



Hendrikx+Bakker



Pensioen en echtscheiding

drs J.M.J. Holtermans cpc



Pensioen en echtscheiding

drs J.M.J. Holtermans cpc

Inhoudsopgave

1	Inleiding	3
2	Reikwijdte Wet VPS	3
3	Verevening van aanspraken op ouderdompensioen	4
3.1	Standaard verevening	4
3.2	Beschikbaar premieregeling	4
3.3	Voorwaardelijk karakter aanspraak en uitkering	5
3.4	Recht op uitbetaling vereveningsuitkering jegens pensioenuitvoerder of jegens vereveningsplichtige echtgenoot	5
3.5	Uitbetaling vereveningsuitkering	6
3.6	Afwijkingen van de standaard verevening	7
3.7	Conversie	7
4	Afsplitsing bijzonder partnerpensioen	9
4.1	Afstand doen van bijzonder partnerpensioen	9
4.2	Vervreemden bijzonder partnerpensioen aan andere (gewezen) partner	10
4.3	Herleving partnerpensioen in geval van vooroverlijden gewezen partner	10
5	Echtscheiding DGA	10



1. Inleiding

In geval van echtscheiding wordt het tijdens het huwelijk opgebouwde ouderdomspensioen (of aanspraken daarop) op grond van de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding (hierna: Wet VPS) in de afwikkeling betrokken. Dit laatste ongeacht of de echtgenoten in gemeenschap van goederen zijn gehuwd of huwelijkse voorwaarden hebben gemaakt.

De Wet VPS is van rechtswege van toepassing op alle echtscheidingen of scheidingen van tafel en bed op of ná 1 mei 1995. Vanaf 1 januari 1998 is deze wet eveneens van toepassing op beëindigingen van een geregistreerd partnerschap.

Echtgenoten kunnen bij huwelijkse voorwaarden de toepasselijkheid van de Wet VPS hebben uitgesloten of reeds bij voorbaat afwijkende afspraken hebben gemaakt. Indien bij meerdere pensioenuitvoerders aanspraken op ouderdomspensioen zijn opgebouwd, kan desgewenst per aanspraak de toepasselijkheid worden uitgesloten.

Indien echtgenoten reeds vóór de inwerkingtreding van de Wet VPS, derhalve vóór 1 mei 1995, huwelijkse voorwaarden hebben gemaakt, vindt ook pensioenverevening plaats. Dit is slechts anders indien de echtgenoten uitdrukkelijk bij huwelijkse voorwaarden, of nadien bij echtscheidingsconvenant, anders hebben bepaald.

Wat de aanspraken op partnerpensioen betreft geldt dat het opgebouwde partnerpensioen voor de gewezen partner als zelfstandige aanspraak op bijzonder partnerpensioen wordt afgesplitst. Zie paragraaf 3.

2. Reikwijdte Wet VPS

De Wet VPS is van toepassing op (aanspraken op) ouderdomspensioen op grond van een pensioenovereenkomst waarop de Pensioenwet, of de Wet betreffende verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds 2000 van toepassing is. Daarnaast is de Wet VPS van toepassing op het ouderdomspensioen van de DGA, evenals enkele met name in de Wet VPS genoemde pensioenregelingen.

De Wet VPS is niet slechts van toepassing op het levenslang ouderdomspensioen, maar tevens op alle andere pensioenen waarop de deelnemer bij beëindiging van de deelneming aan de pensioenovereenkomst een premievrije aanspraak krijgt, zoals een opgebouwd tijdelijk ouderdomspensioen (overbruggingspensioen).

Op VUT-aanspraken- en -uitkeringen is de Wet VPS niet van toepassing; VUT-regelingen zijn immers geen pensioenregelingen. Veel VUT-regelingen zijn de laatste jaren omgezet in pre-pensioenregelingen of spaar-



VUT-regelingen. Is dit het geval dan zal aan de hand van het concrete reglement moeten worden beoordeeld of de Wet VPS van toepassing is.

De Wet VPS is wel van toepassing op een herberekend arbeidsongeschiktheidspensioen of een naar diensttijd berekende uitkering in verband met ziekte of gebreken aan politieke ambtsdragers. Een dergelijk pensioen komt in de plaats van het reguliere ouderdomspensioen.

De Wet VPS is tevens van toepassing op aanspraken op ouderdomspensioen uit hoofde van een buitenlandse pensioenregeling, indien het huwelijksvermogensrecht van de echtgenoten door het Nederlands recht wordt beheerst. Van een buitenlandse pensioenregeling is sprake indien de uitvoering ervan door een buitenlandse pensioenuitvoerder plaatsvindt, en geen sprake is van een Nederlandse pensioenregeling.

Indien de echtgenoten zijn gehuwd naar buitenlands recht, is de Wet VPS onverminderd van toepassing op (aanspraken op) ouderdomspensioen ingevolge een, kort samengevat, Nederlandse pensioenregeling.

3. Verevening van aanspraken op ouderdomspensioen

3.1 *Standaard verevening*

Hoofdregeel in geval van echtscheiding is dat de tijdens het huwelijk opgebouwde aanspraken op ouderdomspensioen bij helfte worden verevend. Verevening bij helfte wordt daarom ook wel als standaard verevening aangeduid. Standaard verevening vindt plaats, tenzij bij huwelijkse voorwaarden of bij echtscheidingsconvenant anders is overeengekomen. Praktisch houdt standaard verevening in dat op het moment dat het ouderdomspensioen van de vereveningsplichtige echtgenoot wordt uitkeerd, de vereveningsgerechtigde echtgenoot een recht op uitbetaling heeft ter grootte van de helft van de (bruto) ouderdomspensioenuitkering (hierna: de vereveningsuitkering), indien en voor zover de met de uitkering corresponderende aanspraak tijdens het huwelijk is opgebouwd (hierna: de vereveningsaanspraak). Verevening vindt niet plaats indien de vereveningsuitkering minder bedraagt dan het bedrag van de afkoopgrens (2017: € 467,89).

3.2 *Beschikbaar premieregeling*

De Wet VPS gaat uit van verevening van pensioenaanspraken die zijn opgebouwd uit hoofde van een pensioenovereenkomst waarbij de opbouw is gebaseerd op genoten salaris en verstreken diensttijd, zoals een eindloon- of een middelloonregeling (uitkeringsovereenkomsten). Bij dergelijke pensioenovereenkomsten kan de omvang van de te verevenen pensioenaanspraken nauwkeurig worden vastgesteld.



Geheel anders is dit in geval van een beschikbaar premieregeling (kapitaal- of premieovereenkomsten). Bij een dergelijke pensioenovereenkomst is geen sprake van een concreet opgebouwde pensioenaanspraak, uiteindelijk resulterend in een dienovereenkomstige pensioenuitkering. Er bestaat slechts aanspraak op een kapitaal of een beschikbaar te stellen premie. Dit betekent dat de Wet VPS niet volgens de letter van de wet kan worden toegepast.

In de praktijk zijn verschillende methoden ontwikkeld om in geval van beschikbaar premieregelingen de vereveningsaanspraken, maar ook de aanspraken op bijzonder partnerpensioen, zo goed mogelijk te benaderen volgens de systematiek van de Wet VPS. De uitwerking verschilt per pensioenuitvoerder, hetgeen mede een gevolg is van de wijze waarop de pensioenovereenkomst inhoudelijk is overeengekomen en hoe de praktische vertaling naar de onderliggende verzekeringsproducten heeft plaatsgevonden.

3.3 Voorwaardelijk karakter aanspraak en uitkering

De vereveningsaanspraak en de vereveningsuitkering hebben een voorwaardelijk karakter. Om uitvoering te kunnen geven aan de vereveningsverplichting is vereist dat beide gewezen echtgenoten in leven zijn. Zodra een van hen overlijdt, vervalt de vereveningsverplichting. Als de vereveningsgerechtigde echtgenoot overlijdt, krijgt de vereveningsplichtige echtgenoot de aanspraak op ouderdomspensioen of, als het ouderdomspensioen reeds wordt uitgekeerd, de ouderdomspensioenuitkering wederom volledig voor zichzelf. Als de vereveningsplichtige echtgenoot overlijdt, krijgt de vereveningsgerechtigde echtgenoot het bijzonder partnerpensioen uitgekeerd, indien en voor zover dit ten gevolge van de echtscheiding als een zelfstandige aanspraak ten gunste van de gewezen partner is afgesplitst.

3.4 Recht op uitbetaling vereveningsuitkering jegens pensioenuitvoerder of jegens vereveningsplichtige echtgenoot

Indien het meldingsformulier tijdig, dat wil zeggen binnen twee jaar (= 24 maanden) na de echtscheidingsdatum, bij de pensioenuitvoerder is ingediend, verkrijgt de vereveningsgerechtigde echtgenoot een exclusief recht op uitbetaling jegens de pensioenuitvoerder. Er bestaat dan geen recht meer op uitbetaling van de vereveningsuitkering jegens de vereveningsplichtige echtgenoot. Het een sluit het ander uit.

De keerzijde van deze meldingsplicht is dat indien het daartoe voorgeschreven meldingsformulier niet of niet tijdig bij de pensioenuitvoerder is ingediend, de vereveningsgerechtigde echtgenoot een exclusief recht op uitbetaling jegens de vereveningsplichtige echtgenoot krijgt. Er bestaat dan geen recht op uitbetaling van de vereveningsuitkering jegens de pensioenuitvoerder, met alle incassorisico's van dien.

Indien sprake is van standaard verevening kan het meldingsformulier eenzijdig worden ondertekend en ingediend door ofwel de vereveningsgerechtigde echtgenoot, ofwel de vereveningsplichtige echtgenoot. In



geval van afwijkende afspraken moet het meldingsformulier, voorzien van nader in het meldingsformulier vermelde bij te voegen bijlagen, door beide partijen worden ondertekend en ingediend.

Indien partijen de toepasselijkheid van de Wet VPS hebben uitgesloten, dienen partijen een gewaarmerkt afschrift of uittreksel van de huwelijkse voorwaarden of het echtscheidingsconvenant aan de pensioenuitvoerder te overleggen.

Indien partijen tijdens hun huwelijk in omvang gelijkwaardige aanspraken op ouderdomspensioen hebben opgebouwd, is, veelal om praktische redenen, de wens om deze pensioenaanspraken niet te verevenen. In een dergelijke situatie kan de toepasselijkheid van de Wet VPS worden uitgesloten. Een alternatieve in de praktijk vaak toegepaste oplossingsmethode is dat verevening afwijkend plaatsvindt, namelijk door de desbetreffende vereveningsplichtige echtgenoot 100% van de vereveningsaanspraak te laten behouden en de vereveningsgerechtigde echtgenoot 0% (en vice versa).

3.5 *Uitbetaling vereveningsuitkering*

De vereveningsuitkering wordt uitbetaald in overeenstemming met de bepalingen in de pensioenovereenkomst. Indien de vereveningsgerechtigde echtgenoot op grond van de pensioenovereenkomst het recht heeft om de pensioeningangsdatum te vervroegen of uit te stellen, kan de vereveningsplichtige echtgenoot daartoe volledig zelfstandig beslissen, zonder eerst aan of van de vereveningsgerechtigde echtgenoot goedkeuring te vragen respectievelijk te krijgen. De vereveningsuitkering wordt in geval van vervroeging of uitstel van de pensioeningangsdatum eveneens eerder of later uitgekeerd, waarbij dan uiteraard wel, en tevens naar evenredigheid, actuariële korting of oprenting plaatsvindt.

Indien de scheiding heeft plaatsgevonden vóór of uiterlijk op de (vervroegde of uitgestelde) pensioeningangsdatum van de vereveningsplichtige echtgenoot, gaat de vereveningsuitkering in op de (werkelijke) pensioeningangsdatum.

Indien een eenmaal ingegane ouderdomspensioenuitkering wordt verhoogd (bijvoorbeeld ten gevolge van indexatie) of verlaagd (bijvoorbeeld ten gevolge van afstempeling) wordt ook de vereveningsuitkering dienovereenkomstig aangepast.

De uitbetaling van de vereveningsuitkering eindigt, zodra of de vereveningsplichtige echtgenoot, of de vereveningsgerechtigde echtgenoot overlijdt. In eerstbedoelde situatie ontvangt de vereveningsgerechtigde echtgenoot vervolgens een bijzonder partnerpensioenuitkering, mits er voor deze gewezen partner een aanspraak op bijzonder partnerpensioen is afgesplitst. In laatstbedoelde situatie wordt het volledige ouderdomspensioen aan de vereveningsplichtige echtgenoot uitgekeerd.

Indien sprake is van een buitenlandse pensioenregeling loopt de uitbetaling van de vereveningsuitkering niet via de (buitenlandse) pensioenuitvoerder, maar via de vereveningsplichtige echtgenoot.



3.6 Afwijkingen van de standaard verevening

De Wet VPS kent een aantal mogelijkheden om van de standaard verevening af te wijken. Zo kan worden afgeweken van de in aanmerking te nemen periode en van de vereveningspercentages, of een combinatie van beiden. Hierbij geldt dat de percentages niet zodanig mogen worden gekozen, dat daardoor het bedrag van de vereveningsaanspraak op de echtscheidingsdatum minder bedraagt dan het bedrag van de afkoopgrens (2017: € 467,89).

Afwijkingen ten opzichte van de standaard verevening moeten schriftelijk worden overeengekomen bij huwelijkse voorwaarden of bij echtscheidingsconvenant. De pensioenuitvoerder is gebonden aan de tussen partijen overeengekomen afwijkingen, indien binnen twee jaar na de echtscheidingsdatum het door beide gewezen echtgenoten ondertekende meldingsformulier, vergezeld van een gewaarmerkt afschrift of uittreksel van de huwelijkse voorwaarden of het echtscheidingsconvenant, bij de pensioenuitvoerder is ingediend.

Indien bedoelde documenten niet of niet tijdig bij de pensioenuitvoerder worden ingediend, is de pensioenuitvoerder in het geheel niet gebonden aan de afwijkingen ten opzichte van de standaard verevening.

3.7 Conversie

Een bijzondere mogelijkheid om af te wijken van de standaard verevening is de zogenoemde conversie. In geval van conversie worden de vereveningsaanspraken op ouderdomspensioen en de aanspraken op bijzonder partnerpensioen van de vereveningsgerechtigde echtgenoot omgezet in voor de vereveningsgerechtigde echtgenoot eigen aanspraken op ouderdomspensioen. Hoewel de Wet VPS uitdrukkelijk beide soorten aanspraken noemt, wordt algemeen aangenomen dat conversie ook mogelijk is zonder dat daarin de aanspraken op bijzonder partnerpensioen worden betrokken. In laatstbedoelde situatie ontstaat er voor de vereveningsgerechtigde echtgenoot wel een eigen aanspraak op ouderdomspensioen (in plaats van een vereveningsaanspraak) en blijft daarnaast de aanspraak op partnerpensioen behouden.

Om tot conversie over te gaan is de medewerking van beide partijen noodzakelijk. Uit hoofde van de Wet VPS bestaat geen verplichting om aan conversie mee te werken. Evenals ten aanzien van de hiervoor vermelde afwijkingen van de standaard verevening geldt ook ten aanzien van conversie, dat deze dient te worden overeengekomen bij huwelijkse voorwaarden of bij echtscheidingsconvenant.

In sommige situaties brengt redelijkheid en billijkheid met zich mee dat een gewezen echtgenoot door de rechter wordt verplicht om medewerking te verlenen aan (wederzijdse) conversie. Dit is veelal het geval indien tussen de gewezen echtgenoten een relatief groot leeftijdsverschil bestaat en beide echtgenoten (min of meer in omvang gelijkwaardige) pensioenaanspraken hebben opgebouwd. In dergelijke situaties zou het gevolg van standaard verevening zijn, dat de oudste gewezen echtgenoot reeds zou moeten verevenen, en daarom een lager pensioeninkomen geniet, terwijl deze oudste gewezen echtgenoot nog enkele jaren zou moeten wachten op de vereveningsuitkering van de jongste gewezen echtgenoot. En omgekeerd zou de



jongste gewezen echtgenoot reeds een vereveningsuitkering van de oudste gewezen echtgenoot ontvangen, wellicht naast een eigen arbeidsinkomen, terwijl het pensioen van deze jongste gewezen echtgenoot eerst jaren later verevend wordt uitgekeerd. Aldus kan een onevenwichtige verdeling van (pensioen)inkomen ontstaan.

Naast de wederzijdse medewerking van de echtgenoten is tevens instemming van de pensioenuitvoerder vereist, waarbij de pensioenuitvoerder een medische keuring kan eisen.

Conversie staat er niet aan in de weg dat partijen voorafgaande aan de conversie afwijkende afspraken maken omtrent de in aanmerking te nemen periode of vereveningspercentages. Met andere woorden, conversie vindt niet per definitie plaats op basis van een uitgangspositie die overeenstemt met standaard verevening. Het is zelfs mogelijk om de in totaliteit opgebouwde pensioenaanspraken van de vereveningsplichtige echtgenoot volledig (lees: 100%) te converteren naar eigen pensioenaanspraken van de vereveningsgerechtigde echtgenoot.

Conversie leidt tot een voor de vereveningsgerechtigde echtgenoot eigen aanspraak op ouderdomspensioen. Ter zake van deze eigen pensioenaanspraak gelden de bepalingen uit de pensioenovereenkomst op grond waarvan de pensioenaanspraken oorspronkelijk zijn opgebouwd. Het uit conversie verkregen ouderdomspensioen gaat daarom in op de in die pensioenovereenkomst vastgelegde pensioeningangsdatum. Het staat de vereveningsgerechtigde echtgenoot vrij om zelf de pensioeningangsdatum te vervroegen of uit te stellen, uiteraard binnen de mogelijkheden die de pensioenovereenkomst biedt. Het feit dat de aanspraken op bijzonder partnerpensioen als het ware worden opgeofferd, resulteert in eigen aanspraken op ouderdomspensioen die (in de praktijk vrijwel altijd) hoger zullen zijn dan in geval van verevening.

Belangrijk gevolg van conversie is dat partijen ook wat het pensioen betreft definitief van elkaar loskomen. Ieder van partijen verkrijgt immers eigen aanspraken op ouderdomspensioen, welke niet meer afhankelijk zijn van het al dan niet in leven zijn van de ander.

De gevolgen die dit heeft als een van partijen overlijdt, zijn wezenlijk anders dan in de situatie dat partijen kiezen voor (standaard) verevening.

In geval van overlijden van de vereveningsgerechtigde echtgenoot, behoudt de vereveningsplichtige echtgenoot de eigen pensioenaanspraak, of, als het ouderdomspensioen reeds is ingegaan, de eigen pensioenuitkering, zoals deze ten gevolge van de conversie is ontstaan. Het overlijden van de vereveningsgerechtigde echtgenoot leidt er niet toe dat de pensioenaanspraak van de vereveningsplichtige echtgenoot, of, als het ouderdomspensioen reeds is ingegaan, de pensioenuitkering, weer volledig voor hem of haar is. Er vindt geen aanwas van de pensioenaanspraak of pensioenuitkering plaats. Ter compensatie van het ontbreken van de kans dat het ouderdomspensioen van de vereveningsplichtige echtgenoot aanwast door vooroverlijden van de vereveningsgerechtigde echtgenoot, ontvangt de vereveningsplichtige echtgenoot (in de praktijk vrijwel altijd) een actuair te berekenen conversievoordeel, ten gevolge waarvan de eigen aanspraak op ouderdomspensioen hoger zal zijn dan in geval van verevening.



In geval van overlijden van de vereveningsplichtige echtgenoot, treedt evenmin wijziging op in de situatie voor de vereveningsgerechtigde echtgenoot. Ook deze behoudt de eigen pensioenaanspraak, of, als het ouderdomspensioen reeds is ingegaan, de eigen pensioenuitkering, zoals deze ten gevolge van de conversie is ontstaan. Het overlijden van de vereveningsplichtige echtgenoot leidt er niet toe dat de vereveningsplichtige echtgenoot een partnerpensioenuitkering ontvangt; deze is immers mede en onherroepelijk omgezet in een extra aanspraak op ouderdomspensioen. De vereveningsgerechtigde echtgenoot dient zich er derhalve terdege van bewust te zijn dat, indien wordt gekozen voor conversie, er een (financieel) te overbruggen periode kan zijn, waarin noch alimentatie, noch partnerpensioen wordt uitgekeerd. Eerst vanaf het tijdstip waarop de vereveningsgerechtigde echtgenoot zelf de pensioengerechtigde leeftijd bereikt, wordt het door conversie verkregen eigen ouderdomspensioen uitgekeerd. Tot dat tijdstip zal de vereveningsgerechtigde echtgenoot in eigen arbeidsinkomen of vermogen(sinkomsten) dienen te voorzien.

4. Afsplitsing bijzonder partnerpensioen

In geval van echtscheiding vindt afsplitsing plaats van het partnerpensioen ten behoeve van de gewezen partner, ook wel het bijzonder partnerpensioen genoemd. De aanspraak op bijzonder partnerpensioen die de gewezen partner als zelfstandige pensioenaanspraak verkrijgt, is gelijk aan de premievrije aanspraak op partnerpensioen die de deelnemer zou hebben verkregen, indien de deelneming aan de pensioenovereenkomst op hetzelfde tijdstip zou zijn beëindigd als de partnerrelatie in de zin van de pensioenovereenkomst. Dit betekent dat er slechts een bijzonder partnerpensioen kan ontstaan, indien sprake is van een partnerpensioen dat op kapitaalbasis wordt opgebouwd. Uitsluitend in die situatie ontstaat bij beëindiging van de deelneming aan de pensioenovereenkomst een premievrije aanspraak op partnerpensioen. Wordt het partnerpensioen op risicobasis verworven dan ontstaat bij beëindiging van de deelneming aan de pensioenovereenkomst geen premievrije aanspraak op partnerpensioen.

De aanspraken op bijzonder partnerpensioen die de gewezen partner verkrijgt, zijn gelijk aan het volledige tot aan de beëindiging van de partnerrelatie opgebouwde aanspraken op partnerpensioen. Deze omvatten dus tevens de aanspraken op partnerpensioen die eventueel zijn opgebouwd vóórdat de relatie is begonnen en de gewezen partner destijds is aangemeld als partner in de zin van de pensioenovereenkomst. Aan opvolgende gewezen partners komt telkens toe wat aan aanspraken op partnerpensioen is opgebouwd verminderd met reeds aan andere gewezen partners toekomende aanspraken op bijzonder partnerpensioen.

4.1 Afstand doen van bijzonder partnerpensioen

Partijen kunnen afwijken van de wettelijke hoofdregel. De wet biedt namelijk de mogelijkheid om afstand te doen van bijzonder partnerpensioen, of om een andere hoogte van het partnerpensioen te verzelfstandigen als bijzonder partnerpensioen voor de gewezen partner. Het initiatief hierbij ligt bij partijen gezamenlijk. Afwijkingen van de hoofdregel dienen te worden vastgelegd in voorwaarden in verband met de partnerrelatie



of een schriftelijk gesloten overeenkomst met betrekking tot de scheiding. Derhalve bij huwelijkse voorwaarden of bij echtscheidingsconvenant.

Afwijkende afspraken omtrent het bijzonder partnerpensioen zijn slechts geldig indien de pensioenuitvoerder deze heeft geaccepteerd, inclusief het dekken van eventueel afwijkende risico's dan wel het aanpassen van het niveau van de uitkering.

4.2 Vervreemden bijzonder partnerpensioen aan andere (gewezen) partner

De wet biedt onder voorwaarden de mogelijkheid om een aanspraak op bijzonder partnerpensioen te vervreemden aan een andere (gewezen) partner indien de (gewezen) deelnemer of gepensioneerde is overleden. De persoon aan wie de pensioenaanspraak wordt vervreemd dient wel als (gewezen) partner van dezelfde overleden deelnemer te kwalificeren. Vervreemding van het bijzonder partnerpensioen kan plaatsvinden aan een eerdere gewezen partner of een opvolgende (gewezen) partner. De voorwaarden waaronder een dergelijke vervreemding van aanspraken op bijzonder partnerpensioen kan plaatsvinden, zijn, dat de vervreemding onherroepelijk is en bij notariële akte wordt vastgelegd. Daarnaast geldt dat de pensioenuitvoerder bereid moet zijn een eventueel uit de vervreemding voortvloeiende wijziging van het risico te dekken.

4.3 Herleving partnerpensioen in geval van vooroverlijden gewezen partner

Vanaf 1 juli 2014 geldt dat, indien de gewezen partner ten behoeve van wie de aanspraak op bijzonder partnerpensioen zijn verzelfstandigd eerder overlijdt dan degene die de pensioenaanspraken heeft opgebouwd, de aanspraak op partnerpensioen bij laatstbedoelde, de (gewezen) deelnemer, herleeft. Voorwaarde is wel dat een herleving van de aanspraak op partnerpensioen in de pensioenregeling is vastgelegd. Het voordeel van een dergelijke herleving is dat de eventuele nieuwe partner van de (gewezen) deelnemer een hoger partnerpensioen ontvangt. Is er geen nieuwe partner, dan kan de (gewezen) deelnemer de aanspraak op partnerpensioen eventueel uitrusten tegen een hoger ouderdompensioen.

5. Echtscheiding DGA

De directeur/groootaandeelhouder (hierna: DGA) neemt ook in geval van echtscheiding een speciale positie in die nadere aandacht behoeft. De DGA valt namelijk niet onder de Pensioenwet, ongeacht of hij zijn pensioen in eigen beheer opbouwt of verzekert bij een verzekeraar. In geval van echtscheiding is op de door de DGA opgebouwde aanspraken op ouderdompensioen in alle gevallen de Wet VPS onverkort van toepassing.



Aangezien de DGA niet onder de toepassing van de Pensioenwet valt, zijn de daarin opgenomen bepalingen rondom behoud van partnerpensioen bij echtscheiding voor de gewezen partner niet van toepassing. Voor de DGA geldt dat het behoud van partnerpensioen voor de gewezen echtgenoot ook in de Wet VPS is vastgelegd. Per saldo rusten op de DGA en diens gewezen echtgenoot dezelfde verplichtingen en hebben zij dezelfde mogelijkheden ten aanzien van de opgebouwde pensioenaanspraken als de niet-DGA. Ook de DGA en diens echtgenoot kunnen dus de toepasselijkheid van de Wet VPS uitsluiten, afwijkend verevenen, kiezen voor conversie, etc.

Indien en voor zover de DGA de pensioenaanspraken in eigen beheer opbouwt, kan een echtscheiding met zich meebrengen, dat de vennootschap (of het lichaam) die de pensioenovereenkomst met de DGA uitvoert, gehouden is om de vereveningsaanspraken van de vereveningsgerechtigde echtgenoot en diens aanspraken op bijzonder partnerpensioen elders onder te brengen. Deze afstortingsverplichting vloeit voort uit de inmiddels talrijke jurisprudentie.

De Hoge Raad heeft in dit verband in 2007 (ECLI:NL:HR:2007:AZ2658) de navolgende basis gelegd::

“De eisen van redelijkheid en billijkheid die de rechtsverhouding tussen ex-echtgenoten beheersen, zullen in het algemeen meebrengen dat de tot verevening verplichte echtgenoot die als directeur en enig aandeelhouder de rechtspersoon beheerst waarin de te verevenen pensioenaanspraak is ondergebracht, dient zorg te dragen voor afstorting bij een externe pensioenverzekeraar van het kapitaal dat nodig is voor het aan de andere echtgenoot toekomende deel van de pensioenaanspraak. Van de vereveningsgerechtigde echtgenoot kan in beginsel immers niet worden gevergd dat deze bij voortdurende afhankelijk blijft van het beleid dat de andere echtgenoot ten aanzien van de betrokken rechtspersoon (en de onderneming waaraan deze verbonden is) voert en het risico moet blijven dragen dat het in eigen beheer opgebouwde pensioen te zijner tijd niet kan worden betaald. De verplichting om in beginsel tot afstorting over te gaan is gebaseerd op de eisen van redelijkheid en billijkheid. De beantwoording van de vraag of daarop in een concreet geval aanspraak kan worden gemaakt, moet geschieden met inachtneming van alle omstandigheden van het geval. Daarbij zal de omstandigheid dat onvoldoende liquide middelen aanwezig zijn om de afstorting te effectueren slechts dan tot ontkennde beantwoording van die vraag kunnen leiden indien de vereveningsplichtige stelt en bij betwisting aannemelijk maakt dat de benodigde liquide middelen ook niet kunnen worden vrijgemaakt of van elders verkregen zonder de continuïteit van de bedrijfsvoering van de rechtspersoon en de onderneming waaraan deze is verbonden in gevaar te brengen.”

Afstorting is dus voortaan het uitgangspunt, hoewel de jurisprudentie van de laatste jaren laat zien dat vanwege de economische crisis en de lage rentestand een eis tot afstorting niet in alle gevallen door de rechter wordt gehonoreerd. Want wat het af te storten bedrag betreft, geldt dat het kapitaal dient te worden afgestort, dat benodigd is om de desbetreffende pensioenaanspraken extern te verzekeren. Dit betekent in de praktijk dat bij de huidige, door verzekeraars gehanteerde zeer lage, rekenrente vrijwel altijd een veel hoger bedrag dient te worden afgestort dan het bedrag dat op de balans als voorziening voor de vereveningsaanspraken van de vereveningsgerechtigde echtgenoot en diens aanspraken op bijzonder partnerpensioen is getroffen. Daar komt verder bij dat tevens rekening dient te worden gehouden met toekomstige indexatieverplichtingen (lees: jaarlijkse verhogingen van het ingegaan pensioen). Met



indexatieverplichtingen wordt in de regel (ook) geen rekening gehouden bij de waardering in de jaarrekening, maar voor dergelijke verplichtingen moet ook worden afgestort.

Door de ontwikkelingen rondom de marktrente en eventuele indexatieverplichtingen zijn de af te storten bedragen niet altijd liquide aanwezig of liquide te maken, zonder dat de continuïteit van de bedrijfsvoering van de onderneming van de vennootschap in gevaar komt.

Maar zelfs indien de voor afstorting noodzakelijke liquide middelen wel aanwezig zijn, volgt uit recente jurisprudentie dat afstorting niet of niet volledig behoeft plaats te vinden. Dit laatste is het geval indien de bij de vennootschap achterblijvende pensioenaanspraken voor de vereveningsplichtige echtgenoot vanwege de afstorting zelf illusoir zouden raken. Dat gaat ook weer te ver. Veelal moet de pijn van onderdekking van de pensioenaanspraken daarom volgens de rechter door beide partijen worden gedragen. Hiervoor zijn in de rechtspraak inmiddels diverse methoden ontwikkeld.

Indien afstorting dient plaats te vinden, zal afstorting meestal plaatsvinden naar een professionele verzekeringsmaatschappij.

Indien partijen kiezen voor conversie is ook denkbaar dat de verzelfstandigde pensioenaanspraken van de vereveningsgerechtigde echtgenoot naar een eigen vennootschap van de vereveningsgerechtigde echtgenoot worden overgedragen. Maar ook een dergelijke afstorting naar een pensioen B.V. van de vereveningsgerechtigde echtgenoot dient tegen de hoge commerciële waarde plaats te vinden.

Meer weten of hulp nodig?

Neem dan contact op met:

Hendrikx en Bakker
Generaal Winkelmanstraat 2
5025 XR Tilburg

Tel: + 31 13 544 01 00

Email: info@hendrikxnbakker.nl

Disclaimer

De informatie in deze publicatie is informatie van algemene aard en houdt geen fiscaal- of civieljuridisch advies in. De informatie in deze publicatie is met grote zorgvuldigheid samengesteld. Hendrikx en Bakker garandeert echter niet dat de informatie in deze uitgave volledig, juist, bijgewerkt en vrij van schrijffouten is. De informatie in deze publicatie kan uitingen met een persoonlijke mening bevatten. Hendrikx en Bakker is niet aansprakelijk voor schade of kosten, van welke aard ook, die ontstaan door het gebruik van de informatie in deze publicatie, zoals schade veroorzaakt door mogelijke schrijffouten, onjuistheid, onvolledigheid of gedateerdheid van informatie.