

Reactie Mark Heemskerk

# Ambtenaren die doorwerken na 65 jaar lijden pensioenverlies



4

Doorwerkende burgemeesters hebben geen pensioenverlies, zo kopte Lutjens in zijn redactioneel in het voorgaande nummer.<sup>1</sup> Die stelling van Lutjens is in mijn ogen provocatief en discutabel. In deze bijdrage licht ik toe hoe en waarom ambtenaren die tot of na 65 jaar willen doorwerken door het ambtenarenrecht en de pensioenregeling worden belemmerd. Je moet als ambtenaar je baan wel onwaarschijnlijk leuk vinden om ondanks een 'pensioenkorting' bij 65 jaar door te werken.

## TWEE BELEMMERINGEN VOOR DOORWERKEN NA 65 JAAR

Ambtenaren die willen doorwerken na 65 jaar worden geconfronteerd met (1) arbeidsrechtelijke en (2) pensioenbelemmeringen.

Arbeitsrechtelijke belemmering om door te werken

De arbeidsrechtelijke (ambtenarenrechtelijke) belemmering voor ambtenaren is dat veel rechtspositieregelingen (vergelijkbaar met cao's van civielrechtelijke werknemers) voorzien in de mogelijkheid voor het bevoegd gezag (lees: de overheidswerkgever) om de ambtenaar bij de pensioengerechtigde leeftijd van 65 jaar te ontslaan. Zo staat in artikel 98 van het Algemeen Rijksambtenarenreglement (ARAR) de bepaling dat de ambtenaar kan worden ontslagen bij het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd. Dat uitgangspunt stond tot 2007 zelfs in een wetsbesluit uit 1945.<sup>2</sup> Met andere woorden, de wet schreef als uitgangspunt ontslag van ambtenaren bij 65 jaar voor. Pas na intrekking van het wetsbesluit per 11 mei 2007 (Stb. 2007, 168) was de weg vrij om het pensioenontslag voor ambtenaren bij 65 jaar te schrappen in de rechtspositieregeling.

Ambtenaren die langer willen doorwerken, kunnen dat dus niet afdwingen. De overheidswerkgever bedankt de ambtenaar bij 65 jaar voor bewezen diensten, zorgt voor een afscheidsreceptie en/of -diner – al dan niet met passend cadeau – en gaat over tot de orde van de dag. Zonder de

ambtenaar wel te verstaan. Die moet nieuw empoel vinden indien hij wil doorwerken.

Deze arbeidsrechtelijke belemmering geldt niet voor alle ambtenaren. Ten eerste zijn sommige ambtenaren aangesteld tot 70 jaar. Dat geldt bijvoorbeeld voor rechters<sup>3</sup>, burgemeesters en ambtenaren van de hoge colleges van Staat.<sup>4</sup> Ten tweede is er in de sector Rijk een circulaire in werking getreden waardoor ambtenaren die dat willen een verzoek kunnen indienen om langer door te werken.<sup>5</sup> Dat verzoek moet in beginsel worden gehonoreerd. Voor de overige ambtenaren blijven de rechtspositionele regelingen zorgen voor een belemmering om langer door te werken. Vrijwel alle werknemers die willen doorwerken na 65 jaar worden eveneens geconfronteerd met pensioenontslag bij 65 jaar.

De 'pensioenkorting' voor ambtenaren

Voor ambtenaren geldt een specifieke belemmering die voortvloeit uit het ABP-pensioenreglement. Die belemmering staat in de wandelgangen bekend als de 64-11-belemmering. Ambtenaren die doorwerken tot 65 jaar verliezen hun FPU-rechten (het ambtenarenequivalent van VUT). Stopt de ambtenaar bij 64 jaar en 11 maanden, dan behoudt hij zijn FPU. De financiële impact voor ambtenaren van doorwerken tot exact 65 jaar of doorwerken na 65 jaar is vaak enorm wanneer het FPU-potje verdampt. Toen burgemeester Denie van Moerdijk stopte wegens deze pensioenkorting van €1000 per maand (levenslang) leidde dat tot Kamervragen. Overigens is het technisch gezien is geen 'pensioenverlies' maar FPU-verlies. Gemakshalve spreek ik van pensioenverlies.

Een goed begrip van de problematiek vereist enige fiscale voorkennis over de zogenaamde Vendrik-wetgeving (naar Groenlinks Kamerlid Kees Vendrik). In het kader van de Wet VPL (VUT, prepensioen en levensloop) moesten voort te zetten VUT- en prepensioenregelingen (voor mensen geboren vóór 1 januari 1950) zo worden vormgegeven dat langer

doorwerken aantrekkelijker werd. Zo niet, dan verspeelde men de fiscale faciliteit. Het gevolg van die fiscale wetgeving was dat langer doorwerken lucratief werd (SpaarVUT). Actuariële oprenting van VUT-potjes gaat hard, waardoor het 'Vendrik-e ect' een grote stimulans bevatte. Een zogenaamde overkookregeling maakte het bovendien mogelijk om onder omstandigheden het volgelopen VUT-potje over te laten lopen in het ouderdomspensioen.

Vreemd genoeg is de ABP-regeling zo geformuleerd dat de stimulans om langer door te werken volledig verdwijnt indien men doorwerkt na 65 jaar (of exact tot 65 jaar). Naar verluid was Vendrik, eufemistisch uitgedrukt, 'not amused' toen hij dit vernam.

#### TERECHTE ONTHOUDING FPU OF PENSIOENNADEEL?

Lutjens onderkent het bestaan van de 64-11-problematiek. In zijn ogen is het terecht dat ambtenaren die doorwerken na 65 jaar geen FPU krijgen omdat die uitkering bedoeld is als inkomensvervangende uitkering bij vervroegde uittrekking. Treed je niet vervroegd uit, dan is het logisch dat je geen aanspraak kan maken op de uitkering. Bottom line: burgemeesters of rechters die doorwerken, kiezen daar zelf voor en moeten dan niet piepen dat ze hun pensioenvoordeel uit FPU verliezen. Lutjens vindt dat ze geen nadeel hebben omdat ze 'van twee wallen eten en dubbel profiteren: doorwerken met het hogere salaris, alsmede het hogere pensioen door het uistellen daarvan, en dan ook nog eens een keer op top de FPU terwijl men helemaal niet vervroegd uittreedt.'

Lutjens' betoog is een Cruij aanse variant die volgens mij niet klopt en neerkomt op het volgende: minder voordeel (verlies FPU) is geen nadeel (want er is inkomen uit doorwerken). Hoe men het ook wendt of keert: het verlies aan FPU is een nadeel. Het argument dat de ambtenaar daar iets voor terugkrijgt – omdat hij langer werkt en zijn pensioen uitstelt – is niet concludent, want daar levert hij immers een arbeidsprestatie voor. Per saldo verliest de ambtenaar pensioen (FPU) dat hij anders niet had verloren. Ook het argument dat de FPU genoten wordt bij 64 jaar en 11 maanden en niet bij 65 jaar, overtuigt mij niet. Bedoeling van de maatregelen is het stimuleren van langer doorwerken en dat wordt nu gefrustreerd.

De economische realiteit is deze: doorwerken na 65 jaar voor ambtenaren loont niet tot nauwelijks, in ieder geval niet op korte termijn. De ambtenaar die doorwerkt, moet zijn werk wel heel leuk vinden en zijn pensioenkorting via een terugverdientermijn goedmaken. Cijfers spreken wat dat betreft boekdelen. Naast de al genoemde burgemeester is mij een praktijkgeval bijgebleven van een rijksambtenaar die graag wilde doorwerken, maar na opgave van ABP zag dat hij er €11.000 per jaar aan ouderdomspensioen op achteruit zou

gaan. Pas na zo'n tweeënhalve á drie jaar zou hij zijn pensioenverlies hebben goedgemaakt. Omdat de hoogte van het nabestaandenpensioen gekoppeld is aan de hoogte van het ouderdomspensioen mag de beslissing om al dan niet door te werken eveneens met de partner worden besproken. Gaat de ambtenaar dood, wordt hij ontslagen of gebeurt er iets anders waardoor hij niet langer pensioen verwerft, dan heeft hij zichzelf – en zijn nabestaande – flink in de voet geschoten. Wie vindt zijn baan zo leuk dat hij ondanks deze risico's en een fikse pensioenval toch doorwerkt na 65 jaar? Doorwerken is, anders dan Lutjens stelt, voor deze ambtenaren geen zelfverrijking maar zelfverarming. Bovendien: de hele bedoeling van de regering en de ratio van de Vendrik-wetgeving was het stimuleren van langer doorwerken? Ik constateer dat de 64 jaar en 11 maanden pensioenval haaks staat op die doelstellingen.

Kennelijk is het bon ton om voor de bühne goede sier te maken door de arbeidsrechtelijke belemmering voor ambtenaren om door te werken weg te nemen in de wetenschap dat de pensioenkorting een effectief middel is om er voor te zorgen dat ambtenaren toch niet zullen doorwerken.

#### CONCLUSIE

Het is evident dat ambtenaren die doorwerken na 65 jaar pensioenverlies lijden doordat hun FPU-potje verdampt. Stoppen zij bij 64 jaar en 11 maanden, dan krijgen zij een veel hoger pensioen dan wanneer zij doorwerken. Na het wegnemen van de arbeidsrechtelijke belemmering om door te werken na 65 jaar is deze 'pensioenkorting' een effectief middel om te voorkomen dat ambtenaren daadwerkelijk doorwerken na 65 jaar. Zo gek is het niet dat burgemeesters en ambtenaren stoppen met werken. De perverse pensioenprikkel is daar een effectief instrument voor. Indien de overheid (als werkgever) daadwerkelijk langer doorwerken van ambtenaren wil stimuleren, neemt zij de perverse prikkel in het ABP-pensioenreglement weg. Tot die tijd is het met de mond belijden van wegnemen van belemmeringen voor ambtenaren om door te werken na 65 jaar nauwelijks geloofwaardig.

Mr. dr. Mark Heemskerk, senior onderzoeker VU Expertisecentrum Pensioenrecht en advocaat bij Houtho Buruma.

#### Noten

1. E. Lutjens, Doorwerkende burgemeesters hebben geen pensioenverlies, P&P 2011-1/2, p. 4-5.
2. Besluit vaststelling leeftijdsgrens openbare functies van 13 september 1945, Stb. F 173. Het besluit had de status van formele wet, want was staatsnoodrecht.
3. Artikel 46h lid 3 Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren.
4. Artikel 3 lid 1 onder b Wet RvS; artikel 74 lid 2 en 3 Gw.
5. Circulaire 23 februari 2008, Stcrt. 2008, 38. Deze tijdelijke gedragslijn is in 2009 verlengd. Zie over het leeftijdsdiscriminatorische aspect van de tijdelijke gedragslijn c.q. het wetsbesluit CRvB 26 april 2010, RAR 2010/103. Dat aspect laat ik hier verder buiten beschouwing.