

Afschaffen van pensioen in eigen beheer: een mijnenveld vol met adviesmogelijkheden

5-10-2016 | Door Alieke Doornink, werkzaam bij Edmond Halley en Jaco Weeda, werkzaam bij Pensioen Consultants Westland



Al bijna vier jaar is sprake van afschaffing van het pensioen in eigen beheer voor de directeur groot aandeelhouder (DGA). Naar aanleiding van diverse brieven van de staatssecretaris met voorgestelde wijzigingen, zijn in Financieel Actief al meerdere artikelen verschenen onderwerp (bijvoorbeeld [Het einde van de eigen BV als pensioenuitvoerder](#), 6 januari 2016 door mr. Remko Hesse en [ZFP-pensioenfonds straks ook voor DGA's?](#), 3 juli 2014 door mr. drs. Alieke Doornink. Het 'dossier' de fiscale behandeling van pensioen in eigen beheer speelt dus al een poosje... maar een 'eindoplossing' lijkt in zicht.

Als onderdeel van het pakket Belastingplan 2017¹ is op Prinsjesdag is dan eindelijk het langverwachte wetsvoorstel voor de uitfasering van het pensioen in eigen beheer verschenen. Het artikel over Prinsjesdag 2016 dat eerder in Financieel Actief is verschenen² behandelt de inhoud van het wetsvoorstel. Dit artikel dat u nu leest, is bedoeld als vervolg op het artikel over Prinsjesdag en behandelt onderwerpen die extra aandacht behoeven bij het geven van advies aan de DGA en zijn eventuele partner. Daarnaast komen zaken aan bod waar op dit moment, ruim twee weken na het verschijnen van het wetsvoorstel, nog onduidelijkheid over bestaat. Wij verwachten dat deze onduidelijkheden bij de behandeling van het wetsvoorstel terugkomen in Kamervragen.

Het wetsvoorstel uitfaseren pensioen in eigen beheer dwingt tot het premievrij maken van het pensioen in eigen beheer uiterlijk ultimo 2016

Veel pensioenen in eigen beheer zijn al eerder premievrij gemaakt, veelal als gevolg van de grote verschillen tussen de commerciële en fiscale waardering op de balans.

¹ Financieel Actief 21 september 2016, [Prinsjesdag 2016](#)

² [Prinsjesdag 2016](#)

Is het pensioen nog niet premievrij, dan dwingt het wetsvoorstel om uiterlijk eind 2016 alsnog premievrij te maken. De eigen BV is immers vanaf 2017 geen toegelaten pensioenuitvoerder meer in de zin van artikel 19a Wet op de loonbelasting 1964 (Wet LB). Om premievrij te kunnen maken, is een besluit van de Algemene Vergadering van Aandeelhouders en een addendum op de pensioenbrief nodig. Instemming van de partner is juridisch niet vereist.

Voor de premievrije aanspraken in eigen beheer heeft de DGA drie keuzes:

1. Pensioen afkopen mét belastingvoordeel
2. Omzetten naar oudedagsverplichting (OudeDagsVerplichting)
3. Premievrij laten staan

Er geldt een termijn van 3 jaar om een keuze te maken. Bij algemene maatregel van bestuur zal aangegeven worden op welke wijze de DGA de Belastingdienst dient te informeren over zijn keuze. Wij begrepen dat de Belastingdienst hiertoe een speciaal formulier heeft ontwikkeld dat de DGA of adviseur met het verzoek tot afkoop moet meezenden. Op deze wijze kan de Belastingdienst het gebruik van de fiscale facilitering monitoren.

Hierna geven we per keuzemogelijkheid een aantal aandachtspunten, zonder daarbij volledig te kunnen zijn. Het wetsvoorstel is kort geleden verschenen en lijst met aandachtspunten neemt nog dagelijks verder toe.

Optie 1: Afkopen met belastingvoordeel: let op risico wegens benadeling van de partner

De afkoop van het pensioen kan in 2017 tegen een korting van 34,5%. In 2018 met 25 % en in 2019 nog met 19,5% korting.

Voorbeeld:

Aanspraak OP	€ 15.000 per jaar
Fiscale voorziening pensioen eigen beheer	€ 120.000 eind 2015
Fiscale voorziening pensioen eigen beheer	€ 130.000 eind 2016
Commerciële voorziening pensioen eigen beheer	€ 300.000 eind 2016
Afkoopwaarde begin 2017	65,5% van € 120.000 + € 10.000 = € 88.600
Heffing IB over afkoopwaarde, stel tarief 50% (te verrekenen met loonbelasting)	€ 44.3000

Zonder deze faciliteit in het wetsvoorstel, is afkoop van een pensioen wettelijk niet toegestaan. Onder de huidige wetgeving leidt afkoop tot een onzuiver pensioen met heffing op grond van artikel 19b Wet LB tot gevolg: maximaal 72% over de waarde van de commerciële voorziening (in het voorbeeld € 300.000). De afkoop die nu fiscaal gunstig mogelijk is, leidt dus tot een behoorlijke besparing voor de DGA. Ook zorgt de afkoop voor vervroegde inkomsten voor de schatkist, de staatssecretaris gaat uit van een opbrengst van 2 miljard! Het is maar de vraag of er veel DGA's zullen zijn die beschikken over voldoende liquiditeiten om hun voordeel te kunnen doen met deze fiscale tegemoetkoming van een verlaagd tarief.

Net als bij premievrij maken van de pensioentoezegging, is voor afkoop een besluit van de Algemene Vergadering van Aandeelhouders nodig. En bij keuze voor afkoop, moet ook de (ex) partner voor akkoord het door de belastingdienst ontwikkelde keuzeformulier ondertekenen. De afkoop kan betekenen dat de partner afstand doet van bestaande pensioenaanspraken. Alleen de ondertekening van dit formulier door de partner sluit het aansprakelijkheidsrisico wegens benadeling van de partner niet uit. De partner, en mogelijk ook de eventuele ex-partner(s), kan recht hebben op compensatie voor het verlies aan pensioenaanspraken. De adviseur zal dit aspect mee moeten nemen in zijn adviestraject: ook ten opzicht van de (ex) partner is er sprake van een informatie en adviesplicht. Belangrijk is om bestaande afspraken over pensioen of vermogensverdeling, bijvoorbeeld in de eventuele huwelijkse voorwaarden

of samenlevingscontract, mee te nemen in dit adviestraject. De hoogte van een eventuele compensatie voor het verlies van pensioenaanspraken als gevolg van de afkoop kan hiermee bepaald kan worden. Vastlegging van de compensatieafspraken kan bijvoorbeeld in een addendum op de huwelijkse voorwaarden of in een vaststellingsovereenkomst. De Belastingdienst heeft aangegeven dat een passende compensatie niet als schenking wordt gezien.

Optie 2: De keuze voor overgang naar de OudeDags-Verplichting zorgt voor een daling van de pensioenuitkering

De omzetting naar de Oudedagsverplichting vindt plaats voor de fiscale waarde van de pensioenvoorziening. Feitelijk wordt hiermee het verschil tussen de commerciële en de fiscale waarde van de pensioenvoorziening op de balans prijsgegeven. De omzetting kan alleen in de periode 1-1-2017 tot 1-1-2020 worden uitgevoerd. Deze nieuwe boekhoudkundige voorziening wordt zonder verdere dotaties tot AOW-datum opgerent met het, nu extreem lage, U-rendement. Vanaf AOW-datum kan de BV zelf uitkeren in tenminste 20 jaar. Zolang de BV de OudeDagsVerplichting uitkeert is dit fiscaal "loon uit vroegere dienstbetrekking". Ook kan de voorziening worden afgestort bij een bank, verzekeraar of beleggingsonderneming om een levenslange lijfrente aan te kopen. Deze afstorting is zowel in de opbouw fase als in de uitkeringsfase mogelijk. Op z'n vroegst kunnen de uitkeringen vijf jaar voor de AOW-ingangsdatum ingaan. De uitkeringsperiode wordt dan 20 jaar plus het aantal jaar dat de uitkeringen eerder ingaat dan de AOW. Door een omzetting in een lijfrentevariant bij een verzekeraar is ook een tijdelijke uitkering mogelijk van minimaal 5 jaar als die verder voldoet aan de eisen van art. 3.125c Wet op de inkomstenbelasting 2001.

In het eerdere voorbeeld wordt dan de fiscale verplichting van € 130.000 omgezet naar een voorziening op de balans. Stel op AOW-datum is deze opgerent tot € 135.000 wat bij een looptijd van 20 jaar zorgt voor een uitkering van € 6.750 per jaar. En dat is minder dan de helft van de 'oude' pensioenaanspraak!

Ook bij omzetting naar de OudeDagsVerplichting spelen rechten van de (ex) partner een rol

Net als bij de afkoopvariant, speelt ook bij keuze voor de omzetting naar een OudeDagsVerplichting dat de partner pensioenrechten verliest.

Een gedeeltelijke oplossing kan zijn om de OudeDagsVerplichting te splitsen in een “OudeDagsVerplichting DGA” en een “OudeDagsVerplichting Partner”. In de praktijk kan het zo zijn dat de ex-partner conform de wettelijke verdeling bij echtscheiding recht heeft op 100% van de OudeDagsVerplichting als vergoeding voor het vervallen van het recht op 50% van het ouderdomspensioen en 100% van de nabestaandenpensioen. Fiscaal zal een toekenning tot maximaal 100% van de OudeDagsVerplichting aan de partner naar verwachting niet leiden tot een schenking.

Zoals ook bij de afkoopvariant al is aangegeven, hangen de rechten van de partner na overgang op het nieuwe regime ook af van het huwelijkse regime : algehele gemeenschap van goederen of huwelijkse voorwaarden met aparte pensioenafspraken en verdeling van het gezamenlijke vermogen, of de partner aandelen heeft in de BV en wat is afgesproken met betrekking tot scheiding in huwelijkse voorwaarden. Over de verdeling van de OudeDagsVerplichting zijn aparte afspraken nodig en de juridische vastlegging is van belang. Het keuzeformulier dat voor de Belastingdienst moet worden ingevuld, heeft uitsluitend betrekking op de fiscale verdeling van de OudeDagsVerplichting, maar zegt niks over de verdere gemaakte afspraken over bijvoorbeeld een financiële verdeling bij een eventuele echtscheiding.

Optie 3: Bij de keuze voor premievrij laten staan, lijkt de Belastingdienst zich op het standpunt te stellen dat de last van de toekomstige indexatie in een keer moet worden genomen

Op de fiscale voorziening voor pensioen in eigen beheer zijn de regels van goed koopmansgebruik van artikel 3.25 Wet op de inkomstenbelasting 2001 van toepassing. Onder goed koopmansgebruik wordt onder meer verstaan dat winst wordt genomen als die is gerealiseerd en verlies als dit is te voorzien. Wij begrepen dat de Belastingdienst zich op het standpunt zou willen stellen dat in het geval de pensioen-toezegging voorziet in indexatie voor premievrije pensioenaanspraken, de last van toekomstige indexaties ineens moet worden genomen.

De DGA die bijvoorbeeld vanwege scheiding kiest voor premievrijmaking wordt hierdoor geconfronteerd met een hoge te nemen last. Dit standpunt van de Belastingdienst gaat ons erg ver en lijkt als doel te hebben de overgang naar afkoop en omzetting naar OudeDagsVoorziening te stimuleren. We verwachten dat hierover nadere regelgeving zal komen, mogelijk naar aanleiding van Kamervragen.

Naast deze drie opties, noemen we hierna nog een aantal andere aandachtspunten.

Pensioen in eigen beheer met daarvan een gedeelte verzekerd vraagt extra aandacht

Veel DGA's bouwen, naast pensioen in de eigen BV, ook deels pensioen op bij een verzekeraar. Dit verzekerde pensioen moet met het eigen beheer pensioen worden verrekend. De huidige wetgeving biedt de mogelijkheid om het verzekerde deel naar eigen beheer over te hevelen. De verzekeraar kan hierbij aanvullende voorwaarden stellen. Vanaf 2017 is het niet meer mogelijk om het elders verzekerde deel fiscaal geruisloos over te hevelen naar de eigen BV. Veel BV's zullen deze liquiditeiten nou juist hard nodig hebben om gebruik te kunnen maken van de afkoopmogelijkheid met korting.

In het wetsvoorstel is geen tegemoetkoming opgenomen voor afkoop van het verzekerde pensioen. Hierover verwachten we de nodige Kamervragen want meer duidelijkheid over dit onderwerp is nodig om in de advisering de juiste afwegingen te kunnen maken.

Bij een forse rekening courant is een afkoop in combinatie met aflossing van de rekening courant van de DGA een interessante optie

De netto afkoopwaarde die overblijft na belastingheffing kan worden gebruikt om de rekening courant van de DGA af te lossen. Uiteraard moet er dan wel voldoende geld zijn om de loonheffing over de afkoop te betalen. Mocht dit een probleem zijn, dan is een omzetting in een OudeDagsVerplichting, waarna uitkeringen van de OudeDagsVerplichting worden verrekend met de rekening courant, ook een mogelijkheid om dit probleem het probleem van een hoge rekening courant op te lossen. Als de BV onvoldoende vermogen heeft om uit te kunnen keren en er is geen rekening courant, dan kan in overleg met de belastingdienst worden afgezien van de OudeDagsVerplichting. Hier geldt, net als bij pensioen, de aanvullende eis dat er geen dividend mag zijn opgenomen. De BV hoeft echter, in tegenstelling tot de situatie bij pensioen dat niet voor verwezenlijking vatbaar is, niet te worden geliquideerd. Wel zal de Belastingdienst zich op het standpunt stellen dat pas op het moment dat de uitkeringen uit de OudeDagsVerplichting aanvangen, de AOW-leeftijd, duidelijk is of er inderdaad onvoldoende vermogen is.

Na afschaffing van Pensioen in Eigen Beheer valt de DGA mogelijk weer onder de Pensioenwet zodat ook voor de DGA pensioenopbouw bij een PPI mogelijk wordt

Hoewel de DGA ook na afschaffing van Pensioen in Eigen Beheer als werkgever zichzelf een pensioen toezegt en daarmee extra wettelijke bescherming overbodig lijkt, zijn er geluiden dat de Pensioenwet ook gaat gelden voor DGA's. Het voordeel daarvan is de mogelijkheid voor individuele DC-pensioenopbouw bij een PPI. Sociale Zaken zal hieraan medewerking moeten verlenen.

Afkoop of omzetting van arbeidsongeschiktheidspensioen in eigen beheer naar een OudeDagsVerplichting is mogelijk met goedkeuring van Algemene Vergadering van Aandeelhouders

In het wetsvoorstel is niets opgenomen voor gedeeltelijk arbeidsongeschikten, waarbij na 2017 dotaties zouden moeten plaatsvinden om de uitkering te kunnen behouden. Omdat dotaties vanaf 2017 niet meer mogelijk zijn, is aanvullende regelgeving nodig. In het wetsvoorstel is niks geregeld voor arbeidsongeschiktheidspensioen en premievrijstelling bij invaliditeit. Bij toezegging van een arbeidsongeschiktheidspensioen is fiscale waardering daarvan niet toegestaan. In geval van volledige arbeidsongeschiktheid, wordt de contante waarde van de toekomstige uitkeringen als voorziening op de balans opgenomen in het jaar dat de DGA arbeidsongeschikt wordt. Dit weer volgens goed koopmansgebruik. Deze voorziening neemt vervolgens af met de arbeidsongeschiktheidsuitkeringen.

Bij gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid staat niet vooraf vast wat de hoogte van de voorziening moet zijn zodat deze last jaarlijks wordt bepaald. Vanaf 2017 is gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid dus een probleem want nieuwe reserveringen in eigen beheer zijn niet langer toegestaan. Een alternatief is voorzetten bij een verzekeraar maar mooier is als deze situatie in een aanvullend beleidsbesluit wordt geregeld.

Met inzicht in het verloop van de pensioenvoorziening in 2016 neemt de Belastingdienst anticiperende maatregelen

De fiscale waarde ultimo 2015 bepaalt de hoogte van de korting. In de voorgestelde wetgeving is rekening gehouden met mogelijk misbruik van de korting bij afkoop. Dit wordt ontmoedigd door verplicht inzicht te vragen in de ontwikkeling van de hoogte van de fiscale reserve. Een verschil tussen begin- en eindstand 2016 van meer

dan 125% is volgens de Belastingdienst niet acceptabel en kan rekenen op speciale aandacht vanuit de Belastingdienst. Dit om te voorkomen dat DGA's onterecht profiteren van korting bij afkoop.

Overheveling van aandelen in familieverband gevolgd door afkoop of omzetting in een OudeDagsVerplichting leidt tot verrijking van de aandeelhouders

In de situatie dat de aandelen van een BV gedeeltelijk in bezit zijn van familieleden, meestal de kinderen van de DGA, is de Belastingdienst extra alert. In dit soort situaties vindt mogelijk een verrijking plaats van de kinderen doordat de (voormalig) DGA welbewust kiest fiscaal geruisloze afstempeling gevolgd door afkoop of omzetting in een OudeDagsVerplichting. De Belastingdienst zal zich op het standpunt stellen dat van een verrijking is sprake als meer dan de fiscale waarde van de pensioenvoorziening aanwezig is. Deze mogelijke schenking valt niet onder een artikel in de huidige Successiewet. Ook hierover zijn Kamervragen nodig voor meer duidelijkheid. Overigens moet de Belastingdienst wel kunnen aantonen dat de kinderen feitelijk bevoordeeld worden door de keuze van de DGA en dat zal in de praktijk nog best lastig zijn.

Niet alleen voor adviseurs maar ook voor de Tweede Kamer, Belastingdienst en Ministerie van Financiën is er dus nog werk aan de winkel ...

Het is prettig dat eindelijk in de vorm van een wetsvoorstel meer duidelijkheid is gekomen over de toekomst en mogelijkheden met het opgebouwde pensioen in eigen beheer. Toch is het met het verschijnen van het wetsvoorstel het pensioen in eigen beheer nog geen verleden tijd. Eerst zal over de in dit artikel aangegeven onduidelijkheden uitsluitel moeten komen. Met de extra informatie kunnen DGA's dan hopelijk snel een afgewogen keuze maken en bij voldoende liquiditeiten optimaal profiteren van het fiscale douceurtje. Wat daarna resteert voor dga's is de mogelijkheid van pensioenopbouw als 'normale' werknemer met alle wet- en regelgeving die daarbij hoort. Of dat een vooruitgang is, valt nog te bezien.