Netspar

Network for Studies on Pensions, Aging and Retirement

NETSPAR INDUSTRY SERIES

De Fiscaliteit en Pensioen

Naar een Nieuw Fiscaal Pensioenkader?

Bastiaan Starink, Gerry Dietvorst en Michael Visser

Occasional-02 / 2016

DE FISCALITEIT EN PENSIOEN:

NAAR EEN NIEUW FISCAAL PENSIOENKADER?

Affiliaties

Bastiaan Starink – Tilburg University en PwC

Gerry Dietvorst – Tilburg University en Pensioen GeMi

Michael Visser – Tilburg University, Netspar en Pensioen GeMi

Dankwoord

De auteurs danken de deelnemers van de Netspar werkgroep en andere reviewers voor hun waardevolle opmerkingen bij eerdere versies van dit paper.

Inhoudsopgave

Managementsamenvatting 5
1. Inleiding 7
1.1 Aanleiding van het onderzoek 7
1.2 Onderzoeksvragen 7
1.3 Afbakening 7
2. Het huidige fiscale pensioenstelsel 9
2.1 De omkeerregel en het fiscale inkomensbegrip 9
2.1.1 Wanneer kan pensioen worden belast? 9
2.1.2 De omkeerregel in Nederland 10
2.1.3 Omkeerregel fiscale faciliteit of niet? 11
2.1.4 Netto pensioen 13
2.1.5 Minder pensioen nodig bij afschaffen omkeerregel 14
2.1.6 Er zijn ook andere geluiden 15
2.2 Het Witteveenkader 17
2.2.1 Totstandkoming en evolutie 17
2.2.2 Premie- versus uitkeringsregelingen 18
2.2.3 De staffelbesluiten 21
2.3 Tussenconclusie 22
3. De toekomst van het fiscale pensioenstelsel 24
3.1 Ongemoeid laten van de omkeerregel 24
3.2 Van aanspraakdenken naar premiedenken 25
3.2.1 Een natuurlijk maximum 25
3.2.2 Een grens stellen 26
3.2.3 Afweging mogelijkheden en gevolgen 28
3.3 Arbeidsvormneutraliteit 29
3.4 Wenselijke verbeteringen in het huidige stelsel 30

Managementsamenvatting

In dit paper trekken wij een aantal conclusies en formuleren wij een aantal aanbevelingen. De conclusies en aanbevelingen in relatie tot de herziening van het pensioenstelsel in Nederland luiden als volgt:

- Vanuit fiscaal perspectief is de omkeerregel, zeker in relatie tot verplichte en niet-afkoopbare pensioenopbouw, de meest voor de hand liggende inbedding in het inkomensbegrip. Het heffingsmoment sluit immers aan bij de inkomensbeleving van burgers en het eerste moment waarop het uitgestelde inkomen beschikbaar *kan* worden gemaakt en verteerbaar is. Dit neemt niet weg dat er vanuit economische invalshoek vragen gesteld kunnen worden over de effectiviteit en efficiency van de omkeerregel. Verplichte en niet-afkoopbare pensioenopbouw en het betalen van belasting op het moment dat de pensioengelden beschikbaar zijn of kunnen zijn gaan echter hand in hand. Wil men de omkeerregel afschaffen? Dan ligt het in de rede dat de deelnemer altijd de mogelijkheid krijgt om het pensioen op het moment van belastingheffing te gelden te maken.
- Uitkerings- en premieregelingen worden momenteel fiscaal ongelijk behandeld. Dit vraagt om een fundamentele herziening van het Witteveenkader waarbij niet langer het *uitkeringsdenken* overheerst maar het *premiedenken* leidend wordt. Dit is des te meer wenselijk door de herziening van het pensioenstelsel.
- In een nieuw fiscaal kader waar *premiedenken* de norm wordt, ligt het voor de hand de fiscaal maximale premie op individueel niveau vast te stellen, al dan niet leeftijdsafhankelijk. Dit systeem kan worden toegepast voor zowel premieovereenkomsten als uitkeringsovereenkomsten.[1] Ook biedt het sociale partners relatieve vrijheid om de pensioenregeling naar eigen wens vorm te geven. Ook leidt het tot een betere budgettaire beheersbaarheid voor de overheid en tot een vergelijkbare fiscale behandeling in de tweede en derde pijler waardoor een Arbeidsvormneutraal Pensioenkader kan worden gerealiseerd. Een aandachtspunt bij een gelijkblijvende premie is dat de transitiefase naar het nieuwe pensioenstelsel moeilijk kan worden vormgegeven. Immers, de individuele actuariële premie van 45-plussers is hoger dan de voor iedereen gelijke premie. Bij een overgang naar een vlakke premie komen de 45-plussers dus premie tekort. Dit nadeel kan evenwel worden beperkt door een geleidelijke overgang van de huidige progressieve naar de eventuele uiteindelijke gelijkblijvende premie te realiseren. Op die manier kan naar het nieuwe systeem worden toegegroeid. Daarvoor zijn verschillende denkrichtingen mogelijk, bijvoorbeeld het geleidelijk kantelen van de premiestaffel of het tijdelijk bieden van extra fiscale ruimte (in tweede of derde pijler).

  Alternatieve vormen voor het bepalen van de fiscaal maximale premie (zoals het natuurlijk maximum en het op collectief niveau bepalen van de maximale premie waarbij de individuele pensioenpremie ongereguleerd is) brengen te veel nadelen met zich.

[1] Waarbij de toe te zeggen uitkering wel periodiek / jaarlijks fluctueert.

Daarnaast formuleren wij hierna een aantal conclusies en aanbevelingen welke ook zonder dat het pensioenstelsel wijzigt, toepassing vinden:

- Aan de zogenoemde eventtoetsen bij de 3% beschikbare premiestaffel die tot gevolg hebben dat het bovenmatige deel vervalt aan de uitvoerder ingeval van **bovenmatigheid,** hoort volgens ons ook de mogelijkheid van bijstorten ingeval van **ondermatigheid** bij de eventtoets. Immers, bij een lage dekkingsgraad mag fiscaal onbelemmerd worden bijgestort in een uitkeringsregeling. Vanwege het behoud van de balans tussen negatieve én positieve effecten in een premieregeling, is het wat ons betreft echter beter als de plicht om bij een 3%-staffel het bovenmatige deel te laten vervallen aan de uitvoerder, komt te vervallen. De huidige eventtoetsen kunnen komen te vervallen en het slechts eenmalig fiscaal *keuren aan de voordeur* van de premie is een gewenste verbetering. Dat zou betekenen dat een eventueel 'overschot' (bijvoorbeeld vanwege de 100%-toets op pensioendatum) ofwel altijd aan de deelnemer uitgekeerd moet kunnen worden ofwel moet kunnen leiden tot een uitkering die hoger is dan 100% van het laatstgenoten loon.
- De fiscale *wetgever*[2] zou geen minimale rekenrente waarop de premie in een premieregeling wordt gebaseerd moeten vaststellen maar, net als bij een uitkeringsregeling, dit op marktrente (dan wel een actuele andere maatstaf) moeten baseren. Daarbij is een jaarlijkse aanpassing niet per se nodig maar kan worden gezocht naar een periodieke aanpassing als gevolg van wijziging van de marktomstandigheden. Wij gaan niet in op de vraag op welke wijze deze rekenrente exact vastgesteld kan worden maar kunnen ons voorstellen dat aansluiting wordt gezocht bij bestaande definities.

[2] En dus niet de besluitnemer zoals nu het geval is.

1. Inleiding

1.1 Aanleiding van het onderzoek

Zowel het pensioenstelsel als het belastingstelsel in Nederland staan ter discussie. Fundamentele wijzigingen van het pensioenstelsel zijn nagenoeg onmogelijk zonder wijzigingen in fiscale (pensioen)regelgeving. Een gelijktijdige discussie biedt derhalve ruimte om het pensioenstelsel en het fiscale stelsel beter op elkaar af te stemmen.

Al vaker is in de literatuur gewezen op de (onwenselijkheid van) verschillen in fiscale behandeling tussen premie- en uitkeringsregelingen.[3] Datzelfde geldt voor de verschillen in fiscale facilitering van aanvullende pensioenen (2^{e} pijler) en lijfrenten (3^{e} pijler).

De overgang naar een pensioenstelsel waar een premieregeling (meer) de norm wordt, roept de vraag op welke wijzigingen in het fiscale pensioenkader wenselijk dan wel noodzakelijk zijn. Daarbij komen ook vragen op over de rol van de omkeerregel (premies onbelast, rendement onbelast, uitkering belast) in een nieuw belasting- en pensioenstelsel.

1.2 Onderzoeksvragen

In dit paper analyseren wij de geldende fiscale wet- en regelgeving inzake pensioenen en onderzoeken wij op welke punten aanpassing van deze wet- en regelgeving noodzakelijk of wenselijk is om de invoering van een nieuw pensioenstelsel mogelijk te maken. Daarbij komen kwesties op als:

- De plaats van de omkeerregel in het pensioenstelsel.
- De wenselijkheid en vormgeving van een fiscaal gelijk speelveld voor uitkerings- en premieregelingen.
- De uitvoerbaarheid en uitvoeringsaspecten.
- De beleidsopties die de wet- en regelgever heeft en wat de bijbehorende voor- en nadelen zijn.

1.3 Afbakening

Wij onderzoeken in dit paper een fiscaal kader dat geschikt is voor een pensioenstelsel waar een premieregeling (meer) de norm wordt. Het pensioenstelsel dat wij als referentiekader hanteren is in lijn met de hoofdlijnennota van 6 juli 2015 van staatssecretaris Klijnsma en kent een vorm van verplichtstelling.

Dit paper heeft men name een fiscale invalshoek. Daarbij beperken we ons tot de pensioenaspecten zoals geregeld in Wet op de loonbelasting 1964 en de Wet inkomstenbelasting 2001 (met uitzondering van de winstbepalingen). Ook de vennootschapsbelasting valt niet onder de scope van dit paper. De pensioenbepalingen in de Successiewet 1956 worden niet expliciet behandeld, maar we

[3] Zie bijvoorbeeld P.H.A. Heisen en B. Starink, Tien voorstellen voor stimulering markt DC-regelingen. *Pensioen magazine*, 2014(4), 21-25.

gaan er vanuit dat de vrijstellingsbepalingen wat betreft de heffing van erfbelasting worden aangepast aan het fiscale kader in de loonbelasting en de inkomstenbelasting.

Verder richten wij ons voornamelijk op de tweede pijler, het werknemerspensioen. Voor zover nodig wordt ook het lijfrenteregime in de derde pijler in de beschouwing betrokken.

Wij merken op dat bij de overgang naar een nieuw pensioenstelsel bijzondere aandacht moet zijn voor (fiscale) overgangsproblematiek, met name bij de overgang naar een systeem van degressieve opbouw. Te denken valt aan zaken als premievrije voortzetting van pensioenopbouw bij arbeidsongeschiktheid, waardeoverdracht en nabestaandenpensioen. Deze problematiek verdient meer aandacht dan wij in dit paper kunnen geven.

Dit paper is inhoudelijk afgesloten op 1 mei 2016.

2. Het huidige fiscale pensioenstelsel

In dit hoofdstuk besteden wij aandacht aan het huidige fiscale stelsel inzake pensioenen. Deze beschrijving is bedoeld om inzicht te geven in het *hoe en waarom* van het huidige Nederlandse stelsel. Pas indien we de achtergrond en de totstandkoming van het dit stelsel inzichtelijk hebben gemaakt, kunnen we gemotiveerd eventuele wijzigingsvoorstellen doen in de hoofdstukken erna. In onderdeel 2.1 staan wij uitgebreid stil bij de kern van het fiscale kader; de omkeerregel. In onderdeel 2.2 komt het Witteveenkader aan de orde.

2.1 De omkeerregel en het fiscale inkomensbegrip

2.1.1 Wanneer kan pensioen worden belast?

Allereerst benadrukken wij dat wij in dit onderdeel het fiscale inkomensbegrip en de plaats van de omkeerregel daarin analyseren. Daarbij baseren wij ons niet per se op de (huidige) Nederlandse wetgeving. Veeleer gaan wij uit van breder toepasbare fiscaal-juridische beginselen en theorieën.[4] Dat betekent dat het voor ons van ondergeschikt belang is hoe de omkeerregel exact is ingebed in de fiscale wetten in Nederland. We moeten ons namelijk realiseren dat de wetgever de belastingwet niet zomaar kan inrichten op een manier die hem goeddunkt. De wetgever is bij het maken van deugdelijke wetgeving namelijk altijd gebonden aan de geschreven en ongeschreven rechtsregels en –beginselen. De toepassing van deze beginselen zijn van invloed op de vraag op welk *moment* pensioeninkomen kan worden belast. Wij merken daarbij direct op dat deze beginselen en theorieën op meerdere manieren kunnen worden uitgelegd en ingevuld. Er is dus geen dwingende eenduidige uitleg of invulling van bijvoorbeeld het rechtvaardigheidsbeginsel. Dit leidt ertoe dat wij ruim en onderbouwd aandacht besteden aan *onze* invulling van deze beginselen. Daarin is onvermijdelijk een mate van subjectiviteit waarneembaar. Dat is overigens altijd het geval bij rechtsbeginselen; die zijn bedoeld als open norm waarvan de concrete invulling bewust plaats- en tijdgebonden is. Dat betekent dat de uitleg en invulling die wij geven aan de rechtsbeginselen methodologisch moeten worden opgevat als *uitgangspunten* en *aannames*.

Er zijn drie momenten waarop pensioen in de belastingheffing kan worden betrokken.

Het eerste moment is wanneer men de premies betaalt (1), het tweede moment is wanneer de pensioenuitvoerder rendement realiseert op de ingelegde premies (2) en het derde moment is wanneer men de uitkering(en), al dan niet in de vorm van een annuïteit, ontvangt (3).

Internationaal is het gebruikelijk om de vraag of iets wordt belast of is vrijgesteld, af te korten met de letter E(xempt) respectievelijk T(axed).[5] De situatie dat slechts een gedeelte is vrijgesteld van belastingheffing of gedeeltelijk dan wel beperkt wordt belast, wordt meestal aangeduid met een kleine letter e of t. Ieder land heeft zo zijn eigen voorkeur en systeem van belastingheffing. Als gevolg hiervan zijn er dus tal van varianten denkbaar. Een inventarisatie van de OECD naar de fiscale behandeling van kapitaalgedekt individueel pensioensparen in OECD en EU landen, die eind 2015 is

[4] Dat de gehanteerde beginselen zich niet tot de Nederlandse landsgrenzen beperken toont bijvoorbeeld Holmes aan. K. Holmes, The Concept of Income: a multi-disciplinary analysis, Amsterdam, *IBFD* 2001.
[5] Voor de middelste letter / fase kan zowel een volledige als gedeeltelijke vrijstelling van toepassing zijn. Zo wordt in Denemarken het beleggingsrendement bij het pensioenfonds belast tegen circa 15%.

gepubliceerd, geeft een goed beeld van de diversiteit.[6] Uit die inventarisatie blijkt dat ongeveer de helft van de OECD en EU landen een vorm van het EET systeem hanteert, maar ook alle andere varianten komen voor, inclusief het EEE systeem[7]. Het EET-systeem wordt in Nederland ook wel de omkeerregel genoemd.

Het feit dat landen niet altijd eenzelfde systeem hanteren, leidt bij grensoverschrijdende pensioenuitkeringen tot knelpunten. Zo kan zich dubbele heffing voordoen als iemand pensioen in een TEE-land opbouwt en in de uitkeringsfase in een EET-land woont. In de omgekeerde situatie is er sprake van dubbele niet-belastingheffing. Deze problemen doen zich niet voor als alle landen eenzelfde systeem zouden hebben.[8] Overigens worden dergelijke knelpunten meer en meer opgelost in bilaterale belastingverdragen.

Dat de omkeerregel in zijn algemeenheid als een subsidie van de overheid wordt aangemerkt, wordt in Nederland niet zozeer veroorzaakt doordat pensioeninkomen pas bij uitkering wordt belast (de omkeerregel) maar door de progressieve belastingtarieven, het niet verschuldigd zijn van AOW-premie na de AOW-leeftijd en het ontbreken van belastingheffing over de aangroei van het vermogen in de opbouwfase (zie ook paragraaf 2.1.6). Adequate pensioenopbouw is zowel in het belang van de burger als in het lange termijn belang van de overheid; de belangen lopen parallel. De kans dat iemand een beroep moet doen op overheidsvoorzieningen - zoals (belasting)toeslagen bovenop de AOW - is bij een adequaat pensioen immers kleiner dan wanneer men geen aanvullend pensioen ontvangt. De vraag is echter of de omkeerregel een positieve impuls geeft aan het niveau van de pensioenbesparingen of dat dit met name komt door het verplichtende karakter. Daarover meer in onderdeel 2.1.6.

2.1.2 De omkeerregel in Nederland

De omkeerregel voor pensioen is een belangrijk element in ons pensioenstelsel. Nederland wordt in internationale vergelijkingen nog vaak vermeld als een EET-land. Dit beeld moet na de invoering van de aftopping van pensioenopbouw onder de omkeerregel op een inkomen van € 100.000 (2015) bijgesteld worden. Dit geeft het volgende beeld.

	Premiebetaling	**Uitstelperiode**	**Uitkering**
2e pijler pensioen < € 100.000	E	E	T
2e pijler pensioen > € 100.000	T	E	E
3e pijler lijfrente < € 100.000	E	E	T
3e pijler lijfrente > € 100.000	T	E	E

[6] Stocktaking of the Tax Treatment of Funded Private Pension Plans in OECD and EU countries, *OECD (online),* October 2015.
[7] Slowakije en Bulgarije kennen een EEE systeem voor verplichte bijdragen aan zogenoemde 'pillar 2 pension plans (personal pensions)'.
[8] Zie voor een uitgebreide analyse de dissertatie (Tilburg 2015) van B. Starink, Belastingheffing over particulierpensioen en overheidspensioen in grensoverschrijdende situatie.

2.1.3 Omkeerregel fiscale faciliteit of niet?

Veelal wordt gesteld dat het pas belasten van de pensioenuitkering een faciliteit of gunst is van de overheid.[9] Bepalend bij de vraag of deze kwalificatie terecht is, is voor ons het fiscale inkomensbegrip waarin belasting wordt geheven naar draagkracht. Wij bedoelen daarmee niet per se de vormgeving van het loonbegrip of inkomensbegrip in de Nederlandse wet- en regelgeving. Wij bedoelen dat de wetgever bij het maken van de belastingwet gebonden is aan rechtsbeginselen. De relevante vraag is of deze rechtsbeginselen bepalend zijn voor het heffingsmoment of dat de wetgever de vrije *keuze* heeft om te bepalen of pensioeninkomen in de opbouwfase of in de uitkeringsfase belast wordt. In de vorige zin maakten wij het woord *keuze* bewust cursief omdat de wetgever strikt genomen natuurlijk de wet kan maken zoals hij wil.[10] De vraag is meer of de rechtsbeginselen hem er van zou moeten weerhouden om bepaalde wettelijke maatregelen te nemen.

Op basis van onze uitleg en invulling van de wet en rechtsbeginselen, is de omkeerregel vanuit fiscaal en juridisch perspectief geen faciliteit of een gunst van de wetgever, maar is de omkeerregel inherent aan het fiscale inkomensbegrip.[11] We werken de argumentatie hierna verder uit. Voor een samenvatting van de fiscale ratio achter de omkeerregel, zie box 2.1.

Box 2.1: De fiscale ratio achter de omkeerregel

Een voorwaarde van een rechtssysteem (en dus ook een belastingwet) is dat het systeem rechtvaardig is.[12] Als een rechtssysteem onrechtvaardig is, is de kans dat de burger zich er aan conformeert gering.[13] Voor een inkomstenbelasting leidt het rechtvaardigheidsbeginsel ertoe dat slechts elementen die ook daadwerkelijk als *inkomen* zijn aan te merken, worden onderworpen aan inkomstenbelasting. Internationaal is er brede consensus dat inkomen het best kan worden bepaald door een draagkrachtvermeerdering. Het verkrijgen van een pensioenaanspraak verhoogt iemands draagkracht en zou in beginsel dus reeds bij de verkrijging belast moeten zijn. Echter, een belangrijk argument om van *inkomen* te kunnen spreken is dat het vermogen in liquide vorm beschikbaar moet zijn óf kunnen zijn (om de belasting die over dit specifieke inkomensbestanddeel verschuldigd is ook uit dit specifieke inkomensbestanddeel te kunnen betalen). Nu is het in Nederland zo dat vanwege de verplichtstelling en het afkoopverbod[14], waardoor pensioenaanspraken ook niet via verpanding of belening en dergelijke liquide gemaakt kunnen worden (zelfs al zou de deelnemer dat willen), een verkregen pensioenaanspraak de facto niet als inkomen kan worden aangemerkt. Dit zou anders zijn als de deelnemer de mogelijkheid heeft om de pensioenaanspraak bij toekenning te gelde te maken.[15] Belastingheffing over inkomen dat niet daadwerkelijk wordt genoten of kan worden genoten, is daarmee niet in lijn met onze uitleg van het rechtvaardigheidsbegrip.

---

[9] De wetgever heeft in art. 10 Wet op de loonbelasting 1964 bepaald dat al hetgeen uit een dienstbetrekking of vroegere dienstbetrekking wordt genoten loon is. In het daaropvolgende artikel 11 is bepaald dat aanspraken in gevolge een pensioenregeling niet tot het loon behoren. Deze systematiek wordt de omkeerregel genoemd.

[10] Uiteraard is hij daarbij wel gebonden aan bijvoorbeeld internationaal recht.

[11] Vanuit economische argumentatie kan hier anders tegenaan gekeken worden (zie onderdeel 2.1.5).

[12] Invulling van het rechtvaardigheidsbegrip lijkt wellicht willekeur, maar dat is het juridisch gezien allerminst. Wel is het zo dat niet altijd zonneklaar is wanneer aan de voorwaarde van rechtvaardigheid wordt voldaan.

[13] Nota zicht op wetgeving, Kamerstukken II, 1990/91, 22 008, nr. 2, p. 23 ev.

[14] Artikel 65 Pensioenwet.

[15] Wat bijvoorbeeld bij een nettopensioen of fiscaal onzuiver pensioen ook mogelijk is op grond van artikel 69, lid 2 en artikel 117, lid 2 van de Pensioenwet.

- **Gedwongen besteding**. Pensioenopbouw in Nederland is in nagenoeg alle gevallen verplicht vanwege de verplichte deelname aan een pensioenregeling. Deze gedwongen deelname leidt ertoe dat de pensioenpremie *geen* deel uit hoort te maken van het inkomen waarover belasting betaald dient te worden. Die bedragen behoren niet tot het huidig inkomen omdat die bedragen niet aangewend kunnen worden (al zou men willen) voor consumptie (inclusief het betalen van belasting) en vrije kapitaalvorming. Dit wordt de inkomensuitsteltheorie genoemd. [16] Het werknemerspensioen heeft in Nederland vanwege zijn (doorgaans) verplichte deelname een meer dwingend karakter dan de derde pijler. Indien er geen juridische verplichting is om deel te nemen in een pensioenregeling, dan zou iemand - in een verder verwijderd verband – nog wel een dwingende morele verplichting kunnen hebben ten opzichte van zichzelf en degenen die van hem of haar financieel afhankelijk zijn, om een pensioenvoorziening te treffen.[17]
- **Niet beschikbaar**. Op het moment dat de pensioenaanspraak wordt verleend, is het pensioen nog niet beschikbaar (ook al heeft de aanspraak waarde en verhoogt dit de draagkracht van de deelnemer) en is er nog geen verteerbaar inkomen. De aanspraak kan immers niet worden afgekocht, beleend of vervreemd.[18] Dit is een wezenlijk en zelfs onderscheidend verschil ten opzichte van andere aanspraken die op het moment van toekenning evenmin beschikbaar zijn. Dergelijke andere aanspraken, zoals bijvoorbeeld de onvoorwaardelijke toekomstige bonus, kunnen immers te gelden gemaakt worden als men dat wil, bijvoorbeeld door de aanspraak te verpanden of te belenen. Een dergelijke verpanding of belening is voor pensioenen civiel-juridisch nietig. Het pensioenvermogen staat al wel klaar bij de pensioenuitvoerder maar is nog niet van het individu. Hij kan er voordat het pensioen daadwerkelijk tot uitkering komt nog niet over beschikken. Volgens Stevens en Schuurman is inkomen *"datgene wat in de maatschappij als zodanig als inkomen wordt ervaren. Daaronder wordt doorgaans verstaan hetgeen voor directe consumptieve bestedingen beschikbaar is. Inkomen dat beklemd ligt onder een noodzakelijke of wenselijke verzorgingsvoorziening, vormt om die reden nog geen draagkrachtig inkomen. Inkomenscomponenten in de vorm van aanspraken op toekomstig inkomen behoren derhalve niet tot het belastbaar inkomen. Daarvan is pas sprake als de uit de aanspraak stammende periodieke betalingen daadwerkelijk worden genoten".*[19] De omkeerregel en het afkoopverbod gaan daarom hand in hand. Bij vrijwillige of niet-verplichte pensioenopbouw is de omkeerregel minder vanzelfsprekend. Echter, wij menen wel dat toepassing van de omkeerregel bij vrijwillige pensioenopbouw in de huidige vormgeving *wenselijk* is. Dit is met name gelegen in de gedachte dat zoveel mogelijk een gelijke fiscale behandeling van pensioenopbouw moet worden nagestreefd. Het is moeilijk verdedigbaar dat iemand die verplicht pensioen opbouwt daarover pas in de uitkeringsfase belasting betaalt terwijl iemand die vrijwillig pensioen opbouwt (zoals bijvoorbeeld veel ZZP-ers omdat geen verplichte pensioenregeling van toepassing is) reeds in de opbouwfase belasting betaalt terwijl hij zich toch genoodzaakt kan voelen pensioen op te bouwen ter bescherming van zijn toekomstige levensstandaard. Dat kan (het gevoel van) ongelijke behandeling met zich brengen. Overigens was het tot circa 1930 in Nederland zo dat de

[16] Voorontwerp Brede herwaardering, VN 1987/1566, p. 18.
[17] Zie voor en uitgebreide analyse de dissertatie (Tilburg 2015) van B. Starink, Belastingheffing over particulierpensioen en overheidspensioen in grensoverschrijdende situaties, p. 58.
[18] Zie artikel 64 en 65 Pensioenwet.
[19] L.G.M. Stevens en B.G.J. Schuurman, Pensioen in de loonsfeer, Deventer: Kluwer 2008, p. 22.

omkeerregel slechts op verplichte pensioenopbouw van toepassing was en niet op vrijwillige pensioenopbouw. Juist vanwege de ongelijke fiscale behandeling is dit onderscheid bewust opgeheven.[20]

- **Uitzondering pensioen voor draagkrachtheffing**. In het verlengde van het vorige punt merken wij op dat de draagkracht van iemand die een pensioenaanspraak krijgt groter is dan die van iemand die geen pensioenaanspraak krijgt. Immers, de laatste kan zich genoodzaakt voelen een deel van zijn actuele inkomen opzij te zetten voor een pensioenvoorziening. Pensioen neemt, zo menen wij, een uitzonderingspositie in ten opzichte van de gedachte dat een draagkrachtvermeerdering belast moet zijn, omdat er in Nederland veelal sprake is van *verplichte* deelname en men niet voortijdig over het pensioen kan beschikken. Het is nog geen verteerbaar inkomen.
- **Inkomensbeleving.** Het belasten van het deel van het inkomen dat opzij gezet wordt om de levensstandaard na pensionering te beveiligen, past ook niet in de inkomensbeleving van de burger. Mogelijk zal betrokkene nooit iets genieten uit de pensioenregeling. Dat is namelijk het geval als hij overlijdt vóór de ingangsdatum van het pensioen. Immers, *"in zoodanige gevallen zou de belasting worden betaald op grond van een veronderstelling, die niet verwezenlijkt wordt."*.[21]

Zoals aangegeven achten wij de omkeerregel vanuit het draagkrachtbeginsel en de inkomensuitsteltheorie binnen een inkomstenbelasting onlosmakelijk verbonden met verplichte pensioenbesparingen waardoor beperking dan wel afschaffing ervan in strijd is met het rechtvaardigheidsbeginsel zoals wij dat hanteren.[22] Dit kan tevens gevolgen hebben voor het invoeren van individuele mogelijkheden om het pensioenvermogen, dan wel een deel van de pensioenpremie, (vervroegd) beschikbaar te maken voor bijvoorbeeld aflossing van de eigen woning schuld. Bij het wettelijk introduceren van dergelijke mogelijkheden en het loslaten van het pensioenkarakter is het raadzaam eerst de effecten op de omkeerregel te doorgronden. Toepassing van de omkeerregel kan dan minder vanzelfsprekend zijn omdat het verplichtende karakter deels teniet wordt gedaan.

Kortom: verplichte pensioenopbouw en de omkeerregel gaan vanuit fiscaal perspectief hand in hand. Indien men toepassing van de omkeerregel wil afschaffen, is de logische consequentie dat de pensioenopbouw niet langer verplicht is dan wel dat er in de opbouwfase over het pensioenvermogen beschikt moet *kunnen* worden.

2.1.4 Netto pensioen

Met de fiscale aftopping van het pensioengevend inkomen per 1 januari 2015 voor de toepassing van de omkeerregel is in feite de omkeerregel deels teniet gedaan. Voor pensioenopbouw over het inkomen boven deze grens is het TEE-systeem ingevoerd. Omdat ook werknemers met een inkomen van meer dan € 100.000 (2015) zich 'verplicht' kunnen voelen over dat deel van het inkomen pensioen op te bouwen ter verzekering van de toekomstige levensstandaard, is het maar de vraag of de genoemde afschaffing van de omkeerregel een verstandige keuze van de wetgever is geweest.

---

[20] Zie voor en uitgebreide analyse de dissertatie (Tilburg 2015) van B. Starink, Belastingheffing over particulierpensioen en overheidspensioen in grensoverschrijdende situatie, onderdeel 3.1.2.
[21] Kamerstukken II, 1935/36, 146, nr. 4, p. 7.
[22] Zie ook B. Starink, Afschaffing omkeerregel geen goed idee, *Financieel Dagblad*, 1 april 2015.

Het is evenwel niet in strijd met het fiscale inkomensbegrip dat wij hanteren, omdat pensioenopbouw boven de genoemde inkomensgrens vrijwillig is. Afschaffing van de omkeerregel voor het inkomen boven € 100.000 wordt vaak als argument gebruikt voor de stelling dat het niet-hanteren van de omkeerregel weldegelijk past in het inkomensbegrip en in een inkomstenbelasting; het is immers een feit. Echter, dat argument gaat slechts op indien en voor zover geen sprake is van een verplichte deelname. In artikel 117, lid 2 van de Pensioenwet is per 2015 dan ook terecht opgenomen dat deelname aan een pensioen waarvoor de omkeerregel niet geldt, niet verplicht kan worden gesteld. De wetgever onderbouwt dit als volgt: *"De wijziging in genoemd artikel 117 bewerkstelligt dat het deel van de pensioenaanspraken dat de grenzen van (…) de Wet LB 1964 overschrijdt door een pensioenfonds alleen als vrijwillige pensioenregeling kan worden uitgevoerd. Dit betekent dat werknemers niet kunnen worden verplicht om aan een dergelijke fiscaal bovenmatige pensioenregeling deel te nemen."* [23] Daarmee laten wij ons overigens niet uit over de (on)wenselijkheid van onbeperkte pensioenopbouw. De fiscaliteit is het logische sluitstuk. Indien de wetgever door inperking van de verplichtstelling bijvoorbeeld slechts verplichte pensioenopbouw tot een niveau van € 65.000 toestaat, dan is tot dat niveau zoals gezegd toepassing van de omkeerregel een logische consequentie. Boven het genoemde niveau is toepassing van de omkeerregel voor ons dan geen vanzelfsprekendheid.

Voor zogenoemd 'fiscaal onzuiver pensioen' - waar anders dan het nettopensioen géén box 3 vrijstelling voor geldt - is per 2015 zelfs het recht op afkoop geïntroduceerd in artikel 69, lid 2 van de Pensioenwet. De wetgever onderbouwt dit als volgt: *"Voor zover de pensioenaanspraken uitgaan boven de maxima van de hoofdstukken IIB en VIII van de Wet LB 1964 wordt een gerechtigde met belastingheffing geconfronteerd. Om de bovenstaande redenen wordt voorgesteld artikel 69 van de Pensioenwet aan te passen, zodat wordt voorkomen dat de belastingheffing over een bovenmatig pensioen vanwege het afkoopverbod niet zou kunnen worden betaald."*[24]

Bij verplichtgestelde regelingen waarbij de deelnemer er niet voor kan opteren om het pensioeninkomen in de opbouwfase te genieten maar pas in de uitkeringsfase, past vanuit de fiscale inkomenstheorie geen andere fiscale behandeling dan het voor het eerst belasten van de uitkering. Bij niet-verplichte regelingen zoals de nettopensioenregeling of een fiscaal onzuivere pensioenregeling, kan de omkeerregel (net als in de derde pijler waar de opbouw van lijfrente vrijwillig is) wenselijk zijn vanwege de gelijke behandeling tussen verplichte en niet-verplichte pensioenopbouw.

2.1.5 Minder pensioen nodig bij afschaffen omkeerregel

Als er geen omkeerregel zou zijn, ligt het voor de hand dat de pensioenopbouw minder wordt, omdat geen belasting over de uitkering hoeft te worden betaald. Bij een belastingtarief in de opbouw- en afbouwfase van (stel) 50% kan volstaan worden met de helft van de opbouw in vergelijking met de situatie waarbij de omkeerregel wel toepassing vindt.[25] Het netto besteedbaar inkomen blijft alsdan gelijk. In een TTE- of TEE-systeem stijgt het belastbaar inkomen in de opbouwfase wel waardoor alle

[23] Kamerstukken II, 2012/13, 33 610, nr. 3, p. 16.
[24] Kamerstukken II, 2012/13, 33 610, nr. 3, p. 16.
[25] De omvang van nieuw te beleggen premies in de tweede pijler zal dus aanzienlijk minder worden.

wetgeving waar het belastbaar inkomen bepalend is voor een voorziening (toeslagen en hypotheekrente aftrek bijvoorbeeld) aangepast moet worden.

Omdat de belastingopbrengsten op korte termijn flink zullen toenemen en op langere termijn dienovereenkomstig afnemen, leidt het nieuw opgebouwde pensioenkapitaal niet meer tot een toekomstige belastingopbrengst voor de overheid. Dit vergt politieke discipline omdat moet worden voorkomen dat dubbele (niet) belastingheffing optreedt.

In een TTE of TEE-systeem zijn de huidige voorwaarden die de wetgever stelt ten aanzien van de beschikkingsmacht niet te handhaven. Iets belasten waar men niet over kan beschikken en mogelijk nooit over zal kunnen beschikken, past niet in het inkomensbegrip zoals dat in Nederland wordt gehanteerd. Het niet-hanteren van de omkeerregel staat op gespannen voet met elke vorm van verplichtstelling. Het alsdan toch blijven hanteren van een verplichtstelling en een afkoopverbod zou het draagvlak voor deelname naar verwachting doen verminderen.

Alles overziend en uitgaande van onze invulling van de fiscale rechtsbeginselen hoort bij verplichte pensioenopbouw dat pensioeninkomen pas bij uitkering wordt belast. Bij niet-verplichte opbouw is het pas belasten van de uitkering (conform de huidige situatie) zeer verdedigbaar vanwege de gelijke behandeling tussen beide vormen van pensioenopbouw. Echter, er zijn ook andere geluiden.

2.1.6 Er zijn ook andere geluiden

Wij steken onze analyse primair in vanuit een fiscaal-juridisch perspectief. Dat neemt niet weg dat er ook andere invalshoeken zijn om naar pensioensparen (via de omkeerregel) te kijken. Vooral vanuit een economisch perspectief worden steeds vaker vraagtekens gezet bij de effectiviteit en efficiëntie van de omkeerregel. Aangezien dit paper een zuiver fiscaal-juridische invalshoek kent, besteden wij slechts kort aandacht aan de economische invalshoek en verwijzen wij onder andere naar de aangehaalde literatuur voor uitgebreidere analyses op dit punt.

Een doel van de omkeerregel is het stimuleren van sparen voor pensioen door belastingplichtigen in staat te stellen uit hun bruto loon te sparen voor pensioen.[26] Een onderliggend doel is het beperken van marktfalen op de pensioenmarkt. We weten uit de gedragseconomie dat het veel mensen ontbreekt aan wilskracht om te sparen voor later. Mensen zijn vooral gericht op de korte termijn.[27]

Fiscale facilitering van pensioen zou mensen moeten stimuleren om (meer) pensioen op te bouwen. Doordat het overgrote deel van de beroepsbevolking via de werkgever/cao verplicht spaart voor pensioen, is de effectiviteit van fiscale pensioenstimuli in Nederland voor die groep afwezig. Uit Deens onderzoek blijkt dat een spaarsubsidie niet lijkt bij te dragen aan de actieve spaarzin.[28] Het feit dat zelfstandigen die in Nederland geen verplichting hebben maar in beperkte mate fiscaal gefaciliteerde pensioenvoorzieningen treffen (in tweede of derde pijler), geeft wel een indicatie dat enkel fiscaal faciliteren beperkt effectief is in het tegengaan van het individueel falen. De redenen

[26] Zie ook Interdepartementaal Beleidsonderzoek (IBO) onder leiding van H. Don.
Inkomen en vermogen van ouderen: analyse en beleidsopties, rapport van de Commissie Don, augustus 2013.
[27] Zie bijvoorbeeld Pensioenstelsel en keuzegedrag. Een bijdrage van Wijzer in geldzaken aan De Nationale Pensioendialoog, *Wijzer in Geldzaken,* 2 maart 2015.
[28] R. Chetty e.a., Active vs. passive decisions and crowd-out in retirement saving accounts: evidence from Denmark, *HKS Faculty Research Working Paper Series*, RWP13-002, december 2013.

waarom zelfstandigen niet of minder aanvullend pensioensparen zijn overigens divers.[29] Het zou interessant zijn om specifiek onderzoek te doen naar de rol van de fiscaliteit bij de afwegingen van zelfstandigen. Daarnaast biedt de aftopping van het pensioengevend inkomen op € 100.000 sinds 1 januari 2015 een interessante mogelijkheid om in een breder kader (zowel voor werknemers als zelfstandigen) te onderzoeken welke rol de fiscaliteit (geen omkeerregel, wel box 3 vrijstelling) speelt bij het maken van keuzes om te sparen voor de oude dag.

De commissie Don[30] geeft aan dat fiscale facilitering 'dead-weight-loss' kent: er zou ook pensioen worden opgebouwd als de omkeerregel er niet was. Zonder vrijstelling in box 3 zou er volgens deze commissie wel een flinke drempel voor pensioensparen ontstaan. In dat geval zou consumptiespreiding over de levensloop worden belast in plaats van gestimuleerd.

Een aantal andere indirecte nadelige effecten van het pensioen- en belastingstelsel die de commissie opmerkt, zijn:

- Dat er door de fiscale facilitering van het pensioensparen wellicht minder hypotheek wordt afgelost;[31]
- Dat het door de progressiviteit van de inkomstenbelasting tot een ondoorzichtige herverdeling leidt (hoge inkomens profiteren iets meer);[32]
- Dat de fiscale facilitering de investeringskeuzes van mensen beïnvloedt, omdat investering in pensioen aantrekkelijker is dan investeringen in bijvoorbeeld opleidingen.

Als positief aspect van de omkeerregel wordt door de commissie genoemd dat het de overheid behoedt voor forse schommelingen in belastinginkomsten bij demografische schommelingen: hogere belastinginkomsten in de actieve en lagere in de inactieve periode: "*De omkeerregel zorgt er voor dat fluctuaties in belastinginkomsten als gevolg van demografische ontwikkelingen worden gespreid en dat de belastinginkomsten en overheidsuitgaven meer parallel lopen."*.

Tegelijkertijd wordt de budgettaire derving van fiscaal gefacilieerde pensioenopbouw geschat op € 13,3 miljard voor het jaar 2015.[33] Deze derving ziet niet volledig op het mislopen van belasting, maar met name op het herverdelen van belasting over de tijd.[34] De belastingopbrengsten worden uitgesteld naar een later tijdstip, en dientengevolge belast tegen een doorgaans lager tarief dan waartegen premieaftrek is genoten. Ook blijft de rendementsaangroei in de opbouwfase onbelast. De uitgestelde heffing heeft tot gevolg dat toekomstige pensioenuitkeringen veelal in een lagere schijf terecht komen en dat belasting wordt misgelopen doordat gepensioneerden geen AOW-premie

---

[29] Pensioen van zelfstandigen. Onderzoek naar de oorzaak van beperkte pensioenopbouw van zelfstandigen en mogelijke oplossingsrichtingen hiervoor, Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,Ministerie van Financiën en Ministerie van Economische Zaken, januari 2013.

[30] Interdepartementaal Beleidsonderzoek (IBO) onder leiding van H. Don,
Inkomen en vermogen van ouderen: analyse en beleidsopties, rapport van de Commissie Don,
augustus 2013.

[31] We merken daarbij op dat sinds 1 januari 2013 op nieuwe hypotheken wel volledig annuïtair afgelost dient te worden, wil men in aanmerking komen voor hypotheekrenteaftrek.

32 De omkeerregel voor pensioenopbouw en de inkomensverdeling, DNB kwartaalbericht september 2007.

[33] Kamerstukken II, 2014/15, 34 000, nr. 1, Bijlage 5.3 (Miljoenennota 2015).

[34] A.H.H. Bollen- Vandenboorn e.a., Drieluik "De fiscale behandeling van pensioensparen", Deel I: 100 jaar omkeerregel, MBB 2014/04.

meer betalen.[35] Het tariefverschil tussen actieven en gepensioneerden in de eerste twee tariefschijven wordt veroorzaakt door het feit dat AOW-gerechtigden geen AOW-premie (meer) betalen en bedraagt 17,9%.[36]

Tariefsvoordeel omkeerregel in loop der jaren steeds minder
Met ingang van 1 januari 2016 geldt een bovengrens voor de derde tariefschijf in de inkomstenbelasting van € 66.421. Deze grens bedroeg in 2015 nog € 57.585. Daarnaast is het gecombineerd tarief in de tweede en derde schijf verlaagd van 42% naar 40,4%. Het vorenstaande brengt met zich dat premieaftrek in de opbouwfase voor grotere groepen tegen een lager tarief plaatsvindt. Indien de vergelijking wordt gemaakt met de situatie in de jaren '80 van de vorige eeuw waarin een toptarief van 72% werd gehanteerd, kan men stellen dat het fiscaal voordeel voor hogere inkomens steeds minder (voelbaar) is.

2.2 Het Witteveenkader

Het Witteveenkader is formeel per 1 juni 1999 in werking getreden. In het Witteveenkader zijn regels gesteld over de maximale hoogte van een pensioenuitkering, de pensioenrichtleeftijd, de inbouw van een AOW-franchise, de maximale indexatie etc. In dit onderdeel gaan wij kernachtig in op de belangrijkste wijzigingen en kenmerken van het Witteveenkader. Wij pretenderen daarbij niet een volledige en chronologische beschrijving te geven maar behandelen slechts die elementen die in het kader van het onderhavige onderzoek met name van belang zijn.

2.2.1 Totstandkoming en evolutie

Tot 1999 was het maximaal acceptabele werknemerspensioen in de Wet LB 1964 vrij globaal omschreven. Fiscaal acceptabel was een pensioenregeling die *"niet uitgaat boven hetgeen naar maatschappelijke opvattingen, mede in verband met diensttijd en beloning, redelijk moet worden geacht (…)".*[37] Deze open norm belemmerde in de praktijk een gewenste flexibilisering van het pensioencontract omdat de fiscus een wijziging pas fiscaal accepteerde als deze de maatschappelijke opvatting vertegenwoordigde terwijl deze maatschappelijke opvatting zich niet kon evolueren zonder medewerking van de fiscus. De praktijk, sociale partners en de fiscus hielden elkaar in een houdgreep. Om deze patstelling te doorbreken werd het wenselijk geacht nadere flexibiliteit in pensioenregelgeving in te voeren. Om hierover te adviseren werd de commissie Witteveen ingesteld. Deze commissie deed 29 aanbevelingen die vrijwel allemaal wettelijk zijn verankerd waardoor met ingang van 1999 het Witteveenkader een feit was. Sindsdien is het Witteveenkader steeds aangepast zodat sinds 2006 pensionering vóór leeftijd 65 (al dan niet via VUT en/of prepensioen) fiscaal werd ontmoedigd en per 2013 de pensioenrichtleeftijd verder verhoogd werd naar 67 en vervolgens gekoppeld aan de levensverwachting.

Per 2015 heeft het Witteveenkader zich ontwikkeld tot een ondoorzichtig woud aan wet- en regelgeving waarbij de kleinst mogelijke details worden geregeld. Illustratief is wellicht Q&A 14-008

[35] Van Wijnbergen hanteert dit argument ter ondersteuning van zijn betoog voor (gedeeltelijke) afschaffing van de omkeerregel, zie S.J.G. van Wijnbergen, Nederland weer aan het werk, ESB 1998/4134, p. 7.
[36] Art. 2.10 lid 1 Wet IB 2001 jo. Art. 2.10a lid 1 Wet IB 2001 jo. Art. 11 lid 1-2 Wfsv.
[37] Artikel 11, derde lid, sub 3, Wet LB 1964 (tekst 1998).

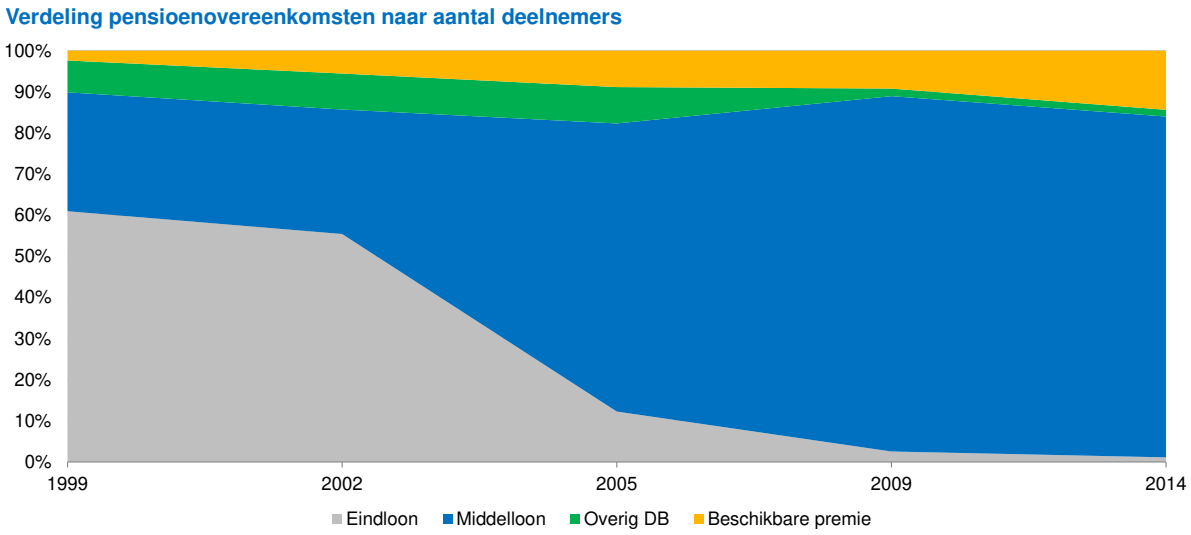
van de Belastingdienst waarin staat dat indien een pensioenrichtleeftijd in een pensioenregeling niet uitgaat van de dag van de verjaardag maar de eerste van de maand waarin een deelnemer (stel) 67 wordt, het maximale opbouwpercentage in een middelloonregeling geen 1,875% maar 1,863% mag zijn. Wij betwisten de wettelijke grondslag van dit Q&A niet, maar de maatschappelijke of fiscale noodzaak van dergelijke regelgeving ontgaat ons volledig, mede gezien de administratieve en praktische consequenties ervan.

In het Witteveenkader zijn regels gesteld over de maximale hoogte van een pensioenuitkering, de pensioenrichtleeftijd, de inbouw van een AOW-franchise, de maximale indexatie etc. Inmiddels omvat het Witteveenkader ruim 30 wetsartikelen in de Wet LB 1964, het Uitvoeringsbesluit loonbelasting 1965 en de Uitvoeringsregeling loonbelasting 2011 alsmede ruim 30 beleidsbesluiten en meer dan 150 Q&A's.[38] Wij menen dan ook dat het doel van de commissie Witteveen – het stellen van regels die sociale partners voldoende flexibiliteit bieden om pensioenregelingen te kunnen afspreken – inmiddels teniet is gedaan door de sterke reguleringsdrang van de fiscale wet- en regelgever. Deze reguleringsdrang is naar onze overtuiging ingegeven door het willen voorkomen van misbruik. Wij betwijfelen of deze veronderstelde angst voor misbruik terecht is. In ieder geval is het de verwachting dat het niet langer mogelijk maken van pensioenopbouw in de eigen BV van een DGA bij kan dragen aan de gewenste deregulering omdat bij de DGA de belangentegenstelling die het pensioencontract in de werkgevers-werknemer relatie met zich brengt, ontbreekt.[39]

2.2.2 Premie- versus uitkeringsregelingen

De fiscale wet- en regelgeving in zijn huidige vorm vindt zijn basis zoals gezegd in het eind van de jaren '90 van de vorige eeuw. In die tijd waren premieregelingen eerder uitzondering dan regel. Sterker nog, de eindloonregeling welke inmiddels tot het uitstervende soort gerekend mag worden, was nog een veel voorkomende vorm. Inmiddels is de premieregeling allang geen uitzondering meer. Uit onderstaande grafiek, een eigen bewerking gebaseerd op deelnamecijfers van DNB blijkt het aantal deelnemers aan individuele premieregelingen in 2014 te zijn opgelopen tot bijna 15%. Een verdere stijging wordt verwacht, zeker indien de premieregeling in het nieuwe pensioenstelsel de norm wordt.

[38] Via www.belastingdienstpensioensite.nl
[39] De bedoeling is dat per 2017 pensioenopbouw in de eigen BV niet meer mogelijk is. Kamerstukken II, 2015/16, 34 302, nr. 108.



Juist vanwege de dominantie van uitkeringsregelingen ten tijde van de invoering van het Witteveenkader, is het Witteveenkader sterk gericht op uitkeringsregelingen. Anders gezegd: uitkeringsregelingen zijn de norm in het Witteveenkader, ook voor premieregelingen. Wij lichten dit later verder toe, maar beschrijven eerst de relevante regels uit het Witteveenkader inzake middelloonregelingen.

Voor wat betreft een middelloonregeling is de kostprijs fiscaal op geen enkele manier gereguleerd. Evenmin is bepaald op welke parameters of uitgangspunten de premie moet worden gebaseerd. Dit betekent bijvoorbeeld dat *elke* rente, hoe laag ook, fiscaal is toegestaan bij de bepaling van de pensioenpremie.[40] Dit betekent, strikt genomen en ter illustratie, dat een pensioenpremie die is gebaseerd op een rente van 5% fiscaal acceptabel is en een pensioenpremie die is gebaseerd op 1% eveneens. Ondanks dat het verschil in rente tot een gemiddeld 2,5 maal hogere premie leidt[41] is in beide gevallen de premie volledig fiscaal geaccepteerd. Overigens is dit één van de belangrijkste redenen waarom het budgettaire effect van het Witteveenkader door de overheid nauwelijks te reguleren is. Aan de andere kant hoeft de overheid niet bang te zijn dat het gebrek aan kostprijsregulerende regels leidt tot excessen. De pensioenuitkering is immers fiscaal gemaximeerd via maximale opbouwpercentages. Werkgevers en werknemers zullen een hogere pensioenpremie dan nodig dan ook niet wensen te betalen indien deze niet tot een hogere pensioenuitkomst leidt. De regels uit het FTK inzake kostendekkende premie hebben dan ook geen enkele fiscale waarde. Daar komt bij dat deze regels niet van toepassing zijn op verzekerde regelingen.

De bepalingen in de Wet LB 1964 zelf inzake premieregelingen zijn beperkt tot slechts enkele artikelleden. De belangrijkste is artikel 18, derde lid, Wet LB 1964 (tekst 2015):

[40] Uiteraard stelt toezichthouder DNB eisen aan de premiestelling maar de fiscale wetgever in het geheel niet.
[41] Uitgaande van een 45 jarige man.

Een op een beschikbare-premiestelsel gebaseerd ouderdomspensioen wordt tijdsevenredig opgebouwd en is gericht op een pensioen dat na 40 jaren opbouw niet meer bedraagt dan 75 percent van het gemiddelde pensioengevend loon tot dat tijdstip. De beschikbare premie wordt ten hoogste bepaald met inachtneming van de volgende uitgangspunten:

a. de beschikbare premie wordt actuarieel vastgesteld per leeftijdsklasse van ten hoogste vijf jaren en wordt afgestemd op de gemiddelde leeftijd in de klasse;
b. *als loopbaanontwikkeling wordt gerekend met een loonstijging van drie percent per jaar gedurende de jaren voor het bereiken van de 35-jarige leeftijd, van twee percent per jaar gedurende de tien daaropvolgende jaren, van een percent per jaar gedurende de tien daaropvolgende jaren en van nihil gedurende de overige jaren;*
c. *bij de berekening wordt een rekenrente in aanmerking genomen van ten minste vier percent en wordt de te verwachten inflatie op nihil gesteld.*

Allereerst valt op dat een premieregeling gericht moet zijn op een pensioenuitkomst die niet meer bedraagt dan 75% middelloon. Dat betekent evenwel niet dat een premieregeling niet hoger mag uitvallen dan dat, bijvoorbeeld door goede beleggingsrendementen of een gunstige rentestand op pensioendatum, maar de onder de omkeerregel in te leggen bedragen moeten maximaal zijn afgestemd op een middelloonregeling. Door deze koppeling aan een middelloonresultaat, wordt de maximale premie afgestemd op de kostprijs van een middelloonregeling waarbij de kostprijs van de middelloonregeling dient te worden bepaald op basis van de in het wetsartikel genoemde uitgangspunten. Door deze koppeling ontstaat een progressieve premiestaffel omdat de individuele actuariële premie nu eenmaal oploopt naarmate men ouder wordt. Ook de voorwaarde voor *tijdsevenredige* opbouw belemmert een gelijkblijvende premie (een gelijkblijvende premie leidt de facto tot degressieve opbouw). De term *tijdsevenredig* zou evenwel ook zo geïnterpreteerd kunnen worden dat een gelijkblijvende premie (flat rate) ook zou zijn toegestaan omdat de premie gedurende de tijd evenredig blijft. Echter, de lezing van de Belastingdienst is dat de term *tijdsevenredig* ziet op een gelijkblijvende uitkering, niet een gelijkblijvende premie.[42]

Vervolgens valt op dat de gehanteerde rekenrente ten minste 4% bedraagt en de te verwachten inflatie op nihil moet worden gesteld. Op dit punt wijkt het fiscale kader voor de premieregeling sterk af van het kader voor de uitkeringsregeling, omdat bij een uitkeringsregeling de facto iedere rekenrente mag worden gehanteerd (dus ook een substantieel lagere dan 4%) en het separaat onder de omkeerregel betalen voor indexatie eveneens is toegestaan. De wetgever ging er vanuit dat het rendement op een premieregeling in principe voldoende zou moeten zijn om de rekenrente van 4%, de kosten en de inflatiecorrectie mogelijk te maken.[43] Kortom: De rente was in 1994 bij de invoering van het Witteveenkader dan ook ruim 7%. Echter, inmiddels is een structureel en substantieel hoger rendement dan 4% al lang geen vanzelfsprekendheid meer. Dit alleen al vraagt om een wetswijziging op grond waarvan ook in een premieregeling in zijn huidige vorm de premie reeds op marktrente gebaseerd mag worden in plaats van de minimale 4% (of 3% onder strikte voorwaarden). De

[42] Onderdeel 2 van het inmiddels vervallen Besluit van 28 april 2003, nr. CPP2003/308M.
[43] Kamerstukken II, 1997/98, 26 020, nr. 3, p. 23.

wetgever heeft derhalve nagelaten alert te reageren op de ontwikkeling van de marktrente en de vertaling daarvan naar het Witteveenkader. [44]

2.2.3 De staffelbesluiten

Zoals gezegd is de formele wet beperkt als het gaat om het fiscale kader voor de premieregeling. Om die reden heeft de staatssecretaris van Financiën al in 2000 voor het eerst een besluit uitgevaardigd waarin nadere uniform toepasbare regels en premiestaffels zijn gegeven.[45] Het meest recente besluit dateert van december 2014.[46] Een zogenoemd beleidsbesluit is overigens geen wet in formele zin,[47] kan de wet niet beperken en kan theoretisch ook op ieder moment worden aangepast of ingetrokken.[48]

Hierna besteden wij met name aandacht aan het in de praktijk meest bekritiseerde onderdeel van het staffelbesluit; de staffel op basis van 3% rekenrente.

Zoals gezegd, is wettelijk bepaald dat een premie gebaseerd is of moet zijn op een rekenrente van ten minste 4%. In onderdeel 6.1 en bijlage IV van het staffelbesluit, is bepaald dat een premieregeling waarbij een rekenrente van ten minste 3% wordt gehanteerd en welke is gericht op een fiscaal maximaal middelloonpensioen (dan wel eindloonpensioen), onder voorwaarden ook als fiscaal toegestane premieregeling kwalificeert onder het Witteveenkader. De gestelde voorwaarden moeten waarborgen dat een pensioen zowel per jaar als in totaal niet uitkomt boven de grenzen van de uitkeringsregeling uit het Witteveenkader. De toets of het pensioenresultaat daadwerkelijk binnen het Witteveenkader blijft, vindt niet slechts bij pensionering plaats maar tevens op de volgende momenten, ook wel de eventtoetsen genoemd:

- bij elke waardeoverdracht, behoudens voor zover wordt overgedragen naar onder andere een premieregeling die gebaseerd is op een 3%-rekenrente;
- bij onderlinge ruil van pensioen;
- bij overlijden van een pensioengerechtigde;
- bij echtscheiding of beëindiging van partnerschap van een pensioengerechtigde;
- bij emigratie van een pensioengerechtigde;
- bij een relevante wijziging van de fiscale regelgeving;
- op elke feitelijke ingangsdatum van elk soort pensioen.

Indien op een dergelijk toetsmoment blijkt dat het kapitaal uit premieregelingen hoger is dan nodig voor een fiscaal maximale uitkeringsregeling (inclusief indexatie), dient het meerdere van het kapitaal te vervallen aan de verzekeraar. Ter vergelijking: bij een premiestaffel gebaseerd op 4% rekenrente gelden de genoemde eventtoetsen niet en is slechts op pensioendatum een toets ingebouwd. Op dat moment mag de met het kapitaal aan te kopen uitkering niet meer bedragen dan

[44] Ook de politiek heeft aandacht gevraagd voor de fiscale verschillen tussen uitkerings- en premieregelingen. Zie vragen van het kamerlid Omtzigt (CDA) van 27 november 2012. Kamerstuk II 2012/13, 2012Z20354.
[45] Het eerste besluit betreft het Besluit van 4 november 2000, nr. RTB2000/969M.
[46] Besluit van 17 december 2014, nr. BLKB2014/2132M.
[47] De mogelijkheid tot het uitbrengen van een beleidsbesluit wordt geboden door artikel 1:3, vierde lid van de Algemene wet bestuursrecht jo. onderdeel 2.1 van het Besluit Fiscaal Bestuursrecht.
[48] Uiteraard dient daarbij wel rekening gehouden te worden met algemene rechtsbeginselen zoals het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.

100% van het laatstgenoten loon. Het eventuele meerdere wordt ineens uitgekeerd aan de deelnemer (en dus niet aan de uitvoerder zoals bij een 3%-staffel). Ondanks dat het nog maar de vraag is of een vrijval aan de verzekeraar bij een 3%-staffel snel voorkomt vanwege de mogelijkheid tot toetsing aan een fiscaal maximale geïndexeerde regeling (inclusief na-indexatie), kan het voorkomen dat indien een werknemer na een dienstverband van bijvoorbeeld vijf jaar op dertigjarige leeftijd ontslag neemt en waardeoverdracht naar de pensioenregeling bij zijn nieuwe werkgever pleegt, een deel van zijn kapitaal uit de premieregeling vervalt aan de verzekeraar. En dat terwijl de pensioendatum nog 40 jaar op zich laat wachten en het kapitaal tussentijds grote schommelingen kan ondergaan waardoor het bedrag van de vrijval broodnodig is om bijvoorbeeld onderrendementen alsnog te compenseren. Om nog maar te zwijgen over de uitvoeringstechnische uitdagingen die dit voor de uitvoerder met zich brengt.[49]

Wij menen dat het niet bij het kenmerk van een premieregeling past dat er toetsing en afroming op enig moment van het kapitaal uit de premieregeling plaatsvindt. Bij een premieregeling dienen de plussen én de minnen onvoorwaardelijk voor rekening van de deelnemer te komen, althans de (fiscale) wetgever dient zich niet te mengen in de vormgeving van de pensioenovereenkomst op dit punt. Dit betekent dat de zogenoemde eventtoetsen dienen komen te vervallen. Voorts menen wij dat het fiscale kader voor premieregelingen, zeker op het punt van de in aanmerking te nemen rekenrente, niet beperkender moet zijn dan het fiscale kader voor uitkeringsregelingen. Dit leidt tot de conclusie dat het Witteveenkader ruimte moet bieden om bij de premievaststelling in een premieregeling een rekenrente te hanteren die niet wettelijk is begrensd en daar vervolgens geen uitkeringsgrenzen aan te verbinden indien dit bij uitkeringsregelingen ook niet gebeurt. Desgewenst wordt bij de bepaling van de marktrente aangesloten bij een dempend mechanisme zoals in het Financieel Toetsingskader voor pensioenfondsen is opgenomen of het gehanteerde projectierendement zoals opgenomen in de Wet variabele pensioenuitkeringen, teneinde te sterke schommelingen te voorkomen.

2.3 Tussenconclusie

In dit hoofdstuk hebben wij aandacht besteed aan de omkeerregel en het Witteveenkader.

Verplichte pensioenopbouw en de omkeerregel gaan vanuit fiscaal perspectief hand in hand. Indien men wil tornen aan de omkeerregel, is de logische consequentie dat de pensioenopbouw niet langer verplicht is dan wel dat er in de opbouwfase over het pensioenvermogen beschikt moet *kunnen* worden. Andersom geformuleerd: bij verplichte pensioenopbouw hoort het belasten van de uitkering. Bij niet-verplichte pensioenopbouw is belasten van de opbouw op basis van het door ons uitgewerkte fiscale inkomensbegrip verdedigbaar omdat de deelnemer beschikkingsmacht over dat deel van het inkomen kan hebben.

Het huidige Witteveenkader, ontstaan aan het begin van de jaren ’90 van de vorige eeuw, is sterk gebaseerd op uitkeringsregelingen. Het fiscale kader voor premieregelingen is hier op afgestemd en hier aan gerelateerd. Echter, er is al jaren een trend zichtbaar richting premieregelingen. Het Witteveenkader heeft zich onvoldoende in de richting van premieregelingen geëvolueerd. Uitkerings-

[49] Op grond van bijlage V van het genoemde staffelbesluit is een beschikbare premie gelijk aan de premie van een middelloonregeling toegestaan. Echter, deze tegemoetkoming leidt tot veel administratieve voorwaarden en is geen wettelijke bepaling maar vloeit slechts voort uit een beleidsbesluit.

en premieregelingen worden fiscaal ongelijk behandeld. Dit vraagt om een fundamentele herziening van het Witteveenkader waarbij niet langer het *uitkeringsdenken* overheerst maar het *premiedenken* leidend wordt. Dit is des te meer wenselijk door de herziening van het pensioenstelsel.

3. De toekomst van het fiscale pensioenstelsel

Het Witteveenkader is aan herziening toe. Dat geldt zowel voor de situatie waarbij het huidige pensioenstelsel (voorlopig) in stand blijft als voor het nieuwe pensioenstelsel. In de volgende onderdelen geven wij onze voornaamste aanbevelingen weer. De aanbeveling in onderdeel 3.1 ziet met name op het *moment* van belastingheffing over pensioeninkomen. De onderdelen 3.2 en 3.3 doen aanbevelingen voor het stellen van grenzen aan pensioenopbouw. Onderdeel 3.4 ziet daarbij specifiek op verbeteringen die nu al wenselijk zijn in het huidige pensioenstelsel.

3.1 Ongemoeid laten van de omkeerregel

Zoals hiervoor is aangegeven, leidt toepassing van de fiscale rechtsbeginselen ertoe dat bij een vorm van verplichtstelling het pensioen pas in de uitkeringsfase belast is. Van aftopping zijn wij overigens geen voorstander omdat ook boven het aftoppingsniveau deelnemers in staat moeten worden gesteld voldoende inkomen ter beveiliging van de toekomstige levensstandaard te reserveren. Deze gelden zouden pas belast moeten zijn zodra dat inkomen daadwerkelijk wordt genoten na pensionering. Echter, wij realiseren ons dat de € 100.000-grens een gegeven is.[50] Deze grens mag vanwege het vertrouwen dat de burger moet hebben in het pensioenstelsel geen speelbal worden van inkomenspolitiek.[51]

Afschaffing van de omkeerregel of verlaging van de aftoppingsgrens is politiek budgettair gezien aantrekkelijk op korte termijn. In de toekomst (uitkeringsfase) zijn de belastingopbrengsten lager. De kans dat gepensioneerden dan alsnog (dus dubbel) belasting moeten betalen over hun pensioenuitkering achten wij niet denkbeeldig. Bovendien zorgt de omkeerregel er voor dat de overheidsuitgaven en de belastinginkomsten parallel lopen. Daarmee wordt ‘potverteren’ door de overheid voorkomen.[52]

Desalniettemin realiseren wij ons dat de omkeerregel vanuit economisch perspectief geen vanzelfsprekendheid hoeft te zijn. Daarom is nader onderzoek naar de werking van de omkeerregel, met name naar de effectiviteit en efficiency (onder andere door tariefverschil opbouw- en uitkeringsfase) wenselijk. Dergelijk onderzoek zou bij voorkeur multidisciplinair kunnen worden aangepakt waarbij economische en juridische invalshoeken beiden worden meegenomen.

Bij niet-verplichte regelingen zoals in de derde pijler waar de opbouw van lijfrente vrijwillig is, lijkt de omkeerregel minder een vanzelfsprekendheid. Wij zien overigens niet in waarom een werknemer die niet verplicht pensioen opbouwt of een ondernemer andere fiscale begeleiding behoeft voor zijn oudedagsvoorziening dan werknemers die verplicht pensioen opbouwen.

---

[50] Deze grens wordt jaarlijks geïndexeerd.

[51] Staatsecretaris Klijnsma van Sociale Zaken en Werkgelegenheid noemt de aftoppingsgrens zelf arbitrair. M. van Wijk en O. Boschman, Inkomensgrens voor aanvullend pensioen kan ook lager*, Pensioenbijlage Financieel Dagblad*, 20 oktober 2015.

[52] Zie Van der Geld die de nadelen van afschaffing van de omkeerregel beschrijft in J.A.G. van der Geld, Lonkend pensioengeld: even ophalen of toch maar laten liggen? *Ondernemend met pensioen, Dietvorstbundel*, Kluwer: Deventer 2015, p. 52.

3.2 Van aanspraakdenken naar premiedenken

De verwachting is dat in het nieuwe pensioenstelsel de premieregeling (meer) de norm wordt. Ook wordt de premieregeling (in de praktijk) fiscaal achtergesteld ten opzichte van uitkeringsregelingen. Een gelijkwaardig fiscaal kader is hierdoor vereist. Gezien de verwachting dat premieregelingen de norm worden, ligt het voor de hand in het Witteveenkader de directe spiegeling aan en relatie met uitkeringsregelingen los te laten. Dat zou leiden tot een fiscaal kader waarbij de fiscale toelaatbaarheid eenmalig aan de voordeur wordt getoetst en niet meer bij ingang of bijzondere gebeurtenissen. Het niet meer kunnen bijstorten / bijsturen bij tegenvallende beleggingsresultaten is alsdan een consequentie (voor zowel premieregelingen als uitkeringsregelingen) tenzij nog fiscale premieruimte resteert. De genoemde premiebenadering kan op meerdere manieren worden vormgegeven. De zogenoemde toetsing aan de voordeur betekent tevens dat de aanwezige fiscale reguleringen over de uitkeringsfase kunnen komen te vervallen. Ook is bepaling van de fiscale richtleeftijd in de wet, het inbouwen van een franchise e.d. allemaal overbodig omdat al deze elementen zich vertalen in de hoogte van de premie. Uiteraard zijn deze elementen wel van invloed op de bepaling van de hoogte van de maximale premie. Hierna werken wij enkele manieren uit om deze premiebenadering praktisch vorm te geven.

3.2.1 Een natuurlijk maximum

Bij toepassing van de omkeerregel op basis van een natuurlijk maximum worden er geen fiscale kwantitatieve beperkingen opgelegd door de wetgever. Dit principe is gebaseerd op de idee dat sociale partners (of deelnemers) nooit meer aan pensioenopbouw zullen besteden dan nodig of wenselijk is. Er is daarmee een natuurlijke rem op onnodig hoge pensioenopbouw aanwezig. Ervan uitgaande dat sprake is van verplichte pensioenopbouw, zou zoals eerder aangegeven de volledige pensioenopbouw alsdan onder de omkeerregel vallen. Het pensioen kan immers niet beschikbaar komen vóór de uitkeringsfase. Dit systeem vertoont sterke gelijkenis met het Deense systeem. Sociale partners bepalen daar op sector/bedrijfsniveau gezamenlijk een (leeftijdsonafhankelijke) beschikbare premie voor pensioenopbouw en de wetgever legt vervolgens geen beperkingen op aan de maximale inleg.

Het huidige fiscale pensioenstelsel in Denemarken
Denemarken kent een ETT systeem. De pensioenpremies zijn fiscaal aftrekbaar. Premies die worden gebruikt voor een levenslange uitkering zijn onbeperkt aftrekbaar.[53] Het beleggingsrendement bij het pensioenfonds wordt belast tegen 15,3%. De pensioenuitkeringen vormen belastbaar inkomen.[54]

In Nederland is eind jaren ’80 van de vorige eeuw het idee van een natuurlijk maximum door de wetgever overwogen voor de derde pijler bij de Brede Herwaardering. De gedachte was dat iedere belastingplichtige de afweging zou maken tussen het opgeven van huidig inkomen versus onzeker toekomstig inkomen en daardoor nooit meer dan nodig zou opbouwen. Echter, vooral vanwege de mogelijkheid om door emigratie en niet- of laagbelaste uitkering in het buitenland misbruik te maken van deze regeling, is het natuurlijk maximum nooit ingevoerd. Hoewel dat misbruik-argument

[53] De fiscale behandeling varieert in Denemarken per type pensioenplan. Voor uitgebreidere informatie, zie Stocktaking of the Taks Treatment of Funded Private Pension Plans om OECD and EU countries, *OECD (online)*, October 2015

vandaag de dag nog steeds geldt, ook voor de tweede pijler, lijkt het 'lek' in belastingheffing in box 1 wegens emigratie beperkter van omvang, mede doordat in steeds meer belastingverdragen is opgenomen dat pensioenuitkeringen in Nederland belast zijn.

3.2.2 Een grens stellen

Nederland stelt via het Witteveenkader grenzen aan de fiscale pensioenopbouw (zie paragraaf 2.2.). Sinds 2015 is er ook een absolute inkomensgrens ingevoerd tot waar via de omkeerregel fiscaal vriendelijk pensioen kan worden opgebouwd. Die grens is gesteld op € 100.000 (2015). Daarboven kan nettopensioen of nettolijfrente worden opgebouwd, zonder omkeerregel, maar met vrijstelling van de waarde in box 3. Een TEE systeem dus.

Een voorbeeld van een land met een grote kapitaalgedekte tweede pijler dat eerder een soortgelijke beweging maakte, en daarop verder is gegaan, is het Verenigd Koninkrijk (VK). Zie box 3.1 voor een toelichting.

Box 3.1: Het fiscale pensioenstelsel in het Verenigd Koninkrijk
Het VK pensioenstelsel is gebaseerd op een EET system; in de praktijk is het misschien het beste aan te duiden als: Eet. De premies (onderworpen aan limieten) zijn vrijgesteld van belastingheffing. Het beleggingsrendement is op het niveau van de pensioenuitvoerder in de basis vrijgesteld. Pensioenuitkeringen zijn belast tegen het persoonlijke marginale belastingtarief, waarbij lump sum uitkeringen tot 25% van het pensioenvermogen belastingvrij zijn. In de Finance Act van 1989 voerde de Engelse regering al een inkomensgrens in van 60.000 pond, waarboven premies niet meer aftrekbaar waren. Anders dan in Nederland gold de inkomensgrens alleen voor nieuwe deelnemers in een pensioenregeling (na 1 juni 1989) en voor de opbouw van *personal pensions*. In 2006 is de inkomensgrens in het VK vervangen door een *annual and lifetime allowance*.[55] Het VK werkt nog steeds met deze twee limieten ten aanzien van de maximale jaarlijkse premie (annual allowance) en maximale omvang van het totale pensioenvermogen (lifetime allowance). De life time allowance bedraagt momenteel 1 miljoen pond. De annual allowance bedraagt 40.000 pond.[56]

Ervan uitgaande dat de Nederlandse wetgever een begrenzing in de jaarlijkse opbouw en het maximum pensioen wenst, is de vraag hoe die begrenzing vormgegeven kan worden.

1. De eerste vraag die beantwoord moet worden, is tot welk niveau de overheid de oudedagsvoorziening wil begeleiden. Met andere woorden: *wat is het ambitieniveau of hoeveel wordt nodig geacht om de levensstandaard te beveiligen?* 70% van het laatstgenoten loon is lange tijd de norm geweest. Sinds enkele jaren houdt de wetgever 75% van het gemiddeld genoten salaris aan.
2. De tweede vraag is hoe de wetgever burgers in staat wil stellen om dat ambitieniveau te bereiken. Gaat men uit van een maximale jaarlijkse opbouw gekoppeld aan de persoonlijke situatie (zoals bijvoorbeeld bij lijfrenten in de derde pijler nu het geval is, zie 3.2.2.1) of gaat men uit van een vast percentage op werkgevers- of bedrijfstakniveau (zie 3.2.3).

[55] The impact of tax policy on employer sponsored pension provision, Pension Policy Institute, December 2010.
[56] Voor meer details ten aanzien van de limieten (over eerdere belastingjaren), zie https://www.gov.uk/tax-on-your-private-pension/overview.

3.2.2.1 Individuele maximale jaarpremie

De huidige fiscale regels inzake premieregelingen schrijven een individuele maximale premie voor. Deze premie loopt momenteel op met de leeftijd. Als een progressieve premie ook in het nieuwe pensioenstelsel de norm blijft, kan dit systeem gehanteerd blijven (los van de eerder genoemde tekortkomingen van de huidige premiestaffels). Wordt de toekomstige pensioenregeling gebaseerd op degressieve opbouw, dan leidt dit de facto tot een gelijkblijvende individuele maximale premie. De wetgever zou er daarom voor kunnen opteren een individuele maximale pensioenpremie voor te schrijven als percentage van het loon of de pensioengrondslag, al dan niet leeftijdsafhankelijk. Het staat sociale partners vervolgens vrij om de pensioenregeling verder vorm te geven; zolang de kostprijs individueel maar niet uitkomt boven het gestelde maximum. Alsdan kan de pensioenregeling worden vormgegeven als een premieregeling maar ook een CDC-achtige regeling is denkbaar. Bij dat laatste zou wel de toe te kennen aanspraak jaarlijks kunnen fluctueren. Net als nu in de tweede pijler moet de deelnemer de mogelijkheid behouden om niet-benutte fiscale ruimte in een later jaar alsnog vrijwel onbeperkt in te halen.

De voordelen van deze methode zijn:

- Relatieve vrijheid voor sociale partners om de pensioenregeling naar eigen wens vorm te geven;
- Budgettaire beheersbaarheid voor de overheid;
- Handhaafbaar en toetsbaar voor de Belastingdienst op individueel niveau;
- Een vergelijkbare fiscale behandeling als momenteel in de derde pijler van toepassing is;
- Communicerende fiscale vaten tussen de pensioenpijlers kunnen blijven bestaan. De koppeling tussen de 2^{e} en 3^{e} pijler wordt eenvoudiger.

De nadelen zijn evenwel:

- Bij invoering van een gelijke premie ongeacht de leeftijd kan de transitiefase naar het nieuwe pensioenstelsel en het bijvoorbeeld gedurende deze transitiefase ontzien van 45-plussers moeilijk worden vormgegeven. Immers, de individuele actuariële premie van 45-plussers is hoger dan de voor iedereen gelijke premie. Dit nadeel kan evenwel worden beperkt door een geleidelijke overgang van de huidige progressieve naar de uiteindelijke gelijkblijvende premie te realiseren.[57] Op die manier kan naar het nieuwe systeem worden toegegroeid. Daarvoor zijn verschillende denkrichtingen mogelijk, bijvoorbeeld het geleidelijk kantelen van de premiestaffel of het tijdelijk bieden van extra fiscale ruimte (in tweede of derde pijler).

3.2.2.2 Collectieve maximale jaarpremie

Een variant is om de fiscale maximale premie niet op individueel niveau te toetsen maar op regeling- of werkgeversniveau.[58] De wetgever bepaalt dan welk percentage van de loonsom onder de omkeerregel aan pensioen mag worden besteed. Het is vervolgens irrelevant hoe zich dit op individueel niveau vertaalt. Een voorbeeld.

---

[57] Zie ook I. Boelaars e.a., Duurzame vormgeving van het Nederlandse collectieve aanvullende pensioen, 2014, onderdeel 6.2.2.

[58] Zie B. Starink, Nieuwe kansen voor DC-regelingen maar verbeteringen nodig, *Toekomende Tijd,* september 2013, p. 7 en *FD PensioenPro*, 20 januari 2015.

De fiscaal maximale premie op collectief niveau bedraagt 20% van de loonsom. Binnen de regeling zijn twee even oude werknemers actief met beiden een jaarsalaris van € 50.000. De totale pensioenpremie mag dus maximaal € 20.000 bedragen. Het maakt binnen dit systeem *fiscaal* niet uit of beide werknemers € 10.000 krijgen gestort of de ene werknemer € 15.000 en de ander € 5.000. Die keuze is aan sociale partners (werkgever(s) en werknemer(s)), waarbij zij wel gebonden zijn aan de regels rondom gelijke behandeling.

Deze methode kent een aantal voordelen:

- Het biedt sociale partners veel vrijheid om de pensioenregeling vorm te geven zoals zij willen. Daarbij kan het huidige DB contract worden voortgezet, het huidige DC contract eveneens maar een regeling op basis van degressieve opbouw is ook mogelijk, zowel in de vorm van een premie- als een uitkeringsovereenkomst;
- Het systeem is budgettair beheersbaar voor en controleerbaar door de overheid;
- De transitiefase naar het nieuwe pensioencontract kan, in tegenstelling tot de individuele maximale jaarpremie zonder ingroeisysteem, eenvoudiger worden vormgegeven door de genoemde vrijheid voor sociale partners.

Het systeem kent ook een aantal nadelen:

- Het aanvullende karakter van de derde pijler (alsmede de overstap van de tweede naar de derde pijler vanwege bijvoorbeeld het worden van ZZP-er) kan (vrijwel) niet worden gehandhaafd of ingevuld. Momenteel hebben belastingplichtigen de mogelijkheid om onvoldoende pensioenopbouw *op individueel niveau* te compenseren in de derde pijler. Diegene die geen toegang hebben tot de tweede pijler zijn zelfs volledig aangewezen op de derde pijler. Als de premie in de tweede pijler niet op individueel niveau wordt gereguleerd, kan in de derde pijler geen aanvullende aftrek op individueel niveau worden bepaald. Gezien de toenemende trend naar individualisering en het groeiend aantal zelfstandig ondernemers, is dit een serieuze *show stopper;*
- Handhaving van de fiscale begrenzing van de maximale collectieve premie dient volledig anders te worden vormgegeven dan nu het geval is. Momenteel is de volledige pensioenaanspraak bij overschrijding van de individuele fiscale maxima belast. Indien geen individuele fiscale maxima meer van toepassing zijn, moet de fiscale begeleiding anders worden vormgegeven. Dit zou kunnen door niet langer aanspraken te belasten maar bijvoorbeeld door de premie die collectief uitkomt boven de gestelde norm, te laten belasten met een pseudo-eindheffing bij de werkgever zoals momenteel reeds van toepassing is bij Regelingen voor Vervroegde Uittreding op grond van artikel 32ba Wet LB.

3.2.3 Afweging mogelijkheden en gevolgen

Ondanks dat de collectieve maximale jaarpremie een aantal voordelen met zich brengt (vooral in de transitiefase naar een nieuw pensioencontract), menen wij dat met name vanwege de strijd die het oplevert met een individueel georiënteerde inkomstenbelasting, de ontwikkeling naar een meer individueel stelsel waarin een premieregeling die norm wordt en de compenserende werking van de derde pijler een individuele maximale jaarpremie de voorkeur verdient. Een belangrijk

aandachtspunt is alsdan het kunnen faciliteren van de overgang van het huidige naar het nieuwe pensioencontract (indien een dergelijke facilitering überhaupt nodig mocht zijn).

Bij de overgang van fiscale toetsing op aanspraakniveau naar toetsing op premieniveau plaatsen wij overigens de volgende opmerkingen:

- De 100%-grens waarbij een pensioenuitkering nooit meer mag bedragen dan 100% van het laatstgenoten loon, kan komen te vervallen. De regering heeft bij het Belastingplan 2015 een onderzoek aangekondigd naar afschaffing van de 100%-toets;
- Het kwantitatieve loonvervangende karakter kan komen te vervallen. Dit betekent het volgende. In het Witteveenkader is nu opgenomen dat een pensioenuitkering het karakter heeft van een loonvervangende uitkering. Daarmee wordt niets slechts het *doel* van de pensioenuitkering aangeduid maar daarmee is tevens een regulerend element ingebouwd. Dit element wordt gebruikt om bijvoorbeeld te voorkomen dat een deelnemer zijn pensioenuitkering vervroegd laat ingaan terwijl de dienstbetrekking nog niet is beëindigd.[59] Immers, alsdan is het pensioeninkomen niet loonvervangend maar loonaanvullend. Dergelijke regels zijn wat ons betreft ongewenst en beperken de keuzevrijheid van de deelnemer onnodig. Vanwege de plicht tot actuariële herrekening bij vervroeging is een natuurlijke rem op misbruik reeds aanwezig. Wel dient wettelijk voorkomen te worden dat misbruik van sociale voorzieningen kan worden gemaakt door bijvoorbeeld een langer recht op WW te realiseren als individu. De fiscale regels inzake de uitkeringsfase zouden zich kunnen beperken tot basale eisen als een (vrijwel) levenslange uitkering, het normeren van eventuele beperkte opnamemogelijkheden (bijvoorbeeld voor aflossing van de eigen woning schuld) en regels voor vaststelling van de toegestane mate van fluctuatie van de uitkeringshoogte (zeker in het licht van de Wet variabele pensioenuitkering[60]);
- De plussen en de minnen altijd volledig voor rekening van de deelnemer kunnen zijn waarbij de wetgever hier geen inbreuk op dient te maken.

Een cruciaal element in deze benadering is het bepalen van de hoogte van de maximale premie. Daarbij is de te hanteren rekenrente van belang. Desgewenst wordt hiervoor aangesloten bij een dempend mechanisme zoals in het Financieel Toetsingskader voor pensioenfondsen is opgenomen of de risicovrije rente of het gehanteerde projectierendement zoals opgenomen in de Wet verbeterde premieregeling, teneinde te sterke schommelingen te voorkomen. Actuariële expertise is nodig om inzicht te geven in de plussen en minnen van deze opties.

3.3 Arbeidsvormneutraliteit

Wat ons betreft is het van belang dat iedereen die aan het arbeidsproces deelneemt onder dezelfde voorwaarden en met eenzelfde fiscale begeleiding (lees: premieaftrek) een adequate oudedagsvoorziening op moet kunnen bouwen. De juridische vorm waarin men aan het arbeidsproces deelneemt, als werknemer, directeur-grootaandeelhouder, zzp-er, of ondernemer, mag niet bepalend zijn voor het deel van het inkomen dat niet nu maar pas ten tijde van de uitkering belast is. Wij menen dat de omkeerregel voor iedereen gelijk zou moeten zijn. Het fiscale kader voor

[59] Zie bijvoorbeeld Vraag & Antwoord 08-014 d.d. 190911 op www.belastingdienstpensioensite.nl
[60] Kamerstukken II, 2015/15, 34 344, nr. 2.

pensioen, zowel in de opbouw- als in de uitkeringsfase is in die gedachte arbeidsvormneutraal. Dit wordt wel het Arbeidsvormneutraal Pensioenkader (ANP) genoemd.[61]

Het ANP past beter in de huidige arbeidsmarkt waarin iemand niet meer zijn hele leven bij dezelfde werkgever in dienst is en bovendien vaker dan voorheen in een ander juridisch jasje aan het arbeidsproces deelneemt (flexwerker, zzp-er, ondernemer, DGA). Het ANP moet er toe leiden dat het fiscale kader in de derde pijler vrijwel identiek is als dat in de tweede pijler. Dat betekent dezelfde maximale premie (al dan niet leeftijdsafhankelijk), dezelfde inhaalmogelijkheden van niet-benutte ruimte uit het verleden et cetera.

3.4 Wenselijke verbeteringen in het huidige stelsel

De hiervoor genoemde verbeteringsvoorstellen zijn niet slechts gericht op het huidige pensioenstelsel maar eveneens op de toekomstige ontwikkeling daarvan. Daarnaast is er een aantal verbeteringen wenselijk die reeds in het huidige stelsel doorgevoerd kunnen worden:

- Aan de zogenoemde eventtoetsen bij de 3%-staffel die tot gevolg hebben dat het bovenmatige deel vervalt aan de uitvoerder ingeval van **bovenmatigheid** hoort volgens ons ook de mogelijkheid van bijstorten ingeval van **ondermatigheid** bij de eventtoets. Immers, in een uitkeringsregeling mag bij een lage dekkingsgraad fiscaal onbelemmerd worden bijgestort. Het nadeel van een dergelijke bijstortmogelijkheid is dat de slechte beleggingsresultaten op de fiscus afgewenteld kunnen worden. Vanwege het behoud van de balans tussen negatieve én positieve effecten in een premieregeling, is het wat ons betreft beter als de plicht om bij een 3%-staffel het bovenmatige deel te laten vervallen aan de uitvoeren, komt te vervallen.
- De eventtoetsen kunnen komen te vervallen en het slechts eenmalig fiscaal keuren aan de voordeur van de premie bij de premieregeling is een gewenste verbetering. Dat zou betekenen dat een eventueel ‘overschot’ (bijvoorbeeld vanwege de 100%-toets op pensioendatum) ofwel altijd aan de deelnemer uitgekeerd moet kunnen worden ofwel moet kunnen leiden tot een uitkering die hoger is dan 100% van het laatstgenoten loon.
- De hoogte van de premie bij de premieregeling dient net als bij een uitkeringsregeling gebaseerd te kunnen zijn op een rekenrente die aansluit bij de huidige marktomstandigheden. Daarbij is een jaarlijkse aanpassingen niet per se nodig maar kan worden gezocht naar een periodieke aanpassing als gevolg van wijziging van de marktomstandigheden. Wij gaan niet in op de vraag op welke wijze deze rekenrente exact vastgesteld kan worden maar kunnen ons voorstellen dat aansluiting wordt gezocht bij bestaande definities. Nader onderzoek is ook op dit punt aanbevelenswaardig.

[61] Zie H.M. Kapelle (e.a.), Fiscale behandeling van oudedagsvoorzieningen: het kan beter, eerlijker, efficiënter en eenvoudiger, *Geschriften van de vereniging voor Belastingwetenschap,* no. 242 en G.J.B. Dietvorst e.a., Arbeidsvormneutraal pensioenkader: een logische vervolgstap, *Brochures Toekomstvoorzieningen Tilburg University*, juli 2013.