

Extern verlofsparen: de stilte doorbroken

Begin 2021 is de Wet bedrag ineens, RVU en verlofsparen in werking getreden. In deze wet is het zoet van het Pensioenakkoord opgediend. Dit zoet geeft op drie gebieden verlichting. Het onderwerp dat zich in de praktijk op veel aandacht mag verheugen, is de zogenaamde RVU-drempelvrijstelling. Hoe anders is dat ten aanzien van de andere twee onderwerpen. De mogelijkheid om 10% van het pensioenkapitaal af te kopen is vanwege de motie Oomen-Ruijter uitgesteld tot 2023. De reden? De gebleken complexiteit. Tot slot is het angstvallig stil rond de uitgebreide mogelijkheden om fiscaal gefaciliteerd verlof te sparen. Oorzaak is waarschijnlijk de misvatting dat externe uitvoering (nog) niet mogelijk is. Daar moet in het kader van duurzame inzetbaarheid maar eens verandering in komen.

■ KORTE TERMIJN FOCUS

Of het nu het milieu, de huizenmarkt, de zorg of duurzame inzetbaarheid betreft, de mens (en daarmee de overheid) is goed in korte termijn denken. Dat heeft alles te maken met de present bias. Pas als iets veel pijn doet, gaan we handelen. En hoewel duurzame inzetbaarheid ogenschijnlijk niet lijkt te passen in bovenstaand rijtje, is een duurzaam inzetbare beroepsbevolking essentieel om de betaalbaarheid van bijvoorbeeld de zorg te realiseren. Allerlei sectoren en individuele werkgevers zijn inmiddels druk bezig met duurzame inzetbaarheid. Zij worden daartoe gedwongen vanwege de uiterst krappe arbeidsmarkt. Het besef dringt steeds verder door dat werknemers de belangrijkste pijler onder de organisatie zijn.

■ DE ESSENTIE VAN SPAREN VAN VERLOF EN DUURZAME INZETBAARHEID

De memorie van toelichting die in 2021 heeft geleid tot de Wet bedrag ineens, RVU en verlofsparen wijdt duidelijke woorden aan de mogelijkheid om 100 weken fiscaal gefaciliteerd verlof te sparen.



Jan-Olivier Kuijkhoven
Mr. J-O. Kuijkhoven is pensioenfiscalist en partner bij KWPS Employee Benefits & Risk Management.

“Idee is dat het opgebouwde verlof op allerlei momenten gedurende de loopbaan (gedeeltelijk) kan worden opgenomen. Dit geeft werknemers de ruimte om zelf hun duurzame inzetbaarheid te vergroten, bijvoorbeeld door het extra gespaarde verlof in te zetten om een aantal jaar voor de pensioenleeftijd minder te gaan werken of gedurende de loopbaan tijd te nemen voor omscholing of een sabbatical. Daarnaast geeft het werknemers de ruimte om eerder te stoppen met werken, met behoud van salaris.

Idee is dat het opgebouwde verlof op allerlei momenten gedurende de loopbaan (gedeeltelijk) kan worden opgenomen.

De generieke extra ruimte die wordt geboden, kan bijvoorbeeld benut worden in sectoren waarbij in cao's of in individuele arbeidsovereenkomsten afspraken gemaakt zijn of worden om bij overwerk, ploegendiensten of anderszins zwaar werk compensatie (deels) via extra verlofopbouw te laten plaatsvinden zonder verplichting om dit verlof op korte termijn – op straffe van verval – op te nemen. Dit sluit aan bij het gegeven dat onregelmatig werk of het werken in ploegendiensten een zwaardere belasting geeft en daardoor tot een mindere duurzame inzetbaarheid leidt.”

■ WAAROM VERLOFSPAREN BIJ DE BAAS NIET POPULAIR IS

In het begin van deze eeuw is een maximaal (bruto) verlofsaldo van 50 keer de wekelijkse arbeidsduur vastgelegd in de Wet op de loonbelasting 1964 (hierna: Wet LB). Vanwege het Pensioenakkoord is dat getal in 2021 verdubbeld. De fiscale

faciliteit van een verlofsaldo van 100 weken verlof betekent dat er een verlofpot kan worden opgebouwd die bijna twee jaar loon representeert. Verlofsparen is een ruimhartige faciliteit geworden. In de praktijk zijn er echter nadelen. De werknemer loopt het risico dat de werkgever failliet en kan in dat geval naar het verlofsaldo fluiten. De werkgever moet het verlofsaldo (in geval van tijdsparen) steeds aanpassen aan salarisstijgingen. Dit is vergelijkbaar met de backservice in

De angst van werkgevers dat werknemers ongebreideld verlof kunnen opnemen is overigens irreëel.

een eindloonregeling voor pensioen. Verder moet de werkgever het verlofsaldo administreren en de hiermee verband houdende verplichting passiveren. Verlofsparen vermindert de solvabiliteit van de onderneming, iets waar veel stakeholders niet blij mee zijn. Het is daarom niet zo vreemd dat hoge verlofsaldi voornamelijk te vinden zijn bij werkgevers met een laag of nihil-risico op faillissement en die geen of weinig externe financieringsbehoefte hebben.¹ Sterker, in veel cao's en arbeidsvoorwaarden wordt juist voorkomen dat er al te grote verlofstuwmeren kunnen worden opgebouwd. De angst van werkgevers dat werknemers ongebreideld verlof kunnen opnemen is overigens irreëel. Het opnemen van verlof is en blijft een kwestie van goed werkgever- en werknemerschap (7:611 BW).

■ GEBLOKKEERD (BRUTO) VERLOFSPAREN BIJ EXTERNE UITVOERDER

Voor pensioen is wettelijk bepaald dat er externe uitvoering moet plaatsvinden. In de Wet LB wordt in de korte passage over verlofsparen geen woord gewijd aan (externe) uitvoering. Minister Koolmees heeft in 2020 desgevraagd aangegeven dat sociale partners – ter voorkoming van een claim op de boedel van het failliete bedrijf – verlofsparen buiten de boedel van de werkgever kunnen zetten.² De voorzichtige conclusie is dat externe uitvoering fiscaal gezien mogelijk is. Deze conclusie kan naar mijn mening – grotendeels naar fiscale analogie met pensioen – ook op basis van de wettekst en systematiek van de Wet LB worden getrokken:

- Verlofsparen is geregeld in artikel 11, eerste lid, onderdeel r, ten eerste Wet LB³ en wordt daarom behandeld volgens de zogenaamde omkeerregel; niet de aanspraak wordt belast, maar de uitkering. Storting geschiedt bruto, het verlofsaldo groeit aan en pas over de uitkeringen vindt afdracht van loonheffing plaats.

- Bij extern verlofsparen willen werkgever en werknemer het saldo buiten het vermogen van de werkgever houden. Er hoeft dan niet gepassiveerd te worden en bij opnames (ook bij faillissement) komt het saldo toe aan de werknemer. Oplossing is een *geblokkeerde* verloopspaarrekening, op naam van de individuele werknemer.
- Zolang de tussen partijen overeengekomen blokkade van toepassing is, is er geen sprake van genieten, ter beschikking stellen, is het saldo niet vorderbaar en inbaar en wordt het niet op een ongebruikelijk tijdstip genoten (artikel 13a Wet LB). Met andere woorden: door de overeengekomen blokkade wordt er belastinguitstel gerealiseerd, net als bij pensioen.
- Het verloopspaarrendement, althans dat is in beginsel de bedoeling gezien de fenomenen inflatie en salarisstijging. Zolang de blokkade van toepassing is, is er geen sprake van rentedragend zijn en treedt er daardoor evenmin een heffingsmoment op (zie wederom artikel 13a Wet LB). Volgens de Hoge Raad ziet de term 'rentedragend worden' voor het bepalen van het fiscale genietingsmoment niet op de situatie waarin rente wordt verschuldigd vanwege een vertraging in het betalen van een geldsom. Vanwege de blokkade treedt de vertraging op. Eventueel gerealiseerd rendement wordt niet feitelijk ontvangen door de werknemer, maar wordt bijgeschreven op het verlofsaldo en kan negatief zijn. De omkeerregel blijft (wederom naar analogie van pensioen, specifiek een beschikbare premieregeling) van toepassing.
- Vanwege de blokkade en de omkeerregel verlaat het verlofsaldo de loonsfeer niet, waardoor het saldo niet tot de grondslag voor de vermogensrendementsheffing behoort.

Uit deze opsomming is ook af te leiden dat extern verlofsparen anno 2022 wordt uitgevoerd in de vorm van een spaar- en/of beleggingsrekening. Geblokkeerd extern verloftijdsparen is mogelijk, maar leidt er toe dat de werkgever extra storting moet verrichten in het geval van loonstijgingen. Hierdoor ontstaan er weer balansverplichtingen en solvabiliteitsverslechtingen. Daarbij wordt tijdsparen vaak gezien als een loterij zonder nieten. In het vervolg van dit artikel ga ik daarom uit van extern verlofsparen in de vorm van geld.

Fiscale aandachtspunten

Dat externe uitvoering van verlofsparen in beginsel fiscaal mogelijk is, wil niet zeggen dat er op alle punten naar analogie met pensioen kan worden gehandeld. Verlofsparen leidt in een aantal gevallen tot wettelijk verplichte uitkeringsmomenten:

1. Het verloopspaarrendement moet ieder jaar achteraf gecontroleerd worden op de wettelijke grens van 100 keer de wekelijkse arbeidsduur. Is het saldo te hoog, dan moet het meerdere worden afgerekend (artikel 11, derde lid Wet LB). Verlaagt

een werknemer de contractuele arbeidsduur, dan is de grens aan het einde van het jaar in eens 100 keer de wekelijkse verlaagde arbeidsduur.

2. Bij het eindigen van de dienstbetrekking moet het verlofsaldo geheel worden afgerekend (artikel 11, derde lid Wet LB). Ook in het geval van faillissement is er sprake van het eindigen van de dienstbetrekking. In dat geval is het expliciet de bedoeling dat het saldo niet via de werkgever wordt uitgekeerd en de uitvoerder het saldo direct uitkeert aan de werknemer, onder inhouding van loonheffing.⁴
3. In het geval de werknemer overlijdt, eindigt de dienstbetrekking en moet er loonheffing plaatsvinden. Sociale partners zullen willen dat het saldo, na inhouding van loonheffing toekomt aan de partner. De Wet LB verzet zich daar niet tegen en de samenloopregeling van artikel 33 Successiewet 1956 voorkomt dat er schenkbelasting moet worden betaald.

Het (niet) verlagen van de contractuele arbeidsduur is een aandachtspunt vanwege de hiervoor genoemde afrekenplicht. Stel dat een werknemer fulltime werkt en een saldo heeft gevormd van 100 keer de wekelijkse fulltime arbeidsduur. Werkgever en werknemer spreken af dat de werknemer het arbeidzame leven deels beëindigt en de laatste paar jaren van zijn dienstbetrekking contractueel 50% gaat werken. De werknemer krijgt 50% betaald en wil periodiek onttrekkingen laten plaatsvinden aan het verlofsaldo. Doordat het arbeidzame leven deels wordt beëindigd, gaat deze vlieger echter niet op: de helft van het saldo moet ineens afgerekend worden.⁵ Dit leidt tot een progressienadeel. Oplossing is om het dienstverband voor 100% voort te zetten en het salaris te verlagen op basis van de uren waarvoor feitelijk doorgewerkt wordt. De oplossing is naar analogie van iemand die bijvoorbeeld twee maanden sabbatical neemt; ook dan wordt het dienstverband contractueel voor 100% gecontinueerd.

Op het gebied van waardeoverdracht is de wetgever aan zet

Belastingvrije waardeoverdracht van het verlofspaarsaldo bij verandering van dienstbetrekking is niet toegestaan op grond van 11, derde lid Wet LB. Dit is in ieder geval onlogisch in de gevallen waarin ook de nieuwe werkgever een externe verlofspaarregeling heeft en het opgebouwde saldo respecteert. De afrekenplicht staat haaks op duurzame inzetbaarheid bij de nieuwe werkgever. Een wetswijziging lijkt op zijn plaats.

De afrekenplicht staat haaks op duurzame inzetbaarheid bij de nieuwe werkgever.

Storringen

Bij verlofsparen bepalen werkgevers en werknemers welke bronnen kunnen worden ingezet om het verlofsaldo te creëren. Voor de hand liggende bronnen zijn (een deel van) de bovenwettelijke verlofdagen en toeslagen voor bijvoorbeeld ploegdiensten. Tijd moet voorafgaande aan de storting duidelijk en ondubbelzinnig getransformeerd worden in geld, zodat er geen discussie kan ontstaan waartoe de werknemer gerechtigd is bij de besteding. Minder voor de hand liggende (geld) bronnen zijn bonussen, dertiende maand of salaris. Ook zijn werkgeversbijdragen mogelijk, bijvoorbeeld in het geval van zware beroepen en/of lage inkomens. Ten aanzien van de bronnen c.q. storringen kan worden geleerd uit (pensioen)lessen. Worden bronnen door middel van opt-out aangewezen, dan zal er veel meer gespaard worden dan in het geval werknemers actief moeten kiezen om verlof te sparen (opt-in). Anders dan ten aanzien van pensioen maakt artikel 7:631 BW het tot slot lastig (maar niet onmogelijk) over te gaan tot verplichte besteding van het loon van de werknemer voor verlofsparen.

Bestedingen

Ook over de bestedingen van het verlofsaldo (deblokkades) kunnen werkgevers en werknemers afspraken maken. Allerlei soorten bovenwettelijk verlof, die niet reeds op grond van de wet door de werkgever dienen te worden gefinancierd, kunnen worden aangemerkt als toegestane besteding. Ook kunnen afspraken worden gemaakt over de frequentie en duur van het verlof, om te voorkomen

- 1 Voor zover na te gaan is (100 weken) verlofsparen bij de werkgever in 2021 ingevoerd voor ambulancepersoneel, politie, verpleeg- en verzorgingshuizen en thuiszorg. In het onderwijs zijn verlofstuwmuren al vele jaren aan de orde van de dag.
- 2 Verslag van een wetgevingsoverleg van 26 november 2020 inzake wetsvoorstel 35 555 (Wet bedrag ineens, RVU en verlofsparen).
- 3 De 100 weken zijn nog exclusief het geclausuleerd overleg genoemd in artikel 11, eerste lid, onderdeel r, ten tweede Wet LB dat in artikel 3.3 uitvoeringsregeling loonbelasting 2011 wordt omschreven als: buitengewoon verlof, zwangerschapsverlof, bevallingsverlof, kraamverlof, ouderschapsverlof, adoptieverlof, verlof in verband met pleegzorg, calamiteiten- en ander kort zuimverlof, kort- en langlopend zorgverlof, educatief verlof, politiek verlof en palliatief verlof.
- 4 Om er voor te zorgen dat het buiten de boedel plaatsen onverminderd leidt tot inhouding en afdracht, lijkt het aanbevelingswaardig - indien artikel 6, eerste lid, onderdeel c, Wet LB hier niet reeds in voorziet - de uitvoerder (in het geval van faillissement van de werkgever) als inhoudingsplichtige aan te merken, zoals dat nu bijvoorbeeld in artikel 39d Wet LB geschiedt ten aanzien van (resterende) levensloopsaldi.
- 5 Zie ook *NLF* 2020/16, mr. J.R. Hesse en mr. C.J.A. Vereggen, 'Maken knelpunten verlofsparen tot een holle frase?'.

dat werkgevers geconfronteerd worden met verlof-aanvragen die de continuïteit van de bedrijfsvoering in gevaar brengen. Door het faciliteren van verlofsparen geeft de werkgever dus geen blanco cheque om verlof op te nemen.

Het verrichten van uitkeringen

In het geval van pensioen worden er nimmer uitkeringen gedaan door de werkgever. Dit heeft alles te maken met het wettelijk voorschrift dat pensioen extern moet worden ondergebracht, zowel in de opbouw- als uitkeringsfase. Dit is bij extern verlofsparen waarschijnlijk anders. In veel gevallen zal de werkgever optreden als doorgesluik bij bestedingen (deblokkades), omdat de uitvoerder geen loonadministratie kan of wil voeren. In het geval van bestedingen boekt de uitvoerder het door de werknemer benodigde deel van het brutosaldo over naar de werkgever, die hiermee periodiek of ineens betalingen doet aan de werknemer. Ook in het geval de dienstbetrekking eindigt, boekt de uitvoerder het saldo in beginsel over naar de werkgever die de afrekening zal laten plaatsvinden. Hoewel allicht afspraken te maken zijn dat de uitvoerder de uitkeringen verzorgt, is mijn verwachting niet dat uitvoerders hier op zitten te wachten. Er is één belangrijke en hiervoor reeds besproken uitzondering (nodig). Is er sprake is van faillissement van de werkgever, dan is het bij uitsteking de uitvoerder die het saldo afrekenet en uitbetaling plaats laat vinden aan de werknemer, onder inhouding van loonheffing.

Geschikte externe uitvoerders

Niet iedere rechtspersoon lijkt geschikt voor het uitvoeren van verlofsparen. Pensioenfondsen vallen af omdat zij de regels rond taakafbakening overtreden als zij verlofsparen zouden uitvoeren. Een verzekeringsmaatschappij lijkt verlofsparen in beginsel niet uit te mogen voeren omdat het in essentie een spaar- of beleggingsproduct is en verzekeraars daarvoor geen vergunning hebben. Een spaarrekening is evenmin het gedroomde vehikel omdat het depositogarantiestelsel van toepassing is. Weliswaar worden saldi tot € 100.000 per rekeninghouder gegarandeerd, maar dit kan een nadeel zijn voor werknemers die al een privérekening aanhouden bij de bank die het verlofsparen uitvoert. De categorieën die overblijven zijn pensioenuitvoerders zoals APG en PGGM, maar ook vermogensbeheerders. Sociale partners kunnen ook een Stichting (niet-pensioenfondsen) laten optreden als uitvoerder van extern verlofsparen. Een belangrijke voorwaarde is hoe dan ook dat de uitvoerder de beleggingen separeert zodat een onverhoopt faillissement van de uitvoerder niet leidt tot het in de boedel vallen van het verlosspaarsaldo c.q. de achterliggende beleggingen.

Beleggingen

Pensioenkapitaal heeft gemiddeld een lange beleggingshorizon. Dit is anders bij verlofsparen. Een deel van het saldo is misschien op korte termijn

nodig, terwijl een ander deel allicht zal worden gebruikt als overbrugging naar het pensioen. Dit maakt het noodzakelijk om de beleggingen te kunnen verdelen over bijvoorbeeld geldmarktfondsen voor bestedingen op korte termijn en aandelen- en obligatiefondsen voor bestedingen op langere termijn. Er zijn uitvoerders die deze beleggingsdifferentiatie aanbieden. Het is een kwestie van afwachten in welke mate de beleggingen passend kunnen worden gemaakt op de wensen van sociale partners en individuele werknemers en de zorgplicht van de uitvoerder.

RVU-risico

Als er sprake is van een generieke verloffregeling waarin er geen sprake is van limitering van opname van het verlof als overbrugging naar het pensioen, dan is er geen sprake van een Regeling voor vervroegde uittreding in de zin van artikel 32ba Wet LB. De verlosspaarregeling heeft in dat geval immers niet (uitsluitend of nagenoeg uitsluitend) tot doel te overbruggen, zodat de feitelijke bestedingen van het verlosspaarsaldo niet relevant zijn. De Belastingdienst heeft dit in het verleden overigens al bevestigd in haar vraag en antwoord 12-003 van 27 oktober 2017.

Hallo verlosspaarregeling, dag seniorenregeling?

Wordt verlosspaarregeling ingevoerd en bestaat er ook een zogenaamde kwalificerende seniorenregeling krachtens artikel 8.7 Uitvoeringsregeling loonbelasting 2011 (in de praktijk ook wel eens met generatiepactregeling aangeduid) dan is het een kwestie van goed opletten. Er moet voor worden gezorgd dat de aan de seniorenregeling deelnemende werknemer per week feitelijk minimaal 50% werkt van de arbeidsduur die gold in het laatste kalenderjaar voorafgaande aan een periode van 10 jaar direct voorafgaande aan de in de seniorenregeling vastgestelde pensioeningangsdatum. Is dat niet het geval, dan kan de seniorenregeling aangemerkt worden als RVU. Overigens is een interessante vraag of een seniorenregeling nodig is als verlosspaarregeling met een maximumsaldo van 100 keer de wekelijkse arbeidsduur wordt ingevoerd. Hallo verlosspaarregeling, dag seniorenregeling?

Flankerend beleid

Het invoeren van verlosspaarregeling leidt niet automatisch tot duurzame inzetbaarheid van werknemers. Daar is een gebalanceerd (HR)beleid voor nodig, alsmede een gedragsverandering. De verlosspaarregeling is een belangrijk financieel/fiscaal instrument, maar op zich niet zaligmakend. Essentieel voor verlosspaarregeling is voorts dat de werkgever de verjaringstermijn van vijf jaar op grond van artikel 7:642 BW niet inroept. In het geval van extern

verlofsparen waarbij de werknemer zelf (een deel van) het verlofsaldo financiert en de werkgever niet de nadelen heeft van tijdsparen, is onvoorwaardelijkheid volstrekt logisch. Andere aandachtspunten zijn de spaardiscipline en de (beperkte) snelheid waarmee de werknemer het saldo zal kunnen gaan vormen. Als andere arbeidsvoorwaarden (zoals generatieregelingen en andere ouderenregelingen) worden afgebouwd, ontstaat er financiële ruimte voor werkgeversbijdragen en kan het verlofsaldo sneller groeien.

■ SOCIALE PARTNERS ZIJN AAN ZET

Extern verlofgeldsparen is (nog) geen *walk in the park*, maar zou al moeten kunnen plaatsvinden. Verlof- en pensioensparen hebben gemeen dat er behoorlijk wat regelgeving van toepassing is en een goede administratie en passende beleggingen een *must* zijn. Praktijkwaarnemingen leren dat de eerste uitvoerders bezig zijn producten te ontwikke-

len op basis van reeds bestaande platformen. Een essentiële voorwaarde voor duurzame inzetbaarheid en verlofsparen is dat de bedenkers ervan aan de slag gaan. Die bedenkers zijn de sociale partners, de wetgever heeft gefaciliteerd en doet er goed aan de knelpunten rond waardeoverdracht weg te nemen.

Conclusie is dat de wetssystematiek zich niet verzet tegen (bruto) verlofsparen bij een externe uitvoerder. Een expliciete bevestiging daarvan is welkom, evenals aandacht voor de fiscale knelpunten. Er is daarom een bevestiging op de mogelijkheid van extern verloftijdsparen gevraagd aan de Belastingdienst. Afhankelijk van de reactie van de Belastingdienst, die naar verluidt aanstaande is, maar afgestemd moet worden met de relevante ministeries, zal ik de meest actuele stand van zaken behandelen in een volgende bijdrage aan Pensioen Magazine. ●

boeken

BELASTINGGIDS 2022

L.S. Rijff LL.M, mr. dr. G.M.C.M. Staats, mr. C. Wisman

Met Belastinggids 2022 ben je ervan verzekerd dat niets van de snel veranderende fiscale regels je ontgaat bij het invullen van de aangifte over het jaar 2021. De uitgave biedt de actuele stand van zaken in de wet- en regelgeving, de rechtspraak en het beleid. De laatste ontwikkelingen in de periode januari tot en met maart kun je daarnaast gratis online volgen via Belastinggids Update.

Naast de actuele regels, wijst de gids op talloze mogelijkheden om belasting te besparen. Bij belangrijke uitspraken en beleidsbesluiten vind je bovendien verwijzingen opgenomen naar de fiscale vakliteratuur voor verdere verdieping.

Belastingaangifte 2021

De 2022-editie van de Belastinggids gaat uit van de relevante wet- en regelgeving, de rechtspraak en het beleid voor het belastingjaar 2021. Zo maakt de uitgave je wegwijs in de complexe eigenwoningregeling. Ook wordt een uitgebreide beschrijving gegeven van mogelijkheden van opbouw van inkomensvoorzieningen. Tevens zijn de laatste ontwikkelingen inzake box 3 opgenomen.

Bijna elk hoofdstuk opent met een beknopt overzicht van de meest relevante wijzigingen in dat onderdeel per 1 januari 2021. Zo heb je snel zicht op de belangrijkste veranderingen per thema.

Vooruitblik 2022

Naast een overzicht van de nieuwe wet- en regelgeving voor het belastingjaar 2021, blikt de uitgave vooruit op aankomende wetgeving en relevante wetsvoorstellen voor 2022 en later. Zo ben je goed voorbereid op de toekomst.

Wolters Kluwer, Deventer januari 2022

Omvang: 600 pag.'s

Prijs € 55,95 (incl. btw); abonnement € 47,55 (incl. btw)

ISBN 9789013165913

