

14 De Wet verevening pensioenrechten bij scheiding

G.J.B. DIETVORST

14.1 Inleiding

Pensioen is uitgesteld loon en fungeert als een levenslange inkomensvoorziening na het beëindigen van de actieve periode.¹ De waarde van opgebouwde pensioenrechten kan aanzienlijk zijn. In veel gevallen zal de waarde tegen de pensioendatum de waarde van de gemeenschappelijke woning benaderen of zelfs overstijgen. Het antwoord op de vraag of de waarde van de opgebouwde pensioenrechten bij scheiding verdeeld moet worden en zo ja hoe is de laatste zestig jaar wisselend geweest.²

Dat is opmerkelijk als men bedenkt dat er nooit enige discussie is geweest over de vraag of vermogen dat op andere wijze is opgebouwd en dat ook voor de oudedag is bedoeld bij scheiding voor verdeling in aanmerking komt. Aanspraak op partnerpensioen heeft een ander karakter en een andere functie dan ouderdomspensioen. Op partnerpensioen zijn daarom bij scheiding andere regels van toepassing dan op het ouderdomspensioen.

Nederland is een van de weinige landen met een wettelijke regeling voor de verdeling van pensioenrechten bij scheiding.

Dit hoofdstuk gaat over de pensioendeling bij scheiding, dus zowel over het ouderdomspensioen als over het partnerpensioen. In dit hoofdstuk wordt eerst kort ingegaan op de voorgeschiedenis van de huidige wettelijke regeling, daarna wordt de werking van de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding (Wet VPS) besproken en komt het partnerpensioen aan de orde. Het hoofdstuk wordt afgesloten met een korte bespreking van de evaluatie en de modernisering van de Wet VPS.

14.2 De voorgeschiedenis

De ontwikkeling van de pensioenverrekening bij echtscheiding kent een viertal periodes:

1. De periode tot 7 oktober 1959.
2. De periode van 7 oktober 1959 tot 27 november 1981.

1 Als in dit hoofdstuk over pensioen wordt gesproken wordt daarmee bedoeld werknemerspensioen en pensioen zoals dat door verschillende zelfstandige beroepsbeoefenaars door deelname in een pensioenregeling wordt opgebouwd.

2 Als hierna wordt gesproken over scheiding of echtscheiding wordt daarmee tevens bedoeld beëindiging van het geregistreerd partnerschap.

3. De periode van 27 november 1981 tot 1 mei 1995.

4. De periode vanaf 1 mei 1995.

In elk van deze perioden werd er verschillend gedacht over de functie van pensioen, de verknochtheid en over de vraag of enige vorm van verdeling bij echtscheiding noodzakelijk was. Deze verschillende perioden komen hierna kort aan de orde.

De periode tot 7 oktober 1959

In de periode vóór 7 oktober 1959 werden pensioenrechten in beginsel geacht onder de regels van het huwelijksgoederenrecht te vallen. Hier kwam in 1959 verandering in. Voor 1959 was er géén sprake van concrete jurisprudentie.³

De periode van 7 oktober 1959 tot 27 november 1981

Op 7 oktober 1959 heeft de Hoge Raad een arrest gewezen waarin hij oordeelt dat het pensioen een verknocht recht is dat dient ter verzorging van zowel de pensioengerechtigde als zijn gezin.⁴ Omdat de ex-partner na echtscheiding geen deel meer uitmaakt van dit gezin, hoeven de pensioenuitkeringen ook niet aan de ex-partner toe te komen. Van verdeling op enige wijze hoeft dus geen sprake te zijn. Vindt er wel verrekening plaats, dan is er sprake van een schenking.

In 1977 lijkt het Hof Amsterdam van mening te zijn dat er weliswaar sprake is van een verknocht recht, maar dat de waarde van dit verknocht recht verrekend moet worden met de ex-partner.⁵ Met deze uitspraak is een eerste stap gezet naar het Boon/Van Loon-arrest.

De periode van 27 november 1981 tot 1 mei 1995

Op 27 november 1981 heeft de Hoge Raad het Boon/Van Loon-arrest gewezen. In de periode vanaf 27 november 1981 tot 1 mei 1995 dienen alle opgebouwde pensioenaanspraken verrekend te worden tussen de echtelieden.⁶ Overigens was deze trend reeds ingezet door het Hof Amsterdam in 1977.

De regels van het huwelijksvermogensrecht vormen de basis voor de verrekening. De Hoge Raad hanteert duidelijk een vermogensrechtelijke benadering. De redenen waarom pensioenrechten verrekend moeten worden, zijn volgens de Hoge Raad:

– De pensioenuitkeringen zijn er ter verzorging van beide echtelieden.

–

3 Bollen-Vandenboorn 2004, p. 53 e.v.; de auteur maakt in haar proefschrift wel melding van enkele arresten welke naar analogie toegepast kunnen worden.

4 HR 7 oktober 1959, *BNB* 1959/355.

5 Hof Amsterdam 23 december 1977, *NJ* 1978, 507.

6 HR 27 november 1981, *NJ* 1982, 503.

De pensioenopbouw is het resultaat van de gezamenlijke inspanning van beide partners, voortvloeiend uit de zorgplicht jegens elkander.

- De opbouw is gefinancierd uit de gemeenschap.
- De taakverdeling binnen het huwelijk die bij velen bestaat.

Volgens de Hoge Raad moeten pensioenrechten gezien worden als voorwaardelijke vorderingsrechten, ook al zijn zij nog niet tot uitkering gekomen. Op grond van artikel 1:94, derde lid, Burgerlijk Wetboek (hierna: BW), vallen pensioenrechten in de huwelijksgemeenschap en dienen ze in de verdeling betrokken te worden, tenzij deze rechten zodanig verknocht zijn aan de persoon van de rechthebbende dat deze verknochtheid zich tegen een verdeling verzet. De Hoge Raad is van oordeel dat, met uitzondering van AOW en invaliditeitspensioen, de verknochtheid van deze pensioenen zich hiertegen verzet. De aard van pensioenrechten brengt met zich dat deze niet toegedeeld kunnen worden aan een ander, maar de verknochtheid verzet zich niet tegen een waardeverrekening ten gunste van de andere echtgenoot. Een waardeverrekening wordt gerechtvaardigd vanwege de niet te verwaarlozen band die bestaat met de andere echtgenoot. Vanuit maatschappelijk oogpunt is het ouderdomspensioen bestemd om te voorzien in de verzorging van beide echtgenoten en bovendien kan de opbouw en financiering van dit pensioen gezien worden als de gemeenschappelijke inspanning van beide echtgenoten tijdens het huwelijk. Voor het nabestaandenpensioen geldt een soortgelijke redenering. De Hoge Raad is dus van oordeel dat de verknochtheid aan de persoon van de rechthebbende zich vanwege de aanwezige band met de andere echtgenoot niet verzet tegen de verdeling van de gemeenschap door middel van een waardeverrekening ten aanzien van het pensioenrecht. De Hoge Raad gaat er hierbij van uit dat de contante waarde van het ouderdomspensioen en het nabestaandenpensioen, die is opgebouwd tot het moment van scheiding, in de verrekening betrokken wordt. De wijze waarop de waardeverrekening dient plaats te vinden wordt volgens de Hoge Raad beheerst door de redelijkheid en billijkheid. Deze redelijkheid en billijkheid kunnen zelfs met zich brengen dat geen of slechts een gedeeltelijke verrekening plaatsvindt. De Hoge Raad geeft in zijn arrest een aantal niet limitatief bedoelde mogelijkheden van verrekening. Daar kan uit worden afgeleid dat de praktijk de vrijheid heeft om zijn eigen verrekeningsmethodes op te zetten, mits met inachtneming van wat overwogen is in dit arrest.

De periode vanaf 1 mei 1995

In de periode vanaf 1 mei 1995 wordt de pensioendeling na echtscheiding beheerst door de regels van de Wet VPS. De aanspraak op ouderdomspensioen opgebouwd in de huwelijkse periode dient verevend te worden bij echtscheiding (art. 3 Wet VPS). Dit hoofdstuk gaat over deze periode. Een geregistreerd partnerschap is gelijkgeschakeld met een huwelijk, samenwonen met een notarieel samenlevingscontract niet.

14.3 De Wet verevening pensioenrechten bij scheiding

14.3.1 Aanleiding en doelstelling van de Wet VPS

De directe aanleiding tot het invoeren van de Wet VPS vormt de situatie die is ontstaan door het eerder genoemde Boon/Van Loon-arrest dat een waardeverrekening van pensioenrechten voor bij scheiding voorschrijft. Zowel de rechten op ouderdomspensioen als op nabestaandenpensioen worden in deze verrekening betrokken. Deze dwingende waardeverrekening was in de jaren '90 niet meer gewenst door de wetgever. Het streven was er veeleer op gericht dat iedere volwassene in staat moet zijn in zijn eigen levensonderhoud te voorzien. Ieder der echtgenoten dient dan ook in beginsel zelf zorg te dragen voor een eigen pensioenvoorziening. Een meer indirecte aanleiding voor het wetsvoorstel was derhalve dat er zich een ongelijke uitgangspositie voordoet indien niet beide echtgenoten zelfstandig een adequate pensioenaanspraak hebben kunnen verwerven. In de traditionele situatie betekent dit dat veelal de vrouw zonder oudedagsvoorziening achterblijft na een echtscheiding.

Omdat er na het Boon/Van Loon-arrest een groot aantal onduidelijkheden bleef bestaan, meende de wetgever dat de rechtsgelijkheid en de rechtszekerheid erbij gediend zouden zijn om het recht op pensioendeling bij echtscheiding in de wet te verankeren. De wet moest antwoord bieden op een aantal juridische vragen:

- Welke soorten aanspraken moeten worden verevend?
- Wat is de relatie tussen verrekening en het huwelijksgoederenregime?
- Op welk moment dient er verrekend te worden?
-

Hoe te handelen indien er tussen partijen geen overeenstemming bestaat over verrekening?

De Wet VPS heeft een drietal doelstellingen.⁷

1.

De niet-werkende partner na echtscheiding toch te verzekeren van een oudedagsvoorziening.

2.

Het simplificeren van de pensioenverdeling zoals bedoeld door de Hoge Raad in het Boon/Van Loon-arrest.

3.

Het (door simplificering) verlichten van de druk op de rechtspraak. Doordat de pensioenverrekening, met name door de advocatuur, als lastig werd ervaren, waren betrokken partijen in grote mate afhankelijk van de rechterlijke macht.

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

14.3.2 Karakter van de Wet VPS

De Wet VPS is regelend recht. Dat wil zeggen dat partijen in onderling overleg van de wettelijke regels af kunnen wijken. Er is dus ruimte voor mensen om hun eigen keuzes te maken als men niet de door de Wet VPS gekozen standaardoplossing wil volgen. Zonder limitatief te zijn geef ik hieronder een aantal voorbeelden. Partijen kunnen bij huwelijkse voorwaarden of echtscheidingsconvenant;

1. de werking van de wet geheel uitsluiten;
2. de voorhuwelijkse periode mee laten tellen bij de verevening;
3. een andere verdeling dan 50:50 overeenkomen;
- 4.

met instemming van de pensioenuitvoerder kiezen voor conversie van de aanspraak op ouderdomspensioen en/of het partnerpensioen.

Het is ook mogelijk en het komt ook wel voor dat bij een melding van de scheiding na verloop van de wettelijke termijn van twee jaar de pensioenuitvoerder de vereveningsgerechtigde een voorwaardelijke aanspraak geeft mits beide partners daarom verzoeken.

Partijen hebben zelfs de mogelijkheid de werking van de Wet VPS uit te sluiten. Art. 2, eerste lid Wet VPS en art. 1:155 BW bieden daarvoor de ruimte. Uitsluiten van de Wet VPS kan wenselijk zijn als het huwelijk slechts kort heeft geduurd, beide partners een pensioenregeling hebben of als men na het huwelijk alle financiële banden wil verbreken. Als men besluit om pensioen niet te verevenen is het wel van belang dat men dat in de huwelijkse voorwaarden of in het echtscheidingsconvenant doet op een wijze die niets aan duidelijkheid te wensen overlaat. Een formulering in de trant van 'Partijen zien af van elkaars pensioen' biedt de pensioenuitvoerder te weinig duidelijkheid. De vraag bij een dergelijke formulering is of partners ook afzien van elkaars partnerpensioen. Veelal wordt overeengekomen dat 'partijen afzien van pensioenverevening en de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding uitsluiten'. Met deze formulering is men er naar alle waarschijnlijkheid nog niet. Willen partijen ook afzien van aanspraken op partnerpensioen zoals geregeld in de Pensioenwet? Cruciaal is ook de vraag of door het uitsluiten van de Wet VPS het huwelijkvermogensrecht weer relevant wordt. In art. 1:94, vierde lid BW is bepaald dat '*pensioenrechten waarop de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding (Stb.1994,342, 342) van toepassing is alsmede met die pensioenrechten verband houdende rechten op nabestaandenpensioen niet in de gemeenschap vallen*'. Wat betreft de gevolgen van het uitsluiten van de werking van de Wet VPS zijn er twee stromingen. De ene is dat de regels van het huwelijksvermogensrecht en de daarbij behorende jurisprudentie, dus Boon/Van Loon, weer van toepassing wordt.⁸ De Wet VPS is in

⁸ Bollen-Vandenboorn, Civiele en fiscale aspecten van pensioendeling, Pensioen en de belangrijkste toekomstvoorzieningen p. 185.

deze redenering uitgesloten, dus niet van toepassing.

De andere redenering is dat de Wet VPS wel degelijk van toepassing is op de pensioenrechten, maar dat partijen ervoor kiezen om de werking van deze wet buiten werking te stellen. Men valt dan niet terug in het huwelijksvermogensrecht. Wat hier ook van zij, in de praktijk kiest men veelal voor zekerheid en sluit men niet alleen de Wet VPS uit, maar ook iedere andere verrekening. Bovendien wordt ook expliciet afgezien van het partnerpensioen.

Hoewel het niet voor zal komen kunnen partijen er ook voor kiezen om te verrekenen op basis van Boon/Van Loon.

14.3.3 Op wie is de Wet VPS van toepassing?

De Wet VPS is van toepassing op gehuwden en geregistreerde partners. Bij beëindiging van het huwelijk, scheiding van tafel en bed of beëindiging van het geregistreerd partnerschap krijgt de andere partner recht op pensioenverevening (art.2 Wet VPS).

Samenwonenden, al dan niet met een notarieel samenlevingscontract, vallen niet onder de Wet VPS. Opgemerkt wordt dat bij ongehuwd samenwonen de partner bij het verbreken van de samenleving wel recht kan hebben op een aanspraak op partnerpensioen. Of dat zo is hangt af van de pensioenovereenkomst en de voorwaarden die daarin gesteld worden.

Het is overigens wel mogelijk dat ongehuwd samenwonenden overeenkomen dat bij scheiding de opgebouwde pensioenrechten worden verdeeld conform van Wet VPS. De pensioenuitvoerder is niet verplicht daar aan mee te werken.

14.3.4 Welke pensioensoorten vallen onder de Wet VPS?

De Wet VPS is van toepassing op pensioen. Art.1 van de wet definieert dat als ouderdomspensioen. Andere soorten pensioen, zoals nabestaandenpensioen vallen er dus niet onder. Art. 1, vierde, vijfde en zesde lid, geeft een opsomming van welke pensioenenregelingen onder de Wet VPS vallen en dus verevend dienen te worden. Welke soorten pensioenen vallen er nu onder de Wet VPS?

—

Alleen het tijdens het huwelijk opgebouwde ouderdomspensioen komt op grond van artikel 1, eerste lid e.v., Wet VPS, voor verevening in aanmerking. Pensioenrechten uit een buitenlandse pensioenregeling vallen ook onder de werking van de Wet VPS, mits het Nederlandse huwelijksvermogensregime op de echtgenoten van toepassing is. Pensioenvoorzieningen die niet in het kader van een arbeidsovereenkomst zijn opgebouwd (te weten lijfrenten) vallen buiten de werking van de wet.⁹ Na invoering van de Wet VPS is het prepensioen ontstaan. Aangezien hier sprake is van een tijdsevenredig opgebouwd pensioen, valt ook dit onder de werking van de wet. De Hoge Raad oordeelde op 12 augustus 2005 dat reservistenpensioen zoals geregeld in

⁹ *Kamerstukken II 1990/91, 21 893, nr. 3, p. 9.*

de Algemene militaire pensioenwet is aan te merken als ouderdomspensioen in de zin van de Wet VPS.¹⁰

—
Een aanspraak op een VUT-uitkering of een ingegaan tijdelijk pensioen valt als regel niet onder de werking van de Wet VPS. Artikel 1, derde lid, Wet VPS, verstaat onder pensioen niet ‘een ingegaan tijdelijk pensioen of een aanspraak op tijdelijk pensioen op grond van regelingen ingevolge welke alleen een recht op uitkering van pensioen bestaat indien aan betrokkenen aansluitend aan hun dienstverband dat tijdelijk pensioen wordt dan wel zal worden uitgekeerd’.

Hiermee worden omslaggefinancierde VUT-uitkeringen van de werking van de Wet VPS uitgesloten.¹¹ Bij VUT wordt geen reserve gevormd. Er is sprake van omslagfinanciering en de werknemer krijgt bij voortijdig vertrek geen aanspraak op VUT mee. Een VUT-uitkering vervangt het loon tot de pensioengerechtigde leeftijd. Bovendien gaat de pensioenopbouw door in die periode. Het Hof Den Bosch had al voor de inwerkingtreding van de Wet VPS bepaald dat VUT niet verrekend hoeft te worden.¹²

—
Een kapitaalgedekt overbruggingspensioen of een prepensioen valt daarentegen wel onder de werking van de Wet VPS. Bollen-Vandenboorn stelt dat bij dergelijke regelingen getoetst moet worden of bij tussentijds ontslag rechten meegegeven worden.¹³ Is dat het geval dan vallen ze onder de werkingssfeer van de Wet VPS.

—
Nabestaandenpensioen wordt niet in de verevening betrokken. Dit heeft een aantal redenen. Allereerst is het nabestaandenpensioen in een pensioenfonds veelal gestoeld op een solidariteitsgedachte; alle deelnemers betalen eraan mee.

Er is dus, in tegenstelling tot bij ouderdomspensioen, een minder duidelijk verband met de gezamenlijke inspanning van beide partners. Voor het partnerpensioen is in art. 57 van de Pensioenwet bepaald wat er bij scheiding gebeurt. Omdat een directeur-grootaandeelhouder niet onder de werking van de Pensioenwet valt is in art. 3a van de Wet VPS voor het partnerpensioen een regeling getroffen zoals in art. 57 Pensioenwet voor andere werknemers.

—
De Hoge Raad heeft bepaald dat een invaliditeitspensioen zo verknocht is met de

10 HR 23 augustus 2005, *PJ* 2005, 108.

11 Zie uitbreider *Kamerstukken II* 1991/92, 21 893, nr. 5, p. 6.

12 23 augustus 2005, *PJ* 2005, 108, Hof Den Bosch 2 november 1994, *NJ* 1995, 332.

13 Bollen-Vandenboorn 2004, p. 147.

invalide persoon dat dit pensioen niet voor verevening in aanmerking komt. Voor een herberekend invaliditeitspensioen dat de functie heeft van een ouderdomspensioen, geldt dat dit pensioen wel voor verevening in aanmerking komt. Een naar diensttijd herberekend invaliditeitspensioen komt op grond van artikel 1, tweede lid, onderdeel c, Wet VPS, wel voor verevening in aanmerking.

–

Een ontslagvergoeding valt niet onder de Wet VPS. Dat wil niet zeggen dat de andere partner daarop geen aanspraak kan maken. Als de ontslagvergoeding is uitbetaald als bedrag ineens dan valt deze in de huwelijksgoederengemeenschap en komt dus voor verdeling in aanmerking. Als de ontslagvergoeding is omgezet of genoten als stamrecht (recht op periodieke uitkeringen) vindt de Hoge Raad dat de toekomstige uitkeringen die bedoeld zijn als inkomenssuppletie als verknocht moeten worden aangemerkt en dus niet voor verdeling in aanmerking komen.¹⁴

– Een lijfrente valt niet onder de werking van de Wet VPS.

14.3.5 Echtscheiding vóór 1 mei 1995

De wet is krachtens artikel 12, tweede lid, Wet VPS niet van toepassing op scheidingen die tot stand gekomen zijn tussen 27 november 1981 (datum Boon/Van Loon-arrest) en 1 mei 1995 (datum inwerkingtreding Wet VPS). De scheidingen die vallen in deze periode zijn door de wetgever uitgesloten nadat de maatschappelijke gevolgen van terugwerkende kracht zijn afgewogen. Rechtszekerheid, rechtsgelijkheid en redelijkheid en billijkheid zijn daarbij tegen elkaar afgewogen. Ook de praktische gevolgen – zoals de belasting van de rechterlijke macht en de rechtspraktijk en de uitvoeringstechnische aspecten – hebben bij de afweging een rol gespeeld.

De Rechtbank Den Haag oordeelde op 16 augustus 2005 over de vraag of de Wet VPS van toepassing is op een scheiding uitgesproken in 1988 betreffende echtelieden die in uitsluiting van gemeenschap van goederen waren getrouwd.¹⁵ De Rechtbank zag geen argumenten om op grond van redelijkheid en billijkheid alsnog tot verrekening van pensioen te concluderen. Ook zag de Rechtbank geen leemte in de wet nu de wetgever bij de totstandkoming van de Wet VPS een bewuste politieke keuze heeft gemaakt om geen voorziening te treffen voor echtgenoten die met koude uitsluiting zijn getrouwd en van wie de echtscheiding is uitgesproken na 27 november 1981 doch vóór 1 mei 1995.¹⁶

Een vordering tot verdeling van pensioenrechten op grond van Boon/Van Loon verjaart niet, zelfs niet na twintig jaar.

¹⁴ Hoge Raad 17-10-2008, *LJN* BE 9080. In dezelfde zin Rechtbank Utrecht 22-4-2009 *PHJ* 2009/137.

¹⁵ Rechtbank Den Haag, 16 augustus 2005, *PJ* 2005,111

¹⁶ In dezelfde zin eerder Hof Arnhem 2 augustus 2005, *PJ* 2005, 110. Het Hof paste de Wet VPS niet toe op een in 1991 uitgesproken echtscheiding.

Partijen waren van 1964 tot 1982 in gemeenschap van goederen getrouwd. Bij de ontbinding van het huwelijk in 1982 (dus na Boon/Van Loon) hebben partijen geen afspraken gemaakt over de verdeling van de pensioenrechten. Vanaf het moment dat de man 65 is geworden ontving hij ouderdomspensioen dat is opgebouwd in de periode vóór de scheiding. De vrouw eiste nu dat de man een deel het ouderdomspensioen dat in de huwelijkse periode is opgebouwd aan haar doorbetaalde.

De man verzette zich daartegen en voerde onder meer aan dat de vrouw nimmer eerder iets heeft gevorderd. Als zij dat wel had gedaan dan had hij een aanvullende pensioenverzekering af kunnen sluiten, was zijn verweer.

De rechtbank vond dat de man geen feiten en omstandigheden heeft aangedragen waaraan hij de verwachting mocht ontlenen dat de vrouw afstand van haar aandeel had gedaan. De rechtbank verwierp het beroep op rechtsverwerking. De vordering van de vrouw werd toegewezen.

Rechtbank, Maastricht 4-7-2007, LJN BA9004.

14.3.6 Standaardverevening

Toepassing van de standaardverevening betekent dat de vereveningsgerechtigde, na ingang van het ouderdomspensioen, rechtstreeks een deel van het ouderdomspensioen krijgt uitbetaald van de pensioenuitvoerder. Dit deel waarop recht bestaat is zoals gezegd de helft van het ouderdomspensioen dat tijdens de huwelijkse periode is opgebouwd. Nemen beide partners deel aan een pensioenregeling dan hebben beide partijen over en weer aanspraken. In een dergelijke situatie komt het nog wel eens voor dat men afziet van pensioenverevening en dat ieder zijn eigen pensioen houdt.

De vereveningsgerechtigde heeft jegens de pensioenuitvoerder een rechtstreeks recht op uitbetaling (art. 2, tweede lid Wet VPS). Dit onder voorwaarde dat binnen twee jaar na de scheiding door een van beide echtgenoten van de scheiding en van het tijdstip van scheiding mededeling is gedaan aan de pensioenuitvoerder. De wet stelt als vormvereiste dat het door de minister vastgestelde formulier is gebruikt. Advocaten geven hun cliënten standaard een dergelijk formulier met bijbehorend boekje mee.

De tweejaarstermijn is gekozen om te voorkomen dat relevante gegevens verloren gaan of niet meer te achterhalen zijn.¹⁷ Elke termijn die men hanteert is discutabel, maar een periode van twee jaar is tijdens de parlementaire behandeling redelijk en voldoende ruim genoemd.¹⁸ Een verlenging van die termijn zou bij uitvoerders tot grote administratieve problemen leiden.

Als de melding te laat gebeurt, heeft de vereveningsgerechtigde recht op uitbetaling

¹⁷ Kamerstukken II 1990/91, 21 893, nr. 3 pag. 10.

¹⁸ Kamerstukken II 1990/91, 21 893, nr. 5.

jegens de andere echtgenoot. (art. 2, zesde lid Wet VPS) Als de melding niet binnen twee jaar plaatsvindt, is de pensioenuitvoerder niet gehouden de vereveningsgerechtigde een rechtstreekse aanspraak te geven. De praktijk leert dat pensioenuitvoerders aan een te late melding gevolg geven als het redelijkerwijs mogelijk is. Maar het lijkt de uitvoerder vrij te staan om alsnog aan de melding gehoor te geven. Het is niet onlogisch als de uitvoerder bij een te late melding een door beide partijen ondertekend verzoek verlangt. De vraag kan worden opgeworpen of een melding door één van de partijen rechtsgeldig is. De Wet VPS regelt immers dat er bij een te late melding alleen een aanspraak ontstaat jegens de vereveningsplichtige. Bij een melding na twee jaar is de uitvoerder niet verplicht de benodigde berekeningen uit te voeren. Het is een kwestie van service of de uitvoerder een rechtstreekse vordering aanvaardt.

De aanspraak van de vereveningsplichtige is een voorwaardelijke. Voorwaarde is dat zowel de vereveningsplichtige als de vereveningsgerechtigde in leven zijn. Komt de vereveningsplichtige te overlijden dan stopt het ouderdomspensioen. Op dat moment gaat het partnerpensioen in als daar aanspraak op bestaat.¹⁹ Komt de vereveningsgerechtigde eerder te overlijden dan wast het ouderdomspensioen waarop deze recht had weer aan bij de vereveningsplichtige.

Het voorwaardelijke recht van de vereveningsgerechtigde volgt het ouderdomspensioen. Dat wil zeggen dat een wijziging in bijvoorbeeld de pensioeningangsdatum direct doorwerkt naar de vereveningsgerechtigde. Het is dus moeilijk voor de vereveningsgerechtigde om een financiële planning te maken.

Dit alles betekent dus dat beide partners in wezen tot in lengte van dagen financieel met elkaar verbonden zijn.

14.3.7 Conversie

Bij conversie wijkt men af van de standaardmethode. Art. 5 Wet VPS bepaalt dat het voorwaardelijke recht dat de vereveningsgerechtigde heeft op een deel van het ouderdomspensioen en de aanspraak op partnerpensioen bij conversie wordt omgezet in een eigen recht op pensioen. Het gaat daarbij om een pensioen op het eigen leven. De wet zegt dat bij conversie zowel het voorwaardelijk recht op ouderdomspensioen als het partnerpensioen wordt omgezet. Dat is ook het meest voor de hand liggend. Omdat de Wet VPS regelend recht is het ook mogelijk om het partnerpensioen niet in de conversie te betrekken. Logisch is dat niet, omdat men immers bij conversie ervoor kiest om alle financiële banden te doorbreken.

Om conversie toe te kunnen passen moeten niet alleen beide partners ermee in-

¹⁹ Dit is afhankelijk van de vraag of de pensioenregeling een partnerpensioen biedt en of de partner na de scheiding een premievrije aanspraak heeft gekregen. Dit is alleen het geval als het partnerpensioen op opbouwbasis is gefinancierd en niet als het op risicobasis is gefinancierd. Dit laatste is in toenemende mate het geval.

stemmen maar ook de pensioenuitvoerder. Toestemming van de pensioenuitvoerder is een vereiste omdat het (overlijdens)risico van de pensioenuitvoerder verandert en dus kan toenemen als gevolg van de conversie. De praktijk is dat pensioenuitvoerders in het sporadische geval dat conversie wordt toegepast bereid zijn om mee te werken.²⁰

Een belangrijke reden om niet voor conversie te kiezen is gelegen in het feit dat de vereveningsplichtige de kans prijsgeeft dat de aanspraak van de vereveningsgerechtigde bij hem of haar aanwast. Dit is een essentieel verschil met de standaardverevening. Komt de vereveningsgerechtigde na conversie te overlijden dan komt het ouderdomspensioen niet tot uitkering. Of als het al is ingegaan, stoppen de uitkeringen.

Bij conversie gaat het ouderdomspensioen in op het moment dat de vereveningsgerechtigde de pensioengerechtigde leeftijd bereikt. Als deze een eigen pensioenregeling heeft is het met medewerking van de pensioenuitvoerder mogelijk het vereveningsdeel in te brengen in de eigen pensioenregeling.²¹ Als vereveningsplichtige overlijdt in de periode dat nog alimentatie wordt betaald stopt deze en is er ook geen aanspraak op partnerpensioen. Dit is dan immers omgezet in een eigen aanspraak op ouderdomspensioen.

Een voordeel van conversie is dat allen financiële banden worden verbroken en dat de vereveningsgerechtigde een eigen financiële planning kan maken. Bij toepassing van de standaardverevening heeft de vereveningsgerechtigde een voorwaardelijk recht dat afhankelijk is van het recht van de vereveningsplichtige. Als deze de pensioendatum bijvoorbeeld vervroegd of uitstelt dan heeft dat meteen zijn doorwerking naar de aanspraken van de vereveningsplichtige.

De geringe populariteit van conversie heeft verschillende oorzaken:

1.

Er niet alleen toestemming nodig van beide partners maar ook van de pensioenuitvoerder.

2.

Er lijkt ook gebrek aan kennis te zijn bij advocaten over conversie en over de vraag in welke gevallen conversie juist wel of juist niet aan te bevelen is.

3.

Bovendien kan de advocaat niet vooraf zeggen wat de gevolgen zijn van de hoogte van ouderdomspensioen. De rekenmethodiek die pensioenuitvoerders hanteren is

²⁰ Conversie komt in de praktijk bijna niet voor. Een van belangrijkste redenen daarvan is onbekendheid ermee. Ook vinden advocaten conversie een heel gedoe. Zie uitgebreider 10 Jaar Wet verevening pensioenrechten bij scheiding blz. 42, Brochures Toekomst voorzieningen Deel 4, Universiteit van Tilburg/Competence Centre for Pension Research 2006.

²¹ Een wettelijk recht daartoe bestaat niet. Het kabinet heeft aangegeven bereid te zijn tot een wetwijziging om daartoe wel een wettelijk recht te geven.

niet eenduidig. Het kabinet heeft aangegeven daar over met de pensioenkoepels en het Verbond van Verzekeraars in overleg te treden.

4.

Dat de uitvoerder kosten in rekening brengt voor de berekening is ook niet bevoorrend.

5.

Waarom zou men de verdeling anders willen regelen dan de wetgever heeft gedaan?

Toch zijn er situaties waarin conversie de voorkeur verdient boven de standaardverevening.²² Dat is bijvoorbeeld het geval als de vereveningsgerechtigde veel ouder is dan de vereveningsplichtige. Als het leeftijdsverschil van beide partners groot is zou conversie zeker aan de orde gesteld moeten worden. In dit verband zou de uitspraak waarin de rechter verplichtte tot conversie wel eens de toon zou kunnen zetten voor soortgelijke zaken (zie kader). Denk bijvoorbeeld maar eens aan het geval van een zeer slechte gezondheid van de vereveningsplichtige en er geen of een gering partnerpensioen is.

De rechtbank Utrecht oordeelde over de volgende situatie. De man is geboren in 1959 en wordt dus in 2024 65 jaar. De vrouw is van 1970 en bereikt pas in 2035 de pensioengerechtigde leeftijd. Hij had € 787,30 pensioen opgebouwd bij het Bedrijfstakpensioenfonds voor de Metaalsector en zij € 2 914,32 bij het Rabobank Pensioenfonds.

Als de hoofdregel van de Wet VPS toegepast zou worden zou de man pas zijn aandeel in het pensioen van zijn ex-vrouw krijgen in 2035, dus als hij 76 jaar zou zijn. De vrouw echter zou het vereveningsdeel van haar ex-man krijgen vanaf haar 54-ste jaar. De vrouw wenste niet mee te werken aan conversie en de man eiste voor de rechtbank dat de vrouw verplicht werd om tot conversie over te gaan. Toepassing van de hoofdregel van de Wet VPS zou vanwege het relatief grote leeftijdsverschil en het geringe pensioen dat de man heeft opgebouwd voor de vrouw zeer gunstig zijn en voor de man zeer nadelig.

‘Dit gebrek aan evenwicht tussen de belangen van beiden is zodanig, dat uit de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeit dat van de vrouw in redelijkheid verwacht mag worden dat zij meewerkt aan een billijker regeling.’ Omdat beide pensioenuitvoerders bereid waren mee te werken aan conversie werd de vrouw veroordeeld om mee te werken aan wederzijdse conversie van pensioenrechten.

(Rechtbank Utrecht 21 maart 2007, LJN BA3081)

Conversie is niet te overwegen als een van de partners een slechte gezondheid heeft. Stel dat zowel het ouderdompensioen als het partnerpensioen is geconverteerd.²³

²² Zie uitgebreider Mr. S.R. Baetens, Conversie ingevolge de Wet Verevening Pensioenrechten bij Scheiding *FJR* 2006, 63.

²³ Art. 5, eerste lid Wet VPS spreekt over omzetting van het ouderdompensioen *en* de aanspraak op partnerpensioen. Omdat de Wet VPS regelend recht is, is het mogelijk dat alleen het ouderdompensioen wordt geconverteerd. De pensioenuitvoerder zal aan een gedeeltelijke conversie niet snel of niet zonder medische waarborgen meewerken.

Als de vereveningsplichtige kort daarna komt te overlijden is er geen recht op partnerpensioen. Komt de vereveningsgerechtigde te overlijden dan blijft het ouderdomspensioen van de vereveningsplichtige gelijk. Er vindt geen aanwas plaats. Dit laatste wordt dan ervaren als kapitaalverlies.

Bod doet een sympathiek voorstel om conversie beter van de grond te laten komen.²⁴ Zijn idee is om in art. 5 van de Wet VPS de vereveningsgerechtigde ex-partner een keuzerecht voor conversie van het ouderdoms- en partnerpensioen te geven. Een idee dat zeker aandacht verdient. Voorwaarde lijkt mij wel dat de rekenmethodiek bij conversie eenduidig is.

De pensioenuitvoerder zou conversie standaard aan moeten bieden. Als het aan Bod ligt gaat de pensioenuitvoerder tot conversie over als de vereveningsgerechtigde niet binnen een door de wet te stellen termijn reageert. Over dit laatste heb ik mijn twijfels. Omdat in veel gevallen beide partners een eigen pensioenregeling en een eigen inkomen hebben is conversie niet altijd de beste oplossing. Bovendien zal men tijdens een echtscheidingsprocedure niet altijd de consequenties van het niet reageren overzien.

14.3.8 Partnerpensioen op risicobasis

Omdat het partnerpensioen en het ouderdomspensioen wettelijk niet op dezelfde wijze zijn geregeld, zijn ook de gevolgen anders als men uit elkaar gaat.

Als de partner als partner kwalificeert in de zin van de pensioenovereenkomst dan heeft deze op grond van art. 57 Pensioenwet recht op een bijzonder partnerpensioen, mits er sprake is van een partnerpensioen op opbouwbasis. De hoogte van de aanspraak is gelijk aan die men zou hebben als de deelnemer zou zijn ontslagen op het tijdstip van uit elkaar gaan.

Cruciaal hierbij is nu de wijze waarop het partnerpensioen is geregeld. Is er sprake van een partnerpensioen op risicobasis dan zijn de aanspraken nihil. Dat is anders als het partnerpensioen is gefinancierd op opbouwbasis. Bij partnerpensioen op risicobasis wordt alleen een partnerpensioen uitgekeerd als de deelnemer in de pensioenregeling tijdens het deelnemerschap (dus in de actieve periode) komt te overlijden. Er is dus geen aanspraak op partnerpensioen als de deelnemer na pensionering of na het verbreken van de dienstbetrekking (en dus na het beëindigen van het deelnemerschap) komt te overlijden.²⁵

Bij partnerpensioen op opbouwbasis wordt niet alleen het overlijdensrisico gedekt tijdens het deelnemerschap maar ook daarna. De pensioenuitvoerder legt daarvoor

²⁴ Mr. Th. L.J. Bod, Pensioenverevning: op naar het jaar 2040 in Rechtspraak in 2040, Bundel ter gelegenheid van het afscheid van Mr. W.A.M. Stevens, Kluwer Deventer 2010.

²⁵ Als pleister op de wonde is in art. 55, lid 5 Pensioenwet bepaald dat bij partnerpensioen op risicobasis, er na beëindiging van de deelname gedurende de WW-periode de partner aanspraak blijft houden op partnerpensioen alsof het partnerpensioen op opbouwbasis is gefinancierd.

een reserve aan die de grondslag is voor het partnerpensioen als men uit elkaar gaat. De periode dat men nog niet samenwoonde telt daarbij mee, tenzij dat al is ‘meegegeven’ aan een eerdere partner! Overlijdt de deelnemer nadien dan heeft de ex-partner, precies zoals na ontbinding van een huwelijk of geregistreerd partnerschap, recht op partnerpensioen.

Bij partnerpensioen op risicobasis is er niets opgebouwd en is er dus geen enkele aanspraak. Of men met de ene of de andere vorm te maken heeft kan men in het pensioenreglement vinden of op het Uniform Pensioen Overzicht.

Het partnerpensioen op risicobasis is een fenomeen dat uit noodzaak tot kostenbeheersing tot stand is gekomen. Bij scheiding kan het voor complicaties zorgen.

Als de vereveningsplichtige na de scheiding komt te overlijden staat de ex-partner met lege handen bij een partnerpensioen op risicobasis. De vereveningsgerechtigde kan bij een partnerpensioen op risicobasis tijdens de scheidingsprocedure een beroep doen op het pensioenverweer (art. 1:153 BW). Indien ‘een bestaand vooruitzicht op uitkeringen ... zou teloorgaan of in ernstige mate zou verminderen ...’ kan de echtscheiding niet worden toegewezen voordat wat dat betreft een voorziening is getroffen, die, gelet op de omstandigheden van het geval, ten opzichte van beide partijen billijk is. Voor een geslaagd beroep op het pensioenverweer verwijs ik naar het arrest van de Hoge Raad van 5 maart 2004.²⁶ Recent wees het Hof ’s-Gravenhage een beroep op het pensioenverweer af.²⁷

Het pensioenverweer is op het eerste gezicht een aardige regeling. Een minpunt is dat het alleen op gaat als er sprake is van een scheiding op verzoek van de vereveningsplichtige partner. Het is dus niet toepasbaar als er sprake is van een scheiding op gemeenschappelijk verzoek of als de andere partner de scheiding heeft verzocht. Het zou het overwegen waard zijn om het Burgerlijk Wetboek op dit punt te verruimen.

Hoe dan ook, in de gevallen dat het pensioenverweer in stelling zou kunnen worden gebracht wordt het mogelijk – bij gebrek aan pensioen kennis bij de advocaat – over het hoofd gezien. Ik kan me overigens voorstellen dat de rechter op grond van redelijkheid en billijkheid een beroep op het pensioenverweer ook honoreert als er sprake is van scheiding op gemeenschappelijk verzoek.

26 LJN nummer AO1974, nummer RO3/066HR

27 Hof ’s-Gravenhage 25 februari 2009, nr. 105.012.279.01, nr. 350-M-08, opgenomen in Pensioen Jurisprudentie 2010 nr. 2. Het pensioenverweer werd hier in stelling gebracht met een wat merkwaardige redenering. De man stelde dat, als zijn ex-vrouw vóór hem zou komen te overlijden, het voorwaardelijk deel van het ouderdomspensioen van zijn vrouw weer wel aan bij hem aan zou wassen, maar het nabestaandenpensioen zou verloren zijn zodat het niet meer gebruikt kon worden voor aanvulling van het pensioen van de man. De rechter vond dit geen bestaand vooruitzicht op nabestaandenpensioen zoals bedoeld in art. 1:153 BW.

14.3.9 DGA en echtscheiding

Als het pensioen van de directeur-groootaandeelhouder (DGA) in eigen beheer wordt opgebouwd ontstaat er na scheiding een onzekere pensioensituatie. Dit is zowel het geval als het gaat om de aanspraken van de vertrekkende partner van de DGA als om het pensioen dan de DGA zelf als deze na scheiding de BV verlaat. Doorgaans stemt de partner van de DGA in met het voeren van eigen beheer door mede-ondertekening van de pensioenbrief waarin de pensioentoezegging en de wijze van uitvoering ervan is geregeld. Dit impliceert naar mijn mening niet automatisch dat de partner van de DGA er ook mee instemt dat na scheiding ook nog voor het deel waarop de vereveningsgerechtigde aanspraak heeft eigen beheer wordt gecontinueerd. Daarmee zou de vereveningsgerechtigde afhankelijk zijn van het wel en wee van de BV van de andere partner.

De rechtspraak heeft de afgelopen jaren al een duidelijke lijn ontwikkeld wat betreft de afstortingverplichting. Deze is, dat de eisen van de redelijkheid en billijkheid die de rechtsverhouding tussen ex-echtgenoten beheersen, ook van belang kunnen zijn voor de verhouding tussen de vereveningsgerechtigde en de BV. Als gevolg daarvan dient de vereveningsplichtige zorg te dragen voor afstorting bij een professionele verzekeraar.²⁸

Er is daarom voor de wetgever geen aanleiding om een speciale wettelijke regeling te treffen voor de scheidende DGA met pensioen in eigen beheer. Hiermee wil ik niet zeggen dat er voor de scheidende DGA geen vuiltje aan de lucht is. Integendeel, van geval tot geval zal beoordeeld moeten worden of afstorten aan de orde en mogelijk is.

De afgelopen tien jaar is de rechter in eigen beheersituaties en scheiding de vereveningsplichtige partner een aantal malen te hulp geschoten. Opgemerkt wordt dat in een aantal procedures ten onrechte eigen beheer werd gevoerd. Er was namelijk achteraf gezien geen sprake van pensioen voor een dga omdat de werknemer niet aan het criterium van 10%-aandeelhouderschap voldeed. In het oordeel van de rechter om tot afstorting te verplichten heeft dit overigens geen rol gespeeld.

–

In de zaak Rensing-Polak (Hoge Raad 19 januari 1996, *NJ* 1996,617) oordeelde de Hoge Raad dat van de vrouw in redelijkheid niet gevergd kon worden dat ze aanvaardde dat de speciaal voor haar gevormde pensioenreserve ook na scheiding in de BV werd gelaten. De Hoge Raad liet niet meewegen dat de vrouw voor het eigen beheer schriftelijk toestemming heeft gegeven.

–

Op 12 maart 2004 (Hoge Raad 2004, nr. C02/319HR) koos de Hoge Raad weer de

²⁸ Zie laatstelijk Hoge Raad 20 maart 2009, nr. C07/201HR (Pensioen Jurisprudentie nr. 73 mei 2009). Bij de brief van het kabinet van 3 juni 2008 aan de Tweede Kamer (*Kamerstukken II* 2007/08, 29481).

kant van de vereveningsgerechtigde toen het ging om het afstorten van het partnerspousioen en haar aandeel in het ouderdomspousioen. De vrouw vreesde dat haar rechten illusoir zouden worden, omdat de BV doende was vermogen weg te maken, althans in ieder geval structureel te weinig zorg besteedde aan de dekking van de benodigde pensioenreservering. De Hoge Raad oordeelde dat in redelijkheid niet kan worden gevergd dat de reserve ter dekking van haar pensioenaanspraken in de BV van de ex-partner werd gelaten.

—
Op 9 februari 2007 (*NJ* 2007, 306) gaat de Hoge Raad een stap verder in de bescherming van de vereveningsgerechtigde partner door te oordelen dat de eisen van de redelijkheid en billijkheid meebrengen dat de BV in beginsel verplicht is tot afstorting van het vereveningsdeel. Het verweer dat er onvoldoende liquiditeiten zijn in de BV heeft volgens de hoogste rechter alleen dan kans van slagen als door de afstorting de continuïteit van de BV in gevaar komt. Bij de beoordeling daarvan moeten alle feiten en omstandigheden in acht worden genomen.

—
De rechtbank Breda (3 oktober 2007, *LJN* BB7052) oordeelde kort daarna dat het enkele feit dat in de holding onvoldoende middelen aanwezig waren voor afstorting omdat tijdens het huwelijk alle gelden uit de onderneming waren opgenomen onvoldoende reden was om niet tot afstorting over te gaan. De rechtbank vond dat op de holding de verplichting rust om zorg te dragen voor afstorting van het kapitaal dat nodig is voor het te verevenen pensioenstuk.

—
Het Hof Den Bosch ging op 15 januari 2008 (*LJN* BC3319) nóg een stapje verder. De man had naast zijn gewone werknemerspousioen ook een dga-pensioen in de holding, waarvan hij de aandelen had, opgebouwd. De vrouw stelde dat het in de holding opgebouwde pensioen op basis van de Wet VPS verevend diende te worden. Ze baseerde haar stelling op de pensioenovereenkomst. Daarin was bepaald dat pensioen opgebouwd werd in de holding. De man stelde dat er geen sprake was van een reële pensioenvoorziening doch enkel van een fiscaal niet volgestorte pensioenvoorziening. Er was nooit daadwerkelijk gereserveerd en de man stelde dat de opbouw alleen administratief was omdat de baten daarvoor ontbraken. De man had inmiddels de aandelen van de holding verkocht en deze was daarna failliet gegaan. Toch achtte het Hof de vordering van de vrouw tot afstorting van het vereveningsdeel toewijsbaar. De man had volgens het Hof immers moeten zorgen voor waarborging van de aanspraken van zijn vrouw. Aan die zorgplicht heeft de man niet voldaan. Het Hof oordeelde dat als deze aanspraken door toedoen van de man zijn verdwenen de vrouw zich, terecht kon beroepen op onrechtmatig handelen van de man. De man is dan gehouden de vrouw schadeloos te stellen door storting van een koopsom bij een verzekeringmaatschappij.

De rechter vindt dus afstorting van zowel het ouderdomspousioen als het partner-

pensioen de norm. Wat mij betreft maakt het niet uit of het nu om het te verevenen deel gaat waarvoor afstorting wordt geëist of dat het gaat om een deel van eigen ouderdomspensioen of het partnerpensioen. Dat met het voeren van eigen beheer voor het pensioen van de partner of voor het eigen pensioen schriftelijk is ingestemd doet daar niet aan af. Na verbreking van de dienstbetrekking of na de scheiding kan in redelijkheid niet verwacht worden dat het pensioen wordt uitgevoerd door de BV die door de ex-partner wordt beheerst.

Als afstorting ineens vanwege de liquiditeitspositie niet mogelijk is, is afstorting verdeeld over meerdere jaren of een lening van de bank een optie.²⁹

Als er sprake is van partnerpensioen op risicobasis en de vereveningsgerechtigde geen eigen inkomsten heeft, is afstorten in combinatie met conversie een aantrekkelijke optie voor de vereveningsgerechtigde. Immers als de vereveningsplichtige komt te overlijden is er geen partnerpensioen en vervalt de alimentatie.

Maar ook als de vereveningsgerechtigde een eigen pensioenregeling heeft, komt conversie in samenhang met afstorting in beeld. Zeker als het geconverteerde pensioenrecht wordt ingebracht in de eigen bestaande pensioenregeling. Alles zit in één hand en in één en dezelfde pensioenregeling. De vereveningsgerechtigde heeft op dit moment weliswaar nog geen wettelijk recht op waardeoverdracht van het geconverteerde deel, maar er lijkt weinig aanleiding te zijn om dat niet toe te staan.³⁰

14.4 Evaluaties Wet VPS en aangekondigde modernisering

Eind juni 2009 stuurde het kabinet zijn standpunt over de evaluatie van de Wet VPS naar de Tweede Kamer.³¹ De basis daarvoor was het evaluatierapport van het

²⁹ Het afstorten van het vereveningsdeel heeft niet alleen gevolgen voor de liquiditeitspositie van de BV, maar kan ook een fiscale verrassing in petto hebben. Bij afstorting valt het in eigen beheer opgebouwde te verevenen deel vrij terwijl de koopsom die afgestort wordt ten laste van de winst komt. Dit verloopt niet altijd fiscaal neutraal. De reserverings- en waarderingsgrondslagen voor het in eigen beheer opgebouwde ouderdomspensioen zijn doorgaans niet gelijk aan de grondslagen die een verzekeringmaatschappij hanteert om de koopsom te betalen voor het vereveningsdeel. Een belangrijk deel van het verschil wordt veroorzaakt door het verschil in kosten- en rekenrente. Als de rekenrente die de verzekeraar hanteert bij de berekening van de koopsom lager is dan het percentage dat in eigen beheer is gehanteerd, dan resulteert dat in een hogere last. Dus als er al middelen in eigen beheer daadwerkelijk zijn, zal de uitvoerende BV nog met een extra last geconfronteerd kunnen worden.

³⁰ G.J.B. Dietvorst e.a. '10 jaar Wet Verevening pensioenrechten bij scheiding', Competence Centre for Pension Research 2005 Universiteit van Tilburg, p. 79 pleit er voor om de vereveningsgerechtigde het recht te geven om het geconverteerde recht in de eigen pensioenregeling in te brengen. Het ziet er naar uit dat het kabinet binnenkort een standpunt over deze evaluatie naar de Tweede Kamer zal sturen.

³¹ Tweede Kamer, vergaderjaar 2008-2009, 29 481, nr. 19.

Competence Centre for Pension Research van de Universiteit van Tilburg (hierna: CCP-rapport) en het rapport van de Stichting Economisch Onderzoek (hierna SEO-rapport).³²

De grote lijn van beide rapporten, die kort na elkaar verschenen, is gelijk: de wet voldoet in de praktijk en de hoofddoelstellingen zijn bereikt. Deze waren zoals eerder opgemerkt: 1) pensioendeling ouderdomspensioen tussen voormalige partners regelen 2) vereenvoudigen pensioendeling 3) voorkomen overbelasting van de rechtspraktijk. De algemene lijn in beide rapporten is dat de wet niet volledig op de schop moet maar wel toe is aan een opknopbeurt.

Het kabinet constateert ook dat beide evaluaties aanleiding zijn om de Wet VPS aan te passen. Op een aantal punten kondigt het kabinet wettelijke maatregelen aan. Tegelijkertijd zullen er ook andere initiatieven op het terrein van voorlichting en opleiding worden genomen om de werking van de wet en de bekendheid ervan te verbeteren.

Hierna volgt een kort overzicht van de knelpunten en de door het kabinet aangekondigde maatregelen.³³

14.4.1 Vergroten bekendheid

Een belangrijk knelpunt wat betreft de Wet VPS is het gebrek aan kennis over de wet bij advocaten, notarissen en ex-echtgenoten. Het kabinet gaat dit knelpunt aanpakken door de bekendheid van de wet te vergroten en te kijken of er mogelijkheden zijn om het aantal gevallen waarin het meldingsformulier wordt ingezonden toe te laten nemen. Aan de brochure ‘Verdeling ouderdomspensioen bij scheiding’ zal een eenvoudiger samenvatting toegevoegd worden. De vragen op de website van Postbus 51 over pensioendeling zullen voortaan waar nodig aangevuld worden.

Het kabinet zal de Nederlandse Orde van Advocaten en de Koninklijke Notariële Broederschap er op wijzen dat pensioendeling een onderwerp is dat in de beroepsopleiding en de permanente educatie nadrukkelijker aandacht behoeft. Het kabinet zal de Nederlandse Orde van Advocaten in overweging geven in de gedragsregels op te nemen dat scheidende partijen hun advocaat machtigen om het formulier in te zenden en dat een nalaten van de advocaat is aan te merken als *klachtwaardig gedrag*.

Het kabinet zal met de pensioenkoepels in overleg treden om een meer actief beleid te voeren wat betreft het inzenden van het scheidingsformulier. Pensioenuitvoerders krijgen bijna allemaal van de Gemeentelijke Basis Administratie een melding van de echtscheiding. Zij kunnen dan de deelnemer gerichte informatie sturen en eventueel

³² Het CCP-rapport, 10 jaar Wet verevening pensioenrechten bij scheiding, is te downloaden van www.uvt.nl/ccp. Het CCP-rapport, te vinden op www.seo.nl/nl/publicaties/rapporten, is een gezamenlijk initiatief van de auteurs en het SEO-rapport is geschreven in opdracht van het kabinet.

³³ Kamerstukken II 2008-09, nr. 19

een rappel bij niet reageren. Een actiever beleid op dit punt kan voor pensioenuitvoerders in de toekomst veel uitvoeringsellende voorkomen.

Het meldingsformulier zal worden getoetst op leesbaarheid en gebruiksvriendelijkheid.

14.4.2 Verruiming bij internationale waardeoverdracht

Recht op internationale waardeoverdracht zoals nu geregeld in art. 85 Pensioenwet bestond bij het invoeren van de Wet VPS nog niet. Als bij de scheiding nu de standaardverevening is toegepast en de vereveningsplichtige maakt gebruik van het recht op internationale waardeoverdracht, verliest de vereveningsplichtige het rechtstreekse vorderingsrecht op de pensioenuitvoerder. De Wet VPS is immers niet van toepassing op buitenlandse uitvoerders. De vereveningsgerechtigde zal bij uitbetaling van het pensioen aan moeten kloppen bij de ex-partner. Dit geeft natuurlijk allerlei fiscale en praktische complicaties.

Het kabinet zal aan dit probleem tegemoetkomen door wettelijk te bepalen dat voor een dergelijke waardeoverdracht instemming nodig is van de vereveningsgerechtigde.

Op zich ben ik niet ontevreden met deze voorgenomen aanpassing. Maar is het niet zo dat op deze manier internationale waardeoverdracht feitelijk wordt geblokkeerd? Wat is er op tegen om te bepalen dat internationale waardeoverdracht na echtscheiding alleen mogelijk is met toestemming van de vereveningsgerechtigde, tenzij partijen alsnog tot conversie besluiten. Of waarom zou de vereveningsgerechtigde in die situatie geen keuzerecht krijgen voor conversie? Om dit praktisch te laten werken is niet alleen vereist dat de pensioenuitvoerder verplicht is om mee te werken aan de conversie ongeacht het moment waarop de scheiding heeft plaatsgevonden, maar ook dat er uniforme rekenregels zijn voor conversie.

14.4.3 Recht op waardeoverdracht geconverteerd deel

Het kabinet wil de vereveningsgerechtigde het wettelijk recht geven om het geconverteerde deel in te brengen in de eigen pensioenregeling. Dit is praktisch en geeft de gerechtigde meer inzicht en overzicht in de pensioensituatie. Van financiële afhankelijkheid is geen sprake meer en de banden zijn definitief verbroken.

Deze maatregel maakt conversie aantrekkelijker voor de vereveningsgerechtigde en zal daarom door advocaten en notarissen meegewogen moeten worden bij de keuze tussen standaardverevening of conversie.

14.4.4 Partnerpensioen op risicobasis

Voor partners met een partnerpensioen op risicobasis heeft het kabinet een verbetering in petto. De Pensioenwet zal worden gewijzigd. Er komt een wettelijk recht om (een deel van) het aan de vereveningsgerechtigde toekomende ouderdompensioen uit te ruilen voor partnerpensioen. Naar mijn gevoel zal art. 61 Pensioenwet worden uitgebreid in die zin dat er niet alleen een recht op uitruil van ouderdompensioen in

partnerpensioen bij het einde van het deelnemerschap en bij pensioeningang bestaat, maar ook bij scheiding. In deze formulering is het een koekje van eigen deeg. Is het daarom niet logischer dat het partnerpensioen wordt gefinancierd uit de waarde van het ouderdomspensioen vóór deling?

Het kabinet denkt in dit verband aan een soortgelijke regeling als in art. 61, zevende lid van de Pensioenwet. Daarbij voert de pensioenuitvoerder de uitruil door als betrokkene niet tijdig reageert op de vraag of hij die uitruil wil. Op zich zie ik geen bezwaar tegen een dergelijke negatieve optie, mits er maar een wettelijke basis voor komt en duidelijk wordt uitgelegd wat een en ander betekent.³⁴ Uitrui heeft immers tot gevolg dat het ouderdomspensioen flink lager wordt.

14.4.5 Voorhuwelijkse periode en partnerpensioen

Het CCP-rapport zou graag zien dat bij de verdeling van het partnerpensioen de voorhuwelijkse periode wordt uitgesloten. Voor mij is dat geen halszaak. Daarmee zou de periode voor verdeling van het ouderdoms- en partnerpensioen gelijkgetrokken worden. Een gelijktrekking volgens het kabinet zou ten nadele zijn van degene voor wie het partnerpensioen is opgebouwd. Dat is juist. Als partners de voorhuwelijkse periode uit willen sluiten kan dat bij huwelijkse voorwaarden of bij echtscheidingsconvenant. Ook dat is juist.

Ik kan me wel vinden in de visie van het kabinet op dit punt, maar het geeft wel aan dat het partnerpensioen bij scheiding een serieus onderwerp is dat voor advocaten en notarissen de moeite waard is om bij stil te staan.

Denk bijvoorbeeld aan het geval dat iemand vanaf zijn 25-jarige leeftijd deelneemt in een pensioenregeling met partnerpensioen op opbouwbasis. Op 30-jarige leeftijd trouwt hij en na twintig jaar scheidt hij. Er wordt niet afgeweken van de wettelijke regeling voor de verdeling van het partnerpensioen. Na vijf jaar hertrouwt hij met een partner die zelf geen pensioenregeling heeft. Tien jaar later overlijdt hij. Zijn eerste partner krijgt nu een partnerpensioen gerelateerd aan 25 jaar, terwijl het pensioen van de tweede partner gerelateerd is aan vijf jaar deelname! Als de tweede partner geboren is na 1950 is er geen recht op een Anw-uitkering.

Er zijn ongetwijfeld veel situaties als deze waarin men ten onrechte denkt dat het partnerpensioen goed is geregeld.

Als de voorgenomen wetswijzigingen worden doorgevoerd is de Wet VPS weer up-to-date en het geplande overleg met de pensioenuitvoerders, notariaat en advocatuur het beoogde resultaat oplevert wordt een flinke slag geslagen.

³⁴ Tarik Ucar spreekt in Pensioen Magazine nr. 2 februari 2010 in een vergelijkbare situatie over het spanningsveld tussen vrijheid en paternalisme. De auteur twijfelt aan de juridische grondslag voor de negatieve optie. Uitrui is immers niet nodig indien de vereveningsgerechtigde voldoende eigen inkomsten heeft.

