mag in het Verenigd Koninkrijk het pensioen ineens worden ontvangen.

1.3.8 Heldere communicatie en inzichtelijkheid

Uitvoerders van pensioen en andere toekomstvoorzieningen moeten helder communiceren met de deelnemers. Verschillende onderzoeken wijzen uit dat voor de meeste deelnemers pensioen een lastig onderwerp is.²⁶ Vandaar dat de laatste jaren de focus ligt op pensioencommunicatie voor deelnemers.²⁷ Maar dit geldt niet voor het pensioen van de ondernemer.

Tevens moeten de deelnemers hun eigen gegevens kunnen raadplegen. De verstrekte gegevens moeten een compleet beeld geven van alle voor de burger relevante inkomensbronnen na pensionering. Dat betekent dat niet alleen de AOW en het aanvullend werknemerspensioen in beeld gebracht moeten worden, maar ook het privé-pensioen, de lijfrente. Vooralsnog zijn lijfrenten niet opgenomen in het Pensioenregister (www.mijnpensioenezicht.nl).

Tegelijkertijd moet de deelnemers op eenvoudige wijze de gevolgen getoond kunnen worden van eerder, later of gedeeltelijk in laten gaan van de pensioenuitkeringen, zowel in bruto als in netto-termen.

Alle enquêtes en onderzoeken wijzen uit dat het pensioenbewustzijn bij burgers laag is. Mogelijk speelt daarbij het in de vorige eeuw ontstane idee bij deelnemers in pensioenregelingen dat het allemaal wel goed geregeld was, alsmede de toenmalige rooskleurige financiële positie van de pensioenuitvoerders en de destijds hoge rendementen die de aandelen en beleggingen van pensioenuitvoerders opleverden, een belangrijke rol. Daar komt bij dat de wijze waarop de deelnemers werden geïnformeerd niet altijd aansloot bij het kennisniveau van de deelnemer.

De introductie van het Pensioenregister in 2011 en het recent door het parlement aanvaarde wetsvoorstel Pensioencommunicatie²⁸ leveren een flinke bijdrage aan de inzichtelijkheid voor de deelnemer.

Ongeveer vergelijkbaar hiermee is de adviesplicht ten aanzien van pensioen. De wettelijke regeling van de Wet Financieel Toezicht (Wft) geldt bijvoorbeeld niet voor pensioen in eigen beheer.

1.3.9 Inkomensvoorziening nabestaande

In het pensioendebat komt de inkomensvoorziening voor de achterblijvende partner en eventueel kinderen niet of nauwelijks aan de orde. Ten onrechte, want als de degene van wie men financieel afhankelijk is overlijdt, is er een situatie waar niet of niet veel meer aan te wijzigen is. Reparatie of aanvulling is niet meer mogelijk. De opties van de achterblijvende partner zijn doorgaans beperkt.

Bij het ouderdomspensioen ligt dat anders. Als het verwachte ouderdomspensioen lager is dan verwacht of dan wenselijk is, zijn er voldoende mogelijkheden om tijdig maatregelen te nemen. Ook biedt langer doorwerken of aanvullende werkzaamheden na pensionering een oplossing.

Vanzelfsprekend is een inkomensvoorziening voor de achterblijvende partner minder relevant als deze financieel gezien geheel onafhankelijk is. Er wordt ook wel eens gesuggereerd om het nabestaandenpensioen in pensioenregelingen af te schaffen of alleen maar nabestaandenpensioen op risicobasis te financieren. Uit onderstaande cijfers blijkt echter, dat nog steeds in veel gezinnen sprake is van een kostwinnaar en de andere partner hier dus min of meer financieel van afhankelijk is.²⁹

²⁶ O.m. Pensioenmonitor 2014 van Wijzer in geldzaken.

²⁷ Wet Pensioencommunicatie. Wet van 20 mei 2015 tot wijziging van de Pensioenwet en de Wet verplichte beroepspensioenregeling in verband met verbetering van de pensioencommunicatie, Stb 2015/193.

²⁸ G.J.B. Dietvorst, Pensioeninformatie verbetert, goed nieuws voor financieel planners, VFP 2015/25 afl. 3.

²⁹ Arbeidsdeelname; paren met of zonder kinderen 1992-2013, Centraal Bureau voor de Statistiek 2014, www.statline.cbs.nl geraadpleegd 9 oktober 2015. In de tekst is slechts een deel van de totale tabel opgenomen.

Arbeidsdeelname; paren met of zonder kinderen 1992-2013*				
Totaal paren	Totaal paren	Totaal paren	x 1 000	3281
Beide partners werkzaam	Totaal fulltime - fulltime	Totaal fulltime - fulltime	x 1 000	428
Beide partners werkzaam	Fulltime-parttime	Man 35 uur of meer; partner 20 tot 35	x 1 000	1021
Beide partners werkzaam	Fulltime-parttime	Man 35 uur of meer; partner 12 tot 20	x 1 000	307
Beide partners werkzaam	Fulltime-parttime	Vrouw 35 uur of meer; partner 20 tot 35	x 1 000	63
Beide partners werkzaam	Parttime-parttime	Beiden 20 tot 35 uur	x 1 000	160
Beide partners werkzaam	Parttime-parttime	Man 20 tot 35 uur; partner 12 tot 20	x 1 000	32
Beide partners werkzaam	Parttime-parttime	Vrouw 20 tot 35 uur; partner 12 tot 20	x 1 000	12
Eén van de partners werkzaam	Fulltime	Totaal fulltime	x 1 000	749
Eén van de partners werkzaam	Fulltime	Man 35 uur of meer	x 1 000	506
Eén van de partners werkzaam	Fulltime	Vrouw 35 uur of meer	x 1 000	60
Eén van de partners werkzaam	Fulltime	Man 35 uur of meer; partner 0 tot 12	x 1 000	173
Eén van de partners werkzaam	Parttime	Vrouw 20 tot 35 uur; partner werkt niet	x 1 000	104

*<http://statline.cbs.nl/Statweb/publication/?DM=SLNL&PA=71854NED&D1=a&D2=0&D3=l&HDR=G2,G1&STB=T&VW=T>, geraadpleegd 9 oktober 2015.

1.3.10 Echtscheiding

Bij scheiding dienen de pensioenaanspraken waarop de Wet VPS van toepassing is te worden verevend. Voor de ondernemer en zijn partner betekent dit dat de aanspraken die zijn opgebouwd in een pensioenregeling als werknemer, zelfstandig beroepsbeoefenaar en als DGA fifty-fifty moeten worden verdeeld voor zover zij betrekking hebben op de huwelijkse periode. De door de ondernemer opgebouwde oudedagsreserve – als die al feitelijk aanwezig is - wordt als onderdeel van het ondernemingsvermogen op basis van de toepasselijke regels van het huwelijksvermogensrecht verdeeld. De partner van de ondernemer wordt niet zoals de partner van de DGA beschermd, noch ten aanzien van het ouderdomspensioen, noch ten aanzien van nabestaandenpensioen. Het door de DGA in eigen beheer opgebouwde ouderdomspensioen valt ook onder de reikwijdte van de Wet VPS. Het eigen beheer is bij de verdeling een complicerende factor bij de scheiding. De vertrekkende partner die recht heeft op een deel van het opgebouwde ouderdomspensioen wil in de meeste gevallen niet langer afhankelijk zijn van de bedrijfsvoering van zijn ex-partner. Afstorting bij een professionele verzekeraar is dan wenselijk. In de rechtspraak is afstorting de norm geworden tenzij aangetoond kan worden dat de continuïteit van de onderneming erdoor in gevaar komt. Afstorting is in veel gevallen niet haalbaar vanwege het verschil in fiscale en commerciële waardering vanwege het feit dat geen of onvoldoende liquide middelen voorhanden zijn. Als afstorting van (een deel van) het te verevenen deel bij een verzekeraar niet mogelijk is blijft de ex-partner financieel afhankelijk van het reilen en zeilen van het bedrijf van de ex-partner. In onze visie levert het pensioen in eigen beheer een extra complicatie op bij scheiding van de DGA.

Dit geldt ook voor het nabestaandenpensioen in het geval er sprake is van nabestaandenpensioen op opbouwbasis, tenzij dit bij een verzekeringmaatschappij is ondergebracht.

1.4 DGA-pensioen: de staatssecretaris denkt na

Vanaf eind 2012 denkt de staatssecretaris van Financiën na over een nieuwe faciliteit voor de DGA. Het vertrekpunt hierbij was het verschil tussen de fiscale en commerciële waardering van het pensioen in eigen beheer. Hij gaf aan dat *“het hanteren van twee waarderingssystemen naast elkaar kan leiden tot onduidelijkheden en naar het gevoel van sommigen ook tot onevenwichtigheden”*. Hij heeft daarom toegezegd *“om te kijken of er mogelijkheden zijn om de gevolgen van het huidige onderscheid tussen commerciële en fiscale waarderingsregels bij pensioen in eigen beheer te mitigeren”*.³⁰ Uiteindelijk is hij een jaar later in een brief hierop verder ingegaan.³¹ Hierover zijn op 14 februari 2014 Kamervragen gesteld.³² De staatssecretaris heeft hierop gereageerd op 2 juni 2014.³³ Dit leidde weer tot andere vragen en antwoorden.³⁴ Ten slotte heeft de staatssecretaris een brief over de oplossingsrichtingen inzake het pensioen in eigen beheer op 1 juli 2015 verzonden aan de Eerste en Tweede Kamer.³⁵ Na de behandeling in de Kamercommissie voor Financiën van de Tweede Kamer in september 2015 heeft de staatssecretaris toegezegd voor Kerst 2015 met een volgende brief te komen.

In de brief van 1 juli heeft de staatssecretaris de oudedagsbestemmingsreserve en het oudedagssparen uitgewerkt. Als één van deze faciliteiten wordt ingevoerd kan deze aan het indrukwekkende rijtje van par. 1.2 toegevoegd worden.

1.5 Onderzoeksterrein

De Werkgroep onderzoekt in dit rapport op welke wijze het kader van het ondernemerspensioen ingericht moet worden, waarbij voldaan wordt aan het fiscale en juridische raamwerk van pensioen.

1.6 Werkwijze

In dit rapport gaan wij in op de achtergronden van het ondernemerspensioen en beschrijven we de huidige situatie, waarin we in het bijzonder de toenmalige uitgangspunten centraal zetten (hoofdstuk 2). We analyseren de huidige problemen en doen verslag van interviews met adviseurs alsmede een enquête onder DGA's, die in het kader van dit onderzoek gehouden is (hoofdstuk 3). De voorstellen die nu zijn gedaan worden aan een nadere beschouwing onderworpen en vervolgens beoordelen we diverse mogelijke varianten voor het ondernemerspensioen (hoofdstuk 4). Dit alles mondt uit in een voorstel en aanbevelingen van de Werkgroep Ondernemerspensioen (hoofdstuk 5).

³⁰ Kamerstukken II 2012-2013, 33 403, nr. 3.

³¹ Kamerstukken II 2013-2014, 33 752, nr. 75.

Brief Staatssecretaris van Financiën van 6 december 2013, DB/2013/576.

³² Inbreng van een schriftelijk overleg over Pensioen in eigen beheer, ontkenning fiscale oudedagsreserves en stakingslijfrenten en verruiming kleine afkoopregeling lijfrenten (Kamerstuk 33 752, nr. 75), kenmerk 2014Do5718.

³³ Brief Staatssecretaris van Financiën van 2 juni 2014, DB/2014/208M.

³⁴ Kamerstukken II 2013-2014, 33 752, nr. 94.

³⁵ Brief Staatssecretaris van Financiën van 1 juli 2015, DB/2015/106U.

2. Bestaande uitgangspunten in relatie tot knelpunten en nieuwe ontwikkelingen

2.1 Intro

In dit hoofdstuk zijn de uitgangspunten opgenomen waaraan de FOR³⁶, het pensioen in eigen beheer en andere ondernemerspensioenregelingen hun bestaansrecht ontleen. Een vraag die opkomt, is of de uitgangspunten van deze regelingen nog passend zijn in de huidige maatschappelijke ontwikkelingen. Met andere woorden, kan geconcludeerd worden dat deze uitgangspunten, ondanks de maatschappelijke ontwikkelingen en het tijdsverloop, nog steeds een bestendig karakter hebben en nog steeds passend zijn voor het toetsingskader. Hierbij wordt in eerste instantie ingegaan op de historie van deze regelingen en daarna op de huidige stand van zaken.

2.2 Achtergrond pensioen in eigen beheer

Het opbouwen van pensioen in eigen beheer bestaat al heel lang. Reeds onder het Besluit Wet IB 1941 was het mogelijk pensioenverplichtingen in eigen beheer op te nemen. Als verplichtingen jegens personeel waren aangegaan door het toezeggen van pensioen, mocht de pensioenverplichting gepassiveerd worden op de balans.³⁷ Op 20 maart 1940 wordt voor de eerste keer een Ontwerp van Wet (Wettelijke regeling in zake personeelpensioen- en –spaarfondsen) aan de Tweede Kamer aangeboden, met als doel in de toekomst zoveel mogelijk te waarborgen dat de bij arbeiders in dienst van particuliere ondernemingen gewekte pensioenverwachtingen ook verwezenlijkt worden.³⁸

Dit Ontwerp van Wet is uiteindelijk geen wet geworden, maar is wel de voorloper van de latere Pensioen- en spaarfondsenwet (PSW). Volgens de memorie van toelichting (MvT) behorend bij het wetsvoorstel PSW is een publiekrechtelijke regeling nodig, waarbij de werkgevers, die een pensioen- of een spaarvoorziening voor hun personeel tot stand willen brengen of willen handhaven, aan normen gebonden worden. Hoe meer de gedachte aan pensionering in het bedrijfsleven het veld wint, des te noodzakelijker wordt het, dat technisch verantwoorde maatregelen getroffen worden. Dit geldt vooral voor de ondernemingspensioenfondsen in eigen beheer.³⁹

Doel van het wetsontwerp is vooral het voorkomen van teleurstellingen in de gewekte verwachtingen.⁴⁰ Door het instellen van een fonds kan voor een werknemer zoveel mogelijk zekerheid geschept worden, dat hetgeen hem met betrekking tot pensioen is toegezegd, ook daadwerkelijk verwezenlijkt wordt. Door het geld te storten in een fonds dat een afzonderlijke rechtspersoon is, staat het geld niet meer ter beschikking aan de werkgever.⁴¹

De wetgever richt zich in dit wetsvoorstel volledig op de belangen van de werknemers. Dit neemt niet weg dat in art. 28 PSW (het latere art. 29) een ontheffingsmogelijkheid wordt opgenomen. In de MvT wordt een algemene uiteenzetting bij deze bepaling gegeven en wordt niets gezegd over de positie van een DGA.⁴² Pas bij de wijziging van de PSW in 1978-1979 ziet de wetgever aanleiding om de pensioentoezeggingen van de DGA voorwaardelijk buiten de werking van de wet te brengen. Het aantal ontheffingen dat op grond van art. 29 PSW wordt verleend ten aanzien van de in art. 2, lid 1, PSW opgenomen onderbrengingsverplichting bedraagt meer dan 2000 per jaar, waarvan meer dan 95% gevormd wordt door ontheffingen ten aanzien van pensioentoezeggingen, welke door NV's en BV's worden gedaan aan DGA's. Volgens de MvT is de wetgever

³⁶ Hoewel de Wet IB 2001 spreekt van een oudedagsreserve hanteren wij de term die in de praktijk meestal gebruikt wordt, de FOR.

³⁷ Vakstudie Wet IB 2001, commentaar bij art. 3.25, aantekening 1.2.5.

³⁸ Kamerstuk 1939-1940, 300, nr. 1-2, nr. 3, p. 4.

³⁹ Kamerstuk II 1949-1950, 1730, nr. 3, p. 5.

⁴⁰ Kamerstuk II 1949-1950, 1730, nr. 3, p. 6.

⁴¹ Kamerstuk II 1949-1950, 1730, nr. 3, p. 6.

⁴² Kamerstuk II 1949-1950, 1730, nr. 3, p. 9.

tot het inzicht gekomen dat de pensioentoezeggingen aan deze DGA's voldoende zijn beschermd wanneer het bepaalde in art. 2, lid 1 PSW buiten toepassing wordt verklaard en dit gebeurt onder dezelfde voorwaarden als waaronder de ontheffing plaatsvindt ingevolge art. 29 PSW. Tevens wordt als argument aangevoerd dat met deze aanpassing een beduidende vermindering van administratieve werkzaamheden en een besparing van kosten wordt verkregen⁴³.

Als voorwaarden werden gesteld dat de betrokken DGA zich schriftelijk ermee akkoord verklaarde dat de aan hem gedane pensioentoezegging niet overeenkomstig art. 2, lid 1, PSW werd gewaarborgd. Door deze akkoordverklaring verplichtte de DGA zich wel op de balans van de vennootschap of een extern opgericht fonds dat niet kwalificeerde onder de PSW een bedrag te reserveren dat voldoende was om de uit de toezegging voortvloeiende verplichtingen na te komen, voor zover die pensioentoezegging niet door een verzekering gedekt werd. Tevens gold de voorwaarde dat als de betrokkene ophield verbonden te zijn aan de onderneming van de vennootschap, anders dan door overlijden of het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd, hij ten minste pensioenaanspraken zou ontvangen overeenkomstig de normen van art. 8 PSW. Voor zover een weduwenpensioen was toegezegd, werd als voorwaarde gesteld dat als het huwelijk zou eindigen in een echtscheiding dan wel scheiding van tafel en bed, het bepaalde in art. 8a PSW van overeenkomstige toepassing zou zijn. De genoemde voorwaarden zijn tot stand gekomen in nauw overleg met de toenmalige Verzekeringskamer.⁴⁴

In de MvA wordt nader verklaard waarom voor de DGA een afwijkende pensioenreservering mogelijk is. In juridische zin is de DGA weliswaar aan te merken als werknemer, maar maatschappelijk gezien wordt hij meer als (mede-)eigenaar van de onderneming beschouwd. Dat betekent dat de DGA net als de zelfstandig ondernemer veelal de behoefte voelt aan het in eigen beheer houden van de pensioenverplichtingen 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 pensioenfonds of een verzekeringsmaatschappij.⁴⁵ Het voordeel voor de onderneming is dat voor het pensioen geen gelden aan de middelen van 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 het reilen en zeilen van de onderneming, waardoor deze niet zijn veiliggesteld.⁴⁶ Het is echter in het bedrijfsleven een communis opinio dat het een vaste gedragslijn diende te zijn dat pensioentoezeggingen aan DGA's op verzoek met toepassing van de ontheffingsbepaling in de PSW buiten de werking van art. 2, lid 1 PSW zouden worden gehouden. Hierin vindt het beleid ten aanzien van het verlenen van ontheffing zijn oorsprong.⁴⁷ Het in eigen beheer kunnen uitvoeren van directiepensioenen wordt in het bedrijfsleven als een algemene behoefte gevoeld. Breken met deze praktijk zou een miskennis zijn van de bestaande behoeften. Afschaffen van het in eigen beheer uitvoeren van directiepensioenen werd dan ook niet als wenselijk gezien.⁴⁸

⁴³ Kamerstukken II 1978-1979, 15539, nr. 3, p. 11-12.

⁴⁴ Kamerstukken II 1978-1979, 15539, nr. 3, p. 13-14.

⁴⁵ Kamerstukken II 1978-1979, 15539, nr. 6, p. 7.

⁴⁶ Kamerstukken II 1978-1979, 15539, nr. 6, p. 8.

⁴⁷ Kamerstukken II 1978-1979, 15539, nr. 6, p. 8.

⁴⁸ Kamerstukken II 1978-1979, 15539, nr. 6, p. 9.

Uitgangspunten

- Waarborgen dat gewekte pensioenverwachtingen verwezenlijkt worden
- Minder administratieve werkzaamheden en besparing van kosten voor werkgever
- Toezegging dat gereserveerd bedrag voldoende is om pensioenverplichting na te komen
- Door ondernemersgeest geen behoefte aan externe waarborging
- Geen druk op liquiditeitspositie

*Brede Herwaardering: overweging tot afschaffing*⁴⁹

Bij de Kamerbehandeling van de Wet Brede Herwaardering is de afschaffing van het pensioen in eigen beheer aan de orde geweest. De wetgever acht het niet opportuun aan de bestaande mogelijkheid van eigen beheer een einde te maken, aangezien vanuit een oogpunt van financiering van de onderneming van de werkgever op dit punt een maatschappelijke behoefte bestaat. De risico's van eigen beheer zijn 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 er ook voor de ondernemer-natuurlijk persoon in feite een eigen beheermogelijkheid bestaat in de vorm van een fiscale oudedagsreserve. Dit betreft overigens een vicieuze cirkel. De Commissie Van Soest haalt de ontheffingsbepaling van art. 29 PSW en het eigen beheer van de DGA 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.⁵⁰

Aan de eigen pensioenlichamen kan een gekunsteld karakter niet ontzegd worden. Kenmerkend voor eigen pensioenlichamen is immers dat de pensioengerechtigde het pensioenkapitaal in feite onder zijn hoede houdt. Om dan toch te komen tot een adequate pensioenvoorziening zijn aanvullende verzekeringen nodig met het oog op het risico van lang leven en op een uitkering voor 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 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.⁵¹ Blijkbaar moet de financieringsbehoefte als een primaire noodzaak beschouwd worden.

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 belang heeft tot de conclusie geleid dat het wenselijk is de mogelijkheid van opbouw van pensioen binnen de eigen onderneming te handhaven. Hierbij aanvaardt de pensioengerechtigde door de koppeling met het ondernemingsvermogen het risico dat de pensioenvoorziening te zijner tijd geheel of gedeeltelijk illusoir zal blijken te zijn, maar is het niet aan de fiscus om te bepalen wat het beste is. Daarbij speelt mede een rol dat niet alleen de fiscus een risico loopt, maar ook de pensioengerechtigde zelf.⁵²

⁴⁹ Kamerstukken II 1992-1993, 23 046.

⁵⁰ Kamerstukken II 1992-1993, 23 046, nr. 3, p. 3.

⁵¹ Kamerstukken II 1992-1993, 23 046, nr. 3, p. 4.

⁵² Kamerstukken II 1992-1993, 23 046, nr. 6, p. 3.

In een pensioen-BV zijn de pensioengelden weliswaar formeel afgezonderd van zowel de onderneming als de belanghebbende, maar materieel is sprake van eigen beheer. De gelden zijn afgestort, zodat zij geen financieringsfunctie meer hebben in de onderneming. Een wezenlijke verzekeringsfunctie is er ook niet. Wanneer de pensioenvoorziening serieus genomen wordt, zullen risico's van voortijdig overlijden en statistisch gezien laat overlijden bij professionele verzekeraars moeten worden herverzekerd. Wat overblijft, is een afgezonderd vermogen ten behoeve van de DGA met de goede kansen voor hem en de kwade kansen voor de fiscus.⁵³ Dit wordt door de wetgever onevenwichtig geacht. Wanneer de DGA zijn pensioenvoorziening aan het ondernemingsvermogen wil en kan onttrekken, zijn er uit het oogpunt van pensioenvoorziening meer rationele mogelijkheden, zoals onderbrengen bij het pensioenfonds waar ook de rest van het personeel is verzekerd of onderbrengen bij een professionele verzekeraar. Het vorenstaande laat het gekunstelde karakter van de pensioen-BV des te meer zien.

Er is een aantal argumenten dat in een afweging meegenomen moet worden. Enerzijds brengt een verzekeraar een kosten- en winstopslag in rekening, maar daar staat 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.⁵⁴

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. Dit in acht nemende is er geen bestaansrecht voor een pensioen-BV als pensioenverzekeraar.⁵⁵

In de praktijk zondert de DGA op papier gelden af ten behoeve van zijn oudedagsvoorziening, maar behoudt feitelijk de beschikkingsmacht over het geld. De kans dat een pensioen-BV op eigen kracht precies genoeg vermogen opbouwt ter voldoening aan haar pensioenverplichtingen is te verwaarlozen, omdat de wet van de grote getallen voor haar niet opgaat.⁵⁶ Voor zover er al een overschot in de pensioen-BV resteert, komt dit in handen van de aandeelhouders. Voor het geval er te weinig zou blijken te zijn, zal de DGA extern moeten verzekeren. Dit is een gekunstelde constructie.⁵⁷

Uitgangspunten

- Financiering van onderneming is maatschappelijke behoefte
- Evenwichtige verdeling van risico's
- Risico's zijn inherent aan ondernemerschap

⁵³ Kamerstukken II 1993-1994, 23 046, nr. 6, p. 3.

⁵⁴ Kamerstukken II 1993-1994, 23 046, nr. 6, p. 4.

⁵⁵ Kamerstukken II 1993-1994, 23 046, nr. 6, p. 4.

⁵⁶ Kamerstukken II 1993-1994, 23 046, nr. 6, p. 4.

⁵⁷ Kamerstukken II 1993-1994, 23 046, nr. 6, p. 4.

2.3 Achtergrond FOR

*Commissie Van Soest*⁵⁸

Door de commissie Van Soest is een aantal verschillen in fiscale behandeling geconstateerd tussen zelfstandigen en loontrekkenden. Een van de verschillen waarbij de loontrekkenden voordeel hebben en waarbij de zelfstandigen nadeel ondervinden, betreft de regeling van art. 11, lid 1, letters a en f Wet IB 1964. Tot het aanheffing 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 f 5.000 (art. 45, lid 1, letter d en lid 2 Wet IB 1964).⁵⁹

Zelfstandigen moeten in de gelegenheid worden gesteld om belastingvrij een als redelijk te beschouwen oudedagsvoorziening op te bouwen. Hiervoor moet fiscale ruimte gemaakt worden.⁶⁰ 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 periode.⁶¹ 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.⁶²

De commissie heeft een verruimde lijfrentepremieaftrek 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.⁶³

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.⁶⁴

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.⁶⁵

⁵⁸ Rapport van de Commissie-Van Soest inzake belastingheffing van zelfstandigen in vergelijking met loontrekkenden en Rapport van de Commissie-Van Franeker inzake de bevordering van spaarloon en andere vormen van besparingen (Rapport Commissie Van Soest), 1970-1971, 11259, nr. 2.

⁵⁹ Commissie Van Soest, a.w., p. 4.

⁶⁰ Commissie Van Soest, a.w., p. 6.

⁶¹ Commissie Van Soest, a.w., p. 13.

⁶² Commissie Van Soest, a.w., p. 14.

⁶³ Commissie Van Soest, a.w., p. 7.

⁶⁴ Commissie Van Soest, a.w., p. 7.

⁶⁵ Commissie Van Soest, a.w., p. 7.

Voor de commissie waren er dus twee factoren waar rekening mee gehouden moest worden, 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.⁶⁶ De pensioenreserve beoogt een voorziening te zijn voor de ondernemer zelf, zijn partner en/of zijn minderjarige kinderen.⁶⁷

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.⁶⁸

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. Als de ondernemer zekerheid wil hebben met betrekking tot het afdekken van deze risico's, kan hij dit volgens de commissie regelen via het gefaciliteerde lijfrenteregime.⁶⁹

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.^{70 71} Om de parallel zoveel mogelijk met loontrekkenden te houden, zal de opbouw van de pensioenreserve moeten 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.⁷²

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 aanvaard.⁷³

⁶⁶ Commissie Van Soest, a.w., p. 7.

⁶⁷ Commissie Van Soest, a.w., p. 11.

⁶⁸ Commissie Van Soest, a.w., p. 9.

⁶⁹ Art. 45 Wet IB 1964.

⁷⁰ Commissie Van Soest, a.w., p. 10.

⁷¹ 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, a.w., p. 10.

⁷² Commissie Van Soest, a.w., p. 10.

⁷³ Commissie Van Soest, a.w., p. 7.

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.⁷⁴

De commissie wil derhalve voorzien in een oudedagsvoorziening die opgebouwd kan worden ten laste van het belastbare inkomen in de actieve periode en accepteert bewust een minder volmaakte regeling die wel aansluit bij de financieringsbehoefte. De commissie prefereert een dergelijke regeling boven een regeling buiten de onderneming waarvan in de praktijk niet of nauwelijks gebruik zou kunnen worden gemaakt.⁷⁵

Uitgangspunten

- Gelijke fiscale behandeling met loontrekkenden: omkeerregel
- Financieringsbehoefte
- Redelijke oudedagsvoorziening
- Ondernemersvrijheid m.b.t. risico's (geen verplichte nabestaandenvoorziening)
- AOW is basis
- Pensioengerechtigde leeftijd als uitkeringsmoment
- Dekking door fiscaal ondernemingsvermogen

2.4 Achtergrond bedrijfs- en beroepspensioen

2.4.1 Bedrijfs- en beroepspensioen tot 1 januari 2015

Het beroepspensioen kent een aparte systematiek aangezien dit pensioen niet onder de werkingssfeer van de Wet op de Loonbelasting 1964 valt. Het pensioen vloeit immers niet voort uit gemaakte afspraken tussen een werkgever en werknemer, maar vindt zijn oorsprong in de werking van de Wet verplichte beroepspensioenregeling (WVB) en de Wet op het notarisambt. Op grond van art. 1.7, lid 2, onderdeel b Wet IB 2001 wordt voor de toepassing van de Wet IB 2001 onder een pensioenregeling verstaan een pensioenregeling waaraan verplicht wordt deelgenomen op grond van de Wet op het notarisambt of de Wet verplichte deelneming pensioenregeling in een BPF. In beginsel gaat het om zelfstandige beroepsbeoefenaren die vanwege de verplichtstelling pensioen opbouwen, wat niet wegneemt dat bijvoorbeeld een notaris in dienstbetrekking eveneens onder deze regeling valt aangezien hij als notaris op grond van art. 113a Wet op notarisambt verplicht moet deelnemen aan de pensioenregeling.

In tegenstelling tot de normeringen en afbakeningen zoals opgenomen in hoofdstuk IIB Wet LB 1964 omvat art. 1.7, lid 2, onderdeel b Wet IB 2001 geen definitie van het begrip pensioenregeling.⁷⁶ Er wordt enkel verwezen naar de pensioenregeling zoals deze geldt onder de werking van de WVB en de Wet op het notarisambt. Dit betekent dat er geen strikte normeringen gelden om voor fiscale faciëring van de pensioenregeling in aanmerking te komen, maar dat een collectieve aanwijzing plaatsvindt als een pensioenregeling kwalificeert onder de hiervoor genoemde civiele wetgeving.

⁷⁴ Commissie Van Soest, a.w., p. 9.

⁷⁵ Commissie Van Soest, a.w., p.7.

⁷⁶ P. Kavelaars, Beroepspensioenregelingen en fiscale faciëring, WFR 1999/6334, par. 3.

Voorgeschiedenis

De in de Wet IB 2001 opgenomen bepalingen met betrekking tot de fiscale faciëring van de in art. 1.7, lid 2, onderdeel b Wet IB 2001 genoemde beroeps- en bedrijfstakpensioenregelingen vinden hun oorsprong in begunstigende regelingen uit de jaren vijftig en zestig van de vorige eeuw. Ingevolge de resolutie van 30 oktober 1954 werd goedgekeurd dat een ondernemer, die onder de werking van een verplicht gestelde bedrijfstakpensioenregeling viel, zijn pensioenpremies als ondernemingskosten in aftrek kon brengen.⁷⁷ Het daarmee samenhangende gevolg was dat bij de winstbepaling in beginsel rekening gehouden moest worden met de toename van de pensioenaanspraken door deze premiebetalingen. Ten aanzien van dit gevolg werd in de resolutie goedgekeurd dat pensioenaanspraken zelf en de daarmee gemoeide waardeaan groei buiten de winstsfeer werden gelaten. Hiermee werden de pensioenaanspraken buiten het ondernemingsvermogen geplaatst en dus aangemerkt als privévermogen. De daaruit voortkomende pensioenuitkeringen werden als belastbaar inkomen in aanmerking genomen. Om gebruik te maken van deze goedkeuring gold wel als voorwaarde dat de pensioenpremies geïmputeerd moesten worden op de lijfrentepremieaftrek, indien de ondernemer ook gebruik maakte van het gefacilieerde lijfrenteregime.

Een vergelijkbare goedkeuring was opgenomen in de aanschrijving van 18 mei 1962 welke betrekking had op de pensioenaanspraken van notarissen.⁷⁸ Met betrekking tot de pensioenpremies die ingevolge een wettelijke regeling verplicht betaald moesten worden aan het Notarieel Pensioenfonds werd goedgekeurd dat deze als ondernemingskosten ten laste van de winst gebracht mochten worden.⁷⁹ De daarmee samenhangende pensioenaanspraken mochten eveneens volledig buiten de winstberekening gehouden worden, mits de pensioenpremies geïmputeerd zouden worden op de lijfrentepremieaftrek indien de ondernemer eveneens gebruik zou maken van het gefacilieerde lijfrenteregime.

Dit begunstigend beleid wordt door de Hoge Raad bevestigd in zijn arrest van 29 juni 1967.⁸⁰ De Hoge Raad oordeelt hierin dat door de verplichte deelname aan de beroepspensioenregeling, waaraan geen vrijwilligheid ten grondslag ligt, en waarbij de premiebetaling duidelijk ziet op de uitoefening van het beroep, de verplicht verschuldigde bedragen in het geheel deel uitmaken van de beroepskosten. De verschuldigde pensioenpremies, zijnde ondernemingskosten, komen daarom in aftrek op de winst. Tevens geeft de Hoge Raad aan dat de pensioenaanspraken, en de aangroei daarvan, weliswaar voortkomen uit de beroepsuitoefening, maar pas verwezenlijkt kunnen worden bij een einde van die beroepsuitoefening, en daarom gerekend moeten worden tot het privévermogen. Bij een eventueel gebruik van het gefacilieerde lijfrenteregime dient de pensioenpremie geïmputeerd te worden op de lijfrentepremieaftrek.⁸¹

Vervolgens wordt op 21 juli 1969 een ontwerp van wet ingediend betreffende de verplichte deelneming in een beroepspensioenregeling. Hierin wordt in eerste instantie geen aandacht besteed aan de fiscale consequenties van een verplichte deelneming in een beroepspensioenregeling.⁸² Dit is opmerkelijk te noemen gelet op het feit dat in de voorafgaande jaren met behulp van goedkeurende regelgeving en jurisprudentie vorm gegeven moest worden aan de fiscale faciëring van deze beroeps- en bedrijfspensioenen. In de latere parlementaire behandeling is het belang van fiscale wet- en regelgeving toch duidelijk geworden, wat erin resulteerde dat op 20 september 1971 een ontwerp van wet werd ingediend betreffende de fiscale begeleiding van verplichte deelneming in een bedrijfs- of beroepspensioenregeling.⁸³

⁷⁷ Resolutie 30 oktober 1958, nr. B8/2484, BNB 1960/88.

⁷⁸ Aanschrijving van 18 mei 1962, nr. B2/1057, V-N 1962, blz. 401, punt 10.

⁷⁹ De verplichte deelname aan de beroepspensioenregeling voor notarissen vloeit voort uit de Wet tot invoering van een leeftijdsgrens voor het notarisambt en oprichting van een notarieel pensioenfonds.

⁸⁰ HR 29 juni 1967, nr. 15.744, LJN AX6092, BNB 1967/220.

⁸¹ Zie ook Hof 's-Gravenhage 18 december 1987, nr. 2367/86, BNB 1989/39.

⁸² C.J. Sloddering, Oudedagsvoorziening voor beoefenaars van zelfstandige beroepen, WFR 1970, blz. 137.

⁸³ Kamerstukken II 1971-1972, 11 509, nr. 2, blz. 1, nr. 3, blz. 3.

De wetgever is van mening dat het ontbreken van een fiscale begeleiding van deze pensioenen bezwaarlijk is, wat ook geldt voor al bestaande pensioenvoorzieningen die een verplichte deelneming kennen voor personen die niet als werknemer kwalificeren. Uit het wetsvoorstel verplichte deelneming in een bedrijfs- of beroepspensioenregeling volgt dat de wetgever een parallel wil trekken met het regime dat geldt voor werknemers. Dit houdt in dat de opbouw onbelast plaatsvindt door het vrijstellen van de pensioenaanspraken en het in aftrek toelaten van de werknemerspremie en belastingheffing op het moment dat de pensioenuitkeringen genoten worden. Een soortgelijk resultaat wil de wetgever bereiken voor de bedrijfs- en beroepspensioenen.⁸⁴ Dit is mogelijk door de verplichte premie ten laste van de winst te brengen en de pensioenaanspraken niet in de winstberekening mee te nemen. Onder verwijzing naar BNB 1967/220⁸⁵ is met betrekking tot de premieaftrek geen wetswijziging nodig en kan de premie onder toepassing van de normale jaarwinstbepaling in aftrek gebracht worden.⁸⁶ Voor beroepsbeoefenaren die hun werkzaamheden in loondienst verrichten wordt in het besluit van 7 april 2003 goedgekeurd dat onder voorwaarden de betaalde verplichte premie als negatief loon in aanmerking mag worden genomen.⁸⁷ Reden hiervoor is dat tot de invoering van de Wet IB 2001 de premie als beroepskosten in aftrek gebracht konden worden. Vanaf 1 januari 2001 kon dat niet meer en daarom wordt in het besluit goedgekeurd dat de premie als negatief loon in aanmerking wordt genomen, onder twee voorwaarden. Ten eerste moet de pensioenregeling binnen de grenzen blijven die zijn opgenomen in hoofdstuk IIB en art. 38a Wet LB 1964 (vervallen per 1 januari 2005). Ten tweede moet de belanghebbende bij de aangifte inkomstenbelasting een verklaring overleggen van de inhoudingsplichtige waaruit blijkt dat de door belanghebbende betaalde premie bij de berekening van de loonheffing niet heeft geleid tot een verlaging van het loon. Hieruit moet tevens blijken in hoeverre de inhoudingsplichtige met betrekking tot de verplichte premie een betaling aan de belanghebbende of aan anderen heeft gedaan en in hoeverre die betaling bij de berekening van de loonheffing heeft geleid tot een verhoging van het loon. Als de inhoudingsplichtige een dergelijke betaling heeft gedaan, geldt de in het besluit opgenomen goedkeuring voor dat gedeelte slechts voor zover de betaling bij de berekening van de loonheffing heeft geleid tot een verhoging van het loon. Dat het parallel trekken toch niet helemaal vlekkeloos verloopt, blijkt uit het arrest van Hoge Raad 14 november 2003.⁸⁸

Om de pensioenaanspraken buiten de winstberekening te houden is een wettelijke wijziging nodig. Door het invoeren van art. 8, onderdeel f Wet IB 1964⁸⁹ wordt wettelijk geregeld dat pensioenaanspraken ingevolge de verplichte deelneming in een beroepspensioenregeling, de verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds en de verplichte deelneming in de pensioenregeling voor notarissen worden vrijgesteld.⁹⁰

⁸⁴ C. van Soest, Oudedagsvoorziening voor beoefenaars van zelfstandige beroepen, WFR 1971/778.

L.P. van den Bosch, Het pensioen van de vrije beroepsuitoefenaar in de inkomstenbelasting, Pensioen & Praktijk 1997/3, blz. 7.

⁸⁵ HR 29 juni 1967, nr. 15.744, LJN AX6092, BNB 1967/220.

⁸⁶ C. van Soest, Oudedagsvoorziening voor beoefenaars van zelfstandige beroepen, WFR 1971/778.

W.J. Dambrink, De beroepspensioenregeling van de huisarts en het wetsontwerp 13 004, WFR 1974/1189.

⁸⁷ Besluit 7 april 2003, nr. DGB2002/7207M, BNB 2003/234, zie ook www.belastingdienstpensioensite.nl.

J.J. Buijze, De fiscale behandeling van beroepspensioenpremies, Pensioen & Praktijk 2007/12, p. 19.

⁸⁸ Hof Arnhem 22 maart 2002, nr. 99/03531, PJ 2002/96, met noot R. Stam. HR 14 november 2003, nr. 38 170, LJN AN8171, NTFR 2003/1916. De belastingdienst wilde de pensioenaanspraken van de betrokken tandarts als onzuiver aanmerken op grond van het toenmalige art. 11d Wet LB 1964 omdat geen loon meer uitbetaald werd. Toepassing volgens het LB-Witteveenkader zou leiden tot een belastingheffing over de gehele aanspraak. De Hoge Raad achtte het van belang dat in een arbeidsrelatie tussen werkgever en werknemer beide zowel de omvang het salaris als het daarbij behorende pensioen kunnen bepalen. Bij de betreffende beroepspensioenregeling kon de beroepsbeoefenaar zich echter niet aan de premiebetaling en de daarbij behorende opbouw van pensioenrechten onttrekken. Dat brengt volgens de Hoge Raad met zich dat het bepaalde in art. 11d Wet LB 1964 op deze situatie niet van toepassing kan zijn.

⁸⁹ C. van Soest, Oudedagsvoorziening voor beoefenaars van zelfstandige beroepen, WFR 1971/778. Later art. 8, lid 1, onderdeel g Wet IB 1964, thans art. 3.13, lid 1, onderdeel b Wet IB 2001.

⁹⁰ Bij nota van wijziging wordt hier aan toegevoegd de verplichte deelneming in de pensioenregeling voor collecteurs en collectrices van de Nederlandse Staatsloterij, Wet fiscale begeleiding van verplichte deelneming in een bedrijfs- of beroepspensioenregeling, Kamerstukken II 1971-1972, 11 509, nr. 6, blz. 1. Deze is thans niet meer in de wetgeving opgenomen.

De hieruit voortvloeiende pensioenuitkeringen worden in lijn met de pensioenen voor werknemers aangemerkt als inkomen uit vroegere arbeid. Via art. 34 Wet LB 1964 en art. 11 Uitv. Besl. LB 1965 worden de uitkeringen ingevolge de hiervoor genoemde bedrijfs- en beroepspensioenregelingen onder de oneigenlijke dienstbetrekking geplaatst waardoor inhouding van loonbelasting mogelijk wordt. Voor de uitkeringen ingevolge de verplichte pensioenregeling voor notarissen was deze koppeling met art. 11 uitvoeringsbesluit al gemaakt. Dit artikel is vervolgens uitgebreid met de overige pensioenregelingen die opgenomen waren in art. 8, onderdeel f Wet IB 1964.⁹¹ Het gevolg van deze wijzigingen is dat de bedrijfs- en beroepsbeoefenaren die verplicht moeten deelnemen aan een pensioenregeling wat betreft de fiscale begeleiding op een overeenkomstige wijze worden behandeld als werknemers met een werknemerspensioen.⁹²

Uitgangspunten

- Fiscale facilitering in de vorm van omkeerregel
- Parallel met werknemers; gelijke fiscale facilitering
- Buiten ondernemingsvermogen plaatsen is privévermogen

2.4.2 Bedrijfs- en beroepspensioen vanaf 1 januari 2015

Ten tijde van de totstandkoming van de Wet VPL is besloten dat per 1 januari 2015 het fiscale kader dat geldt voor de pensioenopbouw voor een werknemer ook moest gaan gelden voor de pensioenopbouw van ondernemers in de inkomstenbelasting en resultaatgenieters die verplicht moeten deelnemen in een beroeps- of bedrijfstakpensioenregeling.⁹³ Als een beroepspensioenregeling niet binnen de begrenzings van art. 18a Wet LB 1964 blijft, zal de beroepspensioenregeling worden uitgesloten van de verplichtstelling.⁹⁴ Er zal wel rekening worden gehouden met het verschil in karakter tussen beroepspensioenregelingen en andere pensioenregelingen.⁹⁵ Hoofdstuk IIB van de Wet LB 1964, het Witteveen kader, is dus vanaf 2015 bepalend voor de genoemde groepen.

De nieuwe regeling is van toepassing op de zelfstandige beroepsbeoefenaar die ingevolge de WVB verplicht deelneemt aan een beroepspensioenregeling als ook voor de personen die vanwege hun werkzaamheden onder de werkingssfeer van een verplicht gestelde bedrijfstakpensioenregeling vallen, maar deze werkzaamheden niet in dienstbetrekking verrichten, doch als zelfstandige uitvoeren (bijv. schilders en stukadoors).

De wetgever heeft bij het vormgeven van de wettelijke regeling aansluiting gezocht bij de fiscale systematiek van de Wet IB 2001, waardoor de regeling een grote reikwijdte heeft. Uitgangspunt is niet de WVB waarop de fiscale regelgeving wordt afgestemd, maar de wetgever gaat juist uit van de belastingplichtige die kwalificeert als ondernemer in de zin van de Wet IB 2001 en de resultaatgenieter in de zin van de Wet IB 2001 met als specifieke voorwaarde dat deze belastingplichtigen verplicht deelnemen in een verplicht gestelde pensioenregeling. Daarmee wordt de fiscale wetgeving niet afhankelijk van wijzigingen van civielrechtelijke regelingen. Wanneer een verplicht gestelde pensioenregeling komt te vervallen, dan wel wordt toegevoegd, krijgt de fiscale wetgeving automatisch werking wanneer aan de voorwaarden wordt voldaan. De wetgever heeft getracht de normeringen en begrenzings uit het Witteveen kader te vertalen naar wettelijke bepalingen die van toepassing

⁹¹ Kamerstukken II 1971-1972, 11 509, nr. 3, blz. 3.

⁹² Kamerstukken II 1971-1972, 11 509, nr. 5, blz. 1.

⁹³ Overige fiscale maatregelen 2013, TK 2012-2013, 33 403, nr. 3, p. 2.

⁹⁴ J.J. Buijze, De fiscale behandeling van beroepspensioenpremies, *Pensioen & Praktijk* 2007/12, p. 18, M.C.D. Janse, B. Starink, Wijziging fiscaal kader beroepspensioenregelingen per 2015: heiligt het doel de middelen?, *Pensioen Magazine* 2011/5, p. 17.

⁹⁵ Kamerstukken II 2004-2005, 29 760, nr. 37, p. 2.

worden op de beroeps- en bedrijfstakpensioenregelingen van de ondernemers en resultaatgenieters. Het gaat hierbij voornamelijk om beroepen in de gezondheidszorg, het havengebied en om ondernemers in bepaalde bedrijfstakken (zoals zelfstandige schilders en stukadoors).

Voor het zogenoemde Witteveenkader geldt als uitgangspunt een pensioenopbouw dat gebaseerd is op een middelloonregeling met een opbouwpercentage van 1,875 en waarbij de pensioenrichtleeftijd gekoppeld is aan de ontwikkeling van de levensverwachting. De wetgever beoogt met deze wijziging duidelijkheid te scheppen met betrekking tot de pensioengrondslag, de gevolgen bij een bovenmatige pensioengrondslag en de fiscale behandeling van vrijwillige pensioenpremies.⁹⁶

Uitgangspunten

- Fiscale faciliteiten: omkeerregel
- Omvang gekoppeld aan ambitieniveau conform werknemerspensioen

2.5 ZZP-pensioen

ZZP-ers kunnen, buiten de eerste pijler om, in principe alleen een oudedagsvoorziening opbouwen via derde pijler. Alleen als de ZZP-er fiscaal als ondernemer wordt beschouwd kan hij ook doteren aan de FOR. In deze paragraaf gaan wij in op het gebruik van lijfrenten (derde pijler).

Uit onderzoek van de SER in 2010 bleek al dat het percentage ZZP-ers dat 'pensioen' opbouwt, substantieel lager ligt dan het aantal werknemers. Het kabinet acht het percentage ZZP-ers dat pensioen opbouwt te laag. Dit was aanleiding voor het kabinet om nader onderzoek te laten verrichten naar het 'pensioen' van ZZP-ers. Daarnaast was het kabinet van mening dat het deelname van ZZP-ers in de tweede pijler moest worden verruimd, door het verruimen van de mogelijkheden van pensioenopbouw nadat men niet meer als werknemer kwalificeerde.⁹⁷ Dit laatste is uiteindelijk via het Belastingplan 2012 gerealiseerd door in artikel 10a UB LB 1965 op te nemen dat opbouw van pensioen onder voorwaarden tot tien jaar na ontslag kan worden voortgezet.^{98 99}

Nader onderzoek van de SER in 2012 toont aan, dat slechts circa 50% van de ZZP-ers pensioen opbouwt, terwijl 91% van de werknemers pensioen opbouwt. Ook nu was het kabinet van mening dat het aantal ZZP-ers dat een te lage oudedagsvoorziening opbouwde te hoog was. Om dit probleem aan te pakken, zijn drie oplossingen gesuggereerd. Dit zijn achtereenvolgens een vrijwillige collectieve oudedagsvoorziening voor ZZP-ers, een gedeeltelijke vrijstelling van opgebouwde derdepijlerproducten voor de bijstandstoets en een verplichte deelname in een pensioenregeling.¹⁰⁰ Eerstgenoemde suggestie is door de praktijk overgenomen. Ook voor de tweede oplossing is een wetsvoorstel ingediend.¹⁰¹

⁹⁶ Kamerstukken II 2012-2013, 33 403, nr. 3, p. 3.

⁹⁷ Kamerstukken II 2010-2011, 31 311, nr. 71.

⁹⁸ Kamerstukken II 2011-2012, 33 003, nr. 3, MvT, par 5.2.

⁹⁹ Er zijn in Nederland niet meer dan 5000 – 7500 vrijwillige voortzetters, niet meer dan 1 tot 2 % van het aantal ZZP-ers (Tweede Kamer, vergaderjaar 2007-2008, 36 413, nr. 112).

¹⁰⁰ Kamerstukken II 2012-2013, 31 311, nr. 97, bijlage bij brief van de staatssecretaris van SZW.

¹⁰¹ Kamerstukken II 2014-2015, 34 227.

Op initiatief van vier ZZP-organisaties, Loyalis en APG is een pensioenregeling voor zelfstandigen ontwikkeld.¹⁰² Afgelopen periode heeft vooral Loyalis zich als aanbieder van ZZP-pensioen geprofileerd.¹⁰³ Bekijkt men het ZZP-pensioen nader dan ziet men dat het fiscaal en juridisch een lijfrente is. Daarvoor gelden andere regels dan voor pensioen.

Het feit dat de PW en de Wet VPS niet van toepassing zijn, heeft enkele praktische gevolgen:

- De partner van de deelnemer die scheidt heeft geen recht op een bijzonder nabestaandenpensioen;
- Aangezien de Wet VPS niet van toepassing is valt de waarde van de lijfrente in de huwelijksgoederengemeenschap, zodat het in beginsel fifty-fifty moet worden verdeeld. Bij gemeenschap van goederen valt de schade voor de partner van de ZZP-er te overzien. Dat is anders als er huwelijksvoorwaarden zijn en de lijfrente niet in de gemeenschap valt.¹⁰⁴
- Het ZZP-pensioen is niet terug te vinden in het Pensioenregister.
- Tijdens de uitkeringsfase zijn de fiscale regels anders dan die voor pensioen. Het werknemerspensioen uit de tweede pijler kan deels worden gebruikt ter overbrugging van de AOW. Dit kan niet bij de lijfrente omdat de overbruggingslijfrente is afgeschaft.
- Als de ZZP-er later weer (deels) in dienstbetrekking gaat dan is waardeoverdracht niet mogelijk omdat overdracht van lijfrente naar pensioen nu eenmaal niet mogelijk is.

Het lijfrenteregime in de Wet IB 2001 is aangepast

Vanaf 1 januari 2015 wordt de oudedags- en de arbeidsongeschiktheidsvoorziening in elkaar geschoven. Er wordt een tegemoetkoming geïntroduceerd in de vorm van het achterwege blijven van revisierente bij gehele of gedeeltelijke afkoop van een lijfrente bij langdurige arbeidsongeschiktheid. Het bedrag dat wordt genoten is uiteraard wel box 1-inkomen. Er zijn drie voorwaarden gesteld:

- De verzekeringnemer, of als deze is overleden, de gerechtigde tot de aanspraak, moet langdurig arbeidsongeschikt zijn. Over de criteria voor langdurige arbeidsongeschiktheid volgen nog nadere regels in een AMvB. Dit betekent dus wel dat men afhankelijk is van de criteria die de wetgever stelt, terwijl dat bij een arbeidsongeschiktheidsverzekering wordt bepaald door de verzekeringsvoorwaarden.
- De belastingplichtige mag de AOW-gerechtigde leeftijd nog niet bereikt hebben. Een extra bedrag uit de lijfrente wordt in dat geval niet nodig geacht. Normaal gesproken zijn de normale lijfrentemijnen ingevolge een (tijdelijke) oudedagslijfrente al ingegaan;
- Er wordt een maximum gesteld aan het op te nemen bedrag. Aangezien het gaat om een onttrekking met een inkomensvervangend karakter is het maximumbedrag gekoppeld aan het inkomen van de voorafgaande jaren. Tot een onttrekking van € 40.000 per jaar wordt er niet getoetst aan het inkomen van de voorafgaande jaren. De grens van € 40.000 is hoger als de gemiddelde premiegrondslag van art. 3.127, derde lid, Wet IB 2001 van de belastingplichtige in het voorafgaande jaar en het daaraan voorafgaande jaar hoger is.

Als men van de regeling bij langdurige arbeidsongeschiktheid gebruik wil maken zal men aan de uitvoerder moeten aantonen dat men langdurig arbeidsongeschikt is.¹⁰⁵

Deze maatregel wordt als een tegemoetkoming aan de ZZP-er gepresenteerd, maar geldt niet alleen voor ZZP-ers, maar voor iedere verzekeringnemer van een lijfrente. De mogelijkheid om het lijfrentekapitaal eerder te

¹⁰² Pensioenspaarregeling ZZP 2013, bijlage bij brief van Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en Staatssecretaris van Financiën van 15 januari 2014, alsmede www.zzppensioen.nl. In de bijlage wordt gesproken over een pensioenspaarcontract, een collectief pensioen, een invaliditeitspensioen, een nabestaanden pensioen en een ouderdompensioen. Zie ook G.J.B. Dietvorst, ZZP-pensioen 2015: twee voor de prijs van een?, Pensioen en Praktijk 2015/1.

¹⁰³ Zie uitgebreider: www.zzppensioen.nl.

¹⁰⁴ Los van de verkeerde etikettering kan dit echtscheidingsprobleem door de wetgever eenvoudig en doeltreffend worden opgelost door de werkingssfeer van de Wet VPS uit te breiden naar lijfrenten waarvoor de wetgever een faciliteit heeft verleend, dus zowel tot de bruto- als de nettolijfrenten.

¹⁰⁵ Art. 18 URIB 2001.

consumenten en voor een ander doel aan te wenden dan waarvoor een lijfrente is bedoeld is niet conform doel en strekking van het tot nu toe geldende lijfrenteregime.

De ZZP-er die bij arbeidsongeschiktheid zijn lijfrentekapitaal aanspreekt zal zich later mogelijk realiseren dat hij zichzelf in de voet heeft geschoten. Bovendien is het niet mogelijk om later door middel van extra lijfrentepremie de opgelopen schade te herstellen.

Al met al zijn er goede bedoelingen in overvloed wat betreft het pensioen van de ZZP-er, maar met goede bedoelingen bouwt men geen solide oudedagsvoorziening op. Daar is meer voor nodig.

Het rapport “Pensioen van zelfstandigen” schetst het beleidsmatige dilemma: “Zolang zelfstandigen zelf verantwoordelijk zijn voor hun eigen pensioenopbouw, bestaat de kans dat een deel van deze groep meer dan 50% terugvalt in inkomen op het moment van pensionering. Instrument om dit te voorkomen zouden zijn de introductie van verplichte deelname, of een verplichte deelname met “opting out”. Los van de uitvoeringstechnische aspecten zouden dergelijke instrumenten een fundamentele discussie vergen, omdat het een trendbreuk is met het huidige beleid van eigen verantwoordelijkheid voor ondernemers en met de voorkeur van zelfstandigen voor vrijwillige deelname en keuzevrijheid. Ook roept het vragen op over hoe om te gaan met andere groepen die geen pensioenregeling hebben.”¹⁰⁶

Het rapport stelt ook dat het effect van het verder stimuleren van individuele pensioenopbouw onduidelijk is. De Commissie Don merkt over de effectiviteit van de omkeerregel op dat het onzeker is wat werknemers zouden doen als pensioensparen niet verplicht zou zijn en verwijst hierbij naar zelfstandigen die geen verplichting hebben maar wel een fiscale faciliteit, in beperkte mate pensioenvoorzieningen treffen. Dit is wel een indicatie dat enkel het fiscaal faciliteren beperkt effectief is.¹⁰⁷ Zonder een fiscale faciliteit ontstaat er wel een flinke drempel om voor pensioen te sparen.

Uitgangspunten

- Conform ambitieniveau van werknemerspensioen

2.6 Achtergrond lijfrenten (incl. banksparen)

De wetgever stimuleert burgers al decennialang om lijfrentevoorzieningen te treffen door premieaftrek te verlenen en uitkeringen te belasten. Tot de invoering van de Wet Brede Herwaardering in 1992 kon iedere belastingplichtige gebruik maken van de lijfrentepremieaftrek, ongeacht de mate waarin pensioen werd opgebouwd. Bovendien was het mogelijk dat lijfrentetermijnen aan een ander dan de verzekeringnemer toekwamen.¹⁰⁸

Via de Wet Brede Herwaardering¹⁰⁹ is de premieaftrek van lijfrenten substantieel ingeperkt. Achterliggende gedachte van deze beperking was dat de aftrek van premies voor lijfrenten uitsluitend mogelijk zou moeten zijn indien de premies betrekking hebben op voorzieningen die zijn toegesneden op een periode waarin behoefte aan aanvullend inkomen bestaat om in levensonderhoud te voorzien. Daarmee doelde de wetgever op contractvormen die een gelijkmatige inkomstenstroom garanderen gedurende de gehele periode van de behoefte aan onderhoud, zoals dat al het geval is bij pensioen. Andere contractvormen hadden volgens de wetgever weinig te maken met onderhoudsvoorzieningen, omdat zij trekken vertoonden van een spaarvorm of

¹⁰⁶ Pensioen van zelfstandigen. Onderzoek naar de oorzaken van beperkte pensioenopbouw van zelfstandigen en mogelijke oplossingsrichtingen hiervoor. Onderzoek uitgevoerd door het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, in samenwerking met het Ministerie van Financiën en het Ministerie van Economische Zaken. Januari 2013.

¹⁰⁷ Inkomen en vermogen van ouderen: analyse en beleidsopties. Rapport Interdepartementaal Beleidsonderzoek, augustus 2013.

¹⁰⁸ A.H.H. Bollen – Vandenboorn e.a., Pensioen en de belangrijkste toekomstvoorzieningen, SDU, 2015, par 12.4.

¹⁰⁹ Wet van 12 december 1991, Stb. 697.

van een ander type ongeclausuleerde vermogensvorming.¹¹⁰

Bij het indienen van het wetsvoorstel Brede Herwaardering had het kabinet aanvankelijk de bedoeling om het bestaande absolute jaarlijkse maximum van de premieaftrek te schrappen. Daarmee beoogde men een zogenoemd natuurlijk maximum te creëren, oftewel een premieaftrek tot wat naar maatschappelijke normen aanvaardbaar was. Uiteindelijk heeft de wetgever toch het absoluut maximum in stand gehouden, hetzij dat het absolute maximum is verhoogd. Daarentegen werd via het toenmalige artikel 45a Wet IB 1964 de premieaftrek beperkt tot een 25% maal het inkomen minus hetgeen als pensioen is opgebouwd.¹¹¹ Op die manier is in feite gerealiseerd dat een lijfrente een aanvulling werd op pensioen.

Vanaf 2008 is het ook mogelijk lijfrenten onder te brengen bij banken en beleggingsinstellingen. Dit banksparen is geïntroduceerd om de concurrentie op de markt van derdepijlerproducten te bevorderen en om de uitvoeringskosten van lijfrenten te verlagen.¹¹² Sinds dat moment worden nieuwe lijfrenten (bankspaarproducten) haast alleen nog gesloten bij banken.

Aantal lijfrentepolissen en totale premie 2003-2012¹¹³

Jaar	Verzekeraars	Banken*
	<i>Aantal polissen * 1,000</i>	<i>Aantal rekeningen * 1,000</i>
2003	143	-
2004	129	-
2005	154	-
2006	122	-
2007	95	-
2008	83	-
2009	59	100
2010	24	221
2011	..	366
2012	..	553

Door de jaren heen is de maximale premieaftrek steeds verder versoerd, meest recentelijk per 1 januari 2015. Hieraan ten grondslag lagen budgettaire argumenten en de houdbaarheid van ons pensioenstelsel in verband met de toegenomen levensverwachting. Uitgangspunten van bovengenoemde versoeringen is dat derdepijlerproducten zoals lijfrenten een aanvulling blijven vormen op de pensioenopbouw en dat een burger in staat is om bij 40 werkzame jaren, een oudedagsvoorziening ter hoogte van 75% van het gemiddelde loon kan opbouwen.¹¹⁴

Aanvullend merken we op dat bij de invoering van de Wet IB 2001, de aftrek specifiek voor een tekort in de nabestaandenvoorziening is komen te vervallen. Het sparen in de lijfrentesfeer voor een nabestaandenvoorziening is slechts mogelijk voor zover er sprake is van een pensioentekort wat ouderdomspensioen betreft. Indien dan wordt gekozen voor een nabestaandenvoorziening gaat dat ten koste van het sparen voor de eigen oude dag.

¹¹⁰ Kamerstukken II 1988-1989, 21 198, nr. 3, p. 4.

¹¹¹ Kamerstukken II 1990-1991, 21 198, nr. 10.

¹¹² Kamerstukken II 2005-2006, 30 432, nr. 3, p. 1.

¹¹³ Centrum voor Verzekeringsstatistiek, [www.verbondvanverzekeraars.nl, http://www.verbondvanverzekeraars.nl/Cijfers/Statistieken%20nieuwe%20levensverzekeringen.aspx](http://www.verbondvanverzekeraars.nl/Cijfers/Statistieken%20nieuwe%20levensverzekeringen.aspx). www.cbs.nl.

¹¹⁴ Kamerstukken II 2013-2014, 33 610, nr. 3, MvT, par. 3.2.

2.7 Gemeenschappelijke uitgangspunten van alle regelingen

Uit de voorgaande paragrafen kan het volgende overzicht met betrekking tot de wettelijke uitgangspunten worden opgemaakt:

Inkomensvoorziening	<ul style="list-style-type: none">• Pensioengerechtigde leeftijd als uitkeringsmoment• Periodieke uitkering• Levenslange inkomensvoorziening na actieve periode
Inkomensbeleving	<ul style="list-style-type: none">• Omkeerregel: premie pensioenen en lijfrente onbelast, termijnen belast.
Adequaat	<ul style="list-style-type: none">• Redelijke oudedagsvoorziening• AOW is basis• Omvang gekoppeld aan ambitieniveau conform werknemerspensioen• Voorzien in behoefte aan inkomen om te voorzien in levensonderhoud
Waarborging	<ul style="list-style-type: none">• Waarborgen dat gewekte pensioenverwachtingen verwezenlijkt worden• Gereserveerd bedrag moet voldoende zijn om pensioenverplichting na te komen• Geen druk op liquiditeitspositie• Evenwichtige verdeling van risico's• Dekking door fiscaal ondernemingsvermogen• Buiten ondernemingsvermogen plaatsen; is privévermogen
Uitvoerbaarheid	<ul style="list-style-type: none">• Minder administratieve werkzaamheden en besparing van kosten voor werkgever
Gelijkheid en toegankelijkheid	<ul style="list-style-type: none">• Parallel met werknemers; gelijke fiscale facilitering
Financieringsbehoefte en risico	<ul style="list-style-type: none">• Door ondernemersgeest geen behoefte aan externe waarborging• Financiering van onderneming is maatschappelijke behoefte• Risico's zijn inherent aan ondernemerschap• Ondernemersvrijheid m.b.t. risico's (geen verplichte nabestaandenvoorziening)

2.8 Analyse ondernemingspensioen anno 2015

2.8.1 Inleiding

In deze paragraaf bespreken wij de relevante kenmerken en problemen van het DGA-pensioen, de FOR, het beroepspensioen, het ZZP-pensioen en de (bancaire) lijfrente. Aan de hand van deze analyse concluderen wij aan het einde van deze paragraaf of het ondernemingspensioen anno 2015 aan de door ons geformuleerde toetsingscriteria voldoet.

2.8.2 DGA: pensioen in eigen beheer

Relevante kenmerken

De DGA kan verplicht worden om deel te nemen in een bedrijfstak – of beroepspensioenfonds, maar meestal is dit niet het geval en is deelname vrijwillig of zelfs niet mogelijk. Het pensioen in eigen beheer wordt vaak gebruikt door DGA's. Hierbij geldt dat het fiscale kader van hoofdstuk IIB Wet LB 1964 van toepassing is. Daarom geldt ook bij het pensioen in eigen beheer dat sprake moet zijn van een levenslange uitkering. Bijzonder is wel, dat hierdoor het langlevensrisico bij de uitvoerende BV ligt. Daarentegen komt de overlijdenswinst niet ten bate van een derde partij zoals een verzekeraar in een situatie van eigen beheer. De gelden blijven in

principe beschikbaar voor de onderneming. Bij overlijden valt de pensioenverplichting vrij ten bate van de (aan vennootschapsbelasting onderhevige) winst.

De opbouw van DGA pensioen wordt wel beperkt door de gangbaarheidstoets van artikel 18h Wet LB 1964, welke onder andere een relatief hoge AOW-franchise tot gevolg heeft, terwijl een ondernemer bij andere fiscaal gefaciliteerde oudedagsvoorzieningen wel hetzelfde wordt behandeld als een reguliere werknemer. Voorts mogen de nieuwe varianten nettolijfrente en het nettopensioen niet in eigen beheer worden uitgevoerd.¹¹⁵

Op collectief niveau komen nauwelijks eindloonregelingen meer voor, maar deze regelingen zijn tot op heden gebruikelijk bij het pensioen in eigen beheer. Afgevraagd moet worden of eindloonregelingen nog gangbaar zijn en zo niet, of zij moeten worden afgeschaft.

In het geval er sprake is van een onregelmatige afwikkeling van pensioen, bijvoorbeeld prijsgeven of afkoop, is de sanctie van artikel 19b Wet LB 1964 toepassing. Deze sanctie wordt over het algemeen als dermate zwaar ervaren, dat alle partijen er aan gelegen zijn om een onregelmatige afwikkeling van pensioen te voorkomen, wat bijdraagt aan een gewaarborgd pensioen.

Een DGA kan zijn pensioen niet door een PPI laten uitvoeren, terwijl de uitvoeringskosten van PPI's relatief laag zijn. De keuze voor een bepaald type pensioenuitvoerder is voor de DGA daarmee beperkt tot verzekeraars.

Een DGA kan met zijn BV een ouderdomspensioen overeenkomen, maar ook een nabestaandenpensioen. Deze aanspraak kan in eigen beheer worden gehouden of extern bij een verzekeraar worden ondergebracht. Als het nabestaandenpensioen in eigen beheer wordt gehouden is dat volledig in de risicosfeer van de BV en is de nabestaande afhankelijk van de financiële positie van de BV en de nieuwe aandeelhouders na het overlijden van de DGA.

Problemen

Zoals al in par. 1.4 aangegeven, bestaan er grote verschillen tussen de fiscale en commerciële waardering van het pensioen in eigen beheer. Deze verschillen worden vooral veroorzaakt doordat het voor fiscale doeleinden niet is toegestaan om bij de waardering van pensioen rekening te houden met verwachte loon- en prijsstijgingen en algemeen verwachte stijgingen in de levensverwachting. Daarnaast moet voor fiscale doeleinden tegen een rekenrente van ten minste 4% worden verdisconteerd, terwijl voor commerciële doeleinden bij de marktrente wordt aangesloten.¹¹⁶ Zoals wij in ons interim-rapport hebben geconcludeerd, zijn de fiscale regels omtrent de waardering van pensioen in eigen beheer zonder meer als complex aan te merken. De relevante fiscale regels vormen voorts een belemmering voor waardeoverdracht.¹¹⁷

Doordat de Raad voor de Jaarverslaggeving het voor boekjaren die aanvangen op of na 1 januari 2014, niet meer toestaat dat fiscale grondslagen worden gebruikt bij de bepaling van de pensioenvoorziening in de jaarrekening, zijn de verschillen tussen de fiscale en vennootschappelijke waardering van pensioenverplichting inzichtelijker geworden.¹¹⁸

¹¹⁵ Art. 5.16a Wet IB 2001 en art. 5.17, lid 2, onder c, Wet IB 2001.

¹¹⁶ Zie onder meer de brief van de Staatssecretaris van Financiën van 6 december 2013, DB/2013/576.

¹¹⁷ G.M.C.M. Staats e.a., Een reactie op de brief van de staatssecretaris van Financiën van 6 december 2013. Interim-rapport, Werkgroep Ondernemingspensioen, Tilburg University, 2014,, hoofdstuk 2.

¹¹⁸ B. Dieleman, RJ-Uiting 2014-4 maakt problematiek waardering pensioen in eigen beheer pijnlijk zichtbaar, TJR, 2015-01. Overigens is het voor zogenoemde kleine rechtspersonen nog steeds wel mogelijk om de jaarrekening op fiscale grondslagen vorm te geven (art. 2:396, lid 6, BW).

Bij veel in eigen beheer gehouden pensioenverplichtingen is het de vraag of de verplichtingen jegens de uitkeringsgerechtigde(n) kunnen worden nagekomen. Cijfers uit 2009 tonen aan, dat 59% van de pensioen-BV's in een situatie van onderdekking verkeert.¹¹⁹ In vergelijking tot elders ondergebrachte oudedagsvoorzieningen wordt het pensioen dus veelal onvoldoende gewaarborgd. Als er al voldoende vermogen is, geldt voorts dat dit vermogen soms niet eenvoudig liquide te maken is. Gedacht moet worden aan het bedrijfspand, een vordering op de DGA in privé, hypotheeklening voor de aankoop van de eigen woning, enz..¹²⁰

Het nabestaandenpensioen is regelmatig onvoldoende gewaarborgd. Daarbij moet voornamelijk worden gedacht aan het risico van vroegtijdig overlijden van de DGA. In dat geval is de kans namelijk groot dat de uitvoerder van het pensioen in eigen beheer onvoldoende middelen heeft om het nabestaandenpensioen levenslang uit te betalen. Er is geen wettelijke verplichting tot het sluiten van een (aflopende) overlijdensrisicoverzekering dan wel de aanspraak extern te verzekeren.

Het pensioen in eigen beheer resulteert in substantiële administratieve lasten. Denk hierbij bijvoorbeeld aan (de kosten van) actuariële pensioenberekeningen, het aanpassen van pensioenregelingen in overeenstemming met gewijzigde fiscale kaders en beleggingsadvies.

De hiervoor beschreven kenmerkende zaken zijn aanleiding voor de staatssecretaris om onderzoek te doen naar wijzigingen in het eigen beheer, zoals beschreven in par. 1.4.

2.8.3 FOR

Relevante kenmerken

De maximale jaarlijkse dotatie aan de FOR is laag vergeleken met andere fiscaal gefaciliteerde oudedagsvoorzieningen voor ondernemers. De maximale jaarlijkse dotatie voor de FOR is volgens artikel 3.68 Wet IB 2001 namelijk slechts € 8.631. Ter vergelijking; de maximale pensioenpremie bij een beschikbare premieregeling op basis van een 3%-staffel bedraagt $((31,9\% \times (\text{€ } 100.000 - \text{€ } 12.641 =)) \text{€ } 27.868$ per jaar.¹²¹

Deelname aan de FOR is niet verplicht en een ondernemer met een FOR is daarnaast niet verplicht ieder jaar een bedrag te doteren. Het inhalen van FOR-dotaties als een ondernemer in enig jaar niet mee heeft gedaan aan de FOR, is niet mogelijk. Dit heeft mede tot gevolg dat de ondernemer een dotatie achterwege laat bij een relatief hoge stand van de FOR.¹²² De FOR kan, maar hoeft niet te worden omgezet in een lijfrente. Daarom hoeft het dus niet te worden aangewend voor een levenslange uitkering. Bij dotatie aan de FOR blijven de gelden beschikbaar voor de onderneming. Bij overlijden valt de FOR vrij en komt deze vrijvalwinst ten goede aan onderneming en/of nabestaanden van de ondernemer. Als de verzekerde(n) overlijdt, nadat een direct ingaande lijfrente is aangekocht, komt de overlijdenswinst ten bate van de uitvoerder of de uitkering wordt vervolgd aan de aangewezen nabestaande.

Problemen

Behoudens een aan inkomstenbelasting onderhevige vrijvalwinst voor de onderneming, kan een vrijval van de FOR zonder enige sanctie worden gerealiseerd. Er lijken hierdoor weinig redenen te zijn om de FOR, conform het doel van deze faciliteit, voor de aankoop van een lijfrente aan te wenden. Onderzoek bevestigt dat het overgrote deel van alle afgewikkelde oudedagsreserves niet voor een lijfrente is aangewend.¹²³ Om die reden

¹¹⁹ Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 2 juni 2014, DB/2014/208M.

¹²⁰ M. Elling, En als het vermogen in de pensioen-BV niet toereikend is?, VP-bulletin 2010/38.

¹²¹ Besluit van 17 december 2014, BLBK 2014-2132, bijlage IV.

¹²² E. Poelmann, De toekomst van de fiscale oudedagsreserve, WFR 1996/1519, par.2.2.

¹²³ E. Poelmann, Enige fiscale aspecten van de oudedagsreserve, 2009, hfd. 9.

heeft de Studiecommissie Belastingstelsel reeds voorgesteld om de FOR af te schaffen.¹²⁴ Ook biedt de FOR (ex-)partners geen zekerheid. Bij het overlijden is er sprake van een vrijval in de winst. Er ontstaan op dat moment geen rechtstreekse rechten op het kapitaal voor de nabestaanden.

2.8.4 Beroepspensioenen

Relevante kenmerken

Beroepsgenoten vallen niet onder de PW, maar onder de WVB. Aangezien de PW en de WVB grotendeels overeen komen, is de vraag of er een apart civiel kader voor beroepsgenoten wenselijk is. Dit geldt in het bijzonder voor beroepsgenoten in loondienst omdat zij, evenals degenen die onder de PW vallen, werknemers zijn.

Deelname in een beroepspensioenregeling die aan artikel 18a wet LB 1964 voldoet, is in principe verplicht. Aangenomen mag worden dat alle beroepspensioenregelingen aan artikel 18a Wet LB 1964 voldoen, omdat via artikel 1.7 Wet IB 2001 is geregeld dat alleen de deelname in een verplicht gestelde beroepspensioenregeling fiscaal gefaciliteerd is.¹²⁵

Beroepspensioenregelingen moeten volgens de WVB levenslange uitkeringen bevatten. Bij overlijden van een pensioengerechtigde, is er of sprake van een nabestaandenuitkering of komt het eventuele resterende kapitaal ten bate van het beroepspensioenfonds. Dit is afhankelijk van wat is overeengekomen en of sprake is van een partner.

Problemen

Sinds 1 januari 2015 is in artikel 5 WVB opgenomen, dat er alleen verplichte deelname in een beroepspensioenregeling is, als die pensioenregeling aan artikel 18a Wet LB 1964 voldoet. Hierdoor is artikel 18a Wet LB 1964 ook van toepassing op vrije beroepsgenoten die niet als DGA kwalificeren. Dit betekent echter niet dat alle bepalingen van hoofdstuk IIB Wet LB 1964 per definitie van toepassing zijn op vrije beroepsgenoten die niet als DGA kwalificeren. Zo lijken onder andere de in artikel 18b Wet LB 1964 opgenomen bepalingen omtrent nabestaandenpensioen namelijk niet van toepassing. Hoewel de premieaftrek via artikel 3.18 Wet IB 2001 wordt beperkt tot hetgeen aan premie kan worden betaald op grond van artikel 18b Wet LB 1964, is het niet zo dat de omkeerregel vervalt als er meer nabestaandenpensioen wordt opgebouwd dan hetgeen op grond van laatstgenoemd artikel mogelijk is.¹²⁶

Tot 1 januari 2015 kon het pensioengevend inkomen van een vrije beroepsgenoot niet zijnde een DGA onder andere worden vastgesteld aan de hand van de winst of omzet. Sinds 2015 geldt volgens artikel 3.18 Wet IB 2001, dat het pensioengevend inkomen van een vrije beroepsgenoot niet zijnde een DGA wordt vastgesteld op basis van de winst uit de onderneming drie jaar voorafgaand aan het jaar dat premie wordt betaald. Voor zover ons bekend is het echter onduidelijk hoe het pensioengevend loon van vrije beroepsgenoten wordt vastgesteld gedurende de eerste drie jaren dat de vrije beroepsgenoot zijn beroep uitoefent.¹²⁷ Daarnaast is de termijn van drie jaar naar onze mening veel ruimer dan nodig. Hoewel deze termijn is ingegeven om de vrije beroepsgenoot voldoende tijd te bieden,¹²⁸ vereist de wetgever in beginsel dat een belastingaangifte en jaarrekening, in minder dan twaalf maanden na afloop van een kalenderjaar worden ingediend.

¹²⁴ Continuïteit en vernieuwing, Studiecommissie Belastingstelsel 2010, par 3.4.

¹²⁵ B. Dieleman, Herziening fiscaal kader beroepspensioenen, WFR 2013-680, par 3.2.

¹²⁶ G. van Ginkel, M.E.C. Boumans, A.H.H. Bollen-Vandenboorn, Het nieuwe Witteveenkader in de IB-sfeer, WFR 2013-756.

¹²⁷ B. Dieleman, Herziening fiscaal kader beroepspensioenen, WFR 2013-680, par. 4.2.

¹²⁸ Kamerstukken II 2012-2013, 33 403, nr. 3, p. 20.

2.8.5 ZZP-pensioen

Relevante kenmerken

Deelname in een pensioenregeling is, behoudens enkele beroepsgroepen, niet verplicht voor ZZP-ers, terwijl ZZP-ers veelal in sectoren werken waar werknemers via de Wet Bpf 2000 wel verplicht zijn om deel te nemen in een pensioenregeling. ZZP-ers kunnen lijfrenten sluiten in het kader van hun oudedagsvoorziening. Deze lijfrenten hoeven niet in levenslange uitkeringen te voorzien. Naast de oudedagsvoorziening kunnen ZZP-ers een nabestaandenlijfrente afsluiten opdat ook bij overlijden sprake is van een nabestaandenvoorziening.

Zoals hiervoor al opgemerkt, is sinds 1 januari 2015 in artikel 3.133 Wet IB 2001 opgenomen dat een lijfrente zonder revisierente kan worden afgekocht in het geval van arbeidsongeschiktheid. Deze bepaling is vooral bedoeld om pensioenopbouw door ZZP-ers aan te moedigen.¹²⁹ Behoudens bovenstaande bepaling, die enkel op het arbeidsongeschiktheidspensioen ziet, zijn er geen (nieuwe) fiscale regels voor het ZZP-pensioen.

Een oudedagsvoorziening voor ZZP-ers is beperkt tot derdepijlerproducten. Dit brengt onder andere met zich dat dit in principe niet is vrijgesteld voor de vermogenstoets van de bijstand. Om te voorkomen dat een ZZP-er met een derdepijlerproduct gedwongen is om dit product af te kopen en 'op te eten' om aanspraak te maken op een bijstandsuitkering, is een wetsvoorstel ingediend die dit voorkomt.¹³⁰

Problemen

Uit onderzoek blijkt dat slechts circa 50% van de ZZP-ers pensioen opbouwt, terwijl 91% van de werknemers pensioen opbouwt. Uit ditzelfde onderzoek worden de oorzaken van de relatief beperkte pensioenopbouw door ZZP-ers voornamelijk gezocht in de keuzes die ZZP-ers maken waardoor pensioenopbouw niet aansluit bij pensioenbehoeften.¹³¹ Wij kunnen ons echter niet aan de indruk onttrekken dat de belangrijkste oorzaak van de relatief beperkte pensioenopbouw door ZZP-ers gelegen is in het over het algemeen ontbreken van een verplichte deelname in een oudedagsvoorziening. Niet onbelangrijk hierbij is dat daardoor ook in veel gevallen een nabestaandenvoorziening ontbreekt.

2.8.6 (Bancaire) Lijfrenten

Relevante kenmerken

Er is geen verplichte deelname in lijfrenten (bij een verzekeraar of bank). Lijfrenten hoeven niet in een levenslange uitkering te voorzien, maar kunnen ook binnen de grenzen van een oudedagslijfrente tijdelijk zijn. Een bancaire lijfrente heeft een minimale duur van 20 jaar gerekend van de AOW-leeftijd. Bij overlijden van de verzekerde wordt het resterende kapitaal bij een bancaire variant in termijnen uitgekeerd aan de erfgenamen. Bij een verzekerde lijfrente kunnen de uitkeringen overgaan naar een tweede begunstigde, maar na het overlijden van de tweede begunstigde vervalt het restkapitaal aan de uitvoerder. Voor zover sprake is van een lijfrenteverzekering kan bij het overlijden in de opbouwfase een aanspraak bij overlijden zijn meeverzekerd. Bij een bancaire lijfrente is dit niet mogelijk; slechts het gespaarde kapitaal kan worden aangewend voor een nabestaandenlijfrente.

Resultaat uit overige werkzaamheden is via artikel 3.12 lid 3 onderdeel c Wet IB 2001, in afwijking van de andere faciliteiten, in de premiegrondslag van lijfrenten opgenomen.

¹²⁹ Kamerstukken II 2014-2015, 34 002, nr. 3, par. 7.1.

¹³⁰ Kamerstukken II 2014-2015, 34 227.

¹³¹ Kamerstukken II 2012-2013, 31 311, nr. 97, brief van de staatssecretaris van SZW.

Problemen

Internationale overdracht van derdepijlerproducten is, in tegenstelling tot internationale overdracht van pensioen, niet mogelijk. Uit onderzoek kan geconcludeerd worden dat de uitvoeringskosten van verzekeringslijfrenten tot op heden beduidend hoger zijn dan de uitvoeringskosten van bancaire lijfrenten.¹³²

De in artikel 3.127 Wet IB 2001 opgenomen reserveringsruimte voor lijfrenten en banksparen is complex en moet door de deelnemer zelf worden geadmistreerd.

2.8.7 Conclusies

In onderstaande tabel wordt een overzicht gegeven van de relevante kenmerken en problemen bij het ondernemingspensioen. Deze tabel, opgesteld aan de hand van de in paragraaf 1.3 geformuleerde toetsingscriteria, is gebaseerd op de anno 2015 geldende wetgeving.

	Beroeps- genoot	ZZP-er	FOR	Lijfrenten	Eigen beheer
Inkomensvoorziening	+	-	-	+/-	+
Inkomensbeleving	+	+	+	+	+
Adequaat	+	-	-	-	+/-
Flexibiliteit	+	+/-	+/-	+/-	+
Waarborging	+	+	-	+	-
Uitvoerbaarheid	+/-	+	-	+	-
Gelijkheid en toegankelijkheid	-	-	-	-	-
Heldere communicatie/ inzichtelijkheid	+	-	-	-	-
Nabestaandenpensioen	+	+/-	+/-	+/-	+/-
Echtscheiding	+	-	-	-	+

Zoals uit bovenstaande tabel blijkt, voldoet het pensioen van de beroepsgenoot het beste aan onze toetsingscriteria. Daarbij dient te worden bedacht dat het pensioen van de beroepsgenoot in principe onder de WVB valt, welke grotendeels gelijk is aan de PW. Gevolg hiervan is dat het pensioen van de beroepsgenoot, in tegenstelling tot het pensioen van andere ondernemers, relatief goed gewaarborgd en inzichtelijk is en dat er in principe in een pensioen voor de (ex-) partner wordt voorzien.

Het pensioen van de ZZP-er, de lijfrenten en het pensioen in eigen beheer voldoen ongeveer even weinig aan de toetsingscriteria. De FOR voldoet het minst.

¹³² MoneyWise lijfrenteonderzoek 2014, www.moneywise.nl.

3. Onderzoek

In dit hoofdstuk wordt ingegaan op het onderzoek van de Werkgroep Ondernemerspensioen. Allereerst worden de resultaten van een enquête die gehouden is onder DGA's getoond en besproken (3.1). Daarna worden de resultaten van interviews met adviseurs beschreven (3.2). Ten slotte wordt kort ingegaan op de mogelijkheden van ondernemers in enkele andere landen (3.3) en wordt afgesloten met een samenvattende en concluderende paragraaf.

3.1 Enquête DGA's

In de maanden maart en april van 2015 is in opdracht van de Werkgroep Ondernemerspensioen door Centerdata van Tilburg University een vragenlijst voorgelegd aan DGA's over de wijze waarop zij een oudedagsvoorziening hebben getroffen. De vragenlijst werd via diverse advieskantoren verspreid onder DGA's.

In deze paragraaf is een samenvatting van de resultaten van deze enquête opgenomen. De volledige vragenlijst is opgenomen in bijlage 3.

In totaal zijn 162 respondenten aan de vragenlijst begonnen, waarvan 10 respondenten aangaven geen oudedagsvoorziening te hebben getroffen en 1 persoon heeft deze vraag niet beantwoord. Voor de laatstgenoemde 11 respondenten was de vragenlijst verder niet zinvol om in te vullen. Van de resterende 151 respondenten hebben 147 respondenten de daaropvolgende vraag of vragen beantwoord en 127 respondenten hebben de vragenlijst compleet afgerond. Voor dit onderzoek gaan we uit van de 147 respondenten die 1 of meer vragen hebben beantwoord over de oudedagsvoorziening.

De respondenten variëren in leeftijd van 26 t/m 77 jaar, met een gemiddelde leeftijd van 52 jaar. De meerderheid van hen is gehuwd (75%) of samenwonend (16%) en een minderheid is alleenstaand (9%). De meesten hebben 1 of meer kinderen (88%); 12% geeft aan geen kinderen te hebben.

Het jaar dat de DGA's gestart zijn met hun bedrijf loopt van 1975 tot en met 2013, met als gemiddelde 1998. Dat betekent dat de periode waarin de DGA's hun bedrijf leiden, loopt van 2 t/m 40 jaar met een gemiddelde van 17 jaar.

Tabel 1: burgerlijke staat

	Aantal	Procent
Gehuwd	110	74.8*
Samenwonend	23	15.6
Alleenstaand	14	9.5

* Dat betekent dat de partners van ruim 1 op de 5 bij scheiding geen wettelijk recht hebben op nabestaandenpensioen zoals overige werknemers dat wel hebben. Art. 3 a Wet VPS regelt alleen de aanspraken op nabestaandenpensioen van de gehuwde DGA. Bovendien is de Wet VPS niet van toepassing zodat de partner ook geen wettelijk recht heeft op een deel van het opgebouwde ouderdompensioen.

Tabel 2: beoogde pensioenleeftijd

	Aantal	Procent
50	2	1.4
55	1	.7
56	1	.7
58	2	1.4
59	1	.7
60	17	11.6
62	11	7.5
63	9	6.1
65	55	37.4
66	3	2.0
67	36	24.5
68	1	.7
69	1	.7
70	6	4.1
100	1	.7

Hieruit blijkt, zoals te verwachten was, dat meest beoogde pensioenleeftijden 60, 65 en inmiddels 67 jaar zijn.

Tabel 3: getroffen voorzieningen voor de oudedag? (meerdere antwoorden mogelijk)

	Aantal	Procent
Pensioenverzekering	26	17.7
Pensioen in eigen beheer	115	78.2
Combinatie van verzekeren en eigen beheer	32	21.8
Bedrijfstakpensioenfonds	9	6.1
Beroepspensioenregeling	3	2.0
Lijfrente	59	40.1
Beleggen in de BV	33	22.4
Sparen of beleggen in privé	61	41.5
Opbrengst van de onderneming	48	32.7
Eigen woning	80	54.4
Andere wijze	6	4.1

In het kader van de pensioenopbouw hebben veruit de meeste DGA's een pensioenvoorziening in eigen beheer. Ook valt het relatief hoge percentage met betrekking tot afgesloten lijfrenten op. In het onderzoek is niet gevraagd naar de hoogte van de lijfrenten.

Uit de twee onderstaande tabellen blijkt, dat de accountant voor de meeste DGA's de meest aangewezen persoon is voor het pensioenadvies.

*Tabel 4: Wie heeft u begeleid bij het treffen van uw oudedagsvoorziening?
(meerdere antwoorden mogelijk)*

	Aantal	Procent
Pensioenadviseur	54	37.0
Accountant	82	56.2
Zelf informatie verzameld	53	36.3
Anders	7	4.8

*Tabel 5: Door wie wordt u periodiek geïnformeerd over uw oudedagsvoorziening?
(meerdere antwoorden mogelijk)*

	Aantal	Procent
Pensioenadviseur	53	36.6
Accountant	77	53.1
Zelf	48	33.1
Anders	9	6.2

Tabel 6: Is naar uw mening uw oudedagsvoorziening toereikend?

	Aantal	Procent
Ja	87	60.0
Nee	25	17.2
Ik weet het niet	33	22.8

De redenen die gegeven worden op de vraag of men kan aangeven waarom de oudedagsvoorziening toereikend zijn:

- Voldoende vermogen belegd in de BV;
- Lage hypotheek;
- Opbrengst uit/van onderneming.

De redenen en die worden gegeven waarom de oudedagsvoorziening niet toereikend is, zijn:

- Opgebouwd op fiscale waarde;
- Daling waarde onroerend goed;
- Er mag fiscaal te weinig worden opgebouwd.

Volgens de Werkgroep is het enerzijds opvallend, dat veel ondernemers uitgaan van een toereikende oudedagsvoorziening, maar anderzijds is het zorgwekkend dat meer dan 20% van de ondernemer er feitelijk geen inzicht in heeft.

Vervolgens werd de vraag gesteld of men er problemen mee zou hebben als men verplicht zou moeten deelnemen aan een pensioenregeling.

Tabel 7: Zou u er problemen mee hebben als u verplicht moet deelnemen aan een pensioenregeling?

	Aantal	Procent
Ja	107	73.8
Nee	38	26.2

Ruim 70% heeft blijkbaar problemen een verplichte deelname aan een pensioenregeling. De redenen die hiervoor gegeven worden zijn:

- Ik ben ondernemer;
- Weinig vertrouwen in de financiële instellingen;
- De kosten van de financiële instellingen zijn te hoog;
- Vrijheid.

Het is niet verbazingwekkend, dat het merendeel van de ondernemers niet staat te springen op een verplichte deelname aan een pensioenregeling. Desalniettemin heeft een kwart van de ondervraagden hier geen problemen mee.

Tabel 8: Houdt u uw pensioen geheel of gedeeltelijk in eigen beheer van de BV?

	Aantal	Procent
Ja	131	92.2
Nee	10	7.1

Uit deze antwoorden valt te constateren, dat bijna iedere ondernemer een pensioenvoorziening in eigen beheer heeft.

Tabel 9: Maakt u zich zorgen dat de BV uw pensioen wellicht niet kan uitkeren?

	Aantal	Procent
Nee	82	64.1
Ja, enigszins	41	32.0
Ja, grote zorgen	5	3.9

Als toelichting op deze vraag werd geantwoord:

- Er zijn voldoende middelen (in en buiten onderneming);
- De lage rente en de onzekerheid van de beleggingen maken dat men zich enigszins zorgen maakt.

Blijkbaar maakt het grootste deel van de ondernemers zich geen zorgen over het al dan niet kunnen uitkeren van het pensioen door de BV. Naar alle waarschijnlijkheid betekent dit niet dat er altijd voldoende vermogen aanwezig is, maar is het belang van het pensioen waarschijnlijk niet zo groot.

Tabel 10: Als u nu DGA zou worden, zou u dan pensioen in eigen beheer gaan voeren?

	Aantal	Procent
Ja	81	64.3
Nee	45	35.7

Ondanks de vele wijzigingen in wet- en regelgeving heeft het pensioen in eigen beheer toch de voorkeur van de ondernemer.

*Tabel 10a: Indien nee, op welke wijze zou u dan een oudedagsvoorziening opbouwen?
(meerdere antwoorden mogelijk)*

	Aantal	Procent
Pensioenverzekering	10	22.2
Pensioenfonds	3	6.7
Beroepspensioenregeling	2	4.4
Lijfrente	14	31.1
Beleggen in de BV	15	33.3
Sparen of beleggen in privé	27	60
Opbrengst onderneming	17	37.8
Eigen woning	15	33.3
Anders	4	8.9

Uit deze antwoorden valt af te leiden dat de voorkeur van veel ondernemers bij alternatieven voor het pensioen in eigen beheer niet direct uitgaat naar alternatieve fiscale faciliteiten die hiervoor door de wetgever ontwikkeld zijn. Het rendement in de eigen onderneming, de eigen woning dan wel het beleggen in de eigen BV hebben de voorkeur boven de lijfrente of pensioenverzekering.

Tabel 11: Als pensioen in eigen beheer niet meer toegestaan zou zijn, zou u dan op een andere wijze pensioen opbouwen?

	Aantal	Procent
Ja	103	81.7
Nee	23	18.3

Tabel 11a: Indien ja, op welke wijze zou u dan een oudedagsvoorziening opbouwen?

	Aantal	Procent
Pensioenverzekering	28	27.5
Pensioenfonds	3	2.9
Beroepspensioenregeling	9	8.8
Lijfrente	37	36.3
Beleggen in de BV	37	36.3
Sparen of beleggen in privé	64	62.7
Opbrengst onderneming	37	36.3
Eigen woning	50	49.0
Anders	4	3.9

Deze tabel geeft dezelfde uitkomst als tabel 10a.

Tabel 12: Op welke wijze is uw pensioenregeling aangepast aan deze gewijzigde wetgeving?

	Aantal	Procent
Lagere opbouw voor de toekomst	65	53.3
Opbouw vanaf 2014/2015 gestaakt	57	46.7

Van de ondervraagde DGA's heeft ongeveer de helft zijn pensioenopbouw gestaakt. De volgende tabel toont aan, dat het merendeel niet op een andere wijze is gestart met het opbouwen van een oudedagsvoorziening.

Tabel 13: Als de opbouw van uw pensioen in 2014/2015 is gestaakt, bouwt u dan op een ander manier pensioen op?

	Aantal	Procent
Ja	17	29.8
Nee	40	70.2

Tabel 13a: zo ja, hoe bouwt u dan pensioen op?

	Aantal	Procent
Pensioenverzekering	2	11.8
Lijfrente	6	35.3
Beleggen in de BV	9	52.9
Sparen of beleggen in privé	11	64.7
Opbrengst onderneming	6	35.3
Eigen woning	10	58.8

Tabel 14: Heeft u voorzieningen getroffen voor uw nabestaanden bij uw overlijden?

	Aantal	Procent
Ja	95	76.0
Nee	30	24.0

Tabel 14a: op welke wijze heeft u voorzieningen getroffen voor uw nabestaanden?

	Aantal	Procent
Pensioenverzekering	27	28.4
Bedrijfstakpensioenfonds	5	5.3
Beroepspensioenregeling	2	2.1
Lijfrente	27	28.4
Beleggen in de BV	24	25.3
Sparen of beleggen in privé	27	28.4
Opbrengst onderneming	25	26.3
Eigen woning	45	47.4
Nabestaandenpensioen in eigen beheer	29	30.5
Anders	32	33.7

In de vragenlijst ontbrak de keuze voor een overlijdensrisicoverzekering. Maar de ondervraagde DGA's hebben zelf veelvuldig aangegeven, dat men vooral overlijdensrisicoverzekeringen in privé heeft gesloten. Meer dan driekwart van de ondervraagden acht de voorziening bij overlijden toereikend. Men motiveert dit als volgt:

- Het is berekend;
- Er is voldoende vermogen bij overlijden beschikbaar;
- Voldoende verzekerd bedrag.

Haast 80% geeft zelfs aan dat de BV voldoende middelen heeft om na het overlijden de verplichtingen voor het partner- en/of wezenpensioen te kunnen voldoen. Dit lijkt een goed resultaat, maar de vraag is of men zich bewust is van de financiële gevolgen van een vroeg overlijden.

Uit de enquête blijkt dat de leeftijd van de DGA en het aantal jaren dat men DGA is een lichte samenhang vertonen.

3.1.1 Conclusie

Uit de enquête kunnen de volgende conclusies worden getrokken:

- Ook ondernemers richten zich meer en meer op de nieuwe, hogere pensioenleeftijd;
- Veel ondernemers hebben ook lijfrenten gesloten, maar het onderzoek is niet ingegaan op de omvang van deze contracten;
- De accountant is voor de meeste DGA's de persoon met wie pensioenaangelegenheden worden besproken;
- Veel ondernemers gaan uit van een toereikende oudedagsvoorziening, maar anderzijds is het zorgwekkend dat meer dan 20% van de ondernemer er feitelijk geen inzicht in heeft;
- Bijna driekwart van de ondernemers heeft problemen met een verplichte deelname aan een pensioenregeling, maar een kwart niet;
- Bijna iedere DGA heeft een pensioenvoorziening in eigen beheer;
- Het grootste deel van de ondernemers maakt zich geen zorgen over het al dan niet kunnen uitkeren van het pensioen door de BV;
- Ondanks de vele wijzigingen in wet- en regelgeving heeft het pensioen in eigen beheer toch de voorkeur van de ondernemer;
- Voor veel ondernemers zijn de andere hiervoor ontwikkelde fiscale faciliteiten niet direct het alternatief voor het pensioen in eigen beheer. Het rendement in de eigen onderneming, de eigen woning dan wel het beleggen in de eigen BV hebben de voorkeur boven de lijfrente of pensioenverzekering;
- Ongeveer de helft van de ondernemers heeft zijn pensioenopbouw gestaakt. Het merendeel is niet op een andere wijze gestart met het opbouwen van een oudedagsvoorziening;
- Veel DGA's hebben een overlijdensrisicoverzekeringen in privé gesloten. Meer dan driekwart van de ondervraagden acht de voorziening bij overlijden toereikend.

3.2 Interviews adviseurs

De Werkgroep heeft op 16 januari 2015 met de meeste adviseurs interviews gehouden over het ondernemerspensioen. Enkele adviseurs zijn later telefonisch benaderd. In bijlage 1 is de lijst met adviseurs opgenomen. De vragenlijst die voorafgaand aan het interview is voorgelegd aan deze adviseurs is in bijlage 2 opgenomen. In deze paragraaf worden de resultaten van de interviews weergegeven en besproken.¹³³

¹³³ Over deze interviews is reeds een publicatie verschenen: G.M.C.M. Staats, Wat vindt de adviseur?, Pensioen Magazine, 2014/4, p. 11-15.

3.2.1 Inleiding

De visie van de pensioenadviseurs van DGA's is van belang voor het onderzoek, daar deze adviseurs als geen ander geconfronteerd worden met de problemen die nu bestaan én ervaring hebben met de wijze waarop de DGA omgaat met zijn toekomstvoorziening. De ondervraagde adviseurs zijn gerenommeerde adviseurs die hun sporen meer dan gemiddeld verdiend hebben in het kader van het DGA-pensioen. Veelal werken de geïnterviewden bij belasting- of pensioenadvieskantoren. In het algemeen zijn dit adviseurs die ook daadwerkelijk bij de DGA aan tafel zitten.

3.2.2 Enkele algemene vragen

Grofweg blijkt dat de organisaties van de geïnterviewden ongeveer 20.000 – 25.000 DGA's met pensioen bedienen. De problematiek van dit onderwerp is dus bijzonder bekend in deze organisaties.

In het verleden hebben de adviseurs in het algemeen bij hun advisering de volle breedte van het spectrum betrokken. Men heeft bij hun advies zowel intern als extern eigen beheer, maar ook de verzekerde pensioenregeling betrokken.

Bij de advisering is destijds zeker het vooroverlijdensrisico van de DGA en ook het langlevensrisico besproken. Er is destijds minder aandacht geschonken aan eventuele beperkte dividendmogelijkheden en mogelijke toekomstige waardeoverdracht.

Tabel 15 Hoeveel procent van uw klanten heeft het pensioen in eigen beheer stopgezet

	Percentage
0 -10%	5%
10-40%	5%
40-50%	26%
50-70%	26%
70-80%	11%
80-90 %	16%
90-95%	11%

Hieruit valt dus af te leiden dat ongeveer 60% van de DGA's inmiddels verdere pensioenopbouw heeft gestopt. Dit komt redelijk overeen met de antwoorden van de DGA's zelf. Zij gaven aan, dat ongeveer de helft gestopt is met verdere opbouw.

De redenen hiervoor zijn de financiële crisis, de complexiteit van de regelgeving, fiscale redenen (denk aan de verlaging van het Vpb-tarief) en het verschil tussen de commerciële en fiscale waardering.

Ook is gevraagd naar de beperking van de dividendmogelijkheden in 2014 in verband met het pensioen in eigen beheer. Hieruit ontstaat geen eenduidig beeld. Cijfers hiervan ontbreken, maar duidelijk is dat menig DGA geen dividend heeft kunnen uitkeren door de hoge commerciële waarde van het pensioen in eigen beheer.

3.2.3 Pensioenadvisering nu

Op de vraag hoe men een startende DGA nu adviseert over de toekomstvoorziening wordt het volgende geantwoord.

Tabel 16 Indien uw klant een startende DGA is, wat adviseert u hem dan nu in de meeste gevallen? (meerdere antwoorden mogelijk)

	Percentage
Alleen OP	15 %
OP en NP	25 %
EB	20 %
Verzekerde regeling	10 %
Dividend en sparen in box 3	35 %
Derdepijlerproducten	45 %
Overig (zoals sparen in BV)	5 %
EB wordt voorlopig niet geadviseerd gezien discussie SvF	30 %

Het pensioen in eigen beheer wordt in 2015 bijzonder weinig geadviseerd. De voornaamste reden is de onduidelijkheid die aanwezig is op dit terrein en blijkbaar niet omdat de ondernemer het niet wenst.

Ook de verzekerde pensioenregeling wordt nauwelijks geadviseerd. Meer aandacht gaat op dit moment uit naar dividendpolitiek (sparen in de BV) en het box-3 sparen of derdepijlerproducten. Hierbij werd ook nog opgemerkt dat een bankspaarpensioenproduct node gemist wordt.

Tabel 17: Betreft u de volgende risico's in uw pensioenadvies

	Ja	Nee
Beperking dividenduitkeringen	95	5
Toekomstige waardeoverdracht	65	35
Nabestaandenrisico	95	5
Echtscheidingsrisico	100	0

In de advisering omtrent de toekomstvoorziening voor de DGA wordt de beperking van de dividenduitkering, het vooroverlijdensrisico en de gevolgen bij echtscheiding standaard meegenomen. Dit was ook te verwachten. De mogelijkheid tot toekomstige waardeoverdracht komt minder aan de orde. Voornamelijk de mogelijke toekomstige waardeoverdracht naar een verzekerde regeling komt niet echt aan bod, daar dit in de praktijk nauwelijks gebeurt, mede omdat er amper geschikte producten zijn.

Uit de antwoorden blijkt dat de problematiek door de DGA als lastig wordt ervaren. Daardoor nemen sommige DGA's de diverse risico's bewust tot zich, maar anderen weer niet.

3.2.4 Wijzigingsvoorstellen kabinet

Aan de adviseurs is ook gevraagd hun mening te geven op de voorlopige visie van de staatssecretaris van Financiën.¹³⁴ De vraag was wat zij vinden van de voorstellen van de staatssecretaris met betrekking tot het pensioen van de DGA.

3.2.4.1 Oudedagsbestemmingsreserve

Uit de interviews valt een lijn te trekken met betrekking tot de visie van de geïnterviewden ten opzichte van de voorgestelde oudedagsbestemmingsreserve. Relatief veel adviseurs gaven namelijk aan de voorgestelde OBR een slecht doordacht voorstel te vinden. De mening van deze adviseurs komt grotendeels overeen: de OBR heeft niets met pensioen te maken. Men verwacht dezelfde problemen als reeds bekend bij de oudedagsreserve. Ook is er niets voor de partner geregeld.

¹³⁴ Op dat moment was dat nog de Oudedagsbestemmingsreserve.

Overigens gaven enkele adviseurs aan de OBR wel te zien zitten. De redenen hiervoor waren eenvoudig en het feit dat een aftrekpost voor de ondernemer behouden blijft. De DGA die een voorziening in eigen beheer wenst op te bouwen weegt volgens deze adviseurs de 'zekerheid' bij een andere vorm van opbouw af tegen het vastzetten van geld ten opzichte van flexibiliteit bij pensioen in eigen beheer met minder zekerheid. Een andere adviseur overwoog: wil men de DGA een fiscaal instrument bieden, dan is een oudedagsbestemmingsreserve prima. Wil men de DGA een echt pensioen bieden, dan kan dit geen optie zijn.

3.2.4.2 Beschikbare premiereregeling in eigen beheer

De helft van de adviseurs geeft de voorkeur aan de mogelijkheid van een beschikbare premiereregeling in eigen beheer. Dit zou een goede oplossing kunnen zijn. Het gaat hier echt om pensioen.

Oprenting van de gereserveerde premies zou kunnen met het rendement op het eigen vermogen, het U-rendement plus een opslag dan wel een ander reële rente.

Geopperd werd zelfs om wellicht dit pensioen onder de Pensioenwet te brengen.

Ook een opschaling van de kwaliteit van adviseurs door ook de Wet Financieel Toezicht van toepassing te verklaren werd door een enkele adviseur naar voren gebracht.

Ook werd af en toe ingebracht een afzonderlijk beleggingspotje (aparte bankrekening, beleggingsrekening) voor te schrijven. Of het voorschrift om naarmate de pensioendatum nadert meer te moeten reserveren/afzonderen. De BPR moet dan wel een eenvoudige regeling zijn. Het verschil tussen de fiscale en commerciële waardering lijkt hiermee opgelost te zijn. Als het eenvoudig wordt gehouden wordt de kans op fouten verkleind. De fiscale regelgeving inzake pensioenen moet dan wel meebuigen, waardoor de complexiteit eruit wordt gehaald, volgens diverse adviseurs.

3.2.5 Conclusies

De interviews met de adviseurs leiden tot de volgende conclusies:

- ongeveer 60% van de DGA's is inmiddels gestopt met verdere pensioenopbouw;
- redenen hiervoor zijn de financiële crisis, de complexiteit van de regelgeving, fiscale redenen (denk aan de verlaging van het Vpb-tarief) en het verschil tussen de commerciële en fiscale waardering;
- Het pensioen in eigen beheer wordt in 2015 bijzonder weinig geadviseerd. Een voorname reden is de onduidelijkheid die aanwezig is op dit terrein en niet omdat de ondernemer het niet wenst;
- Ook de verzekerde pensioenregeling wordt nauwelijks geadviseerd. Meer aandacht gaat op dit moment uit naar dividendpolitiek (sparen in de BV) en het box-3 sparen of derdepijlerproducten;
- Een bankspaarpensioenproduct node gemist wordt;
- De OBR is een slecht doordacht voorstel, omdat het niets met pensioen te maken heeft. Men verwacht dezelfde problemen als reeds bekend bij de oudedagsreserve. Ook is er niets voor de partner geregeld;
- Voorkeur gaat uit naar een beschikbare premiereregeling in eigen beheer.

3.3 Het ondernemerspensioen in het buitenland

In deze paragraaf wordt kort ingegaan op het pensioen van de ondernemer in enkele andere landen.

3.3.1 Zweden

In Zweden bestaat het pensioen uit drie verschillende delen:

- Overheidspensioen
- Retirement (service) pension, en
- Privépensioen.

Het Zweedse overheidspensioen (allmänna pension) is gebaseerd op het levenslange inkomen en wordt gefinancierd door het sociale zekerheidssysteem. Om onder het sociale zekerheidssysteem te vallen moet men wonen of werken in Zweden.

Het retirement of service pension (tjänstepension) is een aanvulling op het overheidspensioen. Het wordt gefinancierd door premies van de werkgever die gebaseerd zijn op collectieve arbeidsovereenkomsten of individuele pensioenafspraken tussen werkgever en werknemer. De meeste werknemers vallen onder een pensioenregeling. De hoogte van het te bereiken pensioen is afhankelijk van onder meer de inhoud van de regeling, het inkomen van de werknemer en hoe lang de werknemer deelneemt aan de pensioenregeling. De werkgever kan de pensioenregeling onderbrengen bij een levensverzekeraar, een pensioenfonds of onder specifieke voorwaarden binnen de eigen onderneming houden.

Een belastingplichtige kan zelf besluiten om privévoorzieningen onder te brengen bij een verzekeraar.

Een zelfstandig ondernemer valt in het algemeen niet onder de pensioenregelingen zoals werkgever en werknemer overeenkomen. Wel valt hij onder de regelgeving van het overheidspensioen.

Om toch tot een adequate oudedagsvoorziening te komen kan een ondernemer besluiten om in privé een pensioenvoorziening te treffen. Er zijn echter geen specifieke regels voor het ondernemerspensioen. Afhankelijk van de juridische vorm van de onderneming heeft de ondernemer dezelfde opties als werkgevers en werknemers. Voor zover wij hebben kunnen constateren, zijn er geen mogelijkheden van pensioenopbouw in de eigen onderneming.

3.3.2 Frankrijk¹³⁵

In Frankrijk nemen ondernemers deel aan een soort bedrijfstakpensioenfonds/ beroepspensioenfonds. Deze regeling is gebaseerd op het omslagstelsel.

In aanvulling daarop mogen ondernemers nog doteren aan een pensioenfonds (op grond van de zogenaamde Loi Madelin uit 1982¹³⁶). Dit is gebaseerd op kapitaaldekking. Deze regeling geldt expliciet voor ondernemers en niet voor werknemers.

Er wordt echter vaak door ondernemers gekozen voor pensioenopbouw via een levensverzekering. De fiscale behandeling hiervan is redelijk aantrekkelijk. Overigens mogen ook werknemers gebruik maken van de variant bij levensverzekeraars.

In Frankrijk is er geen faciliteit, waarbij de ondernemer in zijn eigen onderneming kan sparen voor een toekomstvoorziening. Het geld moet de onderneming verlaten.

3.3.3 Duitsland¹³⁷

Er is geen specifieke pensioenwetgeving voor ondernemers in Duitsland. Ondernemers zijn in het algemeen niet verplicht om deel te nemen aan het sociale zekerheidssysteem dan wel een andere basisvoorziening voor pensioenen.

Uitzonderingen in dit kader zijn opgenomen in § 2 SGB IV (= 6. Sozialgesetzbuch). Deze ondernemers zijn verplicht deel te nemen aan het overheidspensioensysteem als zij geen werknemers hebben. Het gaat hier vooral

¹³⁵ Met dank aan J. Saint-Jalmes van BDO Frankrijk voor zijn informatie.

¹³⁶ Meer informatie hierover kan gevonden worden op www.loimadelin.com.

¹³⁷ Met dank aan F. Mingels van de Universiteit van Osnabrück en V. Kruse van BDO Duitsland voor hun informatie.

om ondernemers waar de persoonlijke kwaliteit een rol speelt. Denk hierbij aan docenten (op privéscholen, maar ook sporttrainers), artiesten, verloskundigen, bepaalde ambachtslieden, enz. Ook zijn freelancers die slechts voor één klant werken verplicht verzekerd. Deze laatste uitzondering is gemaakt om te voorkomen dat verplichte verzekering eenvoudig ontlopen kan worden door geen werknemers meer in te huren maar louter freelancers.

Als men niet verplicht verzekerd is, heeft men wel de keuze zich vrijwillig hierbij aan te sluiten.

Veel vrije beroepen („Freiberufler“ zoals advocaten, fiscalisten, apothekers, advocaten, belastingadviseurs, artsen) zijn verplicht aangesloten bij een beroepsorganisatie. Binnen deze beroepsorganisaties bestaan vaak pensioenregelingen waaraan verplicht moet worden deelgenomen (berufsständische Kammern, zoals Rechtsanwaltskammer, Ärztekammer). Deze pensioenregelingen zijn ondergebracht bij fondsen (berufsständische Versorgungswerke). Dit zijn geen overheidspensioenen, maar zijn wel bedoeld om een soortgelijke pensioenvoorziening op te bouwen.

Andere ondernemers zijn niet verplicht om deel te nemen aan een (basis)pensioenregeling. Regelmatig komt de discussie op of deze ondernemers verplicht moeten worden opgenomen in het overheidspensioen om te voorkomen dat bijstand na pensionering nodig is. Tot op heden is het hier echter niet van gekomen.

Ondernemers kunnen vrijwillig deelnemen aan een kapitaalgedekte voorziening, de zogenaamde Rürup-Rente (genoemd naar Prof. B. Rürup die dit heeft geïntroduceerd). De juridische benaming is het Basispensioen (Basisrentenvertrag). Het Basispensioen bestaat uit gecertificeerde producten die worden aangeboden door verzekeraars, andere financiële instellingen, investeringsbedrijven of woningcorporaties. Hiervoor gelden standaardregels. Zo mogen de pensioenuitkeringen niet beginnen voor de 62-jarige leeftijd en moeten er levenslange uitkeringen voor worden aangekocht. Ook geldt de omkeerregel.

In Duitsland mogen zelfstandig ondernemers zelf beslissen of en hoe zij sparen voor een aanvullend pensioen. Zij kunnen een pensioenovereenkomst sluiten met hun eigen onderneming. Afhankelijk van de rechtsvorm zijn er beperkingen in de fiscale aftrekbaarheid van de premies. Het belangrijkste hierbij is dat zelfstandig ondernemers niet onder de Pensioenwet (BetrAVG, Betriebsrentengesetz) vallen, zodat er geen bescherming is bij faillissement. Een mogelijkheid om dit voor de onderneming op te lossen (hoewel dit alles behalve goedkoop is) is het herfinancieren van de pensioenverplichting bij een levensverzekeraar, waarbij dit contract verpand is aan de ondernemer.¹³⁸

3.3.4 Verenigd Koninkrijk¹³⁹

Als zelfstandig ondernemer kan het opbouwen van een oudedagsvoorziening moeilijker zijn dan voor een werknemer. Er zijn geen werkgeversbijdragen en wisselende inkomens maken regelmatig sparen lastiger.

Zelfstandig ondernemers hebben, zoals anderen, recht op het basic State Pension. Het volledige basic State Pension is momenteel £113.10 per week.¹⁴⁰ Het basic State Pension is in het algemeen onvoldoende om de huidige levensstandaard van de pensioengerechtigde te continueren. Daarom is het cruciaal dat aanvullende voorzieningen worden getroffen.

¹³⁸ Meer informatie is te vinden in: Thomas Dommermuth, Anne Killat, Ralf Linden: Altersvorsorge für Unternehmer und Geschäftsführer, NWB-Verlag.

¹³⁹ Met dank aan C. Beaumont van BDO Verenigd Koninkrijk voor haar informatie.

¹⁴⁰ Om het volledige pensioen te krijgen moet men dertig jaar bijdragen hieraan geleverd hebben.

Meer dan de helft (53%) van de zelfstandig ondernemende mannen en meer dan twee-derde (67%) van de zelfstandig ondernemende vrouwen hebben geen aanvullend pensioen. Het Verenigd Koninkrijk kent wel een fiscale regeling die de inleg van een belastingplichtige in een privépensioen aanvult. Voor elke £100 die zelf wordt ingelegd, geeft de overheid £25 extra.¹⁴¹

Voor zover wij kunnen overzien is het niet mogelijk dat de zelfstandig ondernemer het aanvullend pensioen opbouwt in zijn eigen onderneming.

3.4 Tot slot

De enquête en interviews geven een aardig beeld van de visie van ondernemers en hun adviseurs op het ondernemerspensioen. De tussenconclusies zijn opgenomen in par. 3.1.1 en 3.2.5. Allereerst blijkt dat een ondernemer voornamelijk met zijn accountant in gesprek gaat over zijn oudedagsvoorziening. Bijna iedere DGA heeft op dit moment een pensioen in eigen beheer en maakt zich niet al te veel zorgen over het feit of de BV in staat zal zijn het pensioen in de toekomst uit te keren. Het pensioen in eigen beheer heeft ook de voorkeur van de ondernemers. De grote meerderheid ziet een verplichte pensioenregeling niet zitten.

Veel conclusies uit de enquête worden bevestigd door de adviseurs. Zij bevestigen dat ongeveer 60% (bij de DGA's was dat bijna 50%) van de ondernemers is gestopt met verdere pensioenopbouw in eigen beheer. Vooral de financiële crisis en de gevolgen van de fiscale regelgeving zijn de oorzaak hiervan. Er wordt pas op de plaats gemaakt met betrekking tot het pensioen in eigen beheer. De alternatieven voor het pensioen in eigen beheer zijn niet zozeer de door de wetgever gecreëerde fiscale oudedagsvoorzieningen bij banken en verzekeraars, maar eerder nog het sparen in de BV of in privé.

De adviseurs geven aan de OBR een slecht doordacht voorstel te vinden en geven de voorkeur aan een beschikbare premieregeling in eigen beheer.

In de ons omringende landen hebben ondernemers vaak veel vrijheid om al dan niet een oudedagsvoorziening te regelen. Voor zover wij hebben kunnen nagaan is dat niet mogelijk binnen de eigen onderneming.

¹⁴¹ <https://www.moneyadviceservice.org.uk/en/categories/work-pensions-and-retirement>.

4. Een degelijk ondernemerspensioen

4.1. Inleiding

In dit hoofdstuk stellen we enkele oplossingsrichtingen voor, die naar de mening van de Werkgroep mogelijk een begaanbaar pad zouden kunnen zijn in het kader van het ondernemerspensioen. Deze oplossingsrichtingen, inclusief de door de staatssecretaris voorgestelde oplossingsrichtingen worden getoetst aan de door ons opgestelde criteria.

Allereerst gaan we echter in op het pensioen in eigen beheer, dat toch de aanleiding is geweest om onderzoek te doen naar het ondernemerspensioen. In de volgende paragraaf geven wij onze visie op dit onderwerp.

4.2 Pensioen in eigen beheer

Zoals eerder opgemerkt gaat de discussie rondom het ondernemerspensioen volgens de Werkgroep niet alleen over de DGA. Ook zelfstandig ondernemers (inclusief ZZP-ers en resultaatgenieters) moeten in dit kader meegenomen worden. Daarbij geldt naar de mening van de Werkgroep dat de fiscale regelgeving voor zowel werknemers, zelfstandige ondernemers en DGA's gelijk zou moeten zijn en ook de regels met betrekking tot de uitvoering, advisering, begeleiding en communicatie zouden zo veel mogelijk gelijklopend moeten zijn. De Werkgroep wijst in dit kader op het idee van een Arbeidsvorm Neutraal Pensioenkader (ANP). Zo'n systeem waarin voor iedere belastingplichtige die aan het arbeidsproces in welke vorm dan ook deelneemt de fiscale regels voor pensioenopbouw gelijk zijn, zou een substantiële bijdrage leveren aan de complexiteitsreductie.¹⁴² Het IBO-rapport Zelfstandigen zonder personeel staat niet afwijzend tegenover dat idee. "Het is goed denkbaar dat er voor het aanvullend pensioen wordt toegewerkt naar een systeem voor alle werkenden. Dit zou een ingrijpende stelselwijziging vereisen. Mogelijk geeft de uitwerking van de Nationale Pensioendialoog hier verdere aanknopingspunten voor."¹⁴³

In het kader van een herijking van het pensioen in eigen beheer pleit Stevens voor de mogelijkheid tot het prijsgeven van de pensioenaanspraken van DGA's.¹⁴⁴ Hiermee zouden de slechte financiële verhoudingen in veel pensioen-BV's kunnen worden gesaneerd. Dit zou dan alleen moeten leiden tot een vrijval in de BV en dus heffing in de Vpb. Vennix is dezelfde mening toegedaan.¹⁴⁵ Herreveld daarentegen vindt afschaffing van oudedagsvoorzieningen voor een DGA niet noodzakelijk, daar de OBR een eenvoudige oplossing is.¹⁴⁶

Uit het overleg in de Commissie voor Financiën van de Tweede Kamer blijkt, dat de staatssecretaris eind 2015 met een brief gaat komen, waarin ook de optie is uitgewerkt om het pensioen in eigen beheer af te schaffen. Dit zou gepaard kunnen gaan met de mogelijkheid voor DGA's om het pensioen tegen de fiscale waarde af te kopen, waarbij 80% van dit bedrag dan in de heffing zou worden betrokken. Althans deze mogelijkheid werd door de staatssecretaris geopperd.¹⁴⁷

De Werkgroep is ook van mening dat het pensioen in eigen beheer niet goed functioneert. Maar het belangrijkste argument om de opbouw in eigen beheer, althans de mogelijkheid om binnen de onderneming op te bouwen, voornamelijk te handhaven is het feit dat nog immer een goed alternatief ontbreekt. Verzekeraars bieden (nog)

¹⁴² H.M. Kappelle e.a., Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger, WFR 2011/232. A.H.H. Bollen – Vandenboom e.a., Arbeidsvormneutraal pensioenkader: een logische vervolgstap, Tilburg University 2013.

¹⁴³ IBO-rapport Zelfstandigen zonder personeel, april 2015, p. XV.

¹⁴⁴ L.G.M. Stevens, Inkomstenbelasting 2001, Fiscale Handboeken, Kluwer, 2014, p. 982.

¹⁴⁵ W. Vennix, Ingewikkeld probleem, simpele oplossing, WFR, 2015/7111, p. 1028-1029.

¹⁴⁶ F.R. Herreveld, De processie van Echternach, drie stappen naar voren en twee terug, WFR, 2015/1030.

¹⁴⁷ Zie Conceptverslag Oplossingsrichtingen pensioen in eigen beheer van 30 september 2015, 2015D36383.

geen adequate oplossingen voor het pensioen van de ondernemer. Ook is het vertrouwen in verzekeraars niet hoog, dus zullen niet veel ondernemers er voor kiezen daar te gaan sparen voor hun oudedagsvoorziening. Afschaffing van eigen beheer, maar ook de mogelijkheid dat de DGA de pensioenaanspraken mag prijsgeven zoals door Vennix en Stevens voorgesteld, leidt niet tot een verbetering en daarom is dit nu geen wenselijk scenario. Het is daarom prematuur om eigen beheer af te schaffen zonder dat adequate alternatieven voor handen zijn. Ook heeft het afkopen of prijsgeven van de pensioenaanspraken directe gevolgen voor de partner van de DGA. Dit dient men zich nadrukkelijk te beseffen.

Naast het feit dat goede alternatieven niet of nauwelijks aanwezig zijn, vraagt de Werkgroep zich af of de ondernemer zijn oudedagsvoorziening buiten de onderneming zal regelen. Hierbij kan betoogd worden, dat dit zijn eigen verantwoordelijkheid is, maar dat is volgens de Werkgroep veel te eenvoudig. Het is immers ook maatschappelijk van belang dat een gepensioneerde ondernemer over een adequate oudedagsvoorziening beschikt.

Wel moeten we, naar de mening van de Werkgroep, af van de spagaat bij het pensioen in eigen beheer. Enerzijds staat namelijk de oudedagsvoorziening centraal en anderzijds de financiering van de onderneming. Deze uitgangspunten staan op gespannen voet met elkaar.

4.3 Oplossingsrichtingen van de Werkgroep

Hoewel de discussie rondom het ondernemerspensioen niet alleen over de DGA gaat, is het pensioen in eigen beheer wel het startpunt geweest.

De behoefte aan pensioenopbouw in de eigen onderneming door de ondernemer bestaat nog steeds. Dit blijkt uit de enquête en interviews zoals besproken in hoofdstuk 3. Toch zinspeelt de staatssecretaris in zijn brief van 1 juli 2015 op afschaffing van het pensioen in eigen beheer omdat het pensioen in eigen beheer aan zijn maatschappelijk einde zou zijn gekomen. Deze stelling is niet juist. Ondernemers starten nu vaak niet meer met nieuwe pensioenregelingen in eigen beheer of zijn gestopt met verdere opbouw vanwege de financiële crisis, de complexiteit van de regelgeving (waaronder het verschil tussen de fiscale en commerciële waarde) en de verminderde fiscale aantrekkelijkheid. Ook het feit dat al de discussie omtrent eventuele wijzigingen inzake het DGA-pensioen nu al bijna drie jaar loopt, waarmee onzekerheid dus geruime tijd boven de markt hangt, zal van invloed zijn op de pensioenbeslissingen van de DGA.

Ook de Werkgroep constateert dat het pensioen in eigen beheer niet goed functioneert. In aanvulling op de oplossingsrichtingen van de staatssecretaris stelt de Werkgroep daarom enkele oplossingsrichtingen voor, die verder onderzocht zouden moeten worden.

De volgende oplossingsrichtingen worden hierna besproken:

- a. Verplichte regeling;
- b. Beschikbare premiereregeling in eigen beheer;
- c. PPI voor de ondernemer.

Daarnaast wordt ook ingegaan op de door de Staatssecretaris van Financiën voorgestelde oplossingsrichtingen:

- d. Oudedagsbestemmingsreserve;
- e. Oudedagssparen.

In de laatste paragraaf vergelijken we de diverse oplossingsrichtingen aan de hand van de criteria die geformuleerd zijn in hoofdstuk 1 en komen tot een conclusie.

4.3.1 Verplichte regeling

Ondernemers kunnen in het algemeen zelfstandig een keuze maken om al dan niet deel te nemen aan regelingen in het kader van de oudedagsvoorziening. Er is dus een grote mate van vrijwilligheid. De meeste ondernemers kiezen (zie hoofdstuk 3) voor een voorziening in de eigen onderneming.

Op het moment dat opbouw van een oudedagsvoorziening in de eigen onderneming niet meer mogelijk zou zijn, zouden ondernemers buiten de onderneming een oudedagsvoorziening op kunnen bouwen. Denk hierbij aan een pensioenverzekering of lijfrente. Naar de mening van de Werkgroep (en dit blijkt ook uit de resultaten van het onderzoek zoals besproken in hoofdstuk 3) is het risico hoog dat ondernemers helemaal geen pensioen zullen opbouwen.

Hoewel dit in het algemeen lastig ligt bij ondernemers, zou kunnen worden afgewogen of een verplichte deelname van ondernemers aan een oudedagsvoorziening tot een bepaalde inkomensgrens tot de mogelijkheden zou behoren. Meer en meer belastingplichtigen worden ondernemer of pseudo-ondernemer, althans geen werknemer (zie tabel in par. 1.2), en de vraag is of het aan deze belastingplichtigen moet worden overgelaten om al dan niet aan een oudedagsvoorziening deel te gaan nemen. Het is de vraag of dit maatschappelijk verantwoord is. Hierbij kan ook gewezen worden op de Hoofdpijnennotitie van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.¹⁴⁸ Hierbij worden zeven waarden voor een toekomstbestendig pensioenstelsel onderscheiden:

- De AOW als basis voor een goede oudedag voor iedereen;
- Een grote terugval in levensstandaard na pensionering voorkomen;
- Samen risico's delen;
- Een transparant en eenvoudig pensioen;
- Een op maat gesneden pensioen;
- Een goed pensioen is een gedeelde verantwoordelijkheid;
- Vertrouwen in het pensioenstelsel.

De kans is natuurlijk aanwezig, dat er een terugval in levensstandaard plaatsvindt, als men zelf mag kiezen of men al dan niet een regeling voor de oudedagsvoorziening gaat opzetten. Zoals reeds besproken zijn er volgens de Werkgroep geen valide redenen een ondernemer anders te behandelen met betrekking tot zijn oudedagsvoorziening dan een werknemer en werknemers vallen haast allemaal onder een verplichte pensioenregeling.¹⁴⁹ Daarom zou overwogen kunnen worden ook ondernemers onder een verplichte regeling te laten vallen.

Kenmerken van een dergelijke regeling zouden kunnen zijn:

- Verplichting tot deelname van ingezetenen die inkomen uit arbeid hebben. Onder inkomen uit arbeid verstaan we winst uit onderneming¹⁵⁰ en belastbaar loon¹⁵¹ en resultaat uit overige werkzaamheden¹⁵²;
- Maximaal tot een inkomen dat gelijk is aan de inkomensgrens sociale verzekeringen (2015: € 51.976). Het pensioengevend loon voor de IB-ondernemer wordt op dezelfde manier bepaald als bij zelfstandige ondernemers die onder een bedrijfstakpensioenfonds vallen;¹⁵³

¹⁴⁸ Brief Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 6 juli 2015, 2015-0000167904, p. 3-5.

¹⁴⁹ Ook zou kunnen worden nagedacht over een semi-verplichte oudedagsvoorziening. Zie G.M.C.M. Staats, *Personal Pensions in the EU*, Kluwer Law International, 2015.

¹⁵⁰ Afdeling 3.2 Wet IB 2001.

¹⁵¹ Afdeling 3.3. Wet IB 2001.

¹⁵² Afdeling 3.4 Wet IB 2001.

¹⁵³ Artikel 3.18 Wet IB 2001.

- Er wordt rekening gehouden met een voor iedereen gelijke AOW-franchise;
- Opbouw volgens het beschikbare premiestelsel al dan niet tegen een vast percentage per jaar (zoals bij lijfrenten);
- De PW is van toepassing.
- Het pensioen is kapitaalgedekt.
- Uitvoering door SVB, pensioenfonds, PPI, verzekeraar of bank. Dit sluit aan bij de uitvoerders die in de PW worden genoemd. Men kan ook overwegen om hier een nieuw pensioenvehikel te introduceren. Gedacht kan worden aan een door de Nederlandse staat op gericht non-profitorganisatie.¹⁵⁴

Bijkomend voordeel van een verplichte aanvullende pensioenvoorziening is dat dit ook een oplossing biedt voor de witte- en grijze vlekken. Daarbij wordt het verschil tussen werknemers en ZZP-ers - althans voor wat betreft de pensioenkosten – verkleind.

De Werkgroep beseft, dat een verplichting van deelname aan een oudedagsvoorziening veel vragen oproept. Tevens zijn er ook werknemers die niet deelnemen aan een pensioenregeling en feitelijk zouden ook zij dan binnen deze oplossingsrichting onder een verplichte regeling moeten gaan vallen. Het grote voordeel van deze optie is echter wel dat de oudedagsvoorziening voor ondernemers in de meest brede zin van het woord tot een bepaalde inkomensgrens is geregeld.

Het bovenstaande ziet op de oudedagsvoorziening. Het verdient aanbeveling ook te voorzien in een aanvullende nabestaandenvoorziening. Wanneer er sprake is van een partner, zal in tegenstelling tot de huidige Anw-regeling te allen tijde een uitkering komen voor de nabestaande. In feite een Anw-Plus-regeling.

Overgangsrecht

In het kader van een eventueel overgangsrecht zouden de bestaande pensioenaanspraken in eigen beheer ingebracht kunnen worden in de verplichte regeling. Ook zouden de bestaande aanspraken premievrij achter kunnen blijven in de vennootschap.

4.3.2 Beschikbare premiereregeling in eigen beheer

In ons Interim-rapport van 2014 hebben we de beschikbare premiereregeling in eigen beheer aanbevolen. Uiteraard is deze oplossingsrichting alleen van toepassing voor de DGA en kan dus geen oplossing zijn voor andere deelnemers aan het arbeidsproces. Naar de mening van de Werkgroep wordt hiermee aan de randvoorwaarden voldaan, die de staatssecretaris noemt in zijn brief van 1 juli 2015. De complexiteit van het pensioen in eigen beheer kan met een beschikbare premiereregeling in eigen beheer worden opgelost. Hiermee wordt ook het verschil in fiscale en commerciële waarde gemitigeerd. De problemen bij echtscheiding worden ook beperkter. Extern eigen beheer hoeft ook niet meer tot problemen te leiden bij een beschikbare premiereregeling. Ook de geïnterviewde adviseurs spreken hun voorkeur uit voor een beschikbare premiereregeling in eigen beheer (zie par. 3.2.4.2).

Tevens is het RB ook tot deze aanbeveling gekomen.¹⁵⁵ Het RB concludeerde als volgt:

- Slechts een beperkt aantal aanpassingen van de bestaande wet- en regelgeving is nodig;
- Het is structureel eenvoudiger;
- De maximaal in te leggen jaarlijkse premie kan eenvoudig worden vastgesteld door aan te sluiten bij de premiestaffels die door de staatssecretaris van Financiën worden gepubliceerd;¹⁵⁶

¹⁵⁴ Zie G.M.C.M. Staats, *Personal pensions in the EU*, Kluwer Law International, 2015.

¹⁵⁵ Commentaar RB op de reactie 'Maatregelen op het gebied van het pensioen in eigen beheer', 3 juli 2014.

¹⁵⁶ Besluit van de staatssecretaris van Financiën van 7 december 2014, nr. BLKB2014/2132M.

- Bij een variabel rentepercentage plus een opslag zal de fiscale waarde van de pensioenvoorziening gelijk zijn aan de commerciële waarde, waarmee de huidige waarderingsproblemen tot het verleden zullen behoren;
- De ingelegde middelen zijn beschikbaar voor de onderneming als gekozen wordt voor een verplicht variabel rendement voor beschikbarepremieregelingen in eigen beheer. Bij een voorgeschreven rendement is het immers niet noodzakelijk om het daadwerkelijk behaalde rendement te administreren, waardoor het niet noodzakelijk is om de ingelegde premies separaat te beleggen;
- Geen aparte regeling voor de partner hoeft getroffen te worden. Binnen een beschikbarepremieregeling kan ook nabestaandenpensioen worden opgebouwd. In dat geval mag een hogere premie worden toegevoegd aan de pensioenvoorziening in eigen beheer.
- Bij echtscheiding heeft de partner niet meer rechten dan op (een gedeelte van) het bedrag van de pensioenvoorziening;
- In het kader van het overgangsrecht zou de mogelijkheid kunnen worden geboden om op fiscaal geruisloze wijze te kunnen overschakelen op het nieuwe systeem. Het bedrag van de bestaande, reeds opgebouwde, fiscale pensioenvoorziening wordt dan aangemerkt als eerste premiestorting in de beschikbarepremieregeling.

Echter, in zijn brief van 1 juli geeft de staatssecretaris aan, dat een beschikbare premieregeling in eigen beheer ertoe moet leiden, dat sprake is van gesepareerde beleggingen. Althans dat is volgens de staatssecretaris zo onder de huidige regelgeving. De staatssecretaris onderbouwt deze visie nauwelijks en dus wordt niet duidelijk waarom dit per se zou moeten. De Werkgroep vraagt zich daarom vooralsnog af waarom dit zou moeten. Ook de NOB vraagt zich dit af¹⁵⁷ en ook het RB geeft aan, dat het niet nodig is om met gesepareerde beleggingen te werken.

Als de huidige wet- en regelgeving een probleem zou zijn voor een beschikbare premieregeling in eigen beheer, wat op dit moment allerm minst zeker is, zou een aanpassing van de wet- en regelgeving logisch zijn. Volgens de Werkgroep is dat denken vanuit de mogelijkheden die een wetgever heeft.

De kenmerken van een beschikbare premieregeling in eigen beheer zouden dan redelijk overeenkomen met de aanbeveling van het RB:

- De staffels zoals gepubliceerd door de staatssecretaris kunnen worden gebruikt;
- Het bij te schrijven rendement wordt gesteld op de marktrente plus 0,5%;
- elk jaar kan worden gekozen of een bedrag opzij wordt gezet en zo ja, hoeveel;
- inhaal in een later jaar is mogelijk;
- het saldo moet uiteindelijk (meestal bij AOW-gerechtigde leeftijd) worden gebruikt voor het aankopen van een pensioen. Dit kan bij een bank, verzekeraar of vanuit het eigenbeheerlichaam, waarbij de minimale duur 20 jaar is gerekend vanaf de AOW-gerechtigde leeftijd;
- de commerciële waardering lijkt gelijk te zijn aan de fiscale waardering;
- daar het Witteveenregime uit de Wet LB 1964 van toepassing is, leidt niet-reguliere afwikkeling tot progressieve heffing plus 20% revisierente (behoudens bij faillissement e.d. of wanneer de onderdekking is veroorzaakt door reële ondernemings- of beleggingsverliezen en geen sprake is van verwijtbaar handelen door het lichaam of DGA);
- het is pensioen in de zin van de Wet VPS;
- uitkeringen worden bij de DGA in box 1 belast.

¹⁵⁷ Commissie Wetsvoorstellen NOB, Commentaar op kamerbrief oplossingsrichtingen pensioen eigen beheer (34 002-104), 10 september 2015, p. 2.

De Werkgroep is echter van mening dat de ingelegde premies niet in de onderneming moeten kunnen worden gebruikt. We moeten af van de spagaat bij het pensioen in eigen beheer. Opbouw binnen de onderneming brengt niet automatisch mee dat het gereserveerde vermogen ook beschikbaar is voor de onderneming. De voorziening wordt dan gedekt door een geormerkte rekening. De ondernemer hoeft de premies dus niet naar een derde af te storten, en er bestaat meer zekerheid voor een adequate oudedagsvoorziening. Het faillissementsrisico blijft dan weliswaar bestaan, maar in ieder geval zou dit een tijdelijke oplossing kunnen zijn voor het ondernemerspensioen.

Wat betreft het nabestaandenpensioen merken we op dat het wel de voorkeur heeft de premies die hieraan zijn toe te rekenen af te storten bij een derde. Op deze wijze wordt de aanspraak uit de risicosfeer gehaald en wordt de (hoogte van) de uitkering gewaarborgd.

De wetgever kan eventueel een andere faciliteit in het leven roepen, die de onderneming meer financiële ruimte biedt, waardoor ook aan de doelstelling inzake de financiering van de onderneming tegemoet wordt gekomen, maar dat moet volgens de Werkgroep niet gebeuren met de pensioenvoorziening van de ondernemer.

Overgangsrecht

In het kader van een overgangsrecht zou de reeds opgebouwde aanspraak in eigen beheer op fiscale grondslagen kunnen worden ingebracht in de beschikbare premiereregeling in eigen beheer, zoals de staatssecretaris dat ook voorstelt bij de OBR en het oudedagssparen.

4.3.3 Premiepensioeninstelling

Een andere oplossingsrichting is het pensioen van de ondernemer onder de PW te brengen. Als de PW ook van toepassing is op het ondernemerspensioen valt dit pensioen ook onder de regelgeving inzake pensioencommunicatie, pensioenadvisering, waardeoverdracht, enz.. Tevens wordt hiermee de fiscale behandeling van het ondernemerspensioen en de werknemer gelijkgesteld en eenvoudiger. Het is dan ook mogelijk het ondernemerspensioen onder te brengen in een PPI. Dit kan voor de ondernemer een aantrekkelijk alternatief zijn.

Eén van de uitgangspunten van de staatssecretaris is dat pensioenvermogen beschikbaar blijft voor de onderneming. Naar de mening van de Werkgroep kan dat bij dit alternatief worden gerealiseerd als de ondernemer kiest voor een beschikbare premiereregeling. Volgens de PW kan een deelnemer aan een beschikbare premiereregeling opteren voor vrij beleggen (opting out).¹⁵⁸ Hij neemt dan de verantwoordelijkheid voor de belegging over van de pensioenuitvoerder. De vrije belegger kan afwijken van zijn risicoprofiel en/of van zijn beleggingshorizon. Het is dan nog maar een kleine stap om de ingelegde premie geheel of gedeeltelijk door de pensioenuitvoerder, bijvoorbeeld een PPI, te laten beleggen in de onderneming van de betreffende ondernemer. Dat kan collectief in de vorm van venture kapitaal of individueel in de vorm van een zakelijke leningsovereenkomst en/of bedrijfsobligaties.

De Werkgroep constateert dat bij pensioenuitvoerders in het buitenland al vraag is naar belegging van pensioenvermogen in de vorm van venture kapitaal. Venture kapitaal is risicovol, maar kan bij voldoende spreiding op de lange duur een aantrekkelijk rendement geven. Bij deze vorm van beleggen moeten deelnemingen en leningen worden uitgevoerd op basis van degelijke en zakelijke leningsovereenkomsten en een goede risicobeheersing door de uitvoerder.

¹⁵⁸ Art. 52, tweede lid PW.

De ondernemer is per definitie een risicozoeker. Hij is wat betreft zijn huidige inkomen en vermogen veelal volledig afhankelijk van het resultaat van die onderneming. Het is niet ondenkbaar dat hij voor zijn uitgesteld inkomen ook afhankelijk wil zijn van zijn onderneming. Dit pleit ervoor dat de ondernemer zijn ingelegde premies voor pensioen ook mag beleggen in zijn eigen onderneming.

Dit alternatief vergt geen complexe wetgeving. De definitie van werknemer zal in de PW moeten worden uitgebreid zodat daar ook de ondernemer onder komt te vallen. Wellicht zal ook een marginale aanpassing van art. 135 PW nodig zijn. De aftrek van pensioenpremies zou voor de zelfstandige ondernemer en de resultaatgenieter op dezelfde wijze kunnen worden geregeld als de aftrek van premies die hij betaalt aan een verplicht bedrijfstakpensioenfonds. Tevens zijn we bij deze oplossing af van de verschillen tussen fiscale en commerciële waardering van een pensioenverplichting.

Een PPI is een spaarinstelling. Het is voornamelijk niet mogelijk daar een overlijdensdekking in onder te brengen. Naast het onderbrengen van de oudedagsvoorziening dient een deel van de ingelegde premie verplicht te worden ondergebracht bij een derde uitvoerder ten behoeve van een nabestaandenvoorziening.

Overgangsrecht

De problematiek van het overgangsrecht komt in feite overeen met het overgangsrecht bij de voorstellen van de staatssecretaris van Financiën (zie par 4.3.4). Een soortgelijk overgangsrecht zou kunnen worden overwogen. Voor reeds verzekerde pensioenen zou men overgangsrecht kunnen treffen analoog aan dat bij introductie van de PW.¹⁵⁹ Dat houdt in dat DGA's er voor kunnen kiezen hun bestaande pensioenverzekering al dan niet onder de PW te laten vallen.

4.3.4 Oplossingsrichtingen van de Staatssecretaris

De staatssecretaris heeft in zijn brief van 1 juli 2015 twee varianten beschreven die het huidige pensioen in eigen beheer zouden kunnen gaan vervangen. Later in 2015 zal dit in het parlement worden besproken. In deze paragraaf gaan we in op de twee voorgestelde varianten.

4.3.4.1 Oudedagsbestemmingsreserve

De staatssecretaris heeft de OBR voor het eerst beschreven in zijn brief van 6 december 2013, met dien verstande dat in die brief nog over een fiscale reserve voor de oude dag werd gesproken.¹⁶⁰ De staatssecretaris heeft de systematiek van de OBR nader uitgewerkt in zijn brief van 2 juni 2014,¹⁶¹ alsmede in zijn brief van 1 juli 2015.¹⁶² Hier analyseren wij de uitwerking van de OBR zoals bedoeld in laatstgenoemde brief.

De OBR is bedoeld voor de DGA in de zin van artikel 1 PW en behelst een faciliteit in de vennootschapsbelasting waarbij jaarlijks dotaties ten laste van de belastbare winst kunnen plaats vinden. De maximale hoogte van deze dotaties is gebaseerd op een nader te bepalen percentage van het belastbare loon van de DGA. Bij dit belastbare loon wordt een maximum van € 100.000 in aanmerking genomen en een AOW-franchise van circa € 12.000. Men heeft de keuze om in een bepaald jaar niet aan de OBR te doteren, maar inhaal in een later jaar is niet mogelijk. Ook wordt de OBR niet opgerent.¹⁶³ Wij nemen aan dat een OBR enkel kan worden gevormd door de vennootschap waar de DGA bij in dienst is.

¹⁵⁹ Artikel 8 Invoerings- en aanpassingswet PW.

¹⁶⁰ Brief van de staatssecretaris van Financiën van 6 december 2013, DB/2013/576.

¹⁶¹ Brief van de staatssecretaris van Financiën van 2 juni 2014, DB/2014/208M.

¹⁶² Brief van de staatssecretaris van Financiën van 1 juli 2015, DB/2015/106U.

¹⁶³ Brief van de staatssecretaris van Financiën van 1 juli 2015, DB/2015/106U, par 2.1.

In tegenstelling tot het pensioen in eigen beheer is de OBR een faciliteit die zich in de opbouwfase alleen in de winstsfeer afspeelt en dus niet in de loonsfeer. Dit betekent onder andere dat er geen omkeerregel nodig is om te voorkomen dat dotaties aan de OBR tot het belastbare loon van een DGA worden gerekend. Daarnaast kan een eventuele onregelmatige afwikkeling van de OBR niet tot een met afkoop van het pensioen in eigen beheer vergelijkbare sanctie leiden. De Wet VPS is niet van toepassing in de opbouwfase van de OBR.

De OBR dient in beginsel uiterlijk twee maanden na het bereiken van de AOW-leeftijd te worden aangewend voor de aankoop van een derde pijler product bij een verzekeraar of bank zoals bedoeld in artikel 3.126 en 3.126a Wet IB 2001, of de verwerving van een periodieke uitkering bij de vennootschap die de OBR in de opbouwfase heeft uitgevoerd. In het laatste geval dient de uitkering in principe in 20 jaar te worden uitgekeerd, waarbij de hoogte van het bedrag dat nog niet is uitgekeerd, wordt opgerent op basis van het U-rendement. De Wet VPS is in de uitkeringsfase wederom niet van toepassing, ongeacht of er sprake is van een derde pijler product of een uitkering door de vennootschap die de OBR in de opbouwfase heeft uitgevoerd. Aankoop van een derde pijler product of verwerving van een periodieke uitkering zullen geen belastbaar feit vormen, het verkrijgen van de corresponderende uitkering daarentegen wel. Indien de OBR niet voor een van bovengenoemde doelen wordt aangewend, valt deze vrij met als gevolg een aan vennootschapsbelasting onderhevige vrijwinst plus een reviserende van 40% ter hoogte van de OBR.¹⁶⁴

De waardering van de OBR is in vergelijking met het pensioen in eigen beheer relatief eenvoudig. De balanswaarde van de OBR is in de opbouwfase in beginsel gelijk aan het bedrag dat door de jaren heen gedoteerd is. De staatssecretaris voorziet in dit geval een verschil tussen de fiscale en commerciële waardering van de OBR.¹⁶⁵ Voorts is van belang dat de OBR in de opbouwfase als eigen vermogen wordt gezien. Als de OBR wordt aangewend voor het verwerven van een periodieke uitkering die de OBR in de opbouwfase heeft uitgevoerd, dient deze te worden opgerent tegen het U-rendement.

Overgangsrecht

De DGA die bij de invoering van de OBR reeds pensioen in eigen beheer heeft opgebouwd, krijgt met overgangsrecht te maken. Dit overgangsrecht bevat een keuze tussen het al dan niet omzetten van pensioenaanspraken in een OBR, waarbij de fiscale waardering van deze pensioenaanspraken als uitgangspunt wordt genomen. Indien men ervoor opteert om het opgebouwde pensioen in eigen beheer om te zetten in een OBR, gaat er dus in beginsel een loonbelastingclaim verloren ter hoogte van het verschil tussen de fiscale versus commerciële waardering van het pensioen in eigen beheer. Feitelijk wordt deze claim vervangen door een AB-claim (en Vpb-claim). Indien men de OBR vervolgens zou laten vrijvallen, kan bovengenoemde loonbelastingclaim nog groter zijn. Indien men er voor opteert om het opgebouwde pensioen in eigen beheer niet om te zetten, blijven de huidige fiscale waarderingsregels gelden, alsmede de voor het pensioen in eigen beheer relevante bepalingen uit hoofdstuk IIB Wet LB 1964.¹⁶⁶

Nabestaandenvoorziening

Gedurende de 'opbouwfase', het werkzame leven zal de OBR geen recht geven op een uitkering bij overlijden. Te zijner tijd zal de DGA de in de OBR gespaarde bedragen kunnen aanwenden voor de aankoop van een periodieke uitkering. Het is de vraag of er sprake zal zijn van een overgang bij overlijden. Dit staat nog niet vast. De werkgroep is van mening dat overgang mogelijk moet zijn. Daarnaast is zij van mening dat tijdens het wetgevingstraject aandacht moet worden besteed aan de nabestaandenrechten tijdens de opbouwfase als wordt gekozen voor de OBR variant.

¹⁶⁴ Brief van de staatssecretaris van Financiën van 1 juli 2015, DB/2015/106U, par 2.3.

¹⁶⁵ Brief van de staatssecretaris van Financiën van 1 juli 2015, DB/2015/106U, par 2.2.

¹⁶⁶ Brief van de staatssecretaris van Financiën van 1 juli 2015, DB/2015/106U, par 2.6.

Uit het overleg van de Kamercommissie Financiën van september 2015 blijkt min of meer dat de OBR niet breed wordt gedragen door de Tweede Kamer. Naar alle waarschijnlijkheid zal deze variant dus niet worden ingevoerd.¹⁶⁷

4.3.4.2 Oudedagssparen

De staatssecretaris heeft zich in zijn brief van 2 juni 2014 zeer kritisch uitgelaten ten aanzien van het in eigen beheer uitvoeren van een beschikbare premiereregeling, al dan niet met een vast oprentingspercentage.¹⁶⁸ Dit achten wij opmerkelijk want het middels de brief van 1 juli 2015 gepresenteerde oudedagssparen in eigen beheer (oudedagssparen) betreft kort gezegd een beschikbare premiereregeling met een vast oprentingspercentage. Althans het heeft er wel heel veel kenmerken van.

Het oudedagssparen is bedoeld voor degenen die als DGA in de zin van artikel 1 PW kwalificeren. Zoals hierboven aangegeven is het oudedagssparen gebaseerd op een beschikbare premiereregeling. De bijbehorende dotaties worden op een premiestaffel gebaseerd en de pensioengrondslag is gelijk aan het belastbare loon. Bij dit belastbare loon wordt een maximum van € 100.000 in aanmerking genomen en een AOW-franchise van circa € 12.000. Jaarlijks kan gekozen worden of en hoeveel er voor het oudedagssparen wordt gedoteerd, maar inhaal is niet mogelijk. Dotaties worden in de opbouwfase daarentegen wel jaarlijks opgerent op basis van het U-rendement.¹⁶⁹ Wij leiden uit de brief van de staatssecretaris af dat oudedagssparen alleen mogelijk is bij de vennootschap waar de DGA in dienst is.

De staatssecretaris is voornemens om ten behoeve van het oudedagssparen een nieuw wettelijk kader in de loonbelasting te ontwikkelen. Daarbij moet onder andere worden geregeld dat de omkeerregel van toepassing is om te voorkomen dat dotaties aan het oudedagssparen tot het belastbare loon van een DGA worden gerekend. Daarnaast zal een eventuele onregelmatige afwikkeling van het oudedagssparen tot een met afkoop van het pensioen in eigen beheer vergelijkbare sanctie leiden. De Wet VPS is volgens de staatssecretaris niet van toepassing op het oudedagssparen.¹⁷⁰ Wij betwijfelen echter of dit laatste correct is, omdat niet zonder meer kan worden gesteld dat het oudedagssparen niet kwalificeert als een pensioenovereenkomst zoals bedoeld in de PW. De staatssecretaris geeft wel aan dat de Wet VPS hierop zou kunnen worden aangepast.¹⁷¹

De verplichting uit hoofde van oudedagssparen dient in principe twee maanden na het bereiken van de AOW-leeftijd te worden aangewend voor de aankoop van een derde pijler product bij een verzekeraar zoals bedoel in artikel 3.126 en 3.126a Wet IB 2001, of de verwerving van een periodieke uitkering bij de vennootschap die de verplichting heeft gevormd. In het laatste geval dient de uitkering in principe in 20 jaar te worden uitgekeerd, waarbij de hoogte van het bedrag dat nog niet is uitgekeerd, wordt opgerent op basis van het U-rendement. Aankoop van een derde pijler product of vererving van een periodieke uitkering zullen geen belastbaar feit vormen, het verkrijgen van de corresponderende uitkering daarentegen wel. Indien de verplichting van het oudedagssparen niet voor een van bovengenoemde doelen wordt aangewend, valt deze vrij. Gevolg hiervan is dat de verplichting tot het belastbare loon wordt gerekend en men 20% revisierente verschuldigd is.¹⁷²

¹⁶⁷ Zie het verslag van de commissie van Financiën van de Tweede Kamer van 24 september 2015. <http://www.tweedekamer.nl/vergaderingen/commissievergaderingen/details?id=2015A03273>

¹⁶⁸ Brief staatssecretaris van Financiën van 2 juni 2014, DB/2014/208M.

¹⁶⁹ Brief staatssecretaris van Financiën van 1 juli 2015, DB/2015/106U, par 3.2.

¹⁷⁰ Brief staatssecretaris van Financiën van 1 juli 2015, DB/2015/106U, par 3.5.

¹⁷¹ Wellicht dat dit dan ook zou kunnen gaan gelden voor lijfrenten, wat naar de mening van de Werkgroep een goede keuze zou zijn.

¹⁷² Brief staatssecretaris van Financiën van 1 juli 2015, DB/2015/106U, par 3.3.

De waardering van de verplichting voor het oudedagssparen is in vergelijking met het pensioen in eigen beheer relatief eenvoudig. In de opbouwfase is deze verplichting gelijk aan de dotaties plus de jaarlijkse oprenting op basis van het U-rendement. In de uitkeringsfase is de verplichting gelijk aan de niet uitgekeerde gelden plus de jaarlijkse oprenting. De staatssecretaris voorziet geen verschillen tussen de fiscale en vennootschappelijke waardering.¹⁷³

Overgangsrecht

Het overgangsrecht is redelijk gelijk aan het overgangsrecht bij de OBR en bevat een keuze tussen het al dan niet omzetten van pensioenaanspraken in een het oudedagssparen, waarbij de fiscale waardering van deze pensioenaanspraken als uitgangspunt wordt genomen. Indien men er voor opteert om het opgebouwde pensioen in eigen beheer om te zetten in oudedagssparen, gaat ook hier dus in beginsel een loonbelastingclaim verloren ter hoogte van maximaal 52% maal het verschil tussen de fiscale en vennootschappelijke waardering van het pensioen in eigen beheer en wordt dit vervangen door een AB-claim (en Vpb-claim). Als men er voor opteert om het opgebouwde pensioen in eigen beheer niet om te zetten, blijven de huidige fiscale waarderingsregels gelden, alsmede de voor het pensioen in eigen beheer relevante bepalingen uit hoofdstuk IIB Wet LB 1964.¹⁷⁴

Nabestaandenvoorziening

Evenals bij de OBR variant maar ook bij de huidige oudedagsvoorzieningen (DGA en ondernemer) is ook bij het oudedagssparen geen zekerheid voor de nabestaanden. Het verdient de voorkeur dat ook in deze variant de nabestaandenvoorziening wordt meegenomen.

De werkgroep is van mening dat als wordt gekozen voor het oudedagssparen verplicht een bedrag apart moet worden gezet voor de nabestaande. Vergelijkbaar met de huidige uitruilmogelijkheden in de Pensioenwet zouden deze bedragen, indien een nabestaande ten tijde van de pensionering ontbreekt, kunnen worden ingeruild voor een hogere oudedagsvoorziening.

4.4 Vergelijking en conclusie

In totaal zijn hiervoor vijf oplossingsrichtingen besproken. In deze paragraaf worden deze varianten getoetst aan het toetsingskader van hoofdstuk 1.

In onderstaande tabel toetst de Werkgroep de vijf besproken oplossingsrichtingen aan de hand van de criteria zoals opgenomen in hoofdstuk 1. Maximaal kan een criterium +++ krijgen en de laagste beoordeling is ---.

¹⁷³ Brief staatssecretaris van Financiën van 1 juli 2015, DB/2015/106U, par 3.4.

¹⁷⁴ Brief staatssecretaris van Financiën van 1 juli 2015, DB/2015/106U, par 3.6.

Criteria	Verplichte regeling	BPR eigen beheer	PPI	OBR	Oudedags-sparen
Inkomensvoorziening	+++*	+	++	--	-
Inkomensbeleving (omkeerregel)	+++	+++	+++	+	+++
Adequaat	++ ²	++	++	-	+/-
Flexibiliteit	++	++	++	+	+
Waarborging	++	--	+	---	---
Uitvoerbaarheid	++	++	+	++	++
Gelijkheid en toegankelijkheid	++	--	-	--	--
Heldere communicatie/ Inzichtelijkheid	+++	-	+++	-	-
Nabestaandenpensioen	+++	+	++	---	-
Echtscheiding	+++	++	+	---	-

* Tot het voorgestelde plafond.

De huidige fiscale en pensioenwetgeving geeft voldoende ruimte voor flexibilisering om het pensioen en de lijfrente wat betreft het ingangsmoment en de uitkeringsfase aan de persoonlijke omstandigheden aan te passen. Het gaat daarbij om vervroeging en uitstel van de ingangsdatum, variabilisering (hoog-laag), AOW-overbrugging, uitruil ouderdompensioen in nabestaandenpensioen en omgekeerd.¹⁷⁵

Wat betreft de flexibilisering lijken er daarom geen knelpunten of wensen te zijn. Regelmatig komt wel de vraag op of het niet toegestaan moet worden om op de pensioendatum een deel van het opgebouwde pensioen of de opgebouwde lijfrente als lumpsum te mogen ontvangen. Wij zijn er geen principieel tegenstander van als een deel afgekocht kan worden, met dien verstande dat er altijd nog voldoende over moet blijven voor een levenslange annuïteit op een niveau dat de maatschappij in de toekomst van de afkoop geen hinder ondervindt (zorg-huurtoeslag, bijstand).

De tabel toont aan, dat de verplichte regeling het beste voldoet aan ons toetsingskader. Echter, de Werkgroep beseft zich dat een verplichte regeling veel vragen oproept en het pensioengebouw, afhankelijk van de manier waarop het vorm wordt gegeven, behoorlijk op zijn kop zet. Deze optie kan op verschillende manieren worden uitgewerkt. Denkbaar is een verplichte regeling voor alle werkenden in de vorm van een AOW-plus, uitgevoerd door de Sociale Verzekeringsbank of conform het zorgmodel door een uitvoerder naar keuze van het individu. Degenen echter die in enig jaar een factor A hebben, dus deelnemen in een pensioenregeling, zouden daarbij automatisch dispensatie kunnen krijgen.

Volgens de werkgroep moet deze optie serieus onderzocht worden, alleen al vanwege het feit dat een substantieel aantal mensen dat actief op de arbeidsmarkt is geen of een onvolledig pensioen heeft.

Uit de vergelijking blijkt, dat de PPI voor de ondernemer een prima variant kan zijn. Het is een serieuze, nader te onderzoeken variant met veel goede aanknopingspunten.

De beschikbare premiereregeling in eigen beheer, de OBR en het oudedagssparen zijn louter faciliteiten voor de DGA. Binnen deze drie regelingen heeft de beschikbare premiereregeling de voorkeur. Zo valt het onder de Wet VPS en is vaak het nabestaandenpensioen geregeld.

¹⁷⁵ Het fiscale kader voor lijfrenten is nagenoeg even flexibel als dat voor pensioen, met dit verschil dat AOW-overbrugging niet (meer) mogelijk is.

5. Conclusies en aanbevelingen

In dit hoofdstuk vatten we de conclusies samen en komen we tot enkele aanbevelingen.

5.1 Samenvatting conclusies

Vanwege de knelpunten bij pensioen in eigen beheer zoekt de Staatssecretaris van Financiën thans naar oplossingen voor het pensioen van de DGA. Volgens de Werkgroep Ondernemerspensioen ligt het, vanwege de overeenkomsten met de oudedagsvoorziening van de IB-ondernemer en de ZZP-er, veel meer voor de hand om ook naar een oplossing te zoeken voor het ondernemerspensioen.

De Werkgroep Ondernemerspensioen ziet niet in waarom de oudedagsvoorziening van de DGA, de deelnemer in een beroepspensioenregeling, de ondernemer en de ZZP-er fiscaal gezien anders behandeld zou moeten worden dan het pensioen van de werknemer.¹⁷⁶

De Werkgroep Ondernemerspensioen ziet vanwege de conflicterende belangen (pensioen en financiering onderneming) geen toekomst meer voor het pensioen in eigen beheer in de huidige vorm alsmede voor de oudedagsreserve.

In hoofdstuk 2 is de historische achtergrond van het ondernemerspensioen beschreven. Hierbij zijn de uitgangspunten van de door de wetgever gemaakte keuzes in het verleden aangegeven. Uit deze uitgangspunten blijkt dat de gemeenschappelijke uitgangspunten van alle regelingen zijn:

Inkomensvoorziening	<ul style="list-style-type: none">• Pensioengerechtigde leeftijd als uitkeringsmoment• Periodieke uitkering• Levenslange inkomensvoorziening na actieve periode
Inkomensbeleving	<ul style="list-style-type: none">• Omkeerregel: premie pensioenen en lijfrente belast, termijnen belast.
Adequaat	<ul style="list-style-type: none">• Redelijke oudedagsvoorziening• AOW is basis• Omvang gekoppeld aan ambitieniveau conform werknemerspensioen• Voorzien in behoefte aan inkomen om te voorzien in levensonderhoud
Waarborging	<ul style="list-style-type: none">• Waarborgen dat gewekte pensioenverwachtingen verwezenlijkt worden• Gereserveerd bedrag moet voldoende zijn om pensioenverplichting na te komen• Geen druk op liquiditeitspositie• Evenwichtige verdeling van risico's• Dekking door fiscaal ondernemingsvermogen• Buiten ondernemingsvermogen plaatsen; is privévermogen
Uitvoerbaarheid	<ul style="list-style-type: none">• Minder administratieve werkzaamheden en besparing van kosten voor werkgever

¹⁷⁶ In de Regeling aanwijzing directeur grootaandeelhouder is in de meeste gevallen de DGA geen werknemer. Ook de Pensioenwet volgt deze opvatting. In de Pensioenwet wordt de DGA uitgesloten als werknemer. Belangrijkste reden is, dat een DGA een werknemer is, die de feitelijke macht heeft in een onderneming en beschouwd kan worden als eigenaar. Zijn hoedanigheid van werknemer is van ondergeschikt belang.

Gelijkheid en toegankelijkheid	• Parallel met werknemers; gelijke fiscale facilitering
Financieringsbehoefte en risico	<ul style="list-style-type: none"> • Door ondernemersgeest geen behoefte aan waarborging • Financiering van onderneming is maatschappelijke behoefte • Risico's zijn inherent aan ondernemerschap • Ondernemersvrijheid m.b.t. risico's (geen verplichte nabestaandenvoorziening)

De eerste zes van deze zeven uitgangspunten zijn naar de mening van de Werkgroep op dit moment nog steeds valide. Echter, de Werkgroep heeft bedenkingen bij het laatste uitgangspunt.

In hoofdstuk 3 zijn het onderzoek onder de ondernemers zelf en pensioenadviseurs samengevat (zie par. 3.1.1 en 3.2.5).

Uit de enquête onder de ondernemers kunnen de volgende conclusies worden getrokken:

- Ook ondernemers richten zich meer en meer op de hogere pensioenleeftijd;
- Veel ondernemers hebben ook lijfrenten gesloten;
- De accountant is voor de meeste DGA's het aanspreekpunt voor pensioen;
- Veel ondernemers gaan uit van een toereikende oudedagsvoorziening;
- Bijna 75% van de ondernemers wil geen verplichte deelname aan een pensioenregeling;
- Bijna iedere DGA heeft een pensioenvoorziening in eigen beheer;
- De meeste ondernemers maakten zich geen zorgen over het evt. niet kunnen uitkeren van het pensioen door de BV;
- Het pensioen in eigen beheer heeft de voorkeur van de ondernemer;
- Alternatieve oudedagsvoorzieningen voor de ondernemer zijn het rendement in de eigen onderneming, de eigen woning dan wel het beleggen in de eigen BV;
- Ongeveer de helft van de ondernemers heeft zijn pensioenopbouw gestaakt;
- De meeste ondernemers zijn niet op een andere wijze gestart met een oudedagsvoorziening;
- Meer dan driekwart van de ondervraagden acht de voorziening bij overlijden toereikend.

De interviews met de adviseurs leiden tot de volgende conclusies:

- Ongeveer 60% van de DGA's is inmiddels gestopt met verdere pensioenopbouw;
- Redenen hiervoor zijn de financiële crisis, de complexiteit van de regelgeving, fiscale redenen en het verschil tussen de commerciële en fiscale waardering;
- Het pensioen in eigen beheer wordt in 2015 bijzonder weinig geadviseerd. De voornaamste reden is de onduidelijkheid die aanwezig is op dit terrein;
- De voornaamste alternatieven zijn dividendpolitiek, box-3 sparen of derdepijlerproducten;
- Een bankspaarpensioenproduct wordt node gemist;
- De OBR is een slecht doordacht voorstel, omdat het niets met pensioen te maken heeft.
- Bij de OBR is niets voor de partner geregeld;
- De voorkeur gaat uit naar een beschikbare premieregeling in eigen beheer.

Tenslotte is kort naar enkele andere landen gekeken en voor zover de Werkgroep kan constateren kan in geen enkel ander land een ondernemerspensioen in de eigen onderneming worden ondergebracht.

In hoofdstuk vier hebben we vijf oplossingsrichtingen besproken en getoetst aan de volgende toetsingscriteria:

- Inkomensvoorziening
- Inkomensbeleving (omkeerregel)
- Adequaat
- Flexibiliteit
- Waarborging
- Uitvoerbaarheid
- Gelijkheid en toegankelijkheid
- Heldere communicatie en inzichtelijkheid
- Nabestaandenpensioen
- Echtscheiding

Hieruit blijkt dat de verplichte regeling het beste voldoet aan dit toetsingskader. Een verplichte regeling roept ongetwijfeld veel vragen op. Daarom dient de PPI-variant ook serieus onderzocht te worden.

De beschikbare premiereregeling in eigen beheer, de OBR en het oudedagssparen zijn louter faciliteiten voor de DGA. Binnen deze drie regelingen heeft de beschikbare premiereregeling de voorkeur.

5.2 Aanbevelingen en Conclusies

Naar aanleiding van dit onderzoek doet de Werkgroep Ondernemerspensioen de volgende aanbevelingen:

1. *Onderzoek een pensioenplicht voor alle werkenden tot de inkomensgrens sociale verzekeringen;*
2. *Onderzoek een PPI voor ondernemers, waarbij het mogelijk is – door middel van leningen van de PPI - te investeren in de eigen onderneming;*
3. *Beperk de wijzigingen niet alleen tot het DGA-pensioen, maar ga ook in op het pensioen, de oudedagsvoorziening, van de IB-ondernemer en de resultaatsgenieter (dus inclusief de ZZP-er);*
4. *Maak een einde aan de spagaat bij het pensioen in eigen beheer en de oudedagsreserve. De uitgangspunten oudedagsvoorziening enerzijds en de financiering van de onderneming anderzijds staan op gespannen voet met elkaar;*
5. *Echter, daar eerst zorg moet worden gedragen voor betere alternatieven, kan de mogelijkheid van pensioenopbouw in de eigen onderneming vooralsnog worden gehandhaafd. Het risico is anders te groot dat ondernemers niets zullen regelen;*
6. *De opbouw in de eigen onderneming kan alleen plaatsvinden met een afgezonderd vermogen (waardoor de beschikbare premiereregeling toch mogelijk is, waar ook de adviseurs van de ondernemers een voorkeur voor hebben);*
7. *Besteed voldoende aandacht aan het nabestaandenpensioen, daar in de Nederlandse samenleving nog veel partners financieel van elkaar afhankelijk zijn;*
8. *Als het oudedagssparen onder de Wet VPS wordt gebracht beveelt de Werkgroep aan ook lijfrenten onder deze wet te brengen;*
9. *De omkeerregel moet worden omarmd;*
10. *De oudedagsvoorziening moet uitmonden in levenslange uitkeringen, waarbij 20 jaar, zoals bij het banksparen, door de Werkgroep wordt geaccepteerd;*
11. *Tegoeden voor oudedagsvoorzieningen moeten zoveel mogelijk gewaarborgd zijn;*
12. *De fiscale spelregels moeten voor iedereen gelijk zijn. Dit impliceert dat de regels voor verschillende vormen van oudedagsvoorziening (bijvoorbeeld in de tweede en derde pijler) naar de mening van de Werkgroep slechts dan mogen verschillen als dat echt noodzakelijk is;*
13. *Introduceer pensioensparen bij de bank;*

14. *Wat betreft het fiscale kader wordt dat van de tweede pijler als uitgangspunt genomen;*
15. *Ga over op een premiebenadering en neem de jaarlijks in te leggen premie onder toepassing van de omkeerregel als uitgangspunt. Een vaste premie (degressieve opbouw) zoals nu bij lijfrenten en de oudedagsreserve moet daarbij serieus worden bekeken;*
16. *In enig jaar niet gebruikte premieruimte - al dan niet met rente - wordt bijgeschreven en kan later worden ingehaald;*
17. *De partner van de DGA moet akkoord gaan als het eigen beheer pensioen ook voor het verleden wordt afgeschaft;*
18. *Beperk het overgangsrecht zoveel mogelijk in die zin, dat zoveel mogelijk ondernemers ertoe bewogen worden opgebouwde aanspraken onder te brengen onder de nieuwe fiscale regels.*

Afrondend komen we tot de volgende conclusies:

1. *Maak het fiscale en juridische kader voor alle vormen van oudedagsvoorzieningen arbeidsvormneutraal (ANP), zodat op iedereen die aan het arbeidsproces deelneemt dezelfde fiscale regels van toepassing zijn. Daarbij zal o.a. bekeken moeten worden:*
 - *een vaste premie ongeacht de leeftijd van de deelnemer de voorkeur geniet in plaats van de huidige benadering;*
 - *wat de rol wordt van een bancaire instelling als uitvoerder;*
 - *of, en zo ja, in hoeverre er een verplichte regeling komt voor alle werkenden die zo goed als mogelijk aansluit op het bestaande en komende pensioenstelsel;*
 - *of niet gebruikte fiscale ruimte wordt gereserveerd, als dan niet verhoogd met rente.*
2. *Het pensioen in eigen beheer en de oudedagsreserve passen niet in het uitgangspunt dat pensioen gewaarborgd moet zijn. Daarom moet daar afscheid van genomen worden.*

Literatuurlijst

- A.H.H. Bollen – Vandenboorn e.a., Arbeidsvormneutraal pensioenkader: een logische vervolgstap, Tilburg University 2013, www.tilburguniversity.edu.nl.
- A.H.H. Bollen – Vandenboorn e.a., Pensioen en de belangrijkste toekomstvoorzieningen, SDU, 2015.
- J.A.L. Borremans, C. Beishuizen, Indexatie van het DGA-pensioen: lust of last?, Pensioen Magazine 2009/10, p. 22-26.
- J.A.L. Borremans, C. Beishuizen, Lang leve (de bewustwording van) het pensioen in eigen beheer, Pensioen Magazine 2009/12, p. 37-39.
- J.A.L. Borremans, A.J.C.C.M. Loonen, Het pensioen van de DGA in balans?, Pensioen Magazine 2008/1, p. 33-39.
- L.P. van den Bosch, Het pensioen van de vrije beroepsuitoefenaar in de inkomstenbelasting, Pensioen & Praktijk 1997/3, blz. 7.
- J.J. Buijze, De fiscale behandeling van beroepspensioenpremies, Pensioen & Praktijk 2007/12, p. 18.
- W.J. Dambrink, De beroepspensioenregeling van de huisarts en het wetsontwerp 13 004, WFR 1974/1189.
- B. Dieleman, Herziening fiscaal kader beroepspensioenen, WFR 2013-680.
- B. Dieleman, RJ-Uiting 2014-4 maakt problematiek waardering pensioen in eigen beheer pijnlijk zichtbaar, TJR, 2015-01.
- G.J.B. Dietvorst, Hebben oudedagsreserve en pensioen in eigen beheer nog toekomst?, Pensioen Magazine 2009/10, p. 27-29.
- G.J.B. Dietvorst, Naschrift: de handschoen opgepakt, Pensioen Magazine 2009/12, p. 40.
- G.J.B. Dietvorst, Pensioeninformatie verbetert, goed nieuws voor financieel planners, VFP 2015/25 afl. 3.
- G.J.B. Dietvorst, Proposal for a pension model with a compensating layer?, EC Tax Review, 2007/3, p. 142-145.
- G.J.B. Dietvorst, Raar maar waar, FD Selections, 21 december 2009.
- G.J.B. Dietvorst, ZZPO-pensioen 2015: twee voor de prijs van een? Pensioen & Praktijk 2015/1, p. 16.
- G.J.B. Dietvorst e.a., Gelijke Behandeling Pensioen en Lijfrente. Op weg naar een rechtvaardiger en toegankelijker systeem voor lijfrentepremieaftrek, Brochures Toekomstvoorzieningen Deel 2, Universiteit van Tilburg 2006.
- G.J.B. Dietvorst, M.R. Visser, Pensioen ZZP-er is niet zo bijzonder!, Brochures Toekomstvoorzieningen Deel 8, Tilburg University, 2009.
- J.E.A.M. van Dijck, Een oudedagsvoorziening voor zelfstandigen, Weekblad 1971/5058, blz. 825.

- R.P. van den Dool, Oudedagsvoorzieningen, WFR 2011/246.
- M. Elling, En als het vermogen in de pensioen-BV niet toereikend is?, VP-bulletin 2010/38.
- G. van Ginkel, M.E.C. Boumans, A.H.H. Bollen-Vandenboorn, Het nieuwe Witteveenkader in de IB-sfeer, WFR 2013-756.
- M. Hendriks, B. Starink, Pensioen in de vennootschapsbelasting: valt er nog winst te behalen?, Tijdschrift voor Pensioenvraagstukken 2007/6.
- F.R. Herreveld, De processie van Echternach, drie stappen naar voren en twee terug, WFR, 2015/1030.
- P.W.H. van den Heuvel, De grens over met het pensioen in eigen beheer: een aanzienlijke versoepeling, Pensioen Magazine 2009/12, p. 32-36.
- H.J. Hofstra, Nogmaals de pensioenreserve voor zelfstandigen, Weekblad 1972/5068, blz. 33.
- M.C.D. Janse, B. Starink, Wijziging fiscaal kader beroepspensioenregelingen per 2015: heiligt het doel de middelen?, Pensioen Magazine 2011/5, p. 17.
- A.S.G. Kamminga, Discussie: de eeuwige spagaat tussen bedrijfsfinanciering en oudedagsvoorziening, WFR 2011/253.
- H.M. Kappelle e.a., Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger, WFR 2011/232.
- P. Kavelaars, Beroepspensioenregelingen en fiscale faciëring, WFR 1999/6334.
- S.G. van der Lecq, A.G. Oerlemans, Zelfstandigen zonder pensioen, Netspar NEA Paper 24, Tilburg Netspar, 2009.
- E. Poelmann, De toekomst van de fiscale oudedagsreserve: het rapport Dietvorst, WFR 1996/1519.
- E. Poelmann, Enige fiscale aspecten van de oudedagsreserve, 2009.
- E. Poelmann, Wetsvoorstel Wet inkomstenbelasting 2001: het urencriterium en de fiscale oudedagsreserve, WFR 2000/282.
- J. Rensema, Een pensioenreserve of een eenvoudige oplossing?, Weekblad 1972/5072, blz. 136.
- S.F.J.J. Schenk, Mijn bedrijf is mijn pensioen, WFR 2011/250.
- D.G. van der Schoot, Eigen beheerpensioen in crisistijd, Pensioen Magazine 2009/8-9, p. 40-45.
- B.G.J. Schuurman, Crisis toont zwakte van pensioenen in eigen beheer, Pensioen Magazine 2009/10, p. 4-5.
- B.G.J. Schuurman, Naschrift: de basale vraag: werknemer of ondernemer?, Pensioen Magazine 2009/12, p. 40.
- C.J. Sleddering, Oudedagsvoorziening voor beoefenaars van zelfstandige beroepen, WFR 1970, blz. 137.
- C. van Soest, Oudedagsvoorziening voor beoefenaars van zelfstandige beroepen, WFR 1971/778.

G.M.C.M. Staats, Personal pensions in the EU, Kluwer Law International, 2015.

G.M.C.M. Staats, Wat moet er gebeuren met het pensioen in eigen beheer?, WFR 2011/6896, p. 287-292.

G.M.C.M. Staats, Wat vindt de adviseur?, Pensioen Magazine, 2014/4, p. 11-15.

G.M.C.M. Staats e.a., Een reactie op de brief van de staatssecretaris van Financiën van 6 december 2013. Interim-rapport, Werkgroep Ondernemingspensioen, Tilburg University, 2014, www.tilburguniversity.edu/ccp.

L.G.M. Stevens, Inkomstenbelasting 2001, Fiscale Handboeken, Kluwer, 2014.

W. Vennix, Ingewikkeld probleem, simpele oplossing, WFR, 2015/7111, p. 1028-1029.

J.W. Zwemmer, Fiscale aspecten van oudedagsvoorzieningen voor ondernemers, Ars Aequi, 1988.

Ministerie van Financiën

Besluit 7 april 2003, DGB2002/7207M, BNB 2003/234.

Besluit van 18 maart 2013, BLKB 2013/27M.

Besluit van 7 december 2014, nr. BLKB2014/2132M.

Besluit van 17 december 2014, BLBK 2014-2132, bijlage IV.

Brief Staatssecretaris van Financiën van 6 december 2013, DB/2013/576.

Brief Staatssecretaris van Financiën van 2 juni 2014, DB/2014/208M.

Brief Staatssecretaris van Financiën van 1 juli 2015, DB/2015/106U.

Brief Staatssecretaris van Financiën van 2 juni 2014, DB/2014/208M.

Conceptverslag Oplossingsrichtingen pensioen in eigen beheer van 30 september 2015, 2015D36383.

Kamerstukken II 1971-1972, 11 509, nr. 2.

Kamerstukken II 1971-1972, 11 509, nr. 3.

Kamerstukken II 1971-1972, 11 509, nr. 2.

Kamerstukken II 1971-1972, 11 509, nr. 5.

Kamerstukken II 1971-1972, 11 509, nr. 6.

Kamerstukken II 1988-1989, 21 198, nr. 3.

Kamerstukken II 1990-1991, 21 198, nr. 10.

Kamerstukken II 2004-2005, 29 760, nr. 37.

Kamerstukken II 2005-2006, 30 432, nr. 3.

Kamerstukken II 2009-2010, Aanhangsel, nr. 1575.

Kamerstukken II 2011-2012, 33 003, nr. 3.

Kamerstukken II 2012-2013, 33 403, nr. 3.

Kamerstukken II 2013-2014, 33 610, nr. 3.

Kamerstukken II 2013-2014, 33 752, nr. 75.

Kamerstukken II 2013-2014, 33 752, nr. 94.

Kamerstukken II 2014-2015, 34 002, nr. 3.

Kamerstukken, 33 402, 17-12-2012, p. 97.

Rapport van de Commissie-Van Soest inzake belastingheffing van zelfstandigen in vergelijking met loontrekkenden en
Rapport van de Commissie-Van Franeker inzake de bevordering van spaarloon en andere vormen van besparingen
(Rapport Commissie Van Soest), 1970-1971, 11259, nr. 2.

Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Brief Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 21 december 2009, AV/PB/2009/28740.

Brief Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 6 juli 2015, 2015-0000167904.

Kamerstuk 1939-1940, 300, nr. 1-2.

Kamerstuk 1939-1940, 300, nr. 3.

Kamerstukken II 1949-1950, 1730, nr. 3.

Kamerstukken II 1978-1979, 15 539, nr. 3.

Kamerstukken II 1978-1979, 15 539, nr. 6.

Kamerstukken II 1992-1993, 23 046, nr. 3.

Kamerstukken II 1992-1993, 23 046, nr. 6.

Kamerstukken II 1993-1994, 23 046, nr. 6.

Kamerstukken II 2004-2005, 29 760, nr. 37.

Kamerstukken II 2010-2011, 31 311, nr. 71.

Kamerstukken II 2012-2013, 31 311, nr. 97.

Kamerstukken II 2014-2015, 34 227.

Pensioen van zelfstandigen. Onderzoek naar de oorzaken van beperkte pensioenopbouw van zelfstandigen en mogelijke oplossingsrichtingen hiervoor, januari 2013.

Jurisprudentie

Resolutie 30 oktober 1958, Nr. B8/2484, BNB 1960/88.

HR 29 juni 1967, nr. 15.744, LJN AX6092, BNB 1967/220.

Hof 's-Gravenhage 18 december 1987, nr. 2367/86, BNB 1989/39.

Hof Amsterdam 27 november 2000, 99/2650, LJN AA8671, V-N 2001/19.23.

Hof Arnhem 22 maart 2002, nr. 99/03531, PJ 2002/96.

HR 14 november 2003, nr. 38 170, LJN AN8171, NTFR 2003/1916.

Hof Den Bosch 18 februari 2011, 09/00692, LJN BQ3646, NTFR 2011/1136.

Rechtbank 's-Gravenhage 30 maart 2011, 342155/HA ZA 09-2269, LJN BQ0368.

Overig

Arbeidsdeelname; paren met of zonder kinderen 1992-2013, Centraal Bureau voor de Statistiek 2014, www.statline.cbs.nl.

CBS: Eén op de zes zzp'ers wil meer uren werken, Centraal Bureau voor de Statistiek 2015, www.cbs.nl.

Commentaar op kamerbrief oplossingsrichtingen pensioen eigen beheer (34 002-104), Commissie Wetsvoorstellen NOB, 2015.

Commentaar RB op de reactie 'Maatregelen op het gebied van het pensioen in eigen beheer', Register Belastingadviseurs, 3 juli 2014.

Continuïteit en vernieuwing, 2010. Studiecommissie Belastingstelsel.

IBO Zelfstandigen zonder personeel, April 2015, www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2015/10/02/eindrapport-ibo-zelfstandigen-zonder-personeel.

Inkomen en vermogen van ouderen: analyse en beleidsopties. Rapport Interdepartementaal Beleidsonderzoek, Augustus 2013.

MoneyWise lijfrenteonderzoek 2014, www.weblog.moneywise.nl.

Bijlagen

1. Lijst met geïnterviewde adviseurs

Edzo Boven	Grant Thornton
Rudie Martens	ABAB
Kees Beishuizen	LNBB
Ed Schregardus	Flynth
Ramon de Jong	DRV Accountants & Adviseurs
David Bakker	David Bakker Pensioen Consultancy
Marlies Kastelein	Meijburg
Levin Flissinge	Crowe Horwath Foederer
Frank van Merriënboer	ESJ
Marcel Verstelle	ESJ
Pieter van Deudekom	Acturaad
Annelies van Staveren	BDO Belastingadviseurs
Wim Houtekamer	ABAB
Carl Luijken	Deloitte
Mark v.d. Manakker	Witlox/van den Boomen
Peter ter Beest	Zelfstandig pensioenadviseur
André van Stokkom	BDO Belastingadviseurs
Mark van Boekel	Van Boekel, Smits & Willems Belastingadviseurs
Jan van Liere	HLB Van Daal&Partners
Frans Schuurbijs	Van Oers Accountancy & Advies
Alfred Milius	Pensioen Perspectief Harmsen
Alfred Legendijk	PWC
Bas Kortenbach	Next Level Pensioenadvies

2. Vragenlijst adviseurs

De Werkgroep Ondernemerspensioen doet onderzoek naar het pensioen van de DGA. Onder meer wordt hierbij een vragenlijst onder DGA's uitgezet waarin we naar de regeling maar tevens ook naar het pensioenbewustzijn van de DGA vragen.

Niet alleen het bewustzijn van de DGA heeft in het verleden een rol gespeeld bij de totstandkoming van een pensioenregeling. Ook de adviseur heeft daarin een belangrijke rol gespeeld. Daarom houdt de Werkgroep interviews met een aantal adviseurs.

In het vragenformulier dat hieronder volgt is een aantal vragen opgenomen. Vriendelijk verzoeken wij u dit in te vullen en mee te nemen naar het interview.

Bij voorbaat willen wij u hartelijk danken voor uw medewerking aan dit onderzoek.

Werkgroep Ondernemerspensioen

De Werkgroep Ondernemerspensioen is een initiatief van een aantal wetenschappers van Tilburg University, Maastricht University en pensioendeskundigen die zich buigt over de vraag hoe het verder moet met het pensioen van de DGA. Eerder dit jaar publiceerde de werkgroep als reactie op de brief van de staatssecretaris van Financiën van 6 december 2013 (DB/2013/576) het Interimrapport Het Ondernemerspensioen. Het doel van de Werkgroep is om een voorstel te doen voor het toekomstige fiscale en juridische kader van het pensioen van de DGA.

1. Bestaande pensioenen (in eigen beheer)

a. Hoeveel DGA's heeft u ongeveer in uw klantenbestand waaraan op enigerlei wijze een pensioen is toegezegd, waarbij u of uw organisatie de adviseur is geweest?

b. Hebt u destijds in het verleden de volgende keuzemogelijkheden aan de DGA voorgelegd: ·

a. Alleen OP

b. OP en NP

c. Eigen beheer

d. Extern eigen beheer

e. Verzekerde regeling

f. Dividend en sparen in box 3

g. Derde pijler producten

h. Overig: _____

c. Hebt u als adviseur bij uw advisering in het algemeen gezien de volgende onderdelen meegenomen (omcirkel uw antwoord)?

a. Beperking dividenduitkeringen

a) Ja

b) Nee

c) Nee, speelde niet.

d) N.v.t.

b. Toekomstige waardeoverdracht (extern eigen beheer)

- a) Ja
- b) Nee
- c) Nee, speelde niet.
- d) N.v.t.

c. Toekomstige waardeoverdracht naar verzekerde regeling

- a) Ja
- b) Nee

d. Risico bij vooroverlijden

- a) Ja
- b) Nee

e. Langlevenrisico

- a) Ja
- b) Nee

d. Hebt u met uw klanten gesprekken gevoerd om het pensioen stop te zetten? Zo ja, hoeveel procent van uw klanten (of van de klanten van uw organisatie) heeft het pensioen in eigen beheer stopgezet?

e. Welk percentage van uw klanten heeft in 2014 geen gebruik kunnen maken van het verlaagde AB-tarief (dividenduitkering) in verband met de pensioenvoorziening?

2. Nieuwe pensioenregeling

f. Indien uw klant een startende DGA is wat adviseert u hem of haar dan nu in de meeste gevallen?

- a. Alleen OP
- b. OP en NP
- c. Eigen beheer
- d. Extern eigen beheer
- e. Verzekerde regeling
- f. Dividend en Sparen in box 3
- g. Derde pijler producten
- h. Netto lijfrente
- i. Overig:

g. Betreft u in uw gesprekken voor de keuze voor een oudedagsvoorziening voor de DGA de volgende onderdelen?

a. Beperking dividenduitkeringen

- a) Ja
- b) Nee
- c) Indien nee, waarom niet:

b. Toekomstige waardeoverdracht (extern eigen beheer)

- a) Ja
- b) Nee
- c) Indien nee, waarom niet:

c. Toekomstige waardeoverdracht naar verzekerde regeling

- a) Ja
- b) Nee
- c) Indien nee, waarom niet:

d. Risico bij vooroverlijden

- a) Ja
- b) Nee
- c) Indien nee, waarom niet:

e. Risico bij echtscheiding (afstorting)

- a) Ja
- b) Nee
- c) Indien nee, waarom niet:

f. Hebt u in het verleden te maken gehad met alle bovenstaande elementen?

- a. Ja, over het algemeen wel
- b. Nee, slechts een enkele
- c. Nee, in het geheel niet
- d. Overig: _____

g. Hebt u het idee dat uw klant de bovenstaande elementen bewust tot zich neemt?

- a. Ja, over het algemeen wel
- b. Nee, slechts een enkele
- c. Nee, in het geheel niet
- d. Overig: _____

3. Wijzigingsvoorstellen kabinet

De staatssecretaris van Financiën heeft inmiddels zijn voorlopige visie geuit over de oudedagsvoorziening van de DGA. Hij werkt op dit moment onder meer de oudedagsbestemmingsreserve en een beschikbare premieregeling in eigen beheer uit. Tevens wordt ook bekeken of de opbouw van een toekomstvoorziening in eigen beheer volledig zou moeten worden afgeschaft.

Wat vindt u van de voorstellen van de Staatssecretaris met betrekking tot het pensioen van de DGA? Kunt u in uw antwoord ook de uitvoerbaarheid (en uitlegbaarheid) vanuit de adviseur bezien meenemen?

h. Vindt u dat er bij een nieuwe pensioenwetgeving voor een DGA sprake moet zijn van een (uitgebreid) overgangsrecht?

- i. Invoering van een nieuwe pensioenwetgeving voor de DGA heeft ook gevolgen voor de partner van de DGA. Welke rol ziet u voor uzelf weggelegd wat betreft advisering richting de partner van uw klant?
- j. Wat vindt u van de stelling dat niet alleen het pensioen van de DGA onder het ondernemerspensioen valt, maar ook dat van de ZZP-er en de zelfstandige ondernemer en dat sprake zou moeten zijn van een ondernemerspensioen dat voor al deze ondernemers geldt?

4. Overig

- m. De Werkgroep Ondernemerspensioen gaat een enquête uitzetten onder DGA's in dit kader. Wilt u er aan meewerken, dat uw klanten (via u of uw organisatie) uitgenodigd worden om de enquête (digitaal en uiteraard volledig anoniem indien gewenst) in te vullen?
 - a. Ja
 - b. nee
- n. Is er nog iets dat u graag aan de werkgroep wilt meegeven?

3. Enquête

Hierna is de vragenlijst opgenomen zoals deze onder de doelgroep is afgenomen. De variabelennamen worden **vet** weergegeven en corresponderen met de namen in de dataset. De routing van de vragenlijst wordt bij de desbetreffende variabele *cursief* weergegeven.

Introductie

U als directeur grootaandeelhouder (hierna DGA) bent zowel werknemer als ondernemer. Ten aanzien van het treffen van pensioenvoorzieningen gelden voor u aparte fiscale- en juridische regels. Door deze aparte regels en de wijziging hiervan, is het treffen van pensioenvoorzieningen voor de DGA erg complex geworden.

Met de antwoorden in dit vragenformulier wil de Werkgroep Ondernemerspensioen van Tilburg University inzicht krijgen in de wijze waarop de DGA zijn pensioen heeft geregeld. Het doel van het onderzoek is aanbevelingen te kunnen doen om de regelgeving omtrent de pensioenopbouw van de DGA eenvoudiger en duidelijker te maken.

In het vragenformulier maken we onderscheid tussen voorzieningen voor de oudedag (ouderdomspensioen) en voorzieningen bij overlijden (partner - en wezenpensioen). De voorziening voor arbeidsongeschiktheid blijft bij dit onderzoek buiten beschouwing. Het kost ongeveer 10 minuten tijd om de vragen in te vullen.

Deel 0: DGA

v1

Leeftijd

v2

Burgerlijke staat

1 gehuwd

2 samenwonend

3 alleenstaand

v3

Aantal kinderen:

v4

DGA vanaf: 1900..2015

v5

(Beoogde) pensioenleeftijd

Deel 1: Oudedagsvoorziening

v6

Heeft u voorzieningen getroffen voor uw oudedag?

1 Ja

2 Nee

*als v6=2 dan wordt de vragenlijst verder overgeslagen en gaat men naar 'geen';
deze respondenten zijn niet opgenomen in de dataset*

v7

Op welke wijze heeft u dat gedaan?

Meerdere antwoorden mogelijk:

v7_1_ Pensioenverzekering

v7_2_ Pensioen in eigen beheer (uitgevoerd door de BV)

v7_3_ Combinatie van verzekeren en eigen beheer

v7_4_ Bedrijfstakpensioenfonds

v7_5_ Beroepspensioenregeling

v7_6_ Lijfrente

v7_7_ Beleggen in de BV

v7_8_ Sparen of beleggen in privé

v7_9_ Opbrengst van de onderneming

v7_10_ Eigen woning

v7_11_ Op een andere wijze, namelijk:

Nee

Ja

als v7_11_=1

v7and

open

v8

Wie heeft u begeleid bij het treffen van uw oudedagsvoorziening?

v8_1_ pensioenadviseur

v8_2_ accountant

v8_3_ ik heb zelf informatie verzameld

v8_4_ een ander, namelijk:

Nee

Ja

als v8_4_=1

v8and open

v9

Door wie wordt u periodiek geïnformeerd over uw oudedagsvoorziening?

v9_1_ pensioenadviseur

v9_2_ accountant

v9_3_ ik verzamel zelf informatie

v9_4_ een ander, namelijk:

Nee

Ja

als v9_4_=1

v9and

open

v10a

Is naar uw mening uw oudedagsvoorziening toereikend?

- 1 Ja
- 2 Nee
- 3 Ik weet het niet

als v10a=1 of 2

v10b

Kunt u aangeven waarom [wel/niet]?

v11a

Zou u er problemen mee hebben als u verplicht moet deelnemen aan een pensioenregeling?

- 1 Ja
- 2 Nee

als v11a=1

v11b

Kunt u toelichten waarom u hier problemen mee zou hebben?

{intro2}

De volgende vragen van dit onderdeel zijn alleen voor u bestemd als u uw pensioen geheel of gedeeltelijk in eigen beheer van de BV houdt.

Daarbij maken we onderscheid tussen de fiscale en de commerciële waarde. De fiscale waarde is het bedrag dat de BV voor de pensioenverplichting op de (fiscale) balans opneemt. De commerciële waarde is de koopsom die de BV aan een verzekeraar moet betalen als ze uw pensioenaanspraak op de balansdatum herverzekert. De commerciële waarde is veel hoger dan de fiscale waarde. Dit komt vooral omdat de BV van de wetgever minder mag reserveren dan nodig is om de pensioenverplichting onder te brengen bij een verzekeringmaatschappij.

Deze verhouding is op dit moment vaak 1:2. Dit betekent onder meer dat het bedrag dat de BV reserveert onvoldoende is om de pensioentoezegging na te komen. Maar er kunnen ook problemen ontstaan bij echtscheiding en uitkering van dividend door de BV.

vbv

Houdt u uw pensioen geheel of gedeeltelijk in eigen beheer van de BV?

- 1 Ja
- 2 Nee

als vbv=1

v12a

Hebt u indertijd, toen u de keuze maakte om het pensioen in eigen beheer op te laten bouwen, de hiervoor aangegeven risico's mee laten wegen in uw besluitvorming?

- 1 Ja
- 2 Nee
- 3 Gedeeltelijk

v12b

U kunt uw antwoord hier toelichten:

v13a

Maakt u zich zorgen dat de BV uw pensioenen wellicht niet kan uitkeren?

- 1 Nee
- 2 Ja, enigszins
- 3 Ja, grote zorgen

v13b

U kunt uw antwoord hier toelichten:

v14

Verhindert het pensioen in eigen beheer uitkering van dividend door de BV?

- 1 Ja
- 2 Nee
- 3 Ik weet het niet

v15a

Als u nu DGA zou worden zou u dan pensioen in eigen beheer gaan voeren?

- 1 Ja
- 2 Nee

als v15a=2

v15b

Op welke wijze zou u dan een oudedagsvoorziening opbouwen?

v15b_1_ Pensioenverzekering

v15b_2_ Pensioenfonds

v15b_3_ Beroepspensioenregeling

v15b_4_ Lijfrente

v15b_5_ Beleggen in de BV

v15b_6_ Sparen of beleggen in privé

v15b_7_ Opbrengst van de onderneming

v15b_8_ Eigen woning

v15b_9_ Op een andere wijze, namelijk:

- Nee
- 1 Ja

als v15b_9_=1

v15band

open

v16a

Als pensioen in eigen beheer niet meer toegestaan zou zijn, zou u dan op een andere wijze pensioen opbouwen?

1 Ja

2 Nee

als v16a=2

v16b

Op welke wijze zou u dan een oudedagsvoorziening opbouwen?

v16b_1_ Pensioenverzekering

v16b_2_ Bedrijfstakpensioenfonds

v16b_3_ Beroepspensioenregeling

v16b_4_ Lijfrente

v16b_5_ Beleggen in de BV

v16b_6_ Sparen of beleggen in privé

v16b_7_ Opbrengst van de onderneming

v16b_8_ Eigen woning

v16b_9_ Op een andere wijze, namelijk:

o Nee

1 Ja

als v16b_9_=1

v16band

open

{intro3}

Het fiscale kader van pensioen is de laatste twee jaar ingrijpend gewijzigd. In 2014 aanpassing van de pensioenleeftijd en verlaging van de opbouwpercentages. Met ingang van 2015 wederom verlaging van de opbouwpercentages en aftopping van het pensioengevend salaris op € 100.000.

v17

Op welke wijze is uw pensioenregeling aangepast aan deze gewijzigde regelgeving?

1 Lagere opbouw voor de toekomst

2 Opbouw vanaf 2014/2015 gestaakt

als v17=2

v18a

Als de opbouw van uw pensioen in 2014/2015 is gestaakt bouwt u dan op een andere manier pensioen op?

1 Ja

2 Nee

als v18a=1

v18b

Op welke wijze bouwt u dan pensioen op?

v18b_1_ Pensioenverzekering

v18b_2_ Bedrijfstakpensioenfonds

v18b_3_ Beroepspensioenregeling

v18b_4_ Lijfrente

v18b_5_ Beleggen in de BV

v18b_6_ Sparen of beleggen in privé

v18b_7_ Opbrengst van de onderneming

v18b_8_ Eigen woning

v18b_9_ Op een andere wijze, namelijk:

o Nee

1 Ja

als v18b_9_=1

v18band

open

Deel II: Voorziening bij overlijden

als v2<3 of v3>0

v19

Heeft u voorzieningen getroffen voor uw nabestaanden bij uw overlijden?

1 Ja

2 Nee

als (v2<3 of v3>0) en v19=1

v20

Op welke wijze heeft u voorzieningen getroffen voor uw nabestaanden bij uw overlijden?

v20_1_ Pensioenverzekering

v20_2_ Bedrijfstakpensioenfonds

v20_3_ Beroepspensioenregeling

v20_4_ Lijfrente

v20_5_ Beleggen in de BV

v20_6_ Sparen of beleggen in privé

v20_7_ Opbrengst van de onderneming

v20_8_ Eigen woning

v20_9_ Partnerpensioen in eigen beheer

v20_10_ Op een andere wijze, namelijk:

o Nee

1 Ja

v2oand

open

v21

Wie heeft u geadviseerd ten aanzien van uw voorziening bij overlijden? Meerdere antwoorden mogelijk.

v21_1_ pensioenadviseur

v21_2_ accountant

v21_3_ ik heb zelf informatie verzameld

v21_4_ een ander, namelijk:

Nee

1 Ja

als v21_4_=1

v21and

open

v22a

Is naar uw mening uw voorziening bij overlijden toereikend?

1 Ja

2 Nee

3 Ik weet het niet

v22b

Kunt u aangeven waarom [wel/niet]?

v23a

Heeft uw BV voldoende middelen om na uw overlijden te voldoen aan de verplichtingen van het partner- en/of wezenpensioen?

1 Ja

2 Nee

v23b

U kunt uw keuze hieronder toelichten: open

geen

Er zijn dan voor u verder geen vragen.

opm

Hebt u nog opmerkingen over deze vragenlijst?

1 ja

2 nee

als opm=1

evaopm

U kunt uw opmerking hieronder invullen. Open

