

Wet pensioenverdeling bij scheiding 2021



Naam Luc van Dijk
SNR 1258752
Masterthesis Fiscaal recht
Begeleider mr. drs. M.R. Visser

Voorwoord

Voor u ligt mijn masterscriptie ter beëindiging van mijn studie fiscaal recht aan de Universiteit van Tilburg, of zoals men vroeger pleegde te zeggen: de KUB (Katholieke Universiteit Brabant). Na meer dan zes mooie jaren komt hiermee een einde aan mijn studie- en studententijd. In 2013 begon ik met de studie Rechtsgeleerdheid, maar al snel kwam ik erachter dat mijn grootste interesse uitging naar de fiscaliteit.

Vanaf mijn vierde jaar mocht ik mij derhalve volledig focussen op de fiscaliteit, gecombineerd met een werkstudentschap bij Crowe Foederer in Eindhoven. Dit werkstudentschap en de collega's van de pensioenafdeling heeft een belangrijke rol gespeeld bij de keuze voor het onderwerp: de Wet pensioenverdeling bij scheiding 2021. Tijdens het werk bij Crowe is mijn interesse gewekt voor pensioen en in het bijzonder de gevolgen van een echtscheiding voor het pensioen. Het is mooi dat ik van de aanstaande wetswijziging mijn scriptieonderwerp heb kunnen maken.

Wat mij tijdens het schrijven van deze scriptie is opgevallen, is de grote complexiteit die de combinatie van pensioen en echtscheiding met zich kan meebrengen. Ik hoop dat de Wet pensioenverdeling bij scheiding 2021 voor scheidende Nederlanders een vereenvoudiging met zich meebrengt, waardoor de pensioendeling bij echtscheiding beter te behapstukken is en partijen beter kunnen aansluiten bij hun eigen wensen. Zelf hoop ik met deze scriptie een bijdrage kunnen te leveren aan de totstandkoming van de wet en de praktijk op enkele relevante punten vooruit te kunnen helpen. Deze scriptie is bijgewerkt tot de stand van zaken op 30 oktober 2019.

Graag wil ik via deze weg een (fors) aantal mensen bedanken, voor wat zij in de afgelopen tijd voor mij betekend hebben en voor hun bijdrage aan mijn studie- en studententijd in het algemeen.

Allereerst wil ik mijn begeleider, Michael Visser, bedanken voor zijn onmisbare bijdrage aan deze scriptie. Zonder zijn bijdrage en kritieken zou deze scriptie niet zijn geweest, zoals deze nu is.

Tevens gaat mijn dank uit naar mijn collega's van Crowe Foederer, PwC en EY voor de leerzame momenten en voor het vermaak op de werkvloer. Speciaal wil ik Levin Flissinger bedanken voor de fantastische samenwerking, twee jaar lang, het mij enthousiast maken voor het pensioengebied en de vele momenten waarop wij gelachen hebben.

Mijn familie, en natuurlijk vooral mijn moeder, kan ik niet genoeg bedanken voor alles wat zij in de afgelopen jaren voor mij gedaan hebben. Terwijl ik er zelf wellicht (lang) niet vaak genoeg geweest ben, hebben jullie mij alle ruimte gegeven om te studeren en mijn studententijd tot een onvergetelijke te maken. Daarnaast wil ik mijn vader bedanken voor zijn bijdrages van enorme afstand en de vele gesprekken over mijn studie en 'ons' Roda JC.

Ten slotte wil ik graag de mannen van Dispuut R.A.F. bedanken voor de voorbije jaren. Nooit had ik mij in 2013 kunnen voorstellen dat deze 6,5 jaar zo veel onvergetelijke momenten zouden opleveren. Vooral jullie hebben mijn studententijd tot de mooiste tijd van mijn leven gemaakt; een tijd waar ik nog (te) vaak met plezier aan zal terugdenken. *Studiosus sine amicitia, sus est.*

Luc van Dijk
Tilburg, 31 oktober 2019

Inhoudsopgave

VOORWOORD	2
INHOUDSOPGAVE	3
AFKORTINGENLIJST	6
1. INLEIDING	7
1.1 Aanleiding	7
1.2 Probleemstelling	8
1.3 Opzetverantwoording	8
2. DE WET VEREVENING PENSIOENRECHTEN BIJ SCHEIDING	10
2.1 Inleiding	10
2.2 HR Boon/Van Loon	10
2.2.1 HR 7 oktober 1959	10
2.2.2 HR Boon/Van Loon	10
2.3 Werking van de wet	11
2.3.1 Toepassingsbereik	11
2.3.2 Hoofdlijnen	12
2.3.3 Wet VPS wordt niet toegepast	14
2.4 Doelstelling	15
2.4.1 Uitvoerbaarheid verbeteren	15
2.4.2 Keuzevrijheid	15
2.5 Achterliggende beginselen	16
2.5.1 Verzorgingsgedachte	16
2.5.2 Solidariteitsgedachte	17
2.5.3 Beschermingsgedachte	17
2.6 Tussenconclusie	18
3. DE FISCALE IMPLICATIES VAN DE WET VPS	20
3.1 Inleiding	20

3.2 Verevening volgens de Wet VPS	20
3.2.1 De wettelijke standaard	20
3.2.2 Een andere verhouding	21
3.2.3 Conversie	22
3.3 Uitsluiten van de Wet VPS	22
3.3.1 Wijzen van pensioenverrekening	22
3.3.2 Betaling van een geldsom ineens	23
3.3.3 Toedeling van ander vermogensbestanddeel	24
3.3.4 Toedeling van bestaande lijfrente	24
3.3.5 Toekennen van nieuwe lijfrente	25
3.3.6 Storting van koopsom voor lijfrente	26
3.3.7 Verhoging alimentatie	27
3.3.8 Voor de praktijk niet meer relevante verrekenmethoden	27
3.4 Beginselen van belastingheffing	28
3.4.1 Draagkrachtbeginsel	28
3.4.2 Beginsel van de bevoorrechte verkrijging	29
3.4.3 Gelijkheidsbeginsel	30
3.5 Tussenconclusie	30
4. DE WET PENSIOENVERDELING BIJ SCHEIDING 2021	31
4.1 Inleiding	31
4.2 Hoofdpijnen van het wetsvoorstel	31
4.2.1 Conversie	31
4.2.2 Automatische verdeling	33
4.2.3 Verevening	35
4.2.4 Kleinere pensioenen	37
4.2.5 Uitrui na pensionering	37
4.3 Conclusie	38
5. FISCALE WIJZIGINGEN AANGAANDE DE PENSIOENVERDELING BIJ SCHEIDING	40
5.1 Inleiding	40
5.2 De Wet pensioenverdeling bij scheiding 2021	40
5.2.1 Conversie als hoofdregel	40
5.2.2 Wijzigingen in de Wet Inkomstenbelasting 2001 en de Wet Loonbelasting 1964	41
5.3 Pensioenverrekening	42
5.3.1 Algemeen	42
5.3.2 Defiscalisering	43
5.4 Compensatie verlies ouderdomspensioen	44

5.5 Overige wetswijzigingen	45
5.5.1 Beperking van de aftrekbaarheid en vlaktaks	45
5.5.2 Alimentatie	46
5.6 Beginselen	47
5.7 Conclusie	47
6. CONCLUSIE EN AANBEVELINGEN	49
6.1 Samenvatting	49
6.1.1 Situatie onder de Wet VPS	49
6.1.2 Situatie onder de Wet PVS 2021	50
6.2 Conclusie en aanbeveling	50
LITERATUURLIJST	52
JURISPRUDENTIELIJST	54

Afkortingenlijst

art.	artikel
BNB	Beslissingen in belastingzaken / Nederlandse Belastingrechtspraak
BW	Burgerlijk Wetboek
EB	Tijdschrift voor scheidingsrecht
FJR	Tijdschrift voor familie- en jeugdrecht
ftV	Fiscaal tijdschrift Vermogen
HR	Hoge Raad
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
nr.	nummer
p.	pagina
r.o.	rechtsoverweging
PJ	Pensioen Jurisprudentie
REP	Tijdschrift Relatierecht en Praktijk
RFR	Rechtspraak Familierecht
SEO	Stichting voor Economische Onderzoek
Stb.	Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden
SZW	Sociale Zaken en Werkgelegenheid
VBGOW	Vakblad Grensoverschrijdend Werken
Wet IB	Wet op de inkomstenbelasting 2001
Wet LB	Wet op de loonbelasting 1964
Wet PVS 2021	Wet(svoorstel) pensioenverdeling bij scheiding 2021
Wet VPS	Wet verevening pensioenrechten bij scheiding
WFR	Weekblad Fiscaal Recht
WPNR	Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie

1. Inleiding

1.1 Aanleiding

Op 28 april 2019 was het vijftiende jaar geleden dat de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding (hierna: Wet VPS)¹ werd ingevoerd, om vervolgens op 1 mei 1995 in werking te treden. Nog eens veertien jaar eerder wees de Hoge Raad het arrest Boon/Van Loon², waarin hij zijn visie gaf op de pensioenverdeling bij echtscheiding.

In de voorbije jaren is de Wet VPS diverse malen aan een evaluatie onderworpen.³ Het laatste evaluatierapport werd gepresenteerd in 2018⁴, naar aanleiding van een motie van Tweede Kamerlid Van Weyenberg.⁵ Uit deze laatste evaluatie bleek dat de Wet VPS van meerwaarde is en bestaansrecht heeft, zolang het blijft voorkomen dat er financiële ongelijkheid bestaat tussen partners.⁶ Ondanks dit positieve geluid werden ook een fors aantal knelpunten aan de kaak gesteld. De voornaamste kritieken waren dat de Wet VPS beperkt wordt gebruikt, relatief onbekend is en niet aansluit bij de huidige tijdsgeest.⁷ Zo past het systeem van verevening van voorhuwelijkse aanspraken niet meer bij de gewijzigde huwelijksgemeenschapswetgeving.⁸ Bovendien ligt, volgens de evaluatie, conversie als standaardoptie meer voor de hand dan verevening van de pensioenrechten, wat juist de kern vormt van de systematiek van de Wet VPS. Met conversie wordt ervoor gezorgd dat beide partners niet meer afhankelijk van elkaar zijn na de echtscheiding.⁹

Het beperkte gebruik van de Wet VPS blijkt uit enkele pensioenonderzoeken. Slechts 3% van de partners, die besluiten te scheiden, kiest voor conversie. Van de standaard 50/50-verdeling wordt nauwelijks afgeweken, tenzij gekozen wordt voor het afzien van verevening. Bij ruim een derde van de scheidingen komt het pensioen zelfs helemaal niet aan bod.¹⁰

Dit zijn mijns inziens verbazingwekkende constatering, gezien het aantal scheidende echtparen in Nederland. Jaarlijks worden ongeveer 33.000 huwelijken ontbonden door echtscheiding. Dat komt neer op een echtscheidingspercentage van bijna 40%. De scheiding vindt gemiddeld plaats na een 15-jarig huwelijk, wanneer de man 47 jaar oud is en de vrouw 44 jaar.¹¹ Dat is een leeftijd waarop een aanmerkelijke pensioenpot opgebouwd kan zijn. Dit noopt dan ook tot een pensioenverdeling, waar beide partijen zich in kunnen vinden. Des te opmerkelijker is het lage aantal echtgenoten dat afwijkt van de standaardregeling.

De bovengenoemde knelpunten hebben geleid tot het conceptwetsvoorstel pensioenverdeling bij scheiding 2021¹², dat aan een internetconsultatie is onderworpen. Het hoofdpunt van dit conceptwetsvoorstel en het

¹ *Stb.* 1994/342.

² HR 27 november 1981, ECLI:NL:PHR:1981:AG4271, NJ 1982/503 (*Boon/Van Loon*).

³ Dietvorst e.a., 2005. Anders: *Kamerstukken II* 2007/08, 29 481, nr. 16.

⁴ *Kamerstukken II* 2017/18, 32 043, nr. 393.

⁵ *Kamerstukken II* 2015/16, 32 043, nr. 336.

⁶ Ministerie van SZW 2018, p. 7.

⁷ Ministerie van SZW 2018, p. 26-42.

⁸ Op 1 januari 2018 is de Wet beperking omvang wettelijke gemeenschap van goederen (*Stb.* 2017, 177) in werking getreden. Deze wet regelt dat de vermogens die beide partners voor het huwelijk hebben opgebouwd in de standaard situatie tot het privévermogen blijven behoren, evenals erfenissen en schenkingen. Het blijft mogelijk om te kiezen voor geen of een andere huwelijksgemeenschap.

⁹ Ministerie van SZW 2018, p. 14.

¹⁰ Pensioenmonitor 2016, *wijzeringeldzaken.nl*, p. 18.

¹¹ 'Huwelijksontbindingen; door echtscheiding en door overlijden', *cbs.nl*, versie per 5 november 2018.

¹² Wetsvoorstel pensioenverdeling bij scheiding 2021, *internetconsultatie.nl*, 10 december 2018.

uiteindelijke wetsvoorstel¹³ is dat conversie de hoofdregel wordt bij een echtscheiding. In het wetsvoorstel en de Memorie van Toelichting wordt slechts zeer summier ingegaan op de fiscale aspecten van deze wetgeving.

Derhalve zal ik in deze scriptie ingaan op de fiscale aspecten van de pensioendeling bij echtscheiding.

1.2 Probleemstelling

Gezien de ontwikkelingen die onder 1.1 aan de orde zijn gesteld, wil ik in deze scriptie behandelen wat de (fiscale) gevolgen zijn van de voorgenomen invoering van de Wet pensioenverdeling bij scheiding 2021 (hierna: Wet PVS 2021). Hierbij zal ik de vergelijking trekken met de huidige situatie onder de Wet VPS. Daarbij neem ik in ogenschouw welke beginselen ten grondslag liggen aan de Wet VPS en zal ik beoordelen of deze beginselen ook in acht genomen worden met het huidige conceptwetsvoorstel. Ook zal ik andere relevante wetswijzigingen meenemen in de analyse. Ik zal afsluiten met een samenvatting en conclusie, waarbij ik enkele aanbevelingen zal doen op basis van mijn bevindingen.

De probleemstelling die hieruit voortvloeit, luidt als volgt:

“Welke implicaties heeft de Wet pensioenverdeling bij scheiding 2021 en in hoeverre zijn de fiscale implicaties in lijn met de beginselen die ten grondslag liggen aan de huidige fiscale systematiek bij pensioen en echtscheiding?”

Om gestructureerd tot een beantwoording van de probleemstelling te komen, wordt deze scriptie opgedeeld in vier deelvragen:

- Hoe wordt de verdeling van pensioen bij echtscheiding behandeld onder de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding?
- Welke fiscale implicaties heeft de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding en welke beginselen liggen ten grondslag aan de relevante fiscale wetgeving?
- Welke veranderingen brengt het wetsvoorstel pensioenverdeling bij scheiding 2021 met zich mee wat betreft de verdeling van pensioenrechten bij scheiding?
- Welke fiscale implicaties heeft het wetsvoorstel pensioenverdeling bij scheiding 2021 en in hoeverre zijn deze in overeenstemming met de beginselen die ten grondslag liggen aan de fiscale behandeling van de pensioenverdeling bij scheiding onder de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding?

1.3 Opzetverantwoording

Ter beantwoording van de centrale probleemstelling, de vraag welke fiscale implicaties het wetsvoorstel pensioenverdeling bij scheiding 2021 zal hebben en in hoeverre deze fiscale implicaties in lijn zijn met de beginselen die ten grondslag liggen aan de huidige fiscale systematiek bij pensioen en echtscheiding, zal deze scriptie bestaan uit zes hoofdstukken. Na deze inleiding volgt het inhoudelijke deel van de scriptie.

Om het theoretische kader van het onderzoek te schetsen zal de huidige fiscale behandeling van de verdeling van het pensioen bij echtscheiding als eerst worden behandeld. In hoofdstuk 2 wordt daarom de werking van de Wet VPS uiteengezet. Tevens wordt besproken welke mogelijkheden partijen¹⁴ hebben, wanneer zij ervoor kiezen om de Wet VPS uit te sluiten. Dit is mogelijk bij huwelijkse voorwaarden, in een

¹³ Kamerstukken II 2019/2020, 35 287, nr. 2

¹⁴ Wanneer in het vervolg over ‘partijen’ wordt gesproken, worden bedoeld: ex-partners na echtscheiding of na ontbinding van het geregistreerde partnerschap.

echtscheidingsconvenant of in een ander document, te sluiten met het oog op scheiding.¹⁵ Vervolgens zal ik in het derde hoofdstuk worden ingaan op de fiscale aspecten van de mogelijke wijzen van pensioenverdeling en op de beginselen die ten grondslag liggen aan deze fiscale behandeling.

In het vierde hoofdstuk worden de implicaties van de Wet PVS 2021 behandeld. Hierin worden de wijzigingen die de wet met zich meebrengt besproken. In het vijfde hoofdstuk wordt vervolgens bekeken in hoeverre de fiscale behandeling van pensioen bij echtscheiding hierdoor wijzigt en of de beginselen, die ten grondslag liggen aan de huidige wetgeving, nog steeds worden gevolgd. Hierbij zal ook andere relevante fiscale wijzigingen in ogenschouw nemen.

Ten slotte zullen in de conclusie de bevindingen worden samengevat. Voor zover de Wet PVS 2021 mijns inziens zorgt voor ongewenste gevolgen, zowel op fiscaal vlak als rondom de pensioendeling op zichzelf, zal ik deze aan de orde brengen. Ik zal afsluiten met enkele aanbevelingen.

¹⁵ Art. 2, eerste lid, Wet VPS.

2. De Wet verevening pensioenrechten bij scheiding

2.1 Inleiding

De standaardregeling voor de pensioenverdeling in het kader van een scheiding is in Nederland vastgelegd in de Wet VPS. Het wetsvoorstel, dat in november 1990 bij de Tweede Kamer werd ingediend, vormt een reactie op de beslissing van de Hoge Raad in het Boon/Van Loon-arrest.¹⁶ Voorafgaand aan dat arrest was de heersende leer dat pensioenaanspraken zodanig verknocht waren aan degene die het pensioen had opgebouwd, dat de pensioenen bij een echtscheiding niet verrekend konden worden.¹⁷ In het Boon/Van Loon-arrest besloot de Hoge Raad echter anders.

In dit eerste inhoudelijke hoofdstuk zal ik de werking van de Wet VPS beschrijven. Daarnaast worden de doelstelling van de wet en de achterliggende gedachten behandeld. Ten slotte wordt afgesloten met een tussenconclusie ter beantwoording van de eerste deelvraag: hoe wordt de verdeling van pensioen bij echtscheiding behandeld onder de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding? Om de werking van de wet en de achterliggende gedachte te kunnen begrijpen is het echter eerst noodzakelijk om een blik te werpen op het Boon/Van Loon-arrest.

2.2 HR Boon/Van Loon

2.2.1 HR 7 oktober 1959

In zijn arrest van 7 oktober 1959¹⁸ liet de Hoge Raad zich voor het eerst uit over de (on)mogelijkheid van pensioenverrekening bij echtscheiding. De Hoge Raad oordeelde in dit arrest dat pensioenrechten niet in de gemeenschap van goederen vallen. Bij de verdeling van de gemeenschap hoefde dan ook rekening gehouden te worden met pensioenrechten. Wanneer pensioenrechten wel tot de gemeenschap zouden behoren, kon dit volgens de Hoge Raad tot gevolg hebben dat een deel van dat recht afgestaan zou moeten worden, of ten minste een deel van de waarde ervan. Aangezien de Raad van oordeel was dat pensioenrechten zodanig verknocht waren aan degene die rechthebbende was, kon er zelfs van verrekening geen sprake zijn. Voor enige vorm van pensioenverdeling of -verrekening werd in dit arrest door de Hoge Raad dan ook geen ruimte gelaten.

Dit arrest van de Hoge Raad werd toentertijd ondersteund in de noot en was in overeenstemming met de opvattingen van enkele auteurs. In de jaren die volgden werd de uitspraak echter veelvuldig bekritiseerd in de literatuur.¹⁹ Het Hof Amsterdam kwam vervolgens in 1977²⁰ reeds tot een andere beslissing, waarna de Hoge Raad in het Boon/Van Loon-arrest de basis legde voor de huidige pensioenvereveningswetgeving.

2.2.2 HR Boon/Van Loon

In het Boon/Van Loon-arrest²¹ kwam de Hoge Raad expliciet terug op hetgeen hij had beslist in het arrest van 7 oktober 1959. De belangrijkste vraag die in *Boon/Van Loon* aan de orde kwam, was of de bijzondere verknochtheid van de pensioenrechten zich ertegen verzette dat de pensioenrechten in de goederengemeenschap zouden vallen.²² Alhoewel de Hoge Raad opmerkte dat pensioenrechten naar hun aard niet toegedeeld kunnen worden aan een ander dan de rechthebbende, zoals ook was gesteld in het arrest van

¹⁶ HR 27 november 1981, ECLI:NL:PHR:1981:AG4271, NJ 1982/503 (*Boon/Van Loon*).

¹⁷ HR 7 oktober 1959, ECLI:NL:HR:1959:AY0928, BNB 1959/355.

¹⁸ HR 7 oktober 1959, ECLI:NL:HR:1959:AY0928, BNB 1959/355

¹⁹ Zie voor een overzicht van bekritiserende schrijvers: concl. A-G W.E. Haak bij HR 27 november 1981, NJ 1982/503 (*Boon/Van Loon*), onderdeel 6.

²⁰ Hof Amsterdam 23 december 1977, ECLI:NL:GHAMS:1977:AC6154, NJ 1978/507.

²¹ HR 27 november 1981, ECLI:NL:PHR:1981:AG4271, NJ 1982/503 (*Boon/Van Loon*).

²² Art. 1:94, derde lid BW (thans: art. 1:94, vijfde lid BW).

7 oktober 1959, zag de Hoge Raad ook een “niet te verwaarlozen band” met de echtgenoot van de rechthebbende. Het ouderdomspensioen is volgens de Hoge Raad bestemd om niet alleen te voorzien in de behoeften van de rechthebbende, maar in die van beide echtgenoten. De opgebouwde aanspraak moet dan ook worden gezien als het resultaat van een gezamenlijke inspanning van de echtgenoten. Deze gezamenlijke inspanning komt voort uit de zorg die zij aan elkaar verschuldigd zijn.²³ Ook voor weduwenpensioenen (ook wel nabestaandenpensioenen of partnerpensioenen) gold dezelfde benadering, aldus de Hoge Raad. In zoverre zag de Hoge Raad derhalve geen belemmering om de pensioenrechten in de verdeling van de gemeenschap bij scheiding te betrekken.²⁴

Aangezien de aard van de pensioenrechten met zich meebracht dat deze niet aan een ander dan de rechthebbende toegedeeld konden worden, zag de Hoge Raad waardeverrekening als de enige mogelijkheid om de pensioenrechten in de gemeenschapsverdeling te betrekken. De wijze waarop de verrekening vervolgens plaats zou vinden en in hoeverre de pensioenrechten in de verdeling betrokken moesten worden, liet de Hoge Raad in het midden, zolang er maar gehandeld werd naar de eisen van redelijkheid en billijkheid. Als maatstaf werd gesteld dat de bedragen vastgesteld moesten worden, ervan uitgaande dat het verrekeningsrecht beperkt was tot de helft van de waarde van het pensioen, dat tot de datum van gemeenschapsontbinding was opgebouwd.²⁵

In het arrest is enkel de situatie aan de orde gekomen, waarin er sprake is van een goederengemeenschap. Er werd door de Hoge Raad in dit arrest geen ruimte gezien om het pensioen te betrekken in de afwikkeling van de scheiding, wanneer er sprake was van een ander regime dan de (toentertijd wettelijk geregelde) algehele gemeenschap van goederen.

2.3 Werking van de wet

2.3.1 Toepassingsbereik

Naar aanleiding van het Boon/Van Loon-arrest werd uiteindelijk in 1995 de Wet VPS ingevoerd. De Wet VPS geeft een standaardregeling voor de verevening van het pensioen bij scheiding. Dat de wet slechts regelend recht is, blijkt uit de zinsnede “(...) tenzij de echtgenoten de toepasselijkheid van deze wet hebben uitgesloten bij huwelijkse voorwaarden of bij een bij geschrift gesloten overeenkomst met het oog op de scheiding”.²⁶

Onder een scheiding wordt voor deze wet verstaan: “echtscheiding of scheiding van tafel en bed, dan wel beëindiging van het geregistreerd partnerschap anders dan door de dood, vermissing of omzetting van een geregistreerd partnerschap in een huwelijk”.²⁷ Hieruit volgt dat de wet niet van toepassing is op partners, die enkel een samenlevingscontract hebben gesloten. Tijdens de parlementaire behandeling is niet ingegaan op de redenen om deze groep samenlevers uit te sluiten van het toepassingsbereik van de Wet VPS. Mijns inziens is deze keuze verdedigbaar, nu partners met een samenlevingscontract niet noodzakelijkerwijs een affectieve relatie met elkaar hebben. Ook wanneer dit wel het geval is, kan de keuze voor een samenlevingscontract bewust zijn, om de reikwijdte van de verbintenis beperkt te houden. Bij het verbreken van het contract kunnen de partners bovendien besluiten om de opgebouwde pensioenrechten te verevenen op een soortgelijke wijze.

²³ Art. 1:81 BW.

²⁴ HR 27 november 1981, ECLI:NL:PHR:1981:AG4271, NJ 1982/503 (*Boon/Van Loon*), r.o. 12.

²⁵ HR 27 november 1981, ECLI:NL:PHR:1981:AG4271, NJ 1982/503 (*Boon/Van Loon*), r.o. 13.

²⁶ Art. 2, eerste lid, Wet VPS.

²⁷ Art. 1, eerste lid, onderdeel a Wet VPS. De Wet VPS was in eerste instantie slechts van toepassing op gehuwden, maar is sinds 1 januari 1998 ook van toepassing op geregistreerd partners door de Aanpassingswet geregistreerd partners (*Stb.* 1997, 660).

De pensioenuitvoerder is dan echter niet verplicht om mee te werken aan de verevening, waardoor de partners de wijze van verevening onderling zullen moeten vastleggen en uitvoeren.²⁸

Het is overigens geheel wel mogelijk dat de samenlevers als elkaars partner kwalificeren voor de pensioenregeling. De Wet VPS is dan weliswaar niet van toepassing op het moment van scheiding, maar er ontstaat dan wel een recht op bijzonder partnerpensioen, voor zover dit is toegezegd in de pensioenregeling.²⁹

2.3.2 Hoofdlijnen

De Wet VPS introduceerde in 1995 het systeem van pensioenverevening. Hiermee werd vormgegeven aan het uitgangspunt dat de Hoge Raad in het Boon/Van Loon-arrest formuleerde, met als kern dat ouderdomspensioen bij scheiding verdeeld behoort te worden tussen de scheidende partners. Waar de Hoge Raad een stelsel van verrekening introduceerde in haar arrest, kiest de wetgever met de Wet VPS voor verevening. Bovendien kiest de wetgever met de Wet VPS voor verevening als standaardmethode, ongeacht het huwelijksgoederenregime dat geldt, terwijl de Boon/Van Loon-uitspraak slechts zag op de situatie, waarbij er een goederengemeenschap aanwezig was.

2.3.2.1 Standaardverevening

De kern van de Wet VPS vormt de bepaling dat de ex-echtgenoot recht heeft op verevening van het pensioen, dat door de andere echtgenoot is opgebouwd gedurende het huwelijk.³⁰ Tot het pensioen in de zin van de Wet VPS wordt alleen het ouderdomspensioen gerekend.³¹ Dit deel van het ouderdomspensioen wordt volgens de standaardverevening op 50/50-basis verdeeld, waarbij de rechthebbende wordt beschouwd als vereveningsplichtige en diens ex-partner als vereveningsgerechtigde.³² Partijen kunnen bij huwelijkse voorwaarden of echtscheidingsconvenant opteren voor een andere verdeling en/of een andere periode waarover de verevening toegepast wordt.³³ Zoals in het vorenstaande reeds is vermeld, is de Wet VPS van regelen recht en kunnen de ex-partners er ook voor kiezen om de wet buiten toepassing te stellen en de pensioenen niet te verdelen.

De vereveningsgerechtigde maakt aanspraak op diens deel van het pensioen vanaf het moment dat het pensioen tot uitkering komt. Dit betekent dat de vereveningsgerechtigde hierbij afhankelijk is van het doen en laten van de vereveningsplichtige. Mocht die besluiten om de ingangsdatum van zijn pensioen te vervroegen of juist uit te stellen, dan wijzigt tevens het moment waarop de vereveningsgerechtigde aanspraak kan maken op diens deel van het pensioen. Ook wanneer de vereveningsplichtige kiest voor een andere vorm van uitruil heeft dit invloed op de hoogte van het verevende pensioen.³⁴

Uiteindelijk volgt het moment dat een van de ex-partners komt te overlijden. Wanneer het de vereveningsplichtige is, die als eerste overlijdt, eindigt het recht van de vereveningsgerechtigde op het verevende gedeelte van het pensioen. Indien de vereveningsgerechtigde juist als eerst overlijdt, dan keert het verevende gedeelte van het pensioen terug naar de vereveningsplichtige. Die krijgt vanaf het moment van overlijden daardoor weer de gehele pensioenaanspraak uitgekeerd.

²⁸ Deze wijze van pensioenverrekening wordt nader uitgewerkt in paragraaf 3.3.8.1.

²⁹ Zie verder over het bijzonder partnerpensioen paragraaf 2.3.2.2.

³⁰ Art. 2, eerste en tweede lid, Wet VPS.

³¹ Art. 1, eerste lid, onderdeel d Wet VPS.

³² Art. 3, eerste lid, Wet VPS.

³³ Art. 4 Wet VPS.

³⁴ Art. 3, tweede lid, Wet VPS. Zie voor uitruilmogelijkheden: artikelen 60 t/m 63c Pensioenwet.

2.3.2.2 Partnerpensioen

Afhankelijk van de pensioenregeling kan er ook een partnerpensioen zijn opgebouwd. Dit partnerpensioen wordt niet in de verevening betrokken, nu alleen het ouderdompensioen tot pensioen in de zin van de Wet VPS wordt gerekend.³⁵ Wel is in de Pensioenwet vastgelegd dat dit partnerpensioen op de scheidingsdatum ten behoeve van de ex-partner wordt afgesplitst, die zodoende een recht krijgt op een bijzonder partnerpensioen. Ook van deze regeling kunnen partners afwijken bij huwelijkse voorwaarden of bij echtscheiding, indien zij dit wensen.³⁶ Het bijzonder partnerpensioen gaat in op het moment dat de vereveningsplichtige komt te overlijden, ook als dit voor de pensioendatum is, en wordt levenslang uitgekeerd, ongeacht de ingangsdatum.

2.3.2.3 Meldplicht

Voor beide partijen is het, gezien de onafhankelijkheid van elkaar als ex-partners, wellicht prettiger als de vereveningsgerechtigde een recht op uitbetaling krijgt, dat rechtstreeks tegen de pensioenuitvoerder gericht is. Dit is mogelijk, wanneer er binnen twee jaar na scheiding een melding wordt gemaakt aan de pensioenuitvoerder. Zowel de vereveningsplichtige als de vereveningsgerechtigde krijgen hun deel van het opgebouwde pensioen dan rechtstreeks uitbetaald door de pensioenuitvoerder.³⁷

Wanneer de ex-partners niet voldoen aan de meldplicht, is de pensioenuitvoerder niet verplicht om mee te werken aan de verevening. Gezien de administratieve lasten zal de pensioenuitvoerder niet snel geneigd zijn om hier alsnog aan mee te werken. De vereveningsgerechtigde heeft dan geen recht op uitbetaling tegenover de pensioenuitvoerder. De verevening van het pensioen zal door de partners onderling geregeld moeten worden. De fiscale consequenties hiervan bespreek ik in het derde hoofdstuk van deze scriptie.

2.3.2.4 Conversie

Naast de mogelijke keuzes voor verevening of het uitsluiten van de Wet VPS, biedt de Wet VPS ook de mogelijkheid tot conversie. Bij conversie is de vereveningsgerechtigde niet meer afhankelijk van de grillen van de vereveningsplichtige wat betreft ingangsdatum en hoogte van het pensioen. De vereveningsgerechtigde krijgt namelijk een zelfstandige, eigen aanspraak op een ouderdompensioen. De vereveningsplichtige houdt zo ook zijn eigen zelfstandige aanspraak op ouderdompensioen over.³⁸ Beide ex-partners kunnen zodoende naar eigen inzicht beschikken over hun aanspraak op ouderdompensioen. Dit heeft als groot voordeel dat beide ex-partners vanaf de scheiding onafhankelijk zijn van elkaar op pensioengebied.

Bij conversie is, net als wanneer partijen kiezen voor een verdeling die afwijkt van de standaardverdeling of uitsluiting van de Wet VPS, overeenstemming tussen beiden vereist,³⁹ al kunnen de eisen van redelijk en billijkheid in voorkomende gevallen wel verplichten tot meewerken aan conversie.⁴⁰ Ook moet de pensioenuitvoerder op de hoogte worden gesteld en instemmen met de conversie. Wanneer de uitvoerder weigert mee te werken aan de conversie, kan de rechter dit besluit op redelijkheid toetsen.⁴¹

³⁵ Art. 1, eerste lid, onderdeel d Wet VPS.

³⁶ Art. 57, eerste t/m vierde lid, Pensioenwet.

³⁷ Art. 2, tweede en derde lid, Wet VPS.

³⁸ Art. 5 Wet VPS.

³⁹ Dat de echtgenoot niet verplicht is om mee te werken aan conversie is, naast de wettelijke basis, bevestigd in de uitspraak van Hof Den Haag, 11 november 2009, ECLI:NL:GHSGR:2009:BK5760, *PJ* 2010/52.

⁴⁰ Zie voor een geval waarin een beroep op de eisen van redelijkheid en billijkheid slaagde Rb. Utrecht, 21 maart 2007, ECLI:NL:RBUTR:2007:BA3081. Voor een geval waarin een beroep op de eisen van redelijkheid en billijkheid niet slaagde, zie Hof Leeuwarden 19 april 2012, ECLI:NL:GHLEE:2012:BW7308, *PJ* 2012/136.

⁴¹ Zie art. 5 Wet VPS, aant. 3 *Tekst & Commentaar Pensioenrecht*.

Nu beide partners bij conversie een zelfstandig recht op ouderdomspensioen krijgen, zijn de ingangsdata van de pensioenen niet van elkaar afhankelijk. Het ouderdomspensioen van de vereveningsgerechtigde gaat in op het moment dat hij de pensioenleeftijd bereikt, al kan hij ook besluiten om de ingangsdatum binnen de pensioenregeling te vervroegen of verlaten. Het recht op ouderdomspensioen eindigt ook niet wanneer de vereveningsplichtige overlijdt. Andersom groeit het ouderdomspensioen van de vereveningsplichtige niet aan na een eventueel vooroverlijden van de vereveningsgerechtigde.

Bij conversie wordt in beginsel ook het opgebouwde partnerpensioen meegenomen in de afspraak waar de vereveningsgerechtigde recht op krijgt. De vereveningsgerechtigde ontvangt dan geen partnerpensioen na het overlijden van de vereveningsplichtige. Alhoewel dit niet volgt uit de Wet VPS wordt aangenomen dat het niet verplicht is om de aanspraak op partnerpensioen (geheel) mee te nemen in de conversie.⁴²

2.3.3 Wet VPS wordt niet toegepast

Naast de bovengenoemde mogelijkheden die de Wet VPS biedt, is het ook mogelijk dat de Wet VPS niet wordt toegepast op (enkele van) de pensioenen die beide partners hebben opgebouwd. Dit kan in twee gevallen voorkomen: het pensioen valt niet onder de reikwijdte van de wet of partijen hebben de werking van de Wet VPS uitgesloten.

2.3.3.1 Pensioen valt buiten reikwijdte wet

De Wet VPS geeft een limitatieve opsomming van pensioenen, waarop de wet van toepassing is.⁴³ Pensioenen die onder deze opsomming vallen, en de daarbij behorende nabestaandenpensioenen, vallen niet in een huwelijksgoederengemeenschap.⁴⁴ Omgekeerd volgt hieruit dat pensioenen die niet in de opsomming vallen en waarop de Wet VPS dus niet van toepassing is wel in de gemeenschap van goederen vallen. Deze pensioenen zullen derhalve in de vermogensverdeling betrokken moeten worden.

2.3.3.2 De Wet VPS wordt uitgesloten

Aangezien de Wet VPS regelend recht is, kunnen partijen besluiten om de wet bij huwelijkse voorwaarden of middels het echtscheidingsconvenant buiten werking te stellen. Onduidelijk is of het uitsluiten van de wet ertoe leidt dat de pensioenen in de huwelijksgemeenschap vallen. Er wordt in het wetsartikel immers gesproken over “pensioenrechten waarop de Wet VPS van toepassing is”. Door het uitsluiten van de Wet VPS is deze weliswaar niet meer van toepassing, maar in beginsel vallen deze pensioenrechten wel onder de werking van de Wet VPS. In de literatuur is zowel verdedigd dat de pensioenrechten niet⁴⁵ als dat de pensioenrechten wel⁴⁶ in de huwelijksgemeenschap vallen na uitsluiting van de Wet VPS.

Ik sluit aan bij de auteurs die stellen dat de pensioenrechten na uitsluiting van de Wet VPS wel in de huwelijksgemeenschap vallen. Door de formulering van de bepaling in het BW, is het verdedigbaar dat deze bepaling niet van toepassing is. De Wet VPS is immers niet van toepassing op de pensioenrechten, nu de Wet VPS door de partners is uitgesloten. Dit zorgt ervoor dat de pensioenrechten in de huwelijksgemeenschap vallen. Wel ben ik met Van Mourik en Verstappen van mening dat het de voorkeur verdient om schriftelijk vast te leggen voor welke afwikkeling van het pensioen in het kader van de scheiding wel wordt gekozen.⁴⁷

⁴² Bod 1995, p. 794.

⁴³ Art. 1, vierde lid, Wet VPS.

⁴⁴ Art. 1:94, tweede lid, onderdeel b, BW.

⁴⁵ Bod 1994, p. 34

⁴⁶ Zie onder andere: M.J.A. van Mourik en L.C.A. Verstappen 2006, p. 407, A.H.H. Bollen-Vandenboorn, *WFR* 2000/6407, p. 1555, en Dietvorst, *ftV* 2002/10.

⁴⁷ Van Mourik & Verstappen 2006, p. 407.

2.3.3.3 Gevolgen

Wanneer de Wet VPS niet van toepassing is op pensioenen, zoals in bovenstaande gevallen beschreven, kunnen de pensioenen in een huwelijksgemeenschap vallen. Hierdoor komt het Boon/Van Loon-regime weer in beeld. Indien de pensioenrechten tot een huwelijksgemeenschap behoren, zullen zij verdeeld moeten worden conform het door de Hoge Raad vastgelegde regime in het Boon/Van Loon-arrest.⁴⁸

Wanneer er geen sprake is van enige huwelijksgemeenschap, ook wel de koude uitsluiting genoemd, is het Boon/Van Loon-regime niet van toepassing. Dat arrest ziet alleen op pensioenrechten die in een huwelijksgemeenschap vallen.⁴⁹

2.4 Doelstelling

2.4.1 Uitvoerbaarheid verbeteren

Met de Wet VPS heeft de wetgever tot voornaamste doel gehad, om de uitvoerbaarheid te verbeteren van de doctrine die in het *Boon/Van Loon*-arrest is neergelegd. De Hoge Raad heeft in dat arrest immers een systeem van pensioenverrekening gecreëerd voor in gemeenschap van goederen getrouwde echtparen, waarbij de waarde van de opgebouwde ouderdomspensioenen verrekend wordt op een wijze en tot een bedrag, afhankelijk van de redelijkheid en billijkheid.

De Wet VPS moest de uitvoerbaarheid van die doelstelling vergroten. Naar aanleiding van het arrest ontstonden in de praktijk vragen over de pensioenrechten waarop het arrest van toepassing was en de wijze waarop gehandeld moest worden, als partijen er samen niet uit zouden komen. Om deze onzekerheid weg te nemen zag de wetgever zich genoodzaakt om een wettelijke regeling van pensioenverevening in te voeren. Voor deze “onmisbare” regeling werd gekozen voor pensioenverevening in plaats van pensioenverrekening, vanwege de praktische voordelen en vanwege het feit dat verdeling van alleen het ouderdomspensioen het meest de praktijk van pensioenopbouw benadert.⁵⁰ Gezien de grote diversiteit aan casusposities bleek bovendien dat er veel geprocedeerd werd over de pensioenverrekening bij echtscheiding, wat een aanmerkelijke belasting voor de rechtspraak met zich meebracht.

2.4.2 Keuzevrijheid

De wetgever hield nadrukkelijk voor ogen dat alle vrijheid moest worden gelaten aan partijen, die een eigen regeling willen treffen, die naar hun mening beter bij hun specifieke situatie past. Vandaar dat werd gekozen voor het regelend recht. De Wet VPS was daarom in eerste instantie met name bedoeld voor partijen die onderling geen overeenstemming konden bereiken over de wijze van pensioendeling. Zo hoopte de wetgever een potentiële bron van conflicten tussen scheidende echtgenoten weg te nemen.

Deze laatste doelstelling komt mij opmerkelijk voor, nu uit onderzoeken is gebleken dat het gebruik van de Wet VPS juist niet beperkt is gebleven tot partijen die onderling geen overeenstemming konden bereiken. In 2007 bleek uit onderzoek van de SEO al dat 53% van de pensioenen verevend werden volgens de wettelijke systematiek. Bij de echtscheidingen waarbij niet voor verevening werd gekozen, wist een kwart van de scheidende partners niet waarom er geen gebruik was gemaakt van de wettelijke regeling.⁵¹ Ook uit een later

⁴⁸ Zie onderdeel 2.2 voor een uitgebreide behandeling van HR Boon/Van Loon.

⁴⁹ HR 5 oktober 1990, ECLI:NL:PHR:1990:AB9188, NJ 1991/576. Zie ook: Hof Arnhem 19 oktober 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BO9273.

⁵⁰ *Kamerstukken II*, 1990/91, 21 893, nr. 3, p. 12.

⁵¹ SEO 2007, p. 35-36.

onderzoek van het Ministerie van SZW bleek dat bij maar liefst 36 procent van de gescheiden vrouwen onbekend was dat er iets voor het pensioen geregeld had moeten worden. In ongeveer drie op de tien gevallen deden partners wederzijds afstand van de rechten op elkaars pensioen, maar in vrijwel alle andere gevallen werd er verevend conform de Wet VPS. Van de 50/50-verdeling werd daarbij nauwelijks afgeweken.⁵²

Hiermee ligt voor de hand dat de Wet VPS niet dienstdoet als standaardregeling voor wanneer scheidende partners er onderling niet uitkomen. Veel meer wordt de wet gebruikt als wettelijke regeling, die ervoor zorgt dat partners verder niet om hoeven te kijken naar het pensioen. Hierdoor kan het voorkomen dat partners niet de door hen gewenste regeling treffen wat betreft pensioendeling bij echtscheiding. Dit wordt alleen maar waarschijnlijker, wanneer men in het achterhoofd houdt dat bij meer dan een derde van de scheidingen een van de twee partners niet wist dat er een regeling getroffen moest worden voor het pensioen.

2.5 Achterliggende beginselen

In het voorgaande zijn de werking en de doelstellingen van de Wet VPS behandeld. Naast de doelstellingen, die de wetgever voor ogen had, liggen er enkele beginselen en/of basisgedachten ten grondslag aan de Wet VPS. In de literatuur wordt hier met name gewezen op de verzorgingsgedachte, de beschermingsgedachte en de solidariteitsgedachte. Deze zullen hieronder een voor een besproken worden. Ook zal aandacht worden besteed aan het rechtszekerheidsbeginsel.

2.5.1 Verzorgingsgedachte

Voordat het Boon/Van Loon-arrest door de Hoge Raad was gewezen kenden onze oosterburen al een wettelijk systeem, dat voorzag in een regeling voor pensioenverdeling bij echtscheiding. In Duitsland was per 1 juli 1977 de *Versorgungsausgleichsgesetz* in werking getreden.⁵³ Deze wet zorgde voor een *Versorgungsausgleich*, waarbij pensioenrechten die tijdens het huwelijk opgebouwd zijn bij een scheiding over en weer worden verdeeld door beide ex-partners. Feitelijk komt dit erop neer dat degene, die de grootste pensioenaanspraak heeft opgebouwd, een deel hiervan afgeeft aan de ander.⁵⁴

Bod pleitte in zijn dissertatie, eveneens voor de wijziging van het Boon/Van Loon-arrest, voor een dergelijk systeem, waaraan de verzorgingsgedachte ten grondslag ligt.⁵⁵ Deze gedachtegang vormde de grondslag voor de uiteindelijke Wet VPS. In het Boon/Van Loon-arrest zocht de Hoge Raad niet alleen aansluiting bij de verzorgingsgedachte, maar ook bij de vermogensgedachte. Deze kwam in het arrest naar voren, door pensioenverrekening expliciet alleen te introduceren bij huwelijken, die in (algehele) gemeenschap van goederen waren aangegaan. Wanneer de echtelieden er derhalve voor hadden gekozen om hun vermogens gedurende het huwelijk gescheiden te houden, honoreerde de Hoge Raad die wens; in dat geval hoefde er geen pensioenverrekening plaats te vinden.

Een van de argumenten voor de invoering van de Wet VPS was dat de taakverdeling binnen huwelijken vaak zodanig was, dat slechts een van de twee partners kostwinner was. In deze overweging zijn elementen te herkennen van een vermogensrechtelijke benadering en van een verzorgingsrechtelijke gedachte. Welke gedachte hierin de overhand heeft, is niet meteen duidelijk.⁵⁶

⁵² Ministerie van SZW 2017, p. 26.

⁵³ *Erstes Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts*, BGBl. I 700.

⁵⁴ Vroomen, *VBGOW* 2018/15/0170.

⁵⁵ Bod 1979, p. 194.

⁵⁶ *Kamerstukken II* 1990/91, 21 893, nr. 3, p. 7.

In de Wet VPS is de vermogensgedachte door de wetgever deels aan de kant geschoven, door pensioenverevening tot standaard te maken, ongeacht het huwelijksvermogensrecht. Dit is ook het geval bij de Versorgungsausgleich.⁵⁷ In de Memorie van Toelichting worden wel enkele andere punten genoemd waarbij de vermogensgedachte een rol speelt: de pensioenrechten die voor het huwelijk zijn opgebouwd worden niet meegenomen en de verevening vindt plaats, zonder te kijken naar de draagkracht van de (ex-)echtgenoten.⁵⁸ Desondanks is er in literatuur consensus dat de zorggedachte de centrale gedachte achter de Wet VPS is.⁵⁹

Deze verzorgingsgedachte wordt afgeleid uit art. 1:81 BW, waarin vastgelegd is dat echtgenoten verplicht zijn om elkaar “het nodige te verschaffen”. Alhoewel de Hoge Raad ook na *Boon/Van Loon* nogmaals duidelijk heeft gemaakt dat bij koude uitsluiting geen verplichting tot pensioenverrekening bestaat op grond van deze bepaling,⁶⁰ vindt de Wet VPS wel zijn grondslag in deze verzorgingsgedachte.⁶¹

2.5.2 Solidariteitsgedachte

Waar de verzorgingsgedachte de fundering onder de Wet VPS vormt, speelt de solidariteitsgedachte op de achtergrond mee. De solidariteitsgedachte laat zich gelden in het juist niet meenemen van het nabestaandenpensioen in de vereveningsgrondslag. In de Wet VPS wordt immers expliciet gesteld dat de verevening alleen ziet op ouderdomspensioenen.⁶² Dit heeft niet alleen praktische redenen, maar komt ook doordat het nabestaandenpensioen zijn grondslag niet vindt in de verzorgingsgedachte, maar in de solidariteitsgedachte. Voor nabestaandenpensioenen betalen namelijk alle deelnemers in een pensioenfonds mee, ook degenen die uiteindelijk geen nabestaande zullen hebben, zo redeneert men in de Memorie van Toelichting. Bovendien is het nabestaandenpensioen niet bedoeld voor de gezamenlijke oude dag van de echtgenoten en is er derhalve niet in dezelfde mate een duidelijk verband met de gemeenschappelijke inspanning van beide partners om een voorziening voor de gezamenlijke oude dag op te bouwen.⁶³ In literatuur is reeds gesteld dat deze visie op partnerpensioenen inmiddels niet meer houdbaar is.⁶⁴ Aldus speelt de solidariteitsgedachte op de achtergrond mee, bij de beslissing om het nabestaandenpensioen niet mee te nemen in de vereveningsgrondslag van de Wet VPS. De (gewezen) ex-partner verkrijgt het recht op een (bijzonder) nabestaandenpensioen dan ook niet via de Wet VPS, maar via de Pensioenwet.⁶⁵

2.5.3 Beschermingsgedachte

In het verlengde van de verzorgingsgedachte, ligt aan enkele artikelen in de Wet VPS ook een beschermingsgedachte ten grondslag.⁶⁶

In artikel 1, zevende lid, Wet VPS is bepaald dat de wet van toepassing is op de daarvoor genoemde pensioenen, ongeacht het huwelijksvermogensregime dat geldt voor de echtgenoten. Deze bepaling is ingevoerd naar aanleiding van een advies van de Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht.⁶⁷ Door deze bepaling geldt de standaardverevening voor de in de Wet VPS genoemde pensioenen ook wanneer een buitenlands

⁵⁷ Reijnen, *WPNR* 2012/6916.

⁵⁸ *Kamerstukken II* 1990/91, 21 893, nr. 3, p. 14.

⁵⁹ Zie o.a. Bollen-Vandenboorn 2004, p. 131, Dietvorst e.a. 2005, p. 19.

⁶⁰ HR 5 oktober 1990, ECLI:NL:PHR:1990:AB9188, *NJ* 1991/576.

⁶¹ *Kamerstukken II* 1990/91, 21 893, nr. 3, p. 2. Zie ook: wenk bij Hof Leeuwarden 21 augustus 2012, ECLI:NL:GHLEE:2012:BX5424, *RFR* 2012/134.

⁶² Art. 1, eerste lid, onderdeel d, Wet VPS.

⁶³ *Kamerstukken II* 1990/91, 21 893, nr. 3, p. 12.

⁶⁴ Biezeveld, Holtermans & Alvers, *EB* 2019/37.

⁶⁵ Art. 57 Pensioenwet.

⁶⁶ *Kamerstukken II* 1999/00, 27 049, nr. 3.

⁶⁷ Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht 1998, p. 16-18.

huwelijksvermogensregime geldt. Deze bepaling vindt zijn grond in het doel van de Wet VPS om beschermend op te treden tegen degene die zelf geen of niet voldoende pensioenrechten heeft opgebouwd.⁶⁸ Zo wordt voorkomen dat de zwakkere ex-echtgenoot financieel geraakt wordt doordat er getrouwd is naar buitenlands huwelijksvermogensrecht, terwijl er wel in Nederland pensioen is opgebouwd dat onder de werking van de Wet VPS valt.

Wanneer ex-partners af willen wijken van het wettelijke vereveningsstelsel, dient dit vastgelegd te worden middels een bepaling in de huwelijksvoorwaarden of het echtscheidingsconvenant.⁶⁹ Dit vormvereiste is een ander voorbeeld van de aanwezigheid van de beschermingsgedachte. In dit geval gaat het erom dat het afwijken van de wettelijke regeling niet te eenvoudig te regelen moet zijn, nu de ex-echtgenoot met de zwakkere pensioenpositie door deze beslissing benadeeld kan worden.⁷⁰

Artikel 7 Wet VPS is een ander artikel, dat erop gericht is om de vereveningsgerechtigde echtgenoot te beschermen. Het eerste lid van het artikel zorgt ervoor dat de rechten van de vereveningsgerechtigde niet aangetast kunnen worden door schuldeisers of door andere verplichtingen die worden aangegaan door de vereveningsplichtige. De bepaling spreekt over “wettelijke en andere bepalingen met betrekking tot beslag, inhouding en korting”. Zo wordt voorkomen dat de vereveningsgerechtigde uiteindelijk zijn deel van het pensioen niet zal ontvangen.

Ook in de andere leden van het artikel wordt de bescherming van de pensioenrechten van de vereveningsgerechtigde vooropgesteld. Zo kan de vereveningsplichtige niet beschikken over het pensioenrecht van de vereveningsgerechtigde en mag hij het pensioen alleen afkopen “indien met de pensioenbelangen van de tot verevening gerechtigde echtgenoot op redelijke wijze rekening is gehouden”.⁷¹ Uit deze bepalingen blijkt duidelijk de bescherming van het pensioenrecht van de vereveningsgerechtigde.

2.6 Tussenconclusie

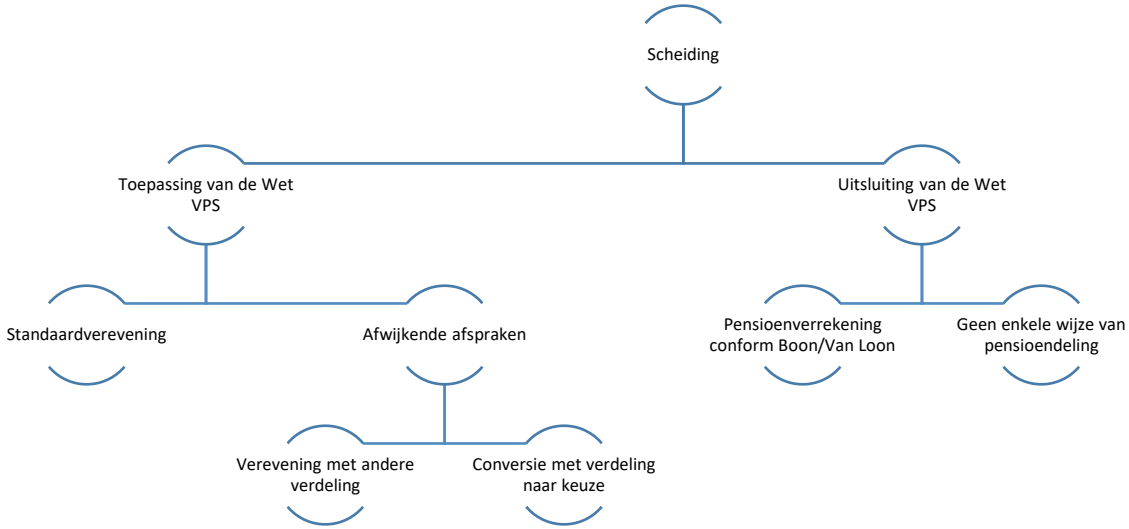
In dit tweede hoofdstuk heb ik de werking van de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding uiteengezet. Deze wet beheerst sinds 1995 het vraagstuk van de pensioenverdeling bij echtscheiding, nadat de Hoge Raad in 1981 middels het Boon/Van Loon-arrest pensioenverrekening had geïntroduceerd. Deze pensioenverrekening werd door de Wet VPS ingewisseld voor een wettelijk systeem van pensioenverevening. Waar de Hoge Raad nog van mening was dat pensioenverrekening alleen noodzakelijk was bij een algehele goederengemeenschap, koos de wetgever ervoor om pensioenverevening bij elk huwelijksvermogensregime tot standaard te maken. Waar de standaardverevening zorgt voor een 50/50-verdeling van het opgebouwde ouderdompensioen tussen ex-partners, staat het hen ook open om te kiezen voor een afwijkende verdeling of voor conversie. Aangezien de Wet VPS geen dwingend recht is, kan deze ook uitgesloten worden, waarna ex-partners een eigen regeling kunnen treffen. Voor goederengemeenschappen herleeft in dat geval het *Boon/Van Loon*-regime van pensioenverrekening. Welke fiscale gevolgen deze varianten hebben, zal ik in hoofdstuk 3 uiteenzetten. Het onderstaande schema geeft de mogelijkheden voor partijen beknopt weer.

⁶⁸ Bollen-Vandenboorn 2004, p. 156.

⁶⁹ Art. 4, eerste lid, Wet VPS.

⁷⁰ Rb. Gelderland 17 oktober 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:5766.

⁷¹ Art. 7, eerste t/m derde lid, Wet VPS.



De Wet VPS had als voornaamste doelstelling om de uitvoerbaarheid van het Boon/Van Loon-arrest te vergroten. Er werd dan ook voor verevening gekozen vanwege de praktische voordelen. Daarnaast vond de wetgever het belangrijk om de keuzevrijheid bij ex-partners te laten. De Wet VPS moest vooral een manier zijn om conflicten tussen scheidende partners, die het niet eens kunnen worden over de pensioenverdeling, te verhelpen. Deze doelstelling lijkt, gezien het beperkt aantal personen dat afwijkt van de regeling en het grote aantal personen dat geen aandacht besteedt aan het pensioen bij de scheiding, niet bereikt te zijn.

Aan de Wet VPS ligt met name een verzorgingsgedachte ten grondslag. De wet is sterk afgeleid van de Duitse Versorgungsungleichgesetz en zorgt ervoor dat de ex-echtgenoot met de kleinste pensioenopbouw een aanvullend pensioenrecht ontvangt voor zijn of haar oude dag. In een aantal artikelen van de Wet VPS is daarnaast een sterke beschermingsgedachte te herkennen, die voorkomt dat de vereveningsgerechtigde ondanks de wettelijke regeling getroffen wordt door eenzijdige handelingen van de vereveningsplichtige. Het nabestaandenpensioen is juist bewust uit de verevening gelaten, aangezien niet de verzorgingsgedachte, maar de solidariteitsgedachte de grondslag hiervoor vormde op het moment van de invoering van de wet.

3. De fiscale implicaties van de Wet VPS

3.1 Inleiding

In het tweede hoofdstuk heb ik de totstandkoming, doelstellingen, achterliggende gedachte en met name de werking van de Wet VPS besproken. De verschillende mogelijkheden, die de wet biedt, brengen allen hun eigen fiscale consequenties met zich mee. Deze consequenties komen in dit hoofdstuk aan bod. Ook zal ik bespreken wat de fiscale gevolgen zijn van het uitsluiten van de Wet VPS. Daarnaast zal aan bod komen welke beginselen van belastingheffing ten grondslag liggen aan deze wetgeving. De deelvraag die in dit hoofdstuk centraal staat, luidt dan ook als volgt: “Welke fiscale implicaties heeft de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding en welke beginselen liggen ten grondslag aan de relevante fiscale wetgeving?”

3.2 Verevening volgens de Wet VPS

De Wet VPS geeft scheidende partners grofweg drie mogelijkheden voor de pensioenverdeling bij de scheiding. De wettelijke standaardverevening kent een 50/50-verhouding voor het opgebouwde ouderdomspensioen, maar partijen kunnen ook kiezen voor een andere verhouding of besluiten om te converteren. Alle drie de opties kennen fiscale consequenties.

3.2.1 De wettelijke standaard

De wettelijke standaardverdeling zorgt voor een verevening van het opgebouwde ouderdomspensioen op 50/50-basis, ongeacht het huwelijksvermogensregime. De toepassing van deze verdeling verandert niets aan het feit dat pensioen zowel civiel- als fiscaalrechtelijk wordt aangemerkt als uitgesteld loon.⁷² Belastingheffing vindt pas plaats op het moment dat het pensioen daadwerkelijk uitgekeerd wordt. Dit betreft de zogeheten omkeerregel.⁷³ Degene die het pensioen vervolgens ontvangt, wordt als werknemer aangemerkt met te belasten loon uit vroegere dienstbetrekking.⁷⁴ Dit geldt ook voor de partner, die nabestaandenpensioen ontvangt.⁷⁵

Bij vervreemding van een pensioenaanspraak wordt in beginsel de gehele aanspraak onmiddellijk in de belastingheffing betrokken.⁷⁶ Bij de toepassing van de standaardmethode is er geen sprake van een vervreemding, nu het vereveningsrecht van rechtswege ontstaat op het moment van de echtscheiding.⁷⁷ Er wordt derhalve niet in strijd gehandeld met artikel 19b, eerste lid, onderdeel b Wet LB.

De vereveningsgerechtigde verkrijgt een rechtstreeks recht op uitbetaling tegenover het uitvoeringsorgaan, zolang de partners binnen twee jaar melding maken van de echtscheiding bij het desbetreffende uitvoeringsorgaan. Als zij dit niet doen, krijgt de vereveningsgerechtigde een rechtstreeks recht op uitbetaling tegenover de vereveningsplichtige. Een belangrijk onderscheid met de hierna te bespreken conversie, is dat de vereveningsgerechtigde geen eigen recht op pensioen verkrijgt. Voor de fiscale gevolgen van de toepassing van de standaardmethode moet onderscheid worden gemaakt tussen het wel of niet op tijd melding doen van de scheiding.⁷⁸

⁷² Bollen-Vandenboorn 2004, p. 210.

⁷³ Art. 11, eerste lid, onderdelen c en j, Wet LB.

⁷⁴ Art. 10, tweede lid, Wet LB jo. art. 3.80 jo. art. 3.81 Wet IB.

⁷⁵ Bollen-Vandenboorn 2004, p. 211.

⁷⁶ Art. 19b, eerste lid, onderdeel b LB.

⁷⁷ *Kamerstukken II* 1990/1991, 21 893, nr. 3, p. 15.

⁷⁸ Uit het SEO-evaluatierapport (2007) blijkt dat 72% van de ex-echtgenoten, die pensioen verevend hebben, binnen de tweejaarstermijn melding heeft gemaakt van de scheiding.

3.2.1.1 Tijdige mededeling

Wanneer er tijdig mededeling is gedaan van de scheiding verkrijgt de vereveningsgerechtigde een rechtstreekse aanspraak op de pensioenuitvoerder. Deze zal de aanspraak dan ook rechtstreeks aan de vereveningsgerechtigde uitkeren. Over de pensioenuitkering wordt dan loonbelasting ingehouden, aangezien dit kwalificeert als loon uit vroegere dienstbetrekking.⁷⁹

3.2.1.2 Tweejaarstermijn is verstreken

Wanneer de ex-partners de tweejaarstermijn laten verstrijken zonder de scheiding mede te delen aan de pensioenuitvoerder, verkrijgt de vereveningsgerechtigde een rechtstreeks recht op de vereveningsplichtige. Dit zorgt voor een significant andere uitwerking dan wanneer er wel mededeling wordt gedaan.

De pensioenaanspraak zal volledig worden uitgekeerd aan de vereveningsplichtige, onder inhouding van loonbelasting.⁷⁸ De Wet VPS en het BW verplichten de vereveningsplichtige vervolgens om het verevende deel periodiek door te betalen aan de vereveningsgerechtigde.⁸⁰ Deze periodieke uitkering vormt belastbaar inkomen voor de vereveningsgerechtigde in de inkomstenbelasting.⁸¹

Hierdoor zou het verevende deel twee keer belast worden: eenmaal bij de uitkering door de pensioenuitvoerder en vervolgens bij de doorbetaling door de vereveningsplichtige. De logischerwijs volgende correctie ter voorkoming van dubbele belastingheffing vindt plaats bij de vereveningsplichtige. Hij wordt in deze situatie immers belast over een deel dat hij door moet betalen aan de vereveningsgerechtigde. Het door hem doorbetaalde deel kan hij dan ook in aftrek brengen als persoonsgebonden aftrekpost, aangezien het kwalificeert als onderhoudsverplichting.⁸²

3.2.1.2.1 Problematiek

Waar de periodieke uitkering altijd in box 1 belast wordt tegen een progressief tarief, is de persoonsgebonden aftrekpost ook aftrekbaar in box 3 en box 2, wanneer er niet voldoende inkomen in box 1 is, om de volledige aftrekpost tegen weg te strepen.⁸³ Bovendien kan de persoonsgebonden aftrekpost doorgeschoven worden naar latere jaren, indien deze niet helemaal in aanmerking genomen kon worden.⁸⁴ De belastingheffing en de aftrek verlopen dus niet noodzakelijkerwijs tegen hetzelfde tarief.

Daarnaast kan de huidige systematiek tot liquiditeitsproblemen leiden voor de vereveningsplichtige. Hij ontvangt de volledige pensioenaanspraak immers in eerste instantie netto, waarna van hem verwacht wordt dat hij het vereveningsdeel bruto doorbetaalt aan de vereveningsgerechtigde. Dit kan worden opgelost door te vragen om een voorlopige teruggave.

3.2.2 Een andere verhouding

Bij de alternatieve methode wordt bij de verevening een andere verhouding dan de standaard 50/50-verdeling toegepast. De fiscale gevolgen hiervan zijn gelijk aan hetgeen hierboven is opgemerkt over de standaardvereveningmethode, zowel in de situatie dat de scheiding binnen twee jaar wordt gemeld als in de situatie waarin niet aan de meldingstermijn wordt voldaan. Voor de heffing van de loon- en inkomstenbelasting is de hoogte van de pensioenaanspraak, die verevend wordt, niet relevant.

⁷⁹ Art. 9 jo. art. 10, eerste lid, Wet LB.

⁸⁰ Art. 1:155 BW.

⁸¹ Art. 3.100, eerste lid, onderdeel a jo. art. 3.101, eerste lid, onderdeel b jo. art. 3.105, eerste lid, onderdeel a, Wet IB.

⁸² Art. 6.1, tweede lid, onderdeel a jo. art. 6.3, eerste lid, onderdeel a jo. art. 6.7, eerste lid, onderdeel a, Wet IB.

⁸³ Art. 6.2, eerste tot en met derde lid, Wet IB.

⁸⁴ Art. 6.1, eerste lid, onderdeel b, Wet IB.

In de literatuur wordt door enkele auteurs het standpunt ingekomen, dat bij een afwijkende verdeling geen sprake is van een vereveningsrecht dat van rechtswege ontstaat op het moment van echtscheiding, voor zover de verevening afwijkt van de standaardverdeling.⁸⁵ In dat geval dient de bepaling van art. 19b, derde lid, Wet LB als vangnetbepaling, om te voorkomen dat (een deel van) de pensioenaanspraak op het moment van scheiding onmiddellijk volledig belast wordt. In dit lid wordt kort gezegd bepaald dat de pensioenaanspraak niet onmiddellijk belast wordt, indien de vervreemding plaatsvindt in het kader van de scheiding.

3.2.3 Conversie

Wanneer de ex-partners kiezen voor conversie, verkrijgen zij elk een persoonlijke pensioenaanspraak, waarin ook eventuele nabestaandenpensioenen worden meegenomen. De pensioenaanspraken staan volledig los van elkaar; zij hebben elk een eigen recht op de pensioenuitvoerder. De fiscale behandeling is dan ook gelijk aan de fiscale behandeling bij de standaardverevening, waarbij er binnen twee jaar aan de uitvoerder melding van de scheiding wordt gemaakt. De pensioenuitvoerder betaalt aan beide ex-partners de eigen pensioenaanspraak rechtstreeks uit onder inhouding van loonheffing.⁸⁶

Wanneer de ex-partners de conversie te laat hebben gemeld, is er geen mogelijkheid om alsnog voor conversie te kiezen. De pensioenuitvoerder zal hier niet aan meewerken. Ook is de tweejaarstermijn voor het melden van een andere vereveningsverhouding dan verstreken, waardoor de situatie onder 3.2.1.2 in werking treedt, met de complicaties van dien. Onder de Wet PVS 2021 wordt conversie de nieuwe standaard. Deze wet zal ik behandelen in hoofdstuk vier.

3.3 Uitsluiten van de Wet VPS

Als ex-partners ervoor kiezen om een afwijkende verdeling toe te passen, kunnen zij besluiten om dit op een andere wijze te compenseren. Ook is het mogelijk dat ex-partners ervoor kiezen om de Wet VPS buiten toepassing te verklaren, waardoor bij een algehele goederengemeenschap het Boon/Van Loon-regime herleeft. In deze gevallen vindt er pensioenverrekening plaats.

Pensioenverrekening kent direct fiscale consequenties. Bij pensioenverevening of conversie treedt telkens geen genietingsmoment op. De daadwerkelijke uitkeringen vinden immers pas plaats vanaf de pensioendatum en niet op het moment van verevening of conversie. Bij pensioenverrekening wordt op het moment van de scheiding een pensioenrecht ingeruild voor ander vermogen. Dit vermogen kan vele vormen hebben, waaronder contant geld. Hier wordt wel een genietingsmoment herkend.⁸⁷

3.3.1 Wijzen van pensioenverrekening

In het *Boon/Van Loon*-arrest heeft de Hoge Raad niet een (gelimiteerde) opsomming van verrekenmethodes gegeven. In de praktijk is vervolgens gebleken dat de volgende methodes zich voor toepassing lenen⁸⁸:

- Betaling van een geldsom ineens;
- Toedeling van een vermogensbestanddeel;
- Toedeling van een bestaande lijfrente;

⁸⁵ Zie voor een overzicht van literatuur: Bollen-Vandenboorn 2004, p. 232.

⁸⁶ Artikel 10, eerste lid, Wet LB.

⁸⁷ Zijdenbos 1995.

⁸⁸ Zie voor een opsomming van methoden onder anderen: Bollen-Vandenboorn 2004, p. 95-104, Van Vijfeijken e.a. 2012, par. 10.4, Dietvorst e.a. 2005, p. 61-64.

- Toekennen van een lijfrente op eigen naam;
- Storting van een koopsom voor een lijfrente;
- Verhoging van de alimentatie;
- Splitsing van het pensioen;
- Afdracht van het pensioen;
- Aanspraak op een voorwaardelijke uitkering, opeisbaar naarmate de pensioentermijnen opeisbaar worden en gebonden aan het leven van beide ex-echtgenoten.

Enkele van deze methodes zijn door de invoering van de Wet VPS achterhaald. Deze zullen aan het eind kort aan bod komen. De focus zal echter liggen op de methodes, die op het moment van schrijven nog relevant zijn voor de praktijk.

Onderstaand zal ik de wijze van verrekening en de fiscale gevolgen van deze verrekenmethoden kort uiteenzetten.

3.3.2 Betaling van een geldsom ineens

Bij de betaling van een geldsom ineens doet de verrekeningsgerechtigde afstand van zijn rechten op pensioenverrekening in ruil voor de directe ontvangst van een contante geldsom. Uiteraard is het alleen mogelijk om deze verrekenmethode toe te passen, wanneer de verrekeningsplichtige hiervoor de financiële middelen ter beschikking heeft. Gezien de grootte van de waarde die een pensioenaanspraak kan hebben, zal dit bij veel scheidingen niet het geval zijn.

Wanneer er gekozen wordt voor deze verrekenmethode kan de verrekeningsplichtige de betaalde geldsom in aanmerking nemen als persoonsgebonden aftrekpost, aangezien dit kwalificeert als een onderhoudsverplichting. Krachtens artikel 6.3, eerste lid, onderdeel d, Wet IB zijn “bedragen die in het kader van echtscheiding (...) worden voldaan ter zake van de verplichting tot verrekening van pensioenrechten” onderhoudsverplichtingen.

Aan de andere kant wordt de ontvangen contante geldsom in de heffing van inkomstenbelasting betrokken als periodieke uitkering. De contante geldsom wordt dan belast in box 1. Krachtens artikel 3.102, derde lid, onderdeel a, Wet IB behoren tot de aangewezen periodieke uitkeringen “wat in het kader van echtscheiding (...) wordt ontvangen ter zake van het recht op verrekening van pensioenrechten”.

Fiscaal kan deze verrekenmethode onvoordelig uitpakken. Het ontvangen contante bedrag wordt immers direct in de heffing betrokken. Gezien de grote waarde die dit bedrag kan hebben, is het niet onaannemelijk dat een fors gedeelte van de contante betaling belast wordt tegen het hoogste box 1-tarief van 51,95%.

De aftrek van de onderhoudsverplichting vindt echter niet per definitie plaats tegen het progressieve tarief van box 1. Wanneer het box 1-inkomen terug is gebracht naar nihil, vindt het restant van de aftrek plaats in box 3 en vervolgens in box 2. Het bedrag dat dan nog resteert, kan vooruit worden gewenteld naar het volgende jaar.⁸⁹ Gezien de hoogte van het bedrag is het niet ondenkbaar dat een fors gedeelte van de aftrek niet plaats kan vinden tegen het progressieve box 1-tarief, maar verrekend zal moeten worden met het 30%-tarief van box 3 en/of het 25%-tarief van box 2. Wanneer de verrekeningsplichtige bovendien geen hoog box 1-inkomen heeft, kan er helemaal geen aftrek plaatsvinden tegen het hoogste tarief van 51,95%, terwijl het bij de

⁸⁹ Art. 6.2 Wet IB.

verrekeningsgerechtigde wel tegen dat tarief wordt belast. Dit kan deze verrekeningsmethode ongewenst maken.

3.3.3 Toedeling van ander vermogensbestanddeel

Wanneer het gezien de financiële situatie niet mogelijk is voor de verrekeningsplichtige om een (forse) contante geldsom over te maken, kan er ook voor worden gekozen om de pensioenwaarde te verrekenen met een ander vermogensbestanddeel. Hierbij kan het in principe gaan om eender welk vermogensbestanddeel, maar het spreekt voor zich dat (een deel van) de woning een voor de hand liggende keuze is.

De fiscale uitwerking van deze keuze is gelijk aan de fiscale uitwerking van verrekening door middel van een contante geldsom. Dit kan verbazing wekken, nu in artikel 6.3, eerste lid, onderdeel d, Wet IB specifiek over “bedragen” wordt gesproken. Bij een zeer letterlijke benadering zou dit betekenen dat het verrekenen van een vermogensbestanddeel niet gefaciliteerd wordt door deze bepaling. In de oude bepaling, die was neergelegd in artikel 45, eerste lid, onderdeel h, Wet IB 1964 ging het om “hetgeen” werd voldaan in het kader van de pensioenverrekening. In de Memorie van Toelichting is vervolgens bevestigd dat er geen inhoudelijke wijziging beoogd is met de tekstuele verandering.⁹⁰ Derhalve kan de fiscale uitwerking aan beide kanten gelijk verlopen als bij de verkrijging van een contante geldsom, met aftrek via artikel 6.3, eerste lid, onderdeel d, Wet IB en heffing krachtens artikel 3.102, derde lid, onderdeel a, Wet IB. Hoe dan ook was de woordwijziging mijns inziens niet noodzakelijk, nu deze de nodige onduidelijkheid kan verschaffen.

Ook in deze situatie speelt de tariefproblematiek, die bij verrekening middels een contante geldsom aan de orde is gekomen. De aftrek en de heffing zullen in de regel niet tegen hetzelfde tarief plaatsvinden. Daar komt bij dat het bij deze methode lastiger is om de pensioenen exact te verrekenen, aangezien vermogensbestanddelen een bepaalde waarde vertegenwoordigen. Hierdoor kan er een onder- en overbedeling bestaan, met gevolgen van dien voor de Successiewet.⁹¹ Voor de praktijk blijft deze verrekenmethode echter wel van groot belang, nu deze in de regel gemakkelijker te realiseren zal zijn dan de betaling van een grote som ineens. Ook is er hiermee ruimte om in te spelen op de specifieke wensen van ex-echtgenoten om bepaalde vermogensbestanddelen zelf te behouden. De belastingclaim kan echter wel fors zijn, terwijl er niet direct liquide middelen vrijkomen aan de kant van de verrekeningsplichtige.

Voor de verrekening van lijfrenten, waarvan de premie in aftrek is gebracht op het inkomen en voor periodieke uitkeringen van de verrekeningsplichtige zijn overigens uitzonderingen opgenomen in artikel 3.102, vierde en vijfde lid, Wet IB. Deze behoren dus niet tot de aangewezen periodieke uitkeringen. Hier zal ik nog nader op terugkomen.

3.3.4 Toedeling van bestaande lijfrente

Er bestaan enkele mogelijkheden om de pensioenverrekening plaats te laten vinden middels een lijfrente. Een van deze mogelijkheden omvat de toedeling van een reeds bestaande lijfrente aan de verrekeningsgerechtigde. Deze overdracht kan op twee wijzen plaatsvinden: de verrekeningsplichtige kan het verzekeringnemerschap overdragen aan de verrekeningsgerechtigde, maar kan ook de verrekeningsgerechtigde als onherroepelijk begunstigde op de lijfrentepolis laten opnemen.

Welke wijze de ex-echtgenote overeenkomen, maakt geen verschil voor de fiscale gevolgen. Wat wel relevant is, is de vraag om wat voor lijfrentepolis het gaat. Het kan gaan om een ‘box 3-lijfrente’ of om een ‘box 1-lijfrente’.

⁹⁰ *Kamerstukken II 1998/99*, 26 727, nr. 3, p. 251.

⁹¹ Op de fiscale gevolgen van vermogensverdeling bij echtscheiding voor de Successiewet zal ik in deze scriptie niet nader ingaan.

Een box 3-lijfrente behoort in eerste instantie tot het box 3-vermogen van de verrekeningsplichtige. Door de overdracht verdwijnt deze uit zijn box 3. Dit leidt voor de verrekeningsplichtige tot een aftrekpost op grond van artikel 6.3, eerste lid, onderdeel d, Wet IB. In het volgende artikel is in het tweede lid weliswaar een aftrekbeperking opgenomen, maar deze geldt in het geval van een box 3-lijfrente niet. Hier moet het immers gaan om een lijfrente, waarvan de premies afgetrokken zijn van het inkomen, en dat is bij een box 3-lijfrente niet het geval. Dit betekent dat de volledige waarde van de lijfrente in een keer aftrekbaar is op grond van artikel 6.3 Wet IB.

Bij de verrekeningsgerechtigde wordt vervolgens ook de gehele waarde van de box 3-lijfrente in een keer in aanmerking genomen op grond van artikel 3.102, derde lid, onderdeel a Wet IB. Alhoewel de verrekeningsgerechtigde de uitkeringen periodiek zal ontvangen, wordt de gehele waarde van de lijfrente direct belast. Hierbij komt dezelfde problematiek naar voren als bij de verrekening met een vermogensbestanddeel: de verrekeningsgerechtigde krijgt niet onmiddellijk liquide middelen in handen, maar wordt wel meteen geacht af te rekenen over hetgeen dat ontvangen is ter verrekening. Desondanks is het wat mij betreft logisch dat er belastingheffing plaatsvindt, aangezien over de latere uitkeringen geen box 1-heffing verschuldigd zal zijn.

Bij box 1-lijfrenten gaat het om lijfrenten, waarbij de betaalde premies in aftrek zijn gebracht op het inkomen. Dit zijn zogeheten gefacilieerde lijfrenten. De overdracht van een dergelijke lijfrente zorgt in beginsel voor een negatieve uitgave voor inkomensvoorzieningen,⁹² ware het niet dat dit weer is uitgezonderd in art. 3.134, tweede lid, Wet IB. In dit artikel wordt echter gesproken over een overdracht “ter voldoening aan een verplichting tot verevening van pensioenrechten”. Zeer opvallend is hier de woordkeuze ‘verevening’, terwijl het in deze wel degelijk gaat om een verrekening van pensioenrechten en niet om verevening. Door Bollen wordt aangenomen dat dit een foutieve, maar onbedoelde woordkeuze is van de wetgever en dat het hier wel degelijk moet gaan om verrekening.⁹³ Daar sluit ik mij bij aan. Op deze manier is een geruisloze omzetting mogelijk.

Met het bovenstaande gaat gepaard de bepaling in artikel 6.4, tweede lid, Wet IB, waarin een verrekening door middel van een gefacilieerde lijfrente wordt uitgesloten van de onderhoudsverplichtingen. Zo wordt voorkomen dat er dubbele aftrek ontstaat, namelijk van de betaalde premies en van de waarde van de lijfrente bij de overdracht.

Aan de kant van de verrekeningsgerechtigde treedt de uitzondering van artikel 3.102, vierde lid, Wet IB in werking, die gefacilieerde lijfrenten uitzondert van de aangewezen periodieke uitkeringen. Zo is de polis niet belast op het moment van de overdracht. Daarmee is de overdracht van de gefacilieerde lijfrentepolis in het kader van de pensioenverrekening volledig gedefiscaliseerd. Op het moment dat de lijfrente tot uitkering komt, wordt deze vervolgens bij de verrekeningsgerechtigde belast op grond van artikel 3.100, eerste lid, onderdeel b, Wet IB.

3.3.5 Toekennen van nieuwe lijfrente

Naast de overdracht van een bestaande lijfrente is het ook mogelijk om een nieuwe lijfrente toe te kennen aan de verrekeningsgerechtigde. De verrekeningsplichtige gaat een nieuwe lijfrenteverplichting aan en treedt hierbij als verzekeraar op.

⁹² Art. 3.133, tweede lid, Wet IB.

⁹³ Bollen-Vandenboorn 2002, p. 296.

In beginsel wordt de verrekeningsgerechtigde dan wederom belast op grond van artikel 3.102, derde lid, onderdeel a, Wet IB. Bij deze verrekenmethode wordt de uitzondering van het vijfde lid echter van toepassing, waardoor dit toegekende recht op periodieke uitkeringen onbelast blijft. Wanneer deze periodieke uitkeringen worden gedaan door de verrekeningsplichtige en deze rechtstreeks voortvloeien uit het familierecht, behoren deze tot de familierechtelijke uitkeringen. Dit geldt uitdrukkelijk alleen wanneer het gaat om een verplichting van de verrekeningsplichtige.⁹⁴ De periodieke uitkeringen worden dan uiteindelijk belast bij de verrekeningsgerechtigde op grond van artikel 3.101, eerste lid, onderdeel b, Wet IB.

Aan de aftrekzijde bij de verrekeningsplichtige is er eenzelfde werking te zien. In beginsel is de waarde van de nieuw toegekende lijfrente aftrekbaar op grond van artikel 6.3, eerste lid, onderdeel d, Wet IB, maar ook hiervoor bestaat een uitzondering, neergelegd in artikel 6.4, derde lid, waardoor de waarde niet in aftrek kan worden gebracht. Artikel 6.7 biedt echter een regeling voor familierechtelijke onderhoudsverplichtingen, met als voorwaarde dat het gaat om periodieke uitkeringen door degene die tot verrekening verplicht is.⁹⁵ Op grond van artikel 6.3, eerste lid, onderdeel a, mag dan iedere periodieke uitkering in aftrek worden gebracht.

3.3.6 Storting van koopsom voor lijfrente

Een derde mogelijkheid om de pensioenverrekening middels een lijfrente af te wikkelen, is de situatie waarin de verrekeningsplichtige een koopsom stort bij een verzekeringsmaatschappij voor een lijfrente ten behoeve van de verrekeningsgerechtigde. De verrekeningsgerechtigde is in dit geval de verzekeringnemer.

De verrekeningsplichtige kan de gestorte koopsom aftrekken als onderhoudsverplichting. Hiervoor is een specifieke regeling neergelegd in artikel 6.6 Wet IB, waarbij de in het kader van pensioenverrekening betaalde lijfrentepremie specifiek wordt aangemerkt als een onderhoudsverplichting in de zin van artikel 6.3.

Waar de koopsom direct volledig in aftrek kan worden gebracht, wordt de waarde van de verkregen lijfrentepolis niet direct volledig belast bij de verrekeningsgerechtigde. Dit volgt uit de bepaling van artikel 3.102, vierde lid, waarin wordt bepaald dat de verkrijging van een gefacilieerde lijfrente in het kader van pensioenverrekening gedefiscaliseerd is en derhalve niet tot een belastbaar feit leidt.

Er valt te twisten over de vraag of er sprake is van een gefacilieerde lijfrente, nu de koopsom voor de lijfrente niet als uitgave voor inkomensvoorziening, maar als onderhoudsverplichting in aftrek op het inkomen is gebracht. Waar Bollen van mening is dat dit geen problematiek met zich mee brengt⁹⁶, ziet Staats hier wel een potentieel probleem. Hij oordeelt dat, volgens de letterlijke wettekst, alsnog over de volledige waarde van de lijfrente geheven zou moeten worden.⁹⁷ Alhoewel ik mij kan vinden in de argumenten van Staats, wanneer er letterlijk naar de wettekst wordt gekeken, ben ik met Bollen van mening dat de wetgever duidelijk niet de bedoeling heeft gehad om voor directe belastingheffing bij de verrekeningsgerechtigde te zorgen. Bij de door haar neergelegde redenering sluit ik mij dan ook aan.

De periodieke uitkering wordt dan uiteindelijk wel belast op het moment dat de lijfrentetermijnen uitbetaald worden, op grond van artikel 3.100, eerste lid, onderdeel b.⁹⁸

⁹⁴ Art. 3.105, derde lid, Wet IB.

⁹⁵ Art. 6.7, derde lid, IB.

⁹⁶ Bollen-Vandenboorn 2002, p. 305.

⁹⁷ Van Vijfeijken e.a. 2012, par. 10.4.4.5.

⁹⁸ Op de vraag wat er gebeurt als de echtgenoot een 'verboden' handeling verricht, ga ik hier niet verder in.

3.3.7 Verhoging alimentatie

Bij deze verrekenmethode blijft het pensioen als zodanig bij de pensioengerechtigde achter. De andere echtgenoot krijgt in ruil hiervoor een hogere alimentatie-uitkering. Aldus wordt er een koppeling gemaakt tussen de pensioenverrekening en de alimentatie.

Deze verrekenmethode kan voordelig zijn, wanneer de verrekeningsgerechtigde een directe behoefte heeft aan meer liquide middelen. De inkomensvoorziening wordt immers meteen na scheiding hoger. Dit kan met name spelen bij een groot leeftijdsverschil: een verrekeningsgerechtigde die veel ouder is, kan erbij gebaat zijn als het pensioen op deze manier verrekend wordt. Het is in dat geval immers niet te verwachten dat de verrekeningsgerechtigde een nabestaandenpensioen gaat ontvangen.

Nadelig is dat men wel belemmerd is in de vrijheid om deze verrekening in te richten. Zo is de alimentatie-uitkering in beginsel beperkt tot een maximale duur van twaalf jaar.⁹⁹ Bij huwelijken korter dan vijf jaar is deze termijn korter.¹⁰⁰ Daarnaast eindigt de alimentatie-uitkering van rechtswege bij hertrouwen.¹⁰¹ Zo zijn er fiscaal in principe geen belemmeringen om deze methode uit te voeren, maar kunnen de partners in de civiele wetgeving wel beperkingen zien.

Alimentatie is niet gedefiscaliseerd. De alimentatie die een van de ex-partners ontvangt vormt belast inkomen op grond van artikel 3.101, eerste lid, onderdeel b, Wet IB. Daarbij maakt het niet uit of een deel van de alimentatie-uitkering ontvangen wordt ingevolge de pensioenverrekening. Bij de kant van de ex-partner die verplicht is tot het betalen van de alimentatie, vormt dit een aftrekbare onderhoudsverplichting op grond van artikel 6.1, tweede lid, onderdeel a jo. artikelen 6.3 t/m 6.7. Dit geldt dus ook voor het deel van de alimentatie dat dienstdoet als verrekening van het pensioen.

3.3.8 Voor de praktijk niet meer relevante verrekenmethoden

Door de invoering van de Wet VPS hebben enkele verrekenmethoden, die in het verleden wel gebezigd werden in de praktijk, hun betekenis verloren. Hieronder worden deze zeer summier besproken.

3.3.8.1 Voorwaardelijk recht op uitkering

Bij deze verrekenmethode kreeg de verrekeningsgerechtigde een voorwaardelijk recht op een uitkering. De betalingen werden hierbij opeisbaar, wanneer de vereveningsplichtige zijn pensioen ging ontvangen. Onder het Boon/Van Loon-regime was deze methode de meest gebruikte.¹⁰² De fiscale behandeling van deze methode was gelijk aan de hierboven uiteengezette fiscale behandeling van alimentatie-uitkeringen. De periodieke uitkering was derhalve belastbaar op het moment van uitkering. Op dat moment was deze uitkering ook aftrekbaar aan de zijde van de verrekeningsplichtige.

Deze methode heeft zijn relevantie verloren vanaf het moment van de invoering van de Wet VPS, aangezien de uitwerking van deze methode in grote lijnen hetzelfde resultaat oplevert als de uitwerking van de standaardmethode of de alternatieve methode van de Wet VPS. Wanneer de ex-partners niet voldoen aan de meldplicht binnen twee jaar en de pensioenuitvoerder niet gehouden is mee te werken aan de verevening, is de uitwerking zelfs exact hetzelfde.

⁹⁹ Art. 1:157, derde lid, BW.

¹⁰⁰ Art. 1:157, vijfde lid, BW.

¹⁰¹ Art. 1:160 BW.

¹⁰² Bollen-Vandenboorn 2002, p. 258.

Wel houdt de verrekenmethode zijn relevantie voor pensioenen waarop de Wet VPS niet van toepassing is.¹⁰³

3.3.8.2 Splitsing van het pensioen

De verrekenmethode, die splitsing van het pensioen inhield, zorgde ervoor dat de verrekende pensioentermijnen door de pensioenuitvoerder rechtstreeks werden uitbetaald aan zowel de verrekeningsplichtige als de verrekeningsgerechtigde.

Ook deze methode heeft zijn belang verloren met de invoering van de Wet VPS. Bij een tijdige mededeling aan de pensioenuitvoerder is er immers geen verschil met de huidige werking van de Wet VPS. De verrekende pensioenen worden rechtstreeks uitbetaald aan beide ex-partners, onder inhouding van loonbelasting als voorheffing op de inkomstenbelasting.

Ook deze verrekenmethode behoudt zijn relevantie voor pensioenen, die niet onder de werking van de Wet VPS vallen, nu men op deze manier een situatie kan creëren die gelijk is aan de standaardmethode of de alternatieve methode van de Wet VPS.

3.3.8.3 Afdracht van het pensioen/pensioecessie

Bij deze verrekenmethode willen de ex-partners dezelfde gevolgen bewerkstelligen als bij verevening volgens de Wet VPS. Er wordt dus verevend volgens het Boon/Van Loon-arrest, maar wel op de wijze waarin de Wet VPS ook voorziet. Het verschil is dat de verrekeningsplichtige niet bij echtscheiding reeds het pensioenrecht afdraagt aan de echtgenoot, maar pas bij de ontvangst van de pensioentermijnen. De vereveningsplichtige blijft daarom tegenover de pensioenuitvoerder de enige gerechtigde tot het pensioenrecht. Vervreemding van de aanspraak vindt niet plaats. Er wordt immers verrekend in de vorm van een (voorwaardelijk) stamrecht. Pensioecessie is een voorbeeld van pensioenafdracht.¹⁰⁴

De gevolgen en de fiscale behandeling zijn hetzelfde als wanneer er verevend wordt conform de systematiek van de Wet VPS. Derhalve heeft ook deze verrekenmethode zijn belang voor de praktijk verloren. De fiscaalrechtelijke gevolgen zijn echter nog eenvoudiger bij een tijdige mededeling van de echtscheiding, aangezien de pensioenuitvoerder dan rechtstreeks uitkeert aan de vereveningsgerechtigde.

3.4 Beginselen van belastingheffing

Het belastingrecht kent vele achterliggende beginselen. De Langen zag drie basale verdelingsbeginselen in het Nederlandse belastingrecht: het draagkrachtbeginsel, het beginsel van de bevoorrechte verkrijging en het profijtbeginsel.¹⁰⁵ In deze paragraaf zal ik een korte toelichting geven op de beginselen en met name beschouwen op welke manier de eerste twee beginselen terugkomen in de hiervoor beschreven fiscale wetgeving rondom pensioen en echtscheiding. Aan het profijtbeginsel, dat inhoudt dat men belasting betaalt naarmate men profiteert van overheidsvoorzieningen, komt in het kader van de pensioenverdeling geen betekenis toe. Om deze reden zal ik het profijtbeginsel buiten beschouwing laten.

3.4.1 Draagkrachtbeginsel

Het draagkrachtbeginsel houdt in het kort in dat eenieder bijdraagt aan de belastingen naar zijn inkomen en/of vermogen. Wanneer men een hoger vermogen of een hoger inkomen heeft, wordt men geacht een grotere bijdrage aan belastingen te betalen. Zo wordt er invulling gegeven aan de gedachte dat de

¹⁰³ Pensioenen die niet vallen onder de reikwijdte van artikel 1, vierde lid, Wet VPS.

¹⁰⁴ BNB 1968/133.

¹⁰⁵ De Langen 1954, p. 14-17.

draagkrachtverhoudingen tussen individuen voor en na belastingheffing gelijk moeten zijn.¹⁰⁶ De wetgever heeft echter opgemerkt dat de pensioenverevening in beginsel moet plaatsvinden zonder te kijken naar de draagkracht van de beide echtgenoten.¹⁰⁷

Nu de pensioenen na verevening worden belast in box 1 bij degene die het pensioen verkrijgt op het moment van de verkrijging, wordt in beginsel aangesloten bij het draagkrachtbeginsel. Er wordt immers belasting geheven op het moment dat de draagkracht aanwezig is, de ontvangst van het pensioen, bij degene die de draagkracht heeft, de ontvanger, tegen het progressieve tarief van box 1, zodat degenen met de grootste pensioenaanspraak de grootste belastingbijdrage leveren. Wanneer er niet voldaan is aan de tweejaarstermijn en de vereveningsplichtige gehouden is om de termijnen door te betalen, kan hij de betalingen in aanmerking nemen als aftrekpost. Ook dit is in lijn met het draagkrachtbeginsel, nu de vereveningsplichtige de termijnen niet als inkomen geniet. Derhalve zou het niet in lijn met het draagkrachtbeginsel zijn om de termijnen te belasten.

Bij de verrekenmethoden zijn er echter ook enkele facetten te herkennen, waaraan het draagkrachtbeginsel niet ten grondslag ligt. Bij het verrekenen van het pensioen met een vermogensbestanddeel wordt er immers onmiddellijk belasting geheven over het ontvangen vermogen. Nu het hier gaat over een vermogensbestanddeel, verkrijgt de verrekeningsgerechtigde, thans de belastingplichtige, geen liquide middelen. Het vermogensbestanddeel kan dan wel contant gemaakt worden, maar dit zal vaak niet de achterliggende gedachte zijn. Bij een verrekening met de woning kan bijvoorbeeld de insteek zijn om de verrekeningsgerechtigde in de woning te laten wonen. Over de waarde van de woning zal dan echter wel afgerekend moeten worden, terwijl er geen liquide middelen beschikbaar komen en een verkoop niet de wens van partijen is. Hetzelfde geldt bij de toedeling van een box 3-lijfrente.

Uiteraard valt ook te verdedigen dat de verrekeningsgerechtigde wel degelijk een grotere draagkracht krijgt, alleen niet in liquide middelen. In box 3 wordt bijvoorbeeld ook geheven over niet-contante vermogensbestanddelen. Waar het daar echter gaat om een procentueel relatief lage heffing, kan het in box 1 gaan om 51,95% van de totale waarde van het vermogensbestanddeel. Dit is wat mij betreft een buitensporige last, op het moment dat er geen liquide middelen verregen worden.

3.4.2 Beginsel van de bevoorrechte verkrijging

Wanneer iemand een bate verkrijgt, waarvoor hij niet een inspanning of opoffering heeft moeten leveren die in verhouding staat met de verkregen bate, wordt hij geacht in een bevoorrechte positie te verkeren ten opzichte van anderen. Een belastingheffing, eventueel groter dan anders het geval zou zijn, wordt dan op zijn plaats geacht. Dit beginsel wordt ook wel het 'buitenkansbeginsel' genoemd.

Alhoewel je kan stellen dat de verrekeningsgerechtigde een buitenkans krijgt, door het verkrijgen van bijvoorbeeld een lijfrente of een ander vermogensbestanddeel, ben ik van mening dat dit beginsel geen rol speelt bij de pensioenverrekening of -verevening. Pensioenverrekening vindt immers plaats met bestanddelen uit de goederengemeenschap. Aangenomen mag worden dat beide partijen tijdens hun huwelijk een gezamenlijke inspanning hebben geleverd om hetgeen zich in de boedel bevindt op te bouwen. Dit is immers een van de gedachten die ten grondslag lag aan de verevening uit de Wet VPS.

¹⁰⁶ De Kam e.a. 2011, p. 23.

¹⁰⁷ *Kamerstukken II 1990/1991, 21 893, nr. 3, p. 14.*

3.4.3 Gelijkheidsbeginsel

Een beginsel, dat niet zo zeer ten grondslag ligt aan belastingheffing, maar des te meer aan behoorlijke wetgeving in het algemeen, is het gelijkheidsbeginsel. Het spreekt voor zich dat het uitgangspunt van het gelijkheidsbeginsel is dat gelijke gevallen op gelijke wijze behandeld worden. In het huidige systeem van pensioenverevening als basis, met pensioenverrekening als alternatief, is het gelijkheidsbeginsel niet altijd te herkennen.

Momenteel wordt de afwikkeling van bepaalde verrekenmethoden gedefiscaliseerd, om pas belasting te heffen op het moment dat er bijvoorbeeld een uitkering plaatsvindt op de oude dag. Bij andere methoden wordt er echter gekozen voor een directe afrekening. De standaardmethode van pensioenverevening is ook gedefiscaliseerd, in de zin dat er geen afrekening plaatsvindt op het moment van de verdeling. Ook hier wordt er gekozen voor belastingheffing op het moment van de uitkering, mijns inziens het logische moment.

Dat pensioenverrekening enerzijds en pensioenverdeling conform de Wet VPS anderzijds leiden tot een significant verschillende fiscale uitwerking vind ik moeilijk te rijmen met het gelijkheidsbeginsel. In beide gevallen gaat het immers om de verdeling van pensioen bij een echtscheiding. In hoofdstuk vijf zal ik op deze problematiek verder ingaan.

3.5 Tussenconclusie

In het derde hoofdstuk van deze scriptie heb ik de fiscale gevolgen van zowel toepassing van de Wet VPS als het uitsluiten van de Wet VPS en daardoor het kiezen voor pensioenverrekening besproken. Daarnaast heb ik besproken welke beginselen in het algemeen ten grondslag liggen aan fiscale wetgeving en of deze beginselen ook te herkennen zijn in de fiscale behandeling van pensioenverevening onder de Wet VPS en pensioenverrekening conform het Boon/Van Loon-arrest.

Het verevenen of het converteren van ouderdomspensioen conform de Wet VPS heeft op het moment van de echtscheiding geen fiscale consequenties en is derhalve gedefiscaliseerd. De verevende of geconverteerde pensioenen worden pas in de belastingheffing betrokken op het moment dat deze worden uitgekeerd. Dit geldt ook voor enkele methoden van pensioenverrekening; bij de toedeling van box 1-lijfrenten en bij de verrekening middels een verhoogde alimentatie. Wanneer er niet wordt verrekend middels een periodieke uitkering, maar middels een som ineens, wordt er direct belasting geheven, ook wanneer er geen liquide middelen vrijkomen.

Vanuit het draagkrachtbeginsel is belastingheffing op het moment dat er geen liquide middelen vrijkomen een ongelukkig gekozen tijdstip. Tevens is het vanuit het gelijkheidsbeginsel bezien moeilijk te accepteren dat er een verschil bestaat in heffingsmoment tussen de verschillende mogelijkheden voor pensioendeling bij echtscheiding, zeker aangezien dat belangrijke tariefsverschillen met zich mee kan brengen. In hoofdstuk vijf zal ik verder ingaan op eventuele oplossingen voor deze kwestie.

4. De Wet pensioenverdeling bij scheiding 2021

4.1 Inleiding

Op 16 september 2019 is het wetsvoorstel pensioenverdeling bij scheiding 2021 naar de Tweede Kamer gestuurd.¹⁰⁸ Rond de jaarwisseling 2018/2019 liep reeds een internetconsultatie, naar aanleiding van een gepubliceerd conceptwetsvoorstel. Het wetsvoorstel, dat uiteindelijk naar de Tweede Kamer is gestuurd, dient in te spelen op de knelpunten die gesignaleerd zijn in de diverse evaluaties van de Wet VPS. In dit vierde hoofdstuk van deze scriptie zal ik de voornaamste wijzigingen behandelen, die de Wet PVS 2021¹⁰⁹ met zich meebrengt, ten opzichte van de in het tweede hoofdstuk uiteengezette werking van de Wet VPS. Uiteindelijk leidt dit tot een beantwoording van de derde deelvraag: “Welke veranderingen brengt het wetsvoorstel pensioenverdeling bij scheiding 2021 met zich mee wat betreft de verdeling van pensioenrechten bij scheiding?”

4.2 Hoofdpijnen van het wetsvoorstel

De belangrijkste wijziging, die het wetsvoorstel met zich meebrengt, is dat verevening niet langer de standaardwijze is om pensioen bij echtscheiding te verdelen. In artikel 4 Wet PVS 2021 wordt conversie tot hoofdregel voor pensioenverdeling gemaakt.

4.2.1 Conversie

Bij conversie wordt er op het moment van de scheiding een onvoorwaardelijke verdeling van de pensioenen tussen de echtelieden gemaakt. Het zorgt ervoor dat de afhankelijkheid tussen de partners wat betreft pensioen definitief wordt verbroken. Dit ziet de wetgever als het belangrijkste voordeel van conversie als standaardmethode.¹¹⁰ Beide partners verkrijgen middels conversie een zelfstandige aanspraak op ouderdomspensioen, waarover ieder kan beschikken naar eigen wens. De verdelingsgerechtigde is niet meer afhankelijk van de keuzes van de verdelingsplichtige voor de ontvangst van zijn pensioendeel. Het bijzonder partnerpensioen waar de verdelingsgerechtigde aanspraak op kan maken, verdwijnt hierbij ook, in die zin dat het wordt meegenomen in de zelfstandige aanspraak op ouderdomspensioen, die de verdelingsgerechtigde krijgt.¹¹¹

Onder de Wet VPS is conversie een optie die de echtelieden hebben om af te wijken van de standaardregeling van verevening van het pensioen. Dat conversie onder de Wet PVS 2021 de standaardmethode wordt¹¹², betekent niet dat er voor andere verdelingspercentages gekozen wordt. Onder de Wet VPS ging de tijdens het huwelijk opgebouwde pensioenaanspraak voor de helft naar de verdelingsgerechtigde, die ook de gehele aanspraak op een bijzonder partnerpensioen toebedeeld kreeg. Er werd voor het opgebouwde ouderdomspensioen dus gekozen voor een 50/50-verdeling.

In de Wet PVS 2021 wordt het tijdens het huwelijk opgebouwde ouderdomspensioen nog steeds bij helfte verdeeld tussen de partners. De verdelingsgerechtigde partner krijgt echter niet meer beschikking over het gehele bijzonder partnerpensioen, maar slechts over de helft van het tijdens het huwelijk opgebouwde partnerpensioen.¹¹³ Dit betekent ook dat alleen het partnerpensioen, dat is opgebouwd tijdens het huwelijk is opgebouwd meegenomen wordt in de verdeling, terwijl momenteel ook het voorhuwelijks opgebouwde

¹⁰⁸ *Kamerstukken II 2019/2020*, 35 287, nr. 2.

¹⁰⁹ Waar in het vervolg “Wet PVS 2021” wordt gesteld, wordt bedoeld op het wetsvoorstel, dat momenteel bij de Tweede Kamer ligt ter behandeling.

¹¹⁰ *Kamerstukken II 2019/2020*, 35 287, nr. 3, p. 9.

¹¹¹ Zie voor een uiteenzetting van de werking van conversie onder de Wet VPS paragraaf 2.3.2.4 van deze scriptie.

¹¹² Artikel 4, eerste lid, Wet PVS 2021.

¹¹³ Artikel 4, tweede lid, Wet PVS 2021.

partnerpensioen mee wordt genomen. Voor deze beperking wordt gekozen, omdat dit beter aansluit bij het veranderde wettelijke stelsel inzake de gemeenschap van goederen.¹¹⁴ De verdelingsplichtige kan vervolgens het partnerpensioen dat voor het huwelijk is opgebouwd bewaren voor een eventuele volgende partner, maar hij kan er ook voor kiezen om het uit te ruilen voor een hoger eigen ouderdompensioen.¹¹⁵ Het staat de partners overigens vrij om alsnog de voorhuwelijkse periode mee te nemen in de verdeling van het partnerpensioen.¹¹⁶

Zoals reeds vermeld, wordt het partnerpensioen in beginsel wel meegenomen in de verdeling, maar verdwijnt het recht van de verdelingsgerechtigde op een bijzonder partnerpensioen, aangezien het partnerpensioen wordt meegenomen in de conversie. Het kan echter voorkomen dat er een specifieke behoefte bestaat om het recht op partnerpensioen te behouden. Een logisch voorbeeld hiervan is de situatie, waarin alimentatie wordt betaald na de scheiding. Een bijzonder partnerpensioen kan dan het wegvallen van de alimentatie na overlijden opvangen. Om deze reden voorziet de Wet PVS 2021 in een eenzijdig recht voor de verdelingsgerechtigde om zijn deel van het partnerpensioen buiten de conversie te houden.¹¹⁷ In de Wet VPS is niet specifiek benoemd dat het partnerpensioen buiten de conversie gelaten kan worden, al is dit in literatuur wel gesteld en is dit ook in de praktijk uitgevoerd.¹¹⁸

Net als onder de Wet VPS staat het echtgenoten vrij om afwijkende afspraken te maken¹¹⁹ of om de wet volledig buiten toepassing te verklaren.¹²⁰ Mochten zij hiervoor kiezen, dan zijn zij verplicht om aan de pensioenuitvoerder een afschrift of uittreksel te verstrekken van de overeenkomst, waarin zij dit hebben vastgelegd.¹²¹ Dit kan bijvoorbeeld een echtscheidingsconvenant of een vaststellingsovereenkomst zijn, maar ook de huwelijkse voorwaarden. De tekst in dergelijke documenten blijkt in de praktijk regelmatig niet eenduidig te zijn en/of de wensen van partijen niet goed te verwoorden. Dit kan voor verwarring zorgen bij pensioenuitvoerders. In dat kader is het niet verbazingwekkend dat in de reacties op het consultatiedocument is gepleit voor de invoering van een verplicht pensioenplan.¹²²

Indien zij dit nalaten, kunnen zij niet aan de uitvoerder tegenwerpen dat hij heeft geconverteerd in strijd met de tussen echtgenoten gemaakte afspraken. In paragraaf 4.2.2 zal ik verder ingaan op de positie van de pensioenuitvoerder, die in belangrijke mate wijzigt door de Wet PVS 2021.

Onder de Wet VPS moet de pensioenuitvoerder instemmen met conversie¹²³, al is nooit gespecificeerd op welke gronden een pensioenuitvoerder medewerking kon weigeren. Aan verevening, de standaard situatie, is de pensioenuitvoerder echter verplicht mee te werken. De Wet PVS 2021 verplicht pensioenuitvoerders in beginsel om mee te werken aan een conversie, totdat er afwijkende afspraken worden gemaakt. Als de

¹¹⁴ *Kamerstukken II 2019/2020*, 35 287, nr. 3, p. 27. Op 1 januari 2018 is de Wet beperking omvang wettelijke gemeenschap van goederen (*Stb.* 2017, 177) in werking getreden. Deze wet regelt dat de vermogens die beide partners voor het huwelijk hebben opgebouwd in de standaard situatie tot het privévermogen blijven behoren, evenals erfenissen en schenkingen. Het blijft mogelijk om te kiezen voor geen of een andere huwelijksgemeenschap.

¹¹⁵ Hiervoor kan de verdelingsplichtige partner door de Wet PVS 2021 ook kiezen, indien het pensioen reeds ingegaan is. Zie hiervoor paragraaf 4.2.5.

¹¹⁶ Artikel 7, tweede lid, onderdeel a, Wet PVS 2021.

¹¹⁷ Artikel 4, derde lid, Wet PVS 2021.

¹¹⁸ Baetens, *FJR* 2006/63.

¹¹⁹ Artikel 4, eerste lid, Wet PVS 2021.

¹²⁰ Artikel 3, eerste lid, Wet PVS 2021.

¹²¹ Artikel 7, eerste lid, Wet PVS 2021.

¹²² Zie onder andere de reactie van het Verbond van Verzekeraars op het Wetsvoorstel pensioenverdeling bij scheiding 2021, 24 januari 2019, p. 3.

¹²³ Artikel 5, eerste lid, Wet VPS.

echtgenoten een verdeling of een andere afwijkende afspraak overeenkomen, waarbij de verdelingsgerechtigde dermate bevoordeeld wordt dat de pensioenuitvoerder misbruik vermoedt, kan de pensioenuitvoerder weigeren om mee te werken aan de gekozen verdeling.¹²⁴ Zo wordt er volgens de wetgever een balans gevonden, waarbij pensioenuitvoerders niet met alle afwijkende afspraken expliciet moeten instemmen, maar waarbij misbruik wel wordt voorkomen.¹²⁵ Overigens staat een afwijzing door de pensioenuitvoerder verder niet in de weg aan het recht op de standaardverdeling middels een 50/50-conversie.

4.2.1.1 *Opinie*

Dat conversie de standaardwijze van pensioenverdeling bij echtscheiding wordt door de invoering van de Wet PVS 2021 is mijns inziens een logische stap. Verevening brengt een levenslange afhankelijkheid na scheiding met zich mee voor partners. Gezien het meest voor de hand liggende doel van een echtscheiding – het verbreken van de familie- en vermogensrechtelijke banden – komt mij dit onwenselijk voor. Derhalve kan ik mij vinden in de argumentatie van de wetgever om conversie tot standaardwijze te maken en ben ik eerder geneigd om mij af te vragen waarom deze stap 25 jaar op zich heeft laten wachten.

In het licht van de gewijzigde wetgeving rondom de (thans beperkte) huwelijksgoederengemeenschap kan ik mij eveneens vinden in de beperking van de verdeling van het partnerpensioen, wat de tijdsperiode betreft. Waar ik wel mijn vraagtekens bij zet, is dat aan de verdelingsgerechtigde slechts de helft van het tijdens het huwelijk opgebouwde partnerpensioen toekomt. Het partnerpensioen is immers altijd volledig bedoeld geweest voor de partner, als zekere inkomensbron tijdens het leven als weduwe of weduwnaar. Het komt mij onlogisch voor om de helft van dit partnerpensioen aan de verdelingsplichtige partner toe te delen. Wanneer partners dit met mij eens zijn, staat het hen echter uiteraard vrij om het partnerpensioen op die wijze te verdelen.

Wel sta ik achter de mogelijkheid om (een deel van) het partnerpensioen buiten de conversie te houden. In voorkomende gevallen kan dit, zoals de wetgever terecht betoogt, wat mij betreft zeer wenselijk zijn. Denk hierbij aan het eerdergenoemde voorbeeld van het wegvallen van alimentatie. Ook vind ik het logisch dat het gaat om een eenzijdig recht van de verdelingsgerechtigde. Het is voor hem een keuze tussen het betrekken van de waarde van het partnerpensioen in de conversie, of het behoud van een bijzonder partnerpensioen. Hoe dan ook verdwijnt dit deel bij de verdelingsplichtige, dus die hoeft hierbij geen inspraak in te hebben.

Dat het partners vrijstaat om afwijkende afspraken te maken, lijkt mij logisch, nu het uiteindelijk gaat om een verdeling tussen beide partijen. Zij dienen dit dan ook naar eigen wens in te kunnen vullen. In beginsel ben ik voorstander van de antimisbruikbepaling, op grond waarvan pensioenuitvoerders bij een misbruikvermoeden medewerking aan de conversie kunnen weigeren. Omwille van de rechtszekerheid adviseer ik wel om direct nadere regels te stellen rondom deze bepaling en niet te wachten of hieraan behoefte bestaat, zoals is aangegeven in de Memorie van Toelichting.¹²⁶

4.2.2 Automatische verdeling

Onder de Wet VPS hebben de partners een actieve verplichting om hun scheiding te melden bij de pensioenuitvoerder. Zonder melding voert de pensioenuitvoerder de verevening niet uit, in de zin dat het volledige pensioen aan de vereveningsplichtige zal worden uitbetaald. De partners moeten dan onderling een juiste uitvoering van de verevening regelen. Bij een aanmerkelijk deel van de echtscheidingen wordt er niet binnen de wettelijk voorgeschreven reactietermijn van twee jaar gereageerd, waardoor de onwenselijke

¹²⁴ Artikel 7, derde lid, Wet PVS 2021.

¹²⁵ *Kamerstukken II 2019/2020, 35 287, nr. 3, p. 13.*

¹²⁶ *Kamerstukken II 2019/2020, 35 287, nr. 3, p. 46.*

situatie bestond, dat het pensioen niet conform de verevening werd uitgekeerd. Dit vormt een belangrijk knelpunt van de Wet VPS.

Om deze reden wordt conversie na echtscheiding als standaard uitgevoerd door de pensioenuitvoerder. Om met de woorden van de wetgever te spreken, wordt “nee, tenzij” vervangen door “ja, tenzij”: er vindt nu juist een automatische uitvoering van de standaardconversie plaats, tenzij de echtgenoten aangeven dat zij andere afspraken overeengekomen zijn.¹²⁷

Pensioenuitvoerders worden op de hoogte gesteld van het inschrijven van een echtscheiding in de registers van de burgerlijke stand. Als reactie op deze melding gaan pensioenuitvoerders, ingevolge de Wet PVS 2021, de deelnemer en zijn partner op de hoogte stellen van de conversie die aanstaande is. Ook worden zij gewezen op de mogelijkheid om af te wijken van de standaard, wat zij hiervoor moeten doen en binnen welke termijn. Deze informatie dient correct, duidelijk en evenwichtig te zijn, en tijdig verstrekt te worden.¹²⁸ Dat is in dit geval extra belangrijk, aangezien de conversie bij het verstrijken van deze termijn automatisch wordt uitgevoerd en conversie onomkeerbaar is. Beide partners hebben dan een zelfstandig recht op ouderdomspensioen verkregen. Als zij na afloop van de reactietermijn alsnog afwijkende afspraken willen maken, zijn zij wederom zelf verantwoordelijk voor de verdeling hiervan.¹²⁹ Op de fiscale gevolgen hiervan zal ik in hoofdstuk vijf verder ingaan.

Ontegenzeggelijk ontstaat er hier een spanningsveld tussen de verplichting en het belang van de pensioenuitvoerder. Enerzijds is de pensioenuitvoerder verplicht om aan de informatieverplichting te doen, op de manier die de wetgever aangeeft. De termen “correct, duidelijk, evenwichtig en tijdig” zijn weliswaar niet concreet ingevuld, maar behelzen mijns inziens in ieder geval dat partners ook op de afwijkmogelijkheden worden gewezen. Anderzijds levert iedere afwijking van de standaard een aanvullende administratieve last op voor de pensioenuitvoerder. Het kan dus in het belang van de pensioenuitvoerder zijn om de partners juist zo summier mogelijk te informeren. Om deze reden adviseer ik de wetgever om in ieder geval bepaalde minimumeisen te stellen aan het informeren van de partners.

Waar onder de Wet VPS sprake is van een reactietermijn van twee jaar, wordt deze in de Wet PVS 2021 verkort naar zes maanden.¹³⁰ De wetgever geeft hierbij uitdrukkelijk aan dat het gaat om een administratieve periode: de afspraken moeten gemaakt worden bij de scheiding, waarna er nog zes maanden over is voor de partners om te reageren. Overigens kan de termijn door een van de echtgenoten eenmalig worden verdubbeld.¹³¹ Een rechtvaardiging voor de inkorting van de termijn wordt door de wetgever gevonden in het feit dat het pensioen bij conversie direct na afloop van de reactieperiode verdeeld wordt, terwijl dat bij verevening pas gebeurt op de pensioendatum. Naarmate de reactieperiode langer wordt, is de kans groter dat zich gedurende die tijd bepaalde ‘(life) events’¹³² voordoen, die van invloed kunnen zijn op de conversie, waardoor een termijn van zes maanden geschikt wordt geacht.¹³³

¹²⁷ Bij scheiding van tafel en bed wordt alleen overgegaan tot conversie, indien echtgenoten dit binnen zes maanden hebben gemeld bij het uitvoeringsorgaan, en dan alleen tot conversie van het tijdens het huwelijk opgebouwde ouderdomspensioen (vgl. art. 4, vierde lid, Wet PVS 2021).

¹²⁸ Artikel 3, vijfde lid, Wet PVS 2021.

¹²⁹ *Kamerstukken II 2019/2020*, 35 287, nr. 3, p. 23.

¹³⁰ Artikel 4, eerste lid, Wet PVS 2021. Wanneer het uitvoeringsorgaan niet automatisch op de hoogte wordt gebracht van de inschrijving van de scheiding, begint de reactietermijn pas te lopen op het moment dat het uitvoeringsorgaan op de hoogte wordt gebracht (vgl. artikel 4, vijfde lid, Wet PVS 2021).

¹³¹ Artikel 4, zesde lid, Wet PVS 2021.

¹³² Hierbij wordt onder andere bedoeld op het overlijden van een van beide ex-partners, het hertrouwen met de ex-partner, een individueel verzoek tot waardeoverdracht en de ontvangst van achterstallige informatie van werkgevers.

¹³³ *Kamerstukken II 2019/2020*, 35 287, nr. 3, p. 21.

Als gezegd werd bij een aanmerkelijk deel van de scheidingen niet voldaan aan de meldplicht. In de evaluaties van de Wet VPS kwam naar voren dat dit onder andere te wijten is aan het “te ingewikkelde” en “te lange” mededelingsformulier. De Wet PVS 2021 schrijft geen mededelingsformulier voor, maar stelt slechts dat een afschrift of uittreksel van de overeenkomst met afwijkende afspraken aan de pensioenuitvoerder moet worden overhandigd.¹³⁴ Dit betreft een forse vereenvoudiging. Wanneer de echtgenoten dit document niet (tijdig) versturen, kan dit uiteraard niet worden tegengeworpen aan de uitvoerder, waarbij als “niet tijdig” opnieuw de termijn van zes maanden wordt aangehouden.¹³⁵

4.2.2.2 *Opinie*

Het wegnemen van de actieve meldplicht van de partners juich ik toe. Het forse deel van de partners dat niet in staat is geweest om binnen een tweejaarstermijn melding te maken van de echtscheiding geeft wat mij betreft overtuigend aan dat een actieve mededelingsplicht hier niet op zijn plaats is.

De actieve informatieplicht die pensioenuitvoerders hiermee op hun bord krijgen, kan mij ook bekoren. Een van de andere knelpunten die bij de Wet VPS gesignaleerd werden, was de relatieve onbekendheid van de wet. Met deze informatieplicht zal onbekendheid hopelijk geen knelpunt worden bij de Wet PVS 2021. Wel levert dit een forse administratieve last op voor pensioenuitvoerders. Ik heb mijn twijfels of pensioenuitvoerders voldoende capaciteit hebben om deze informatieplicht meteen soepel uit te voeren.

Dat partners, die te laat melding maken van afwijkende afspraken, onderling zullen moeten regelen dat zij hun gewenste verdeling uitvoeren, is logisch, nu conversie niet terug te draaien valt. Wel baart de termijn van zes maanden mij zorgen, nu deze relatief kort is, vergeleken met de tweejaarstermijn, die hiervoor gehanteerd werd en vaak al niet gehaald werd. Het is te hopen dat de actieve informatieverschaffing door pensioenuitvoerders eraan bijdraagt dat de termijn gehaald wordt. Gezien de zware administratieve last voor pensioenuitvoerders twijfel ik hierover. Wat wel een goede stap is, is de afschaffing van het mededelingsformulier; iets dat gezien de meermaals geconstateerde complexiteit een volkomen logische beslissing is. Het opsturen van een kopie van de overeenkomst met pensioenafspraken is nu voldoende. In de praktijk blijkt dat deze overeenkomsten vaak niet duidelijk zijn of niet recht doen aan de wensen van partners; dit is iets om voor te waken.

4.2.3 *Verevening*

Terwijl verevening onder de Wet VPS nog de standaardmethode is, worden de mogelijkheden om pensioen bij echtscheiding te verevenen in de Wet PVS 2021 zeer ingrijpend beperkt. Het staat partners zelfs niet meer vrij om verevening als alternatieve verdelingsmethode te kiezen, zoals zij onder de Wet VPS wel de mogelijkheid hebben om conversie als alternatieve methode te kiezen.

Blijkens artikel 5, eerste lid, Wet PVS 2021 is verevening alleen nog mogelijk in uitzonderingssituaties, waarbij artikel 4, het conversieartikel, niet van toepassing is. Deze uitzonderingen beperken zich tot scheidingen in het buitenland, die niet binnen zes maanden in de basisregistratie personen zijn opgenomen, herberekende arbeidsongeschiktheidspensioenen en pensioenen die voortvloeien uit de Kaderwet militaire pensioenen. Een vierde uitzondering is de scheiding van tafel en bed, die niet binnen zes maanden na de scheiding wordt gemeld aan het uitvoeringsorgaan.¹³⁶ Afhankelijk van de uitzonderingssituatie ontstaat er een recht jegens de

¹³⁴ Artikel 7, eerste lid, Wet PVS 2021.

¹³⁵ *Kamerstukken II 2019/2020*, 35 287, nr. 3, p. 46.

¹³⁶ Artikel 4, vierde lid, jo. artikel 5, tweede lid, Wet PVS 2021.

vereveningsplichtige of rechtstreeks jegens de pensioenuitvoerder.¹³⁷ Bij de arbeidsongeschiktheidspensioenen en de militaire pensioenen ontstaat een rechtstreeks recht jegens de pensioenuitvoerder. In de andere gevallen zal het pensioen volledig uitgekeerd worden aan de vereveningsplichtige, die een doorbetalingsverplichting krijgt.

Overigens was verevening in het conceptwetsvoorstel nog wel opgenomen als alternatieve verdelingsmethode, voor echtgenoten die geen conversie wilden toepassen. Na de internetconsultatie is dit op voorspraak van pensioenuitvoerders en scheidingsprofessionals uit het wetsvoorstel gehaald. Zij hebben het eenzijdige keuzerecht om het bijzonder partnerpensioen te behouden geopperd, aangezien zij dit zien als een eenvoudiger en overzichtelijker alternatief.¹³⁸

Feit is dat pensioenuitvoerders nog tientallen jaren vast zullen zitten aan de figuur van pensioenverevening. Op alle scheidingen tot en met 31 december 2020 is in beginsel de standaardverevening van de Wet VPS nog van toepassing.¹³⁹ Daar komt bij dat de verevening pas tot uitvoering komt op het moment dat de vereveningsplichtige met pensioen gaat; een moment dat nog ver in de toekomst kan liggen op het moment van echtscheiding. Vanaf 1995 tot en met 2018 hebben in Nederland 793.482 huwelijksontbindingen plaatsgevonden.¹⁴⁰ Op al deze huwelijksontbindingen is in beginsel de Wet VPS van toepassing. Bij ongeveer 30 tot 50 procent van de scheidingen is verevening via de pensioenuitvoerder geregeld.¹⁴¹ Dit komt grofweg neer op 250.000 à 400.000 scheidingen. Beide partners zullen in een aantal gevallen inmiddels overleden zijn. Er zijn echter ook scheidingen, waarbij het nog tientallen jaren duurt voordat het pensioen tot uitkering komt. Ter vergelijking: in totaal zijn partners bij zo'n 24.000 echtscheidingen overgegaan tot conversie.¹⁴²

Voor echtgenoten die gaan scheiden in 2021 of later, zal verevening in het algemeen niet openstaan als alternatieve optie. Op de vraag of het mogelijk is om middels pensioenverrekening een situatie te creëren, die (min of meer) gelijk is aan de situatie bij pensioenverevening, zal ik in hoofdstuk vijf terugkomen.

4.2.3.1 *Opinie*

Dat verevening als algemene, alternatieve optie het uiteindelijke wetsvoorstel niet heeft gehaald, verwondert mij. Aangezien de wetgever benadrukt dat het de partijen vrij staat om andere afspraken te maken en verevening 25 jaar lang de standaardoptie is geweest, is de reactie om verevening vrijwel volledig uit het wetsvoorstel te halen, wat mij betreft een relatief ver doorgeslagen beweging naar de andere kant. De gevallen waarin de pensioenen alsnog door verevening worden verdeeld, vormen een zeer kleine minderheid van alle pensioenverdelingen die zullen plaatsvinden, gezien de specifieke situaties.

Ik ben het ermee eens dat het eenzijdige keuzerecht om het bijzonder partnerpensioen te behouden een eenvoudiger en overzichtelijker alternatief is. Desondanks zie ik niet in wat de invoering van deze mogelijkheid te maken heeft met het volledig uitsluiten van verevening als optie. Alhoewel ik niet verwacht dat veel mensen hier nog voor zouden kiezen, zie ik geen problematische gevolgen van het blijven aanbieden van verevening als alternatieve verdelingsoptie. Wanneer partners in voorkomende gevallen menen dat verevening voor hen de meest passende optie is, moeten zij hierin kunnen voorzien, zeker gezien het belang dat de wetgever hecht aan de mogelijkheid om alternatieve afspraken te maken.

¹³⁷ Artikel 5, vierde en vijfde lid, Wet PVS 2021.

¹³⁸ *Kamerstukken II 2019/2020*, 35 287, nr. 3, p. 36.

¹³⁹ Artikel 18 Wet PVS 2021.

¹⁴⁰ 'Huwelijksontbindingen; door echtscheiding en door overlijden', *cbs.nl*, versie per 5 november 2018 en 'Echtscheiding; leeftijdsverschil, kinderen, geboorteland, huwelijksduur', *cbs.nl*, versie per 27 juni 2019.

¹⁴¹ *Kamerstukken II 2017/18*, 32 043, nr. 393, p. 26.

¹⁴² *Kamerstukken II 2017/18*, 32 043, nr. 393, p. 26, uitgaande van conversie bij 3% van de scheidingen.

4.2.4 Kleinere pensioenen

In de Wet VPS is opgenomen dat het ouderdomspensioen, dat na verevening aan de vereveningsgerechtigde toekomt, minimaal het bedrag van de afkoopgrens uit artikel 66 Pensioenwet moet bedragen. In 2019 gaat het om een bedrag van € 484,09 per jaar. Als het verevende ouderdomspensioen lager is dan dat bedrag, komt het pensioen niet voor verevening in aanmerking. Dit betekent feitelijk dat ouderdomspensioenen die recht geven op een aanspraak, kleiner dan tweemaal de afkoopgrens, niet voor verevening in aanmerking komen.

In de Wet Waardeoverdracht klein pensioen en de overdraagbaarheid van een geconverteerde pensioenaanspraak naar een andere pensioenuitvoerder ziet de regering redenen om deze ondergrens te verlagen. De grens schrappen wordt niet wenselijk geacht in verband met de last die dit voor pensioenuitvoerders met zich mee brengt.¹⁴³ Om deze reden kiest de wetgever er nu voor om de afkoopgrens van € 484,09 per jaar als grens aan te gaan houden. Wanneer het ouderdomspensioen groter is dan de afkoopgrens, dan bestaat er een recht op verdeling.

Indien de aanspraak op ouderdomspensioen kleiner is dan de afkoopgrens, wordt er niet verdeeld, maar dan wordt wel het opgebouwde partnerpensioen afgesplitst naar een bijzonder partnerpensioen.

Voor kleine bijzondere partnerpensioenen heeft de Wet Waardeoverdracht klein pensioen geen werking. Voor de bepaling wat een klein bijzonder partnerpensioen is, wordt overigens wederom aangesloten bij de afkoopgrens van € 484,09 per jaar. Wanneer het bijzonder partnerpensioen na scheiding minder kleiner is dan dit bedrag, kan het afgekocht worden.¹⁴⁴ De pensioenuitvoerder kan hier in de eerste zes maanden na scheiding eenzijdig toe besluiten. Na die periode moet de verdelingsgerechtigde instemmen.

De Wet PVS 2021 zorgt ervoor dat een pensioenuitvoerder het recht heeft om een klein bijzonder partnerpensioen uit te ruilen. De verdelingsplichtige krijgt dan een aanspraak op ouderdomspensioen ervoor terug, die hij kan overdragen naar zijn eigen pensioenuitvoerder. Bij een pensioenaanspraak met een bijzonder partnerpensioen is dit niet mogelijk. Logischerwijs is hiervoor instemming van de verdelingsgerechtigde ex-partner vereist. Ook voor deze handeling geldt een termijn van zes maanden. Daarnaast krijgt de verdelingsgerechtigde partner ook het recht om het bijzonder partnerpensioen te laten uitruilen naar een eigen aanspraak op ouderdomspensioen.

Tevens introduceert de Wet PVS 2021 een grens voor hele kleine bijzondere partnerpensioenen, te weten een aanspraak van maximaal € 2,- per jaar. De wet geeft pensioenuitvoerders het recht om dergelijke partnerpensioenen te laten vervallen, mits zij dit laten weten aan de gerechtigde en er een evenwichtige belangenafweging heeft plaatsgevonden. Nieuwe hele kleine bijzondere partnerpensioenen kunnen onder de Wet PVS 2021 niet meer ontstaan, nu zij niet afgesplitst zullen worden.¹⁴⁵

4.2.5 Uitrust na pensionering

Bij uitrust wordt ouderdomspensioen ingeruild voor een hoger partnerpensioen of vice versa. Het pensioen dat wordt ingeruild wordt dan minder waard. De mogelijkheid tot uitrust is wettelijk vastgelegd in artikel 18d, eerste lid, onderdeel d, Wet LB 1964. Blijkens dit artikel is uitrust mogelijk tot op de ingangsdatum van het pensioen, maar daarna niet meer.

¹⁴³ *Kamerstukken II 2019/2020*, 35 287, nr. 3, p. 28-29.

¹⁴⁴ Artikel 68 Pensioenwet.

¹⁴⁵ Artikel 11 Wet VPS 2021.

Bij de standaardconversie uit de Wet PVS 2021 blijft de helft van het tijdens het huwelijk opgebouwde partnerpensioen en het voorhuwelijks opgebouwde partnerpensioen achter bij de verdelingsplichtige. Als de scheiding na de pensioendatum plaatsvindt, bestaat de mogelijkheid niet meer om dit partnerpensioen uit te ruilen. Een eventuele nieuwe partner van de verdelingsplichtige zal ook niet kwalificeren als gewezen partner voor de pensioenregeling. De verdelingsplichtige heeft daarom niets meer aan dit partnerpensioen; dit valt vrij op het moment van overlijden aan de pensioenuitvoerder.

Uitvoerders hebben zelf aangegeven deze vrijvalwinst niet te willen. Daarom wordt voorgesteld om uitruil mogelijk te maken tot een jaar na de echtscheiding, indien de echtscheiding plaatsvindt na de pensioendatum.¹⁴⁶

De betekenis hiervan zal wellicht beperkt zijn, gezien de relatief kleine waarde van de meeste partnerpensioenen, op het moment dat de verdelingsplichtige nog in leven is. Desondanks zorgt dit voor een verhoging van het ouderdompensioen van de verdelingsplichtige, met geld dat anders aan de pensioenuitvoerder was vrijgefallen. Dat kan ik alleen maar toejuichen. Voor pensioen- en echtscheidingsadviseurs ligt er een taak om partners, die na pensionering gaan scheiden, van deze mogelijkheid op de hoogte te stellen.

4.3 Conclusie

In dit hoofdstuk heb ik de meest in het oog springende bepalingen uit de Wet PVS 2021 besproken, teneinde een antwoord te kunnen geven op de deelvraag “Welke veranderingen brengt het wetsvoorstel pensioenverdeling bij scheiding 2021 met zich mee wat betreft de verdeling van pensioenrechten bij scheiding?”.

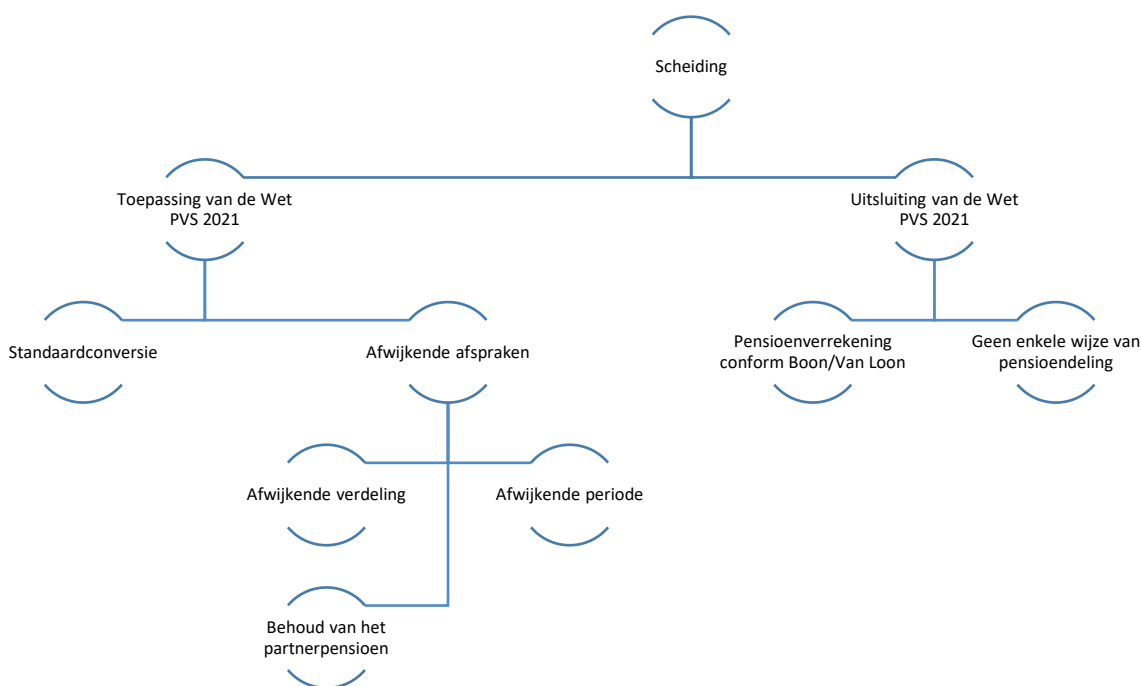
De Wet PVS 2021 kent als belangrijkste verandering dat conversie de methode van verevening vervangt als wettelijke standaard. De partners hoeven bovendien hun echtscheiding niet meer actief te melden bij de pensioenuitvoerder. Deze ontvangt een melding uit de Basisregistratie Personen, en gaat vervolgens na zes maanden automatisch over tot conversie. Als partners afwijkende afspraken maken, hebben ze deze zes maanden de tijd om die te melden. Die afwijkende afspraken zullen in ieder geval geen verevening behelzen, want verevening is enkel nog mogelijk in enkele, bij wet voorgeschreven uitzonderingsgevallen. In de onderstaande tabel worden de belangrijkste wijzigingen weergegeven.

Onderwerp	Wet VPS	Wet PVS 2021
Standaardmethode	Verevening	Conversie
Verdeling ouderdompensioen	50/50 over de huwelijkse periode	50/50 over de huwelijkse periode
Verdeling bijzonder partnerpensioen	0/100 over de huwelijkse en voorhuwelijkse periode	50/50 over de huwelijkse periode
Mogelijke afwijkende afspraken	Afwijkende verdeling en/of periode, volledige uitsluiting van de wet, conversie	Afwijkende verdeling en/of periode, volledige uitsluiting van de wet, conversie met behoud van bijzonder partnerpensioen
Reactietermijn en -wijze	Mededelingsformulier indienen binnen twee jaar, anders is de	Vormvrije mededeling binnen zes maanden, daarna wordt

¹⁴⁶ Artikel 11, onderdeel D, artikel 12, onderdeel E en artikel 17, onderdeel A, Wet PVS 2021.

	pensioenuitvoerder niet meer gehouden mee te werken aan verevening	automatisch overgegaan tot conversie
Bepalingen rondom kleinere pensioenen	Verevende ouderdomspensioen moet minimaal boven de afkoopgrens liggen	Te converteren ouderdomspensioen moet minimaal boven de afkoopgrens liggen

Het grote merendeel van de wijzigingen ten opzichte van de Wet VPS vind ik, in het licht van het verbreken van de banden tussen partners na echtscheiding, volkomen begrijpelijk. Door middel van conversie krijgen beide partners een eigen pensioenaanspraak, waarover zij naar eigen inzicht kunnen beschikken. Bovendien blijft het mogelijk om afwijkende afspraken te maken. Het schema, dat ik in hoofdstuk 2 heb gehanteerd, komt er als volgt uit te zien:



Het afschaffen van verevening als mogelijke afwijkende afspraak komt mij vreemd voor. Alhoewel ik de tussenvariant, waarbij het bijzonder partnerpensioen buiten de conversie wordt gelaten, een goede oplossing vind, zie ik niet in wat erop tegen is om verevening als mogelijkheid in stand te laten.

Daarnaast heb ik mijn twijfels bij de inkorting van de reactietermijn naar zes maanden. Hopelijk zorgt de informatieverplichting die op pensioenuitvoerders gaat rusten en de versimpeling van de meldplicht bij afwijkende afspraken, voor een makkelijker te halen termijn. Desondanks vind ik het opvallend dat de wetgever ervoor kiest om de termijn met anderhalf jaar in te korten, gezien het grote aantal partners dat niet voldeed aan de tweejaarstermijn.

In het vijfde hoofdstuk zal ik de fiscale aspecten bespreken, die meespelen rondom de invoering van de Wet PVS 2021.

5. Fiscale wijzigingen aangaande de pensioenverdeling bij scheiding

5.1 Inleiding

In hoofdstuk vier zijn de wijzigingen die de Wet PVS 2021 met zich meebrengt stuk voor stuk besproken. Hierbij is onder andere aan bod gekomen dat conversie de hoofdregel wordt en dat de figuur van pensioenverevening vrijwel volledig uit het scala aan keuze- en afwijkmogelijkheden voor partners is gehaald. In dit vijfde hoofdstuk zal ik bespreken in hoeverre de Wet PVS 2021 fiscale consequenties met zich meebrengt.

De wetgever besteedt in de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel slechts zeer summier aandacht aan de fiscale aspecten van de voorgestelde wetgeving. Hierbij wordt ingegaan op enkele wetswijzigingen in de Wet IB 2001 en de Wet LB 1964, de defiscalisering van pensioenverrekening en de situatie van het vooroverlijden van de verdelingsgerechtigde partner. Deze aspecten zal ik in dit hoofdstuk bespreken.

Daarnaast zullen enkele andere fiscale maatregelen aan bod komen, die relevant zijn voor de pensioenverdeling en/of -verrekening bij echtscheiding. Denk hierbij aan de invoering van een vlaktaks en een beperking van het tarief in de Wet IB 2001, waartegen bepaalde kostenposten in aftrek kunnen worden gebracht.

In de conclusie van dit vijfde hoofdstuk zal ik een antwoord geven op de vierde deelvraag van de probleemstelling: “Welke fiscale wijzigingen ontstaan er aangaande de pensioenverdeling bij scheiding door de Wet PVS 2021 en overige fiscale maatregelen en in hoeverre zijn deze in overeenstemming met de beginselen die ten grondslag liggen aan de fiscale behandeling van de pensioenverdeling bij scheiding onder de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding?”

5.2 De Wet pensioenverdeling bij scheiding 2021

In het vierde hoofdstuk zijn de belangrijkste wijzigingen die de Wet PVS 2021 met zich meebrengt aan bod gekomen. Voor zover de bepalingen in de Wet PVS 2021 fiscale consequenties hebben, zullen deze in deze paragraaf besproken worden.

5.2.1 Conversie als hoofdregel

In artikel 4 Wet PVS 2021 wordt conversie tot de standaardverdelingsmethode van pensioen bij echtscheiding gemaakt. Beide partners verkrijgen hierbij een eigen, zelfstandige aanspraak op ouderdomspensioen jegens de pensioenuitvoerder, waarover zij naar eigen believen kunnen beschikken.

De fiscale behandeling van conversie en geconverteerde pensioenaanspraken is behandeld in paragraaf 3.2.3. Dat conversie de standaardwijze van verdeling wordt, verandert niets aan de fiscale uitwerking van conversie. De conversie van het pensioen zorgt ook onder de Wet PVS 2021 niet voor een belastbaar feit.¹⁴⁷ Op het moment dat het pensioen tot uitkering komt, gebeurt dit onder inhouding van loonbelasting.¹⁴⁸

5.2.1.1 Niet informeren binnen de zesmaandstermijn

Onder de Wet PVS 2021 hebben de partners zes maanden om de pensioenuitvoerder op de hoogte te stellen van eventuele afwijkende afspraken betreffende de pensioenverdeling.¹⁴⁹ Indien de pensioenuitvoerder binnen die termijn niet op de hoogte is gesteld, zal deze de conversie uitvoeren. Conversie is een onomkeerbare handeling. Als de partners toch afwijkende afspraken hebben gemaakt, maar verzuimd hebben om deze te melden, zullen zij onderling tot uitvoering van de afspraken moeten komen.¹⁵⁰

¹⁴⁷ Artikel 19b, derde lid, Wet LB.

¹⁴⁸ Art. 9 jo. art. 10, eerste lid, Wet LB.

¹⁴⁹ Artikel 4, eerste lid, Wet PVS 2021.

¹⁵⁰ *Kamerstukken II 2019/2020, 35 287, nr. 3, p. 23.*

In literatuur is al gesteld dat dit kan leiden tot een zeer onwenselijke situatie.¹⁵¹ Neem bijvoorbeeld de situatie waarin de partners verzuimen om de pensioenuitvoerder te informeren over de afwijkende afspraak, dat het bijzonder partnerpensioen buiten de conversie gehouden wordt. Dit bijzonder partnerpensioen is na de conversie verdwenen. Op het moment dat de verdelingsplichtige komt te overlijden, zal de verdelingsgerechtigde bij zijn nabestaanden het bijzonder partnerpensioen moeten gaan opeisen. Het is echter niet zo dat de nabestaanden op dat moment een uitkering krijgen, die zij kunnen doorbetalen aan de verdelingsgerechtigde. Zij zullen hiervoor derhalve uit de erfenis, waarover wellicht erfbelasting is betaald, of uit hun eigen liquide middelen moeten putten.

Ik zie overigens geen problematiek in de aftrekbaarheid van deze betalingen door de nabestaanden in de inkomstenbelasting. Het gaat hier immers nog steeds om de situatie waarin is voorzien in artikel 6.7, eerste lid, onderdeel a, Wet IB: een periodieke uitkering, die is overeengekomen bij een echtscheiding ter *verrekening* van pensioenrechten.¹⁵² Dat deze uitkering niet door een van de partijen bij de echtscheiding wordt uitgekeerd, doet er wat mij betreft niet aan af, dat dit een uitwerking is van wat bij echtscheiding overeengekomen is.

Dat er een termijn gesteld moet worden is volstrekt logisch. Bij de forse inkorting van deze termijn heb ik in het vierde hoofdstuk al mijn vragen gesteld, al kunnen de partners de termijn eenmalig verdubbelen naar een jaar. Desalniettemin zullen er altijd echtscheidingen blijven voorkomen, waarbij de partners verzaken in het voldoen aan hun meldplicht. Aangezien er geen actieve meldplicht meer bestaat om de echtscheiding te melden, zal het aantal situaties waarin partijen verzaken fors afnemen. Wanneer zij kiezen voor een andere verdelingsvorm dan conversie, zijn de gevolgen van het niet melden groter dan onder de Wet VPS. De invoering van de informatieplicht voor pensioenuitvoerders vormt een grote stap om ook deze gevallen te ondervangen. Veel meer kan de wetgever wat mij betreft niet doen, nu deze problematiek maar tot op zekere hoogte te ondervangen is.

5.2.2 Wijzigingen in de Wet Inkomstenbelasting 2001 en de Wet Loonbelasting 1964

Naast (onder andere) de in hoofdstuk vier aan de orde gestelde systematische wijzigingen, voorziet de Wet PVS 2021 ook in enkele wijzigingen in andere wetten, waaronder de Wet IB 2001 en de Wet LB 1964.¹⁵³

De wijziging in de Wet IB 2001 beperkt zich tot een wijziging van het toepassingsbereik van artikel 3.135, vierde lid, Wet IB. Daarin wordt bepaald dat betaalde premies en het daarover behaalde rendement niet alsnog in de heffing worden betrokken, wanneer er sprake is van een vervreemding of omzetting van de pensioenaanspraak in het kader van “scheiding van tafel en bed of echtscheiding”. Aan deze twee situaties wordt ook de situatie van “beëindiging van samenleving” toegevoegd, wat deze bepaling gelijkschakelt met de bepaling in artikel 19b, derde lid, Wet LB. In deze gelijksoortige bepaling was “beëindiging van de samenleving” al opgenomen als uitzonderingssituatie.

Interessanter is de wijziging die wordt voorgesteld voor artikel 18d Wet LB, aansluitende bij wijzigingen in artikel 60 Pensioenwet en artikel 72 Wet verplichte beroepspensioenregeling. Onder de huidige wetgeving is het niet mogelijk om na ingang van het pensioen het partnerpensioen uit te ruilen voor ouderdomspensioen en vice versa. Deze uitruil moet uiterlijk geschieden op de ingangsdatum van het pensioen.¹⁵⁴ De wijziging stelt voor om deze termijn te verruimen, in die zin dat partnerpensioen uitgeruild kan worden tegen

¹⁵¹ Van der Kamp, *REP* 2019/1/97.

¹⁵² De woordkeuze voor ‘verrekening’ is hier opvallend. Het gaat hier immers niet om een compensatie ter verrekening van pensioenrechten, maar ter afwikkeling van de *verdeling*, op een wijze die in de wet is voorzien. Op dit moment wordt de uitwerking van de verevening, wanneer niet voldaan is aan de tweejaarstermijn, ook onder deze bepaling gebracht. Derhalve lijkt mij deze bepaling in gelijke zin van toepassing op de uitwerking van de conversie, na het verstrijken van de zesmaandstermijn.

¹⁵³ Artikelen 16 en 17 Wet PVS 2021.

¹⁵⁴ Artikel 18d, eerste lid, onderdeel d, Wet LB 1964.

ouderdomspensioen binnen een jaar na de echtscheiding.¹⁵⁵ Dit voorkomt de situatie van een vrijval van opgebouwd pensioenvermogen aan de pensioenuitvoerder. Onder de huidige wetgeving speelt namelijk de volgende situatie: bij een scheiding na pensioendatum bestaat niet meer de mogelijkheid om partnerpensioen uit te ruilen tegen ouderdomspensioen. Een eventuele nieuwe partner kwalificeert niet als partner in de zin van de pensioenregeling. De verdelingsplichtige heeft daarom niets meer aan het partnerpensioen. Op het moment van zijn overlijden valt dit vrij. Met deze wijziging kan een dergelijke situatie worden voorkomen.

5.3 Pensioenverrekening

5.3.1 Algemeen

In hoofdstuk drie ben ik uitgebreid ingegaan op de verschillende wijzen waarop het pensioen verrekend kan worden, wanneer de werking van de Wet VPS door partners wordt uitgesloten. Dan komt het systeem van pensioenverrekening, neergelegd in het Boon/Van Loon-arrest aan de orde. Aangezien ook de werking van de Wet PVS 2021 door partners kan worden uitgesloten, behoudt pensioenverrekening zijn relevantie voor de praktijk.

In het derde hoofdstuk zijn negen methodes genoemd, die in literatuur genoemd zijn als mogelijkheden voor pensioenverrekening. Hiervan waren er zes onder de Wet VPS nog relevant, terwijl drie andere methodes voor de praktijk hun relevantie verloren hadden, aangezien de Wet VPS reeds in een fiscaal geruisloze uitvoering van die methodes voorzag.

De zes genoemde, relevante methoden, blijven relevant voor de praktijk. Als partijen de werking van de Wet PVS 2021 uitsluiten, komt men immers weer in het *Boon/Van Loon*-regime van pensioenverrekening terecht. De Wet PVS 2021 en enkele andere wetten brengen in de relevantie van de verrekenmethoden wel enige verandering.

In paragraaf 5.5.2 zal ik ingaan op de Wet herziening partneralimentatie, die er naar mijn mening voor zorgt dat de verrekening van pensioen tegen een hogere alimentatie-uitkering een stuk onaantrekkelijker wordt. Daarnaast is in het Belastingplan 2019 bepaald dat de aftrekbaarheid van persoonsgebonden aftrekposten beperkt wordt. Dit is een wijziging, die pensioenverrekening over het algemeen fiscaal fors nadeliger maakt. Zo zal pensioenverrekening in de praktijk waarschijnlijk minder worden toegepast, al is dit geen gevolg van de Wet PVS 2021, maar van andere wetgeving.

Echter is er ook een methode die door de Wet PVS 2021 zijn relevantie kan herwinnen. In paragraaf 3.3.8.1 heb ik de verrekenmethode beschreven, waarbij de verrekeningsgerechtigde een voorwaardelijk recht op een uitkering krijgt. Wanneer de vereveningsplichtige zijn pensioen ontvangt, zijn de betalingen opeisbaar. Aangezien deze methode vrijwel hetzelfde uitwerkt als verevening volgens de Wet VPS, heeft deze methode bij de invoering van die wet zijn relevantie verloren. Nu verevening voor partijen niet meer openstaat als mogelijkheid voor pensioenverdeling, kan deze methode zijn relevantie herwinnen. Zo kan bijvoorbeeld bereikt worden dat het volledige ouderdomspensioen toekomt aan de verrekeningsplichtige, bij een vooroverlijden van de verrekeningsgerechtigde. In paragraaf 5.4 ga ik hier verder op in.

Er zijn verschillende situaties denkbaar, waarin deze methode relevant kan zijn. Denk aan de situatie, waarbij het door ziekte of een groot leeftijdsverschil zeker is dat de verrekeningsgerechtigde korter te leven zal hebben. Het kan dan wenselijk zijn om een deel van het pensioen wel door te schuiven, zolang de verrekeningsgerechtigde leeft. Wanneer hij echter overlijdt, blijft het volledige pensioen bij de

¹⁵⁵ Artikel 11, onderdeel D, artikel 12, onderdeel E en artikel 17, onderdeel A, Wet PVS 2021.

verrekeningsplichtige. De Wet PVS 2021 biedt geen mogelijkheid hiertoe. In dit soort gevallen, die met enige regelmaat zullen voorkomen, biedt de verrekenmethode een oplossing.

5.3.2 Defiscalisering

Door meerdere auteurs is er gepleit voor een volledige defiscalisering van pensioenverrekening¹⁵⁶, met name aangezien de huidige fiscale behandeling van pensioenverrekening praktische bezwaren met zich meebrengt.

Een praktisch bezwaar, dat ik in hoofdstuk drie al aan de orde heb gesteld, is dat de verrekeningsgerechtigde in voorkomende gevallen belastingheffing zal moeten betalen, terwijl er geen liquide middelen vrijkomen op het moment van de verevening. Het is mogelijk dat pensioenverrekening de aantrekkelijkste optie is, gezien de wensen van partijen, maar dat zij puur vanwege de fiscale consequenties kiezen voor een andere oplossing. Dit kan de afwikkeling van de scheiding verhinderen. Gezien de doelstelling van de wetgever om een scheiding niet lastiger te maken door fiscale consequenties, is dit een opvallende consequentie van het huidige systeem.¹⁵⁷

Als het gaat om verrekening tegen een vermogensbestanddeel, de meest in het oog springende variant, zal de verrekeningsgerechtigde het ontvangen bestanddeel bovendien vaak niet als verkregen inkomen ervaren. Hoewel dit voor de belastingheffing irrelevant is, gaat het gevoelsmatig veel meer om verdelen van vermogen. De vraag kan daardoor bovendien opkomen of een en ander wel juist in de aangifte inkomstenbelasting wordt verwerkt.¹⁵⁸

Dietvorst meent dat het defiscaliseren van pensioenverrekeningen voor de staatskas een neutraal effect heeft.¹⁵⁹ De huidige fiscale behandeling van pensioenverrekening leidt immers tot een persoonsgebonden aftrekpost bij de verrekeningsplichtige en een belastbare periodieke uitkering bij de verrekeningsgerechtigde. Dit zou moeten zorgen voor een evenwicht in de belastingheffing. Op het moment van de uitkering wordt het pensioen belast als loon uit vroegere dienstbetrekking bij degene, bij wie het pensioen is achtergebleven. Als pensioenverrekening wordt gedefiscaliseerd, verdwijnt de fiscale tussenstap. De uiteindelijke uitkeringen worden bij beide partijen belast.

Alhoewel dit in theorie juist is, zal er van een exact evenwicht geen sprake zijn. Gezien de grote bedragen die bij verrekening betrokken kunnen zijn, zal de verkrijging aan de kant van de verrekeningsgerechtigde vaak tegen het hoogste tarief in de inkomstenbelasting worden belast. Aan de andere kant zal de aftrek al snel tegen lagere percentages gaan. Bij kleinere bedragen is het juist mogelijk dat de persoonsgebonden aftrek plaatsvindt tegen een hoger percentage, terwijl de verkrijging tegen een lager percentage wordt belast. Door deze ongelijkheid zal de staatskas er vrijwel altijd iets op vooruit of achteruitgaan, wanneer pensioenverrekening gedefiscaliseerd wordt. Hier komt nog de beperking van de persoonsgebonden aftrek bij, waar ik in paragraaf 5.5 op in zal gaan.

Er is in literatuur ook gepleit tegen defiscalisering.¹⁶⁰ Bakker vindt een gehele defiscalisering van pensioenverrekening niet op zijn plek, maar pleit voor meer integrale aanpak, waarin het hele fiscale spectrum rond echtscheiding wordt bekeken. Volledige defiscalisering, ongeacht of de verrekening tegen geld of tegen andere vermogensbestanddelen plaatsvindt, acht hij niet consequent.

¹⁵⁶ Zie onder andere: Staats, *ftV 2019/2*, *ftV 2018/6*, Bollen-Vandenboorn 2019, par 8.6.3., Dietvorst e.a. 2005, par. 4.4.3., Dietvorst, *WPNR 2007/6704*.

¹⁵⁷ Bollen-Vandenboorn 2019, par 8.6.3.

¹⁵⁸ Dietvorst, *WPNR 2007/6704*.

¹⁵⁹ Dietvorst, *WPNR 2013/6958*.

¹⁶⁰ Zie onder andere: Bakker, *PensioenMagazine 2006/4*.

Naar mijn mening wegen de praktische bezwaren die de fiscale behandeling van pensioenverrekening met zich mee brengen zwaar. Alhoewel de fiscale behandeling theoretisch juist is, kan het niet de bedoeling zijn dat partijen een ongewenste pensioenverdelingsmethode kiezen, puur vanwege de fiscale consequenties. Dat de wetgever als doelstelling heeft om scheidingen niet te verzwaren door fiscale consequenties, versterkt deze gedachte bij mij.¹⁶¹ Om deze reden ben ik voorstander van defiscalisering van pensioenverrekening.

Laat ik vooropstellen dat deze wet uit de koker van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid komt. Het wijzigen van fiscale regelgeving is niet hun verantwoordelijkheid, maar die van het Ministerie van Financiën. Desalniettemin vind ik dat in de Memorie van Toelichting te gemakkelijk over de defiscalisering van pensioenverrekening wordt heengestapt. Terecht wordt opgemerkt dat het defiscaliseren van de pensioenverrekening de reikwijdte van het wetsvoorstel te buiten gaat en dat pensioenverrekening en lijfrenteverrekening in samenhang moeten worden gezien. De frase “dat zou eerst een nader onderzoek vergen” duidt mijns inziens op weinig bereidwilligheid van de wetgever op dit gebied. Wellicht wordt hier ruimte gelaten voor politici om te vragen een dergelijk onderzoek uit te voeren. Dit zou ik van harte toejuichen. De ontwikkelingen op pensioengebied vormen elkaar in hoog tempo op, met dit wetsvoorstel en het in juni 2019 bereikte pensioenakkoord. Waarom zou de wetgever dit momentum niet gebruiken om ook de pensioenverrekening te defiscaliseren en daarmee beter aan te sluiten bij eigen doelstellingen?

5.4 Compensatie verlies ouderdomspensioen

In de huidige situatie vloeit het verevende ouderdomspensioen terug naar de vereveningsplichtige, als de vereveningsgerechtigde eerder komt te overlijden. De pensioenuitkering van de vereveningsplichtige wordt vanaf dat moment in feite in ere hersteld. Indien het pensioen al is ingegaan, zal de pensioenuitkering verdubbelen. Als het pensioen nog niet is ingegaan, krijgt de vereveningsplichtige de gehele pensioenaanspraak uitbetaald. Mochten de partners de tweejaarstermijn hebben laten verstrijken, dan stopt voor de vereveningsplichtige (logischerwijs) de doorbetalingsverplichting.

Bij conversie keert het pensioen niet terug naar de verdelingsplichtige, indien de verdelingsgerechtigde partner komt te overlijden. De pensioenaanspraak van de partner valt dan vrij, aangezien diegene een eigen, zelfstandige aanspraak heeft. De verdelingsplichtige krijgt dus in geen enkel geval zijn volledige pensioen terug.

In reacties op het consultatiedocument is deze verandering aan de orde gesteld, met de vraag of er fiscaal mogelijkheden zullen worden geboden om dit op een andere manier op te vangen. De regering ziet geen noodzaak om hier een mogelijkheid voor te bieden, aangezien het wegvallen hiervan een expliciet effect is van de keuze voor conversie.¹⁶² Volgens de regering leidt het introduceren van een dergelijke mogelijkheid “tot een verruiming van het fiscale kader voor de opbouw van pensioenaanspraken”.

Het niet-terugvloeien van het verdeelde ouderdomspensioen naar de verdelingsplichtige partner is inderdaad een expliciet effect van de keuze voor conversie. In zoverre kan ik de redenering van de wetgever volgen. In de Memorie van Toelichting wordt echter gesproken over de keuze voor conversie. De enige situatie, waarin het ouderdomspensioen terugvloeit naar de verdelingsplichtige, is bij verevening van het pensioen. Verevening is echter, zoals in hoofdstuk vier al aangestipt, in de Wet PVS 2021 slechts nog mogelijk in zeer specifieke gevallen.

Van een keuze voor de partners is hier wat mij betreft dan ook geen sprake: als zij willen dat het verdeelde ouderdomspensioen bij overlijden terugvloeit naar de verdelingsplichtige, is hier geen mogelijkheid toe. In

¹⁶¹ *Kamerstukken II 1989/90*, 21 198, nr. 3, p. 62.

¹⁶² *Kamerstukken II 2019/2020*, 35 287, nr. 3, p. 39.

paragraaf 5.3.1 heb ik twee situaties geschetst, waarin dit wel wenselijk kan zijn. Ik begrijp dat de regering de invoering van een fiscale compensatiemogelijkheid niet ziet zitten om de genoemde reden.

Wat mij betreft kan deze patstelling gemakkelijk worden verholpen, door verevening als afwijkingsoptie in te voeren. Hier heb ik in hoofdstuk vier al voor gepleit. Wanneer partners wensen dat het verdeelde ouderdomspensioen terugvloeit bij vooroverlijden, kunnen zij voor verevenen kiezen, met alle eventuele complicaties van dien. Ook hier zie ik geen bezwaren om verevening als keuzemogelijkheid in stand te laten, zoals in het conceptwetsvoorstel het geval was.

Onder het huidige wetsvoorstel zijn partijen gedwongen om te kiezen voor pensioenverrekening, als zij willen dat het volledige ouderdomspensioen weer toekomt aan de verdelingsplichtige, na een vooroverlijden van de verdelingsgerechtigde. Hierdoor ontstaat wederom de situatie dat partijen jaren na echtscheiding het pensioen bij elkaar moeten opeisen. Bovendien kan dit fiscaal minder gunstig uitpakken, dan wanneer de verevening uitgevoerd wordt door de pensioenuitvoerder. Zie hiervoor paragraaf 5.5.1. Het aanhouden van verevening als afwijkmogelijkheid vormt een fiscaal vriendelijke oplossing.

5.5 Overige wetswijzigingen

5.5.1 Beperking van de aftrekbaarheid en vlaktaks

In hoofdstuk drie is al aan het licht gekomen dat pensioenverrekening ongewenste fiscale gevolgen met zich mee kan brengen, bijvoorbeeld wanneer de verrekeningsgerechtigde in een keer over de waarde van het huis fiscaal moet afrekenen. De verrekeningsplichtige kan op zijn beurt wel de overgedragen waarde aftrekken in zijn aangifte inkomstenbelasting. Met name het verrekenen van het pensioen tegen een grote waarde ineens, wordt hierdoor fiscaal onaantrekkelijk. Hierbij moet vooral worden gedacht aan de verrekening tegen een vermogensbestanddeel, tegen een contante geldsom ineens, of tegen een box 3-lijfrente. In de vorige paragraaf heb ik reeds een lans gebroken voor het defiscaliseren van pensioenverrekening.

In het Belastingplan 2019 is daarnaast een maatregel opgenomen, waardoor pensioenverrekening fiscaal onaantrekkelijker wordt gemaakt. Het tarief waartegen persoonsgebonden aftrekposten in aanmerking wordt genomen wordt namelijk stapsgewijs afgebouwd. Deze maatregel heeft ook zijn weerslag op gevallen, waarbij partijen niet binnen de gestelde termijn de scheiding (onder de Wet VPS) of de afwijkende afspraken (onder de Wet PVS 2021) melden aan de pensioenuitvoerder. Dan zal het pensioen immers ook onderling verdeeld moeten worden onder het regime van afdelingen 3.5 en 6.1 Wet IB.

De persoonsgebonden aftrekposten zullen, net als enkele andere posten en de aftrekbare kosten voor de eigen woning, afgebouwd worden vanaf 2020. Op deze manier maakt het kabinet de voorgestelde verlaging van de belasting op inkomen mogelijk.¹⁶³ Vanaf 2020 wordt het maximale aftrektarief voor deze grondslagverminderende posten jaarlijks met ongeveer drie procent verminderd, van 51,75% in 2019 naar 37,05% in 2023.¹⁶⁴ Zoals in de Memorie van Toelichting wordt opgemerkt, heeft dit alleen gevolgen voor belastingplichtigen met een inkomen, dat valt in de hoogste belastingschijf.

Dit valt samen met de invoering van een tweeschijvenstelsel in de inkomstenbelasting, waarbij het basistarief 37,05% wordt. Persoonsgebonden aftrekposten zijn derhalve alleen nog aftrekbaar tegen het basistarief, en niet tegen het hogere tarief van 49,5%.

¹⁶³ *Kamerstukken II 2018/19, 35 026, nr. 3, p. 9.*

¹⁶⁴ *Kamerstukken II 2018/19, 35 026, nr. 3, p. 10.*

Door deze maatregel wordt pensioenverrekening minder interessant voor de verrekeningsplichtige, die een hoog inkomen heeft. Het verrekende bestanddeel zal bij de verrekeningsgerechtigde tegen het hogere tarief van 49,5% (vanaf 2021) belast worden. Aftrek bij de verrekeningsplichtige is echter slechts mogelijk tegen een tarief van 37,05% (vanaf 2023), ook wanneer hij in de hogere tariefschijf valt. De pensioenuitkeringen worden later volledig belast bij de verrekeningsplichtige, die hierdoor een fiscaal nadeel kan ondervinden.

5.5.2 Alimentatie

Op 21 mei 2019 heeft de Eerste Kamer de Wet herziening partneralimentatie¹⁶⁵ aangenomen. Deze zorgt onder andere voor een inkorting van de wettelijke duur van de partneralimentatie, aangezien de lange duur niet meer als passend wordt ervaren.¹⁶⁶ De wettelijke duur van partneralimentatie wordt hierbij in beginsel ingekort tot maximaal vijf jaren, enkele uitzonderingen daargelaten.¹⁶⁷

Deze duur van maximaal vijf jaar is niet verplicht, maar slechts van toepassing voor zover partijen onderling geen andere afspraken hebben gemaakt. Andere afspraken kunnen bij overeenkomst worden vastgelegd.¹⁶⁸ Partijen mogen afspraken maken over het verschuldigd zijn van partneralimentatie, het bedrag, de tijdsduur, et cetera.¹⁶⁹ Als partijen onderling niets overeenkomen over partneralimentatie, kan de rechter deze vaststellen. Waar de rechter voorheen nog twaalf jaar aan alimentatieverplichting op kon leggen, wordt dit vanaf de ingang van de wet vijf jaar. De wet treedt in werking op 1 januari 2020.¹⁷⁰

5.5.2.1 Pensioenverrekening met alimentatie-uitkeringen

In paragraaf 3.3.7 heb ik de wijze van pensioenverrekening besproken, waarbij het pensioen bij de verrekeningsplichtige achterblijft, in ruil voor een hogere alimentatie-uitkering. De Wet herziening partneralimentatie zorgt niet voor wijzigingen in de fiscale behandeling van deze verrekenmethode. Wel zijn de partners gebonden aan de voorwaarden die gelden voor alimentatieverplichtingen en die wijzigen sterk. Als de rechter een termijn vaststelt voor de duur van alimentatie, kan deze niet langer dan vijf jaar zijn. Dat betekent dat de hele pensioenverrekening in een periode van vijf jaar zal moeten plaatsvinden. Uiteraard kunnen partijen dit voorkomen door afwijkende afspraken te maken, maar de vraag is of dit altijd lukt. In afwijkende afspraken kunnen partijen een langere termijn overeenkomen. Als zij geen termijn afspreken, eindigt de alimentatie van rechtswege na vijf jaren, na ingang van de nieuwe wet.

Daarbij eindigt nog steeds de alimentatieverplichting op het moment dat de alimentatiegerechtigde opnieuw in het huwelijk treedt.¹⁷¹ Dit is ook een risico dat partijen accepteren, wanneer zij kiezen voor deze verrekenmethode. Ten slotte is hetgeen ik onder 5.5 opmerk over de persoonsgebonden aftrekposten ook van toepassing op de alimentatie-uitkeringen.¹⁷²

Door deze drie factoren wordt pensioenverdeling door verrekening met alimentatie-uitkeringen naar mijn mening een dermate onaantrekkelijke variant, dat deze zijn relevantie voor de praktijk grotendeels verliest.

¹⁶⁵ Wet van 18 juni 2019 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en van enige andere wetten in verband met de herziening van het stelsel van partneralimentatie (Wet herziening partneralimentatie), *Stb.* 2019, 283.

¹⁶⁶ *Kamerstukken II* 2014/15, 34 231, nr. 3, p. 1.

¹⁶⁷ Artikel I, onderdeel E, Wet herziening partneralimentatie.

¹⁶⁸ Artikel 1:158 BW.

¹⁶⁹ *Kamerstukken II* 2014/15, 34 231, nr. 3, p. 5.

¹⁷⁰ Besluit van 17 september 2019 tot vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet van 18 juli 2019 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en van enige andere wetten in verband met de herziening van het stelsel van partneralimentatie (Wet herziening partneralimentatie), *Stb.* 2019, 352.

¹⁷¹ Artikel 1:160 BW.

¹⁷² Zie voor de fiscale uitwerking van deze verrekenmethode uitgebreider paragraaf 3.3.7.

5.6 Beginselen

In paragraaf 3.4 ben ik ingegaan op verschillende beginselen van belastingheffing, die ten grondslag liggen aan de fiscale behandeling van pensioenverdeling bij echtscheiding onder de Wet VPS. Daar heb ik het draagkrachtbeginsel, het beginsel van de bevoorrechte verkrijging, het beginsel van de minste pijn en het gelijkheidsbeginsel besproken.

Zoals ik in paragraaf 5.2 heb besproken, wijzigt de fiscale behandeling van conversie als verdelingsmethode niet. Er wordt dan ook nog steeds aangesloten bij het draagkrachtbeginsel, nu de pensioenuitkeringen tegen het progressieve tarief van box 1 worden belast bij degene die ze verkrijgt, op het moment van de verkrijging. Alhoewel het tweeschijvenstelsel minder recht doet aan het draagkrachtbeginsel, blijft dit een progressieve belastingheffing en daarmee een belastingheffing naar draagkracht.

In paragraaf 3.4.1 heb ik al opgemerkt dat bij pensioenverrekening niet altijd wordt aangesloten bij het draagkrachtbeginsel, door de onmiddellijke belastingheffing over het verkregen vermogensbestanddeel. Dit kan leiden tot een discrepantie in het tarief waartegen het vermogensbestanddeel belast wordt bij de verrekeningsgerechtigde en het tarief waartegen het vermogensbestanddeel in aftrek wordt gebracht bij de verrekeningsplichtige. Door de in paragraaf 5.5 behandelde beperking van het tarief waartegen aftrekkosten in mindering worden gebracht, wordt deze ongelijkheid versterkt. Weliswaar wordt dit gecompenseerd met een algemene belastingverlaging over het inkomen, maar in het kader van pensioenverrekening wordt op deze manier minder goed aangesloten bij het draagkrachtbeginsel.

Dit geldt wat mij betreft ook voor het gelijkheidsbeginsel. Terwijl de verdeling van het pensioen conform de Wet PVS 2021 geruisloos plaats kan vinden, treden er wel fiscale gevolgen op, wanneer partijen kiezen voor pensioenverrekening. Deze ongelijkheid kan fiscaal onwenselijke gevolgen hebben en zorgen voor een fiscaal motief om toch te verdelen conform de wettelijke regeling. Hierin mis ik aansluiting bij het gelijkheidsbeginsel. Het gaat immers om twee varianten van pensioendeling bij scheiding. In beide gevallen komt het pensioen dat is opgebouwd uiteindelijk volledig tot uitkering en wordt het pensioen volledig belast. Ik vind dan ook dat fiscaal deze varianten gelijk behandeld zouden moeten worden, dat wil zeggen: fiscaal geruisloos.

Derhalve pleit ik voor defiscalisering van pensioenverrekening. De problematiek speelt ook in het geval dat partners niet binnen de reactietermijn afwijkende afspraken hebben gemaakt. Hier ligt de situatie wat mij betreft anders, nu partners hier wel de mogelijkheid hebben gehad om de pensioenverdeling fiscaal geruisloos te laten verlopen. De beperking van de aftrekmogelijkheid, wat daar verder ook van zij, is hier een consequentie van het nalaten om de afwijking bijtijds te melden aan de pensioenuitvoerder.

5.7 Conclusie

In dit vijfde hoofdstuk van deze scriptie heb ik de fiscale consequenties van de Wet PVS 2021 besproken en de aansluiting hiervan bij de beginselen, die ten grondslag lagen aan de Wet VPS. Dit leidt tot een antwoord op de vraag "Welke fiscale wijzigingen ontstaan er aangaande de pensioenverdeling bij scheiding door de Wet PVS 2021 en overige fiscale maatregelen en in hoeverre zijn deze in overeenstemming met de beginselen die ten grondslag liggen aan de fiscale behandeling van de pensioenverdeling bij scheiding onder de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding?"

Allereerst is aan de orde gekomen dat de wet nog steeds mogelijkheden biedt om fiscaal geruisloos de pensioenverdeling af te wikkelen. Tevens creëert de wet de mogelijkheid om pensioen uit te ruilen binnen een jaar na de echtscheiding, indien het pensioen al ingegaan is. Deze mogelijkheid is een zeer welkome toevoeging, om zo een vrijval van pensioen aan de pensioenuitvoerder te voorkomen.

Daarnaast ben ik ingegaan op de gevolgen van de wet voor verschillende wijzen van pensioenverrekening. De wijze van pensioenverrekening, die voor eenzelfde uitwerking zorgt als verevening, kan weer relevant worden, nu pensioenverevening onder de Wet PVS 2021 niet meer mogelijk is. Door de beperking van het tarief waartegen persoonsgebonden aftrekposten in aftrek kunnen worden genomen wordt pensioenverrekening in het algemeen echter onaantrekkelijker. Dat geldt in het bijzonder voor verrekening met alimentatie-uitkeringen door de wijzigende alimentatiewetgeving.

De pensioenverdeling conform de Wet PVS 2021 blijft fiscaal geruisloos plaatsvinden. In zoverre wordt nog steeds aangesloten bij het draagkrachtbeginsel, aangezien de belastingheffing plaatsvindt tegen het progressieve tarief van box 1 op het moment dat het pensioen daadwerkelijk tot uitkering komt. Bovendien wordt het pensioen rechtstreeks gesplitst uitgekeerd aan beide ex-partners. De beperking van het tarief waartegen aftrekposten in aanmerking genomen kunnen worden, zorgt echter dat bij dit draagkrachtbeginsel minder wordt aangesloten, wanneer er sprake is van pensioenverrekening. Dit komt bovenop het feit dat pensioenverrekening minder aansluit bij het draagkrachtbeginsel, wanneer er vermogensbestanddelen met grote waarde verrekend worden met het pensioen.

Daarnaast is het verschil in fiscale behandeling tussen pensioenverdeling conform de Wet PVS 2021 en pensioenverrekening naar mijn mening niet te billijken. In beide gevallen gaat het om pensioenverdeling bij echtscheiding. Bovendien is de wet regelend recht, omdat de wetgever wil dat het partijen vrij staat om andere afspraken te maken. Er is naar mijn mening dan ook geen reden om pensioenverrekening en pensioenverdeling conform de Wet PVS 2021 ongelijk te behandelen. Ik pleit dan ook voor defiscalisering van pensioenverrekening.

Concluderend verandert de Wet PVS 2021 de fiscale behandeling van pensioendeling bij scheiding niet. Andere wetswijzigingen hebben wel invloed op de fiscale behandeling van pensioendeling bij echtscheiding. De beginselen die aan deze fiscale behandeling ten grondslag liggen worden niet aangetast, maar in voorkomende gevallen wordt hier wel in mindere mate bij aangesloten.

6. Conclusie en aanbevelingen

In deze scriptie heb ik het huidige kader voor pensioendeling bij echtscheiding behandeld en de veranderingen die de Wet PVS 2021 met zich mee zal brengen. Hierbij heb ik aandacht besteed aan de verschillende keuzemogelijkheden die partijen hebben en de fiscale uitwerking hiervan. In dit hoofdstuk zal ik, met behulp van hetgeen ik in eerdere hoofdstukken aan de orde heb gesteld, een antwoord geven op de probleemstelling van deze scriptie: “Welke (fiscale) implicaties heeft de Wet pensioenverdeling bij scheiding 2021 en in hoeverre zijn deze implicaties in lijn met de beginselen die ten grondslag liggen aan de huidige fiscale systematiek bij pensioen en echtscheiding?”

6.1 Samenvatting

6.1.1 Situatie onder de Wet VPS

Sinds 1995 worden de mogelijkheden qua pensioendeling bij echtscheiding in beginsel beheerst door de Wet VPS. Deze wet voorziet in een standaardregeling (verevening), waarbij het tijdens het huwelijk opgebouwde ouderdomspensioen bij helfte verdeeld wordt tussen de ex-partners. De aanspraak blijft echter volledig afhankelijk van het leven en de keuzes van de vereveningsplichtige. Partijen behouden over en weer het recht op nabestaandenpensioen.

Daarnaast biedt de wet partijen de mogelijkheid om afwijkende afspraken te maken. Zo kunnen partijen besluiten om een andere verdeling overeen te komen dan de standaardverhouding van 50/50. Daarnaast kunnen zij kiezen voor conversie, waarbij de ex-partners ieder een eigen aanspraak op ouderdomspensioen krijgen, waar zij naar eigen inzicht over kunnen beschikken. Hierbij wordt in beginsel ook het recht op nabestaandenpensioen meegenomen in de conversie.

Partijen hebben onder de Wet VPS twee jaar de tijd om de pensioenuitvoerder op de hoogte te stellen van de echtscheiding. Wanneer zij dit niet binnen deze termijn doen middels het hiervoor gecreëerde mededelingsformulier, is de pensioenuitvoerder niet gehouden om aan de verevening of conversie mee te werken.

Wanneer partijen de wet helemaal uitsluiten komen zij terecht in het systeem van pensioenverrekening, dat volgt uit het *Boon/Van Loon*-arrest. Dan wordt het pensioen wel in de boedel betrokken, terwijl dat bij pensioendeling conform de Wet VPS niet het geval is. Het pensioen wordt dan verrekend tegen met ander vermogen.

Pensioenverdeling conform de Wet VPS vindt fiscaal geruisloos plaats. De verevening of conversie van de pensioenaanspraak zorgt op zichzelf niet voor een belastbaar feit. Het pensioen wordt belast als loon uit vroegere dienstbetrekking op het moment van de uitkering. Als partijen verzuimen om binnen twee jaar melding te maken van de verevening, wordt de gehele pensioenaanspraak uitgekeerd aan de vereveningsplichtige. Partijen zullen dan onderling de doorbetaling van het verevende deel moeten regelen. De vereveningsplichtige kan dit te zijner tijd in aanmerking nemen als een persoonsgebonden aftrekpost¹⁷³, terwijl de vereveningsgerechtigde hierover zal moeten afrekenen, nu het pensioen kwalificeert als een periodieke uitkering.¹⁷⁴

Waar bij pensioenverdeling conform de Wet VPS belastingheffing pas plaatsvindt op het moment van de uitkering, kan pensioenverrekening niet fiscaal geruisloos plaatsvinden. De verrekeningsgerechtigde zal, al dan niet direct, moeten afrekenen over hetgeen hij verkrijgt door de verrekening. Aan de andere kant kan de verrekeningsplichtige hetgeen hij heeft overgedragen als persoonsgebonden aftrekpost in aanmerking nemen. De pensioenuitkeringen zijn te zijner tijd volledig belast bij de verrekeningsplichtige.

¹⁷³ Art. 6.1, tweede lid, onderdeel a jo. art. 6.3, eerste lid, onderdeel a jo. art. 6.7, eerste lid, onderdeel a, Wet IB.

¹⁷⁴ Art. 3.100, eerste lid, onderdeel a jo. art. 3.101, eerste lid, onderdeel b jo. art. 3.105, eerste lid, onderdeel a, Wet IB.

Bij de fiscale behandeling van pensioenverdeling conform de Wet VPS wordt aangesloten bij het draagkrachtbeginsel. Deze aansluiting vermindert, wanneer de verrekeningsgerechtigde direct moet afrekenen bij pensioenverrekening, terwijl er geen liquide middelen vrijkomen. Daarnaast strookt het niet met het gelijkheidsbeginsel dat pensioenverdeling conform de Wet VPS en pensioenverrekening dermate verschillend behandeld worden, terwijl de wetgever juist heeft aangegeven dat de fiscale uitwerking niet doorslaggevend moet zijn bij het maken van keuzes bij scheiding.

6.1.2 Situatie onder de Wet PVS 2021

Onder de Wet PVS 2021 wordt conversie de standaardwijze van pensioenverdeling bij echtscheiding. De helft van het tijdens het huwelijk opgebouwde partnerpensioen wordt in de verdeling betrokken, om aan te sluiten bij het gewijzigde wettelijke huwelijksvermogensrecht. Verevening staat niet meer open als keuzemogelijkheid, behoudens enkele uitzonderingen. Wel houden partijen de mogelijkheid om te kiezen voor een afwijkende verdeling of om de wet uit te sluiten. Daarnaast kan de conversie worden uitgevoerd, met behoud van het partnerpensioen.

De verantwoordelijkheid om de scheiding te melden ligt niet meer bij de ex-partners. De pensioenuitvoerder krijgt een melding en zal na zes maanden automatisch het pensioen converteren volgens de wettelijke systematiek. Voor die tijd dient de pensioenuitvoerder partijen te informeren over de gevolgen van conversie en de afwijkende opties die zij hebben. Indien partijen afwijkende afspraken overeenkomen, dan moeten zij de pensioenuitvoerder hier binnen zes maanden van op de hoogte stellen. Wanneer zij niet binnen deze termijn melding maken van de afwijkende afspraken, dan zijn zij onderling verantwoordelijk voor een juiste uitwerking van de afspraken met de fiscale complicaties van dien.

Daarnaast brengt de Wet PVS 2021 nog enkele kleinere wijzigingen met zich mee. Zo wordt het minimumbedrag om aan verevening of conversie toe te komen verlaagd. Daarnaast wordt pensioenuitruil mogelijk gemaakt tot een jaar na echtscheiding, ook wanneer de scheiding pas plaatsvindt na ingang van het pensioen. Zo wordt voorkomen dat partnerpensioen vrijvalt aan de pensioenuitvoerder, een zogenaamde 'scheidingswinst'.

De fiscale behandeling van pensioendeling conform de Wet PVS 2021 blijft hetzelfde verlopen. De conversie verloopt fiscaal geruisloos. Hier blijft derhalve een ongelijkheid bestaan met enkele vormen van pensioenverrekening, waarbij wel direct afgerekend moet worden. De afbouw van het tarief waartegen persoonsgebonden aftrekposten in de inkomstenbelasting in aanmerking kunnen worden genomen en de invoering van het tweeschijvenstelsel maken deze ongelijkheid groter.

Het is mogelijk dat de verrekenmethode die hetzelfde uitwerkt als verevening weer aan relevantie gaat winnen, vanaf het moment dat verevening conform de wet niet meer mogelijk is. Deze verrekenmethode zorgt dan voor een vereveningsachtige uitwerking, die niet fiscaal geruisloos verloopt. Aan de andere kant kan gewijzigde alimentatiewetgeving ervoor zorgen dat die verrekenmethode juist zijn relevantie verliest.

6.2 Conclusie en aanbeveling

De Wet PVS 2021 brengt naar mijn mening een groot aantal verbeteringen met zich mee. De keuze om verevening als standaardmethode te vervangen door conversie doet recht aan de gedachte dat bij scheiding partners onafhankelijk van elkaar verder gaan – ook op pensioengebied. Het verwondert mij in zekere zin dat het vijftienvintig jaar geduurd heeft om deze verandering door te voeren.

De optie om het partnerpensioen niet te converteren, is een welkome toevoeging. Het is wel gesteld dat dit onder de Wet VPS ook mogelijk was, maar het is prettig om een wettelijke basis hiervoor te hebben. Dat in beginsel niet het volledige partnerpensioen wordt geconverteerd gezien de wijziging van de huwelijksgemeenschap, komt mij volstrekt logisch voor. De beslissing om verevening ook als alternatieve optie weg te strepen kan ik niet plaatsen. Ex-partners kunnen gegronde redenen hebben om liever te verevenen. Dat wordt hen met deze wijziging flink lastiger gemaakt, aangezien dit nu via pensioenverrekening zal moeten, wat fiscale problematiek met zich meebrengt.

Dit brengt mij op de ongelijke behandeling van pensioenverrekening en pensioendeling conform de wet. Deze verschillende behandeling wekt bij mij verbazing. Een defiscalisering van pensioenverrekening zorgt, tariefsverschillen daargelaten, niet voor winst of verlies voor de schatkist. De uiteindelijke pensioenuitkeringen worden uiteindelijk immers volledig belast. Dat er een extra heffingsmoment ontstaat, met een vaak onredelijk hoge heffing aan de kant van de verrekeningsgerechtigde en een aftrek aan de kant van de verrekeningsplichtige, lijkt mij onnodig. In literatuur is meermaals verdedigd dat het gaat om verdeling van vermogen en niet om het verkrijgen van inkomen. Hier kan ik mij in vinden.

Waar ik mij niet in kan vinden is de beslissing om verevening als afwijkmogelijkheid uit de wet te halen. Naar mijn mening is het een logische stap om conversie tot hoofdregel te maken. Dat wil echter niet zeggen dat verevening bij geen enkele echtscheiding een geschikte oplossing is. Het kan voor partijen zeer wenselijk zijn om af te spreken dat de gehele pensioenaanspraak terugkeert naar de verdelingsplichtige, als de verdelingsgerechtigde overlijdt. Zo kan men anticiperen op een slechte gezondheid of op een groot leeftijdsverschil.

Onder de Wet PVS 2021 worden partijen verplicht om in dit geval pensioenverrekening toe te passen. Dit zorgt uiteindelijk voor een gelijke fiscale uitwerking. Wel worden partijen verplicht om met elkaar afspraken te maken over doorbetaling van het pensioen, waardoor zij sterk van elkaar afhankelijk blijven op pensioengebied. Daarnaast zullen zij zelf moeten zorgen voor een juiste fiscale afwikkeling via hun aangiftes inkomstenbelasting. Dit maakt de pensioendeling wat mij betreft nodeloos gecompliceerd. Door verevening alsnog als afwijkmogelijkheid in de wet op te nemen, wordt dit op eenvoudige wijze opgelost.

Ten slotte zet ik vraagtekens bij de haalbaarheid van de ingekorte reactietermijn, alhoewel ik de argumenten voor de inkorting begrijp. De afwikkeling van een echtscheiding kan zeer complex zijn. Partijen moeten nu binnen zes maanden een zeer belangrijke beslissing nemen over de oudedagsvoorziening van beiden. Zij kunnen deze termijn verlengen naar één jaar. Waarom besluit de wetgever dan niet direct om de termijn één jaar te maken? De noodzaak om partijen onder druk te zetten om snel tot overeenstemming te komen zie ik niet. Daar komt bij dat de termijn van twee jaar in de Wet VPS ook problemen met zich meebracht.

Gezien het bovenstaande beveel ik aan om de reactietermijn in de wet te verlengen. Daarnaast stel ik voor om verevening toch als wettelijke alternatieve methode op te nemen in de Wet PVS 2021. Ten slotte wil ik een lans breken voor de defiscalisering van pensioenverrekening. Hoewel ik begrijp dat dit niet op het terrein ligt van het Ministerie van SZW, lijkt me de tijd rijp om hier serieus naar te kijken.

Literatuurlijst

Baard e.a. 2018

C. Baard e.a., *Compendium Echtscheiding*, Den Haag: Sdu 2018.

Baetens 2006, FJR 2006/63

S.R. Baetens, 'Conversie ingevolge de Wet Verevening Pensioenrechten bij Scheiding', *FJR 2006/63*.

Bakker 2006, PensioenMagazine 2006/4

D.W. Bakker, 'Tilburgs onderzoek pensioenverevening stelt teleur', *PensioenMagazine 2006/4*, p. 35-40.

Biezeveld 2019, EB 2019/37

R.L. Biezeveld, J.M.J. Holtermans & P.P. Alvers, 'Consultatiedocument Wet pensioenverdeling bij scheiding 2021: is dit de gewenste stap vooruit?', *EB 2019/37*.

Bod 1979

Th.L.J. Bod, *Pensioen en privaatrecht* (diss. Nijmegen), Alphen aan den Rijn: Tjeenk Willink, 1979.

Bod 1994

Th.L.J. Bod, *De wettelijke regeling van pensioenverevening bij scheiding*, Zwolle: Tjeenk Willink, 1994.

Bod 1995, WPNR 1995/6203

Th.L.J. Bod, 'Conversie in het pensioenvereveningsrecht', *WPNR 1995/6203*.

Bollen-Vandenboorn 2000, WFR 2000/6407

A.H.H. Vandenboorn, 'Pensioendeling bij scheiding en de gevolgen onder de Wet Inkomstenbelasting 2001', *WFR 2000/6407*.

Bollen-Vandenboorn 2004

A.H.H. Bollen-Vandenboorn, *De fiscale aspecten van pensioendeling bij echtscheiding* (diss. Maastricht), Amersfoort: Sdu Financiële en Fiscale uitgevers 2004.

Bollen-Vandenboorn, ftV 2012, nr. 29, p. 15

A.H.H. Bollen-Vandenboorn, 'Pensioen, lijfrente en alimentatie bij scheiding: verdelen van vermogen of het verkrijgen van inkomen?', *ftV 2012*, nr. 29, p. 15.

Bollen-Vandenboorn 2019

A.H.H. Bollen-Vandenboorn, *Pensioen en de belangrijkste toekomstvoorzieningen*, Den Haag: Sdu 2019.

Dietvorst 2002, ftV 2002/10

G.J.B. Dietvorst, 'Scheiding en verevening van toekomstvoorzieningen vanuit civielrechtelijk en fiscaal perspectief (deel 2: de tweede pijler)', *ftV 2002/10*.

Dietvorst e.a. 2005

G.J.B. Dietvorst e.a., *10 jaar Wet verevening pensioenrechten bij scheiding*, 2005, Tilburg: CompetenceCentre for Pensioen Research 2005.

Dietvorst 2007, WPNR 2007/6704

G.J.B. Dietvorst, 'Tot de dood ons (pensioen) scheidt', *WPNR 2007/6704*.

Dietvorst 2013, WPNR 2013/6958

G.J.B. Dietvorst, 'Verdeling pensioen en lijfrenten bij scheiding: een fiscaal doolhof?', *WPNR 2013/6958*.

Kam, de, 2011

C.A. de Kam e.a., 'Belastingrecht in Hoofdlijnen', Wolters Kluwer 2011.

Kamp, van der, 2019, REP 2019/1/97

F.H. van der Kamp, *Wet pensioenverdeling bij scheiding 2021!*, REP 2019/1/97.

Kastelein, NTFR 2011/34

M.E. Kastelein, 'Betaling in verband met de verrekening van een verzekeringspolis is belast', NTFR 2011/34.

Langen, de, 1954

W.J. de Langen, *De grondbeginselen van het Nederlandse belastingrecht*, Alphen aan den Rijn: Samsom 1954.

Ministerie van SZW 2018

Evaluatie Wet verevening pensioenrechten bij scheiding (Rapport van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van januari 2018), bijlage b

Mourik, van, 2006

M.J.A. van Mourik en L.C.A. Verstappen, *Handboek voor het Nederlands vermogensrecht bij echtscheiding*, Deventer: Kluwer 2006.

Reijnen 2012, WPNR 2012/6916

T.F.H. Reijnen, 'Huwelijkse voorwaarden, pensioenverevening en alimentatie', WPNR 2012/6916.

Rooij, van, & Leene-Hoedemaeker, WFR 2006/1162

J.F.M. van Rooij, I.E. Leene-Hoedemaeker, 'Verdeling van het pensioen bij echtscheiding', WFR 2006/1162.

SEO-rapport 2007

Evaluatie Wet verevening pensioenrechten bij scheiding (SEO-rapport nr. 969 in opdracht van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum), bijlage bij *Kamerstukken II 2007/08*, 29 481, nr. 16.

SEO-rapport 2018

Evaluatie Wet VPS en kleine pensioenen (SEO-rapport nr. 2017-84 in opdracht van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid), bijlage bij *Kamerstukken II 2017/18*, 32 043, nr. 393.

Staats, WFR 2012/1679

G.M.C.M. Staats, 'Lijfrenten en echtscheiding: de fiscale gevolgen', WFR 2012/1679.

Staats, ftV 2018/6

G.M.C.M. Staats, 'Verdeling, verrekening en schenking van pensioenaanspraken bij echtscheiding', ftV 2018/6.

Staats, ftV 2019/2

G.M.C.M. Staats, 'Concept wetsvoorstel Wet pensioenverdeling bij scheiding 2021', ftV 2019/2.

Vijfeijken, van, e.a. 2012

I.F.J.A. van Vijfeijken e.a., *Inkomstenbelasting en de gevolgen van echtscheiding* (Fiscale Geschriften), Den Haag: Sdu 2012.

Vroomen 2018, VBGOW 2018/15/0170

S. Vroomen, 'De Duitse Versorgungsausgleich', VBGOW 2018/15/0170.

Jurisprudentielijst

HR 7 oktober 1959, ECLI:NL:HR:1959:AY0928.

Hof Amsterdam 23 december 1977, ECLI:NL:GHAMS:1977:AC6154.

HR 27 november 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4271 (Boon/Van Loon).

HR 5 oktober 1990, ECLI:NL:PHR:1990:AB9188

Hof Den Haag, 11 november 2009, ECLI:NL:GHSGR:2009:BK5760

Hof Arnhem 19 oktober 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BO9273.

Hof 's-Hertogenbosch 23 februari 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BW1088.

Hof 's-Hertogenbosch 14 december 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:5584.

Rb. Gelderland 17 oktober 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:5766