

Officiële aanbeveling inzake pensioenverdeling bij feitelijke scheiding

In dit hoofdstuk maken we de analyse van de gewijzigde werkwijze van de Federale Pensioendienst wanneer gehuwde gepensioneerden op een verschillend adres wonen, de zogenaamde feitelijke scheiding.

Artikel 74 van het KB van 21 december 1967 stelt dat ingevolge de feitelijke scheiding het gezinspensioen dat aan de ene echtgenoot werd toegekend voor de helft aan elk van de echtgenoten dient uitbetaald te worden. Momenteel betaalt de Federale Pensioendienst het gezinspensioen nog per aaneenschakeling verder volledig uit aan één echtgenoot tot de adreswijziging verwerkt wordt. Dit wordt nadien niet rechtgezet door het te veel uitgekeerd bedrag bij ene partner terug te vorderen en uit te betalen aan de andere partner.

De Federale Pensioendienst baseert zich in deze nieuwe werkwijze (een werkwijze die gehanteerd dient te worden voor de dossiers die ambtshalve moeten worden onderzocht ingevolge een feitelijke scheiding) voornamelijk op de hulpverleningsplicht uit het Burgerlijk Wetboek om de uitbetaling van het gezinspensioen slechts te splitsen nadat de verwerking van de gegevens is gebeurd.

Uit een doorgedreven analyse van dit standpunt komt de Ombudsdienst Pensioenen tot de conclusie dat deze werkwijze ingaat tegen de pensioenwetgeving die van openbare orde is en in een aantal gevallen leidt dit tot te veel inhouding van Ziekte- en invaliditeitsbijdragen. Daarenboven kan bij een feitelijke scheiding op basis van de hulpverleningsplicht niet in alle gevallen een deel van de uitbetaling van het gezinspensioen opgeëist worden van de andere echtgenoot.

Daarenboven stelt de Ombudsdienst Pensioenen vast dat de verwerkingsdatum van de gegevens betreffende de feitelijke scheiding niet op voorhand gekend is (wat leidt tot rechtsonzekerheid en soms zelfs financiële problemen bij de gepensioneerden) en de datum per dossier kan verschillen (wat leidt tot een ongelijke behandeling tussen gepensioneerden).

De Ombudsdienst Pensioenen beveelt daarom aan de FPD aan om niet enkel op aanvraag doch ook bij een ambtshalve onderzoek van de pensioenrechten ingevolge een feitelijke scheiding vanaf de eerste dag van de maand volgend op de feitelijke scheiding de pensioenrechten opgesplitst uit te betalen.

Dezelfde redenering wordt toegepast wanneer de uitbetaling van het pensioen als alleenstaande van de ene echtgenoot moet aangevuld worden tot de helft van het gezinspensioen en de uitbetaling van het pensioen als alleenstaande van de andere echtgenoot dient verminderd te worden tot de helft van het gezinspensioen ingevolge een feitelijke scheiding.

DOSSIERS 35233-35925-36247 E.A.

De feiten

Tijdens het onderzoek van de klacht van de mandataris van mevrouw Flores (die betrekking had op de aangerekende bank- en wisselkosten bij de betaling van haar pensioen) deelde de mandataris, zijnde haar zoon, ons eveneens telefonisch mee dat zijn mandant ook bedenkingen had over haar pensioensituatie.

Haar echtgenoot genoot sedert geruime tijd een gezinspensioen (werknemer en zelfstandige) van maandelijks 1.508,08 euro (394,56 euro als werknemer, 1.102,97 euro als zelfstandige en een

pensioenbonus als zelfstandige van 10,55 euro). Mevrouw Flores verhuisde naar Peru en werd op 31 maart 2020 afgeschreven in de Belgische gemeente.

Mevrouw Flores heeft haar verhuis enkel gemeld bij de gemeente waar ze woonde en derhalve niet bij de Federale Pensioendienst.

De afschrijving van mevrouw Flores in de Belgische gemeente werd door de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid doorgestuurd aan de Federale Pensioendienst.

Het correcte adres van mevrouw Flores in Peru werd slechts officieel (opnieuw via de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid) op 20 augustus 2020 aan de Federale Pensioendienst meegedeeld. Dit is te verklaren door de formaliteiten die betrokkene moest naleven teneinde in Peru te kunnen worden ingeschreven.

Als feitelijk gescheiden echtgenote meende mevrouw Flores recht te hebben op de uitbetaling van de helft van het gezinspensioen van haar man.

Aangezien dit maar niet gebeurde en het gezinspensioen door de Federale Pensioendienst tot en met juni 2020 integraal verder uitbetaald werd aan haar echtgenoot was zij verplicht om elke maand deze betaling te regelen met haar echtgenoot. Ze had immers geen toegang tot de bankrekening van haar man die op zijn eigen naam stond en waarop mevrouw Flores geen mandaat had. Gelet op de afstand en de verhouding met haar echtgenoot was dit geen sinecure. De onzekerheid over de datum van de aanpassing was dan ook moreel erg belastend voor mevrouw Flores.

Zij besloot in afwachting, gelet op de financiële problemen die ontstonden, geld aan haar zoon te vragen.

Omdat er geen schot in de zaak kwam werd door de mandataris van mevrouw Flores op 2 september 2020 opnieuw schriftelijk contact opgenomen met de Federale Pensioendienst met de vraag om de pensioensituatie van mevrouw Flores dringend te regelen.

Op 9 september 2020 ontving mevrouw Flores de beslissing van de Federale Pensioendienst inzake haar pensioen als feitelijk gescheiden echtgenoot in de regeling voor werknemers. De Federale Pensioendienst deelde haar mee: *“uw pensioen als feitelijk gescheiden echtgenoot wordt vastgesteld op basis van de helft van het gezinsbedrag. Vanaf 1 april 2020 bedraagt dit pensioen 2.367,36 euro per jaar”*.

In deze beslissing deelde de Federale Pensioendienst haar verder mee dat *“de echtgenoten worden geacht dat iedere echtgenoot zijn aandeel heeft ontvangen voor de periode dat het pensioen als gezin nog volledig werd uitbetaald (een feitelijke scheiding maakt immers geen einde aan de wettelijke verplichting van het huwelijk, met name de verplichtingen inzake hulp en bijstand – artikel 213 van het Burgerlijk Wetboek)”*.

Ook het Rijksinstituut voor de Sociale verzekeringen der Zelfstandigen trof een beslissing over haar pensioen als feitelijk gescheiden echtgenote in de regeling voor zelfstandigen. Op 15 december 2020 deelde het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen haar mee dat vanaf 1 april 2020 het gedeelte van het pensioen als feitelijk gescheiden echtgenoot van jaarlijks 6.617,82 euro aan haar wordt uitbetaald. Er staat in deze beslissing dus uitdrukkelijk vermeld dat dit gedeelte zal uitbetaald worden vanaf 1 april 2020.

Doch enkele dagen later volgt de afrekening (afrekening van 21 december 2020) waar aan mevrouw Flores opnieuw wordt meegedeeld dat: *“Het teveel ontvangen bedrag van de echtgenoot van 2.502,09 EUR wordt hierbij gecompenseerd op de aan u verschuldigde achterstallen voor dezelfde periode. Er wordt geacht dat uw aandeel voor de periode dat het gezinspensioen nog volledig wordt uitbetaald (van april 2020 tot en met juni 2020) reeds aan u werd vergoed door uw echtgenoot gezien de feitelijke scheiding geen einde maakt aan de wettelijke verplichtingen van het huwelijk, met name de verplichtingen inzake hulp en bijstand – artikel 213 Burgerlijk Wetboek.”*

Samengevat en zich baserend op de beslissingen in combinatie met de afrekeningen zou men dus kunnen stellen dat haar pensioen als feitelijk gescheiden echtgenote in de regeling voor werknemers slechts effectief zal worden uitgekeerd vanaf 1 oktober 2020 (beslissing van de Federale Pensioendienst van 9 september 2020) en dat haar pensioen als feitelijk gescheiden echtgenote in de regeling voor

zelfstandigen zal worden uitgekeerd vanaf 1 juli 2020 (afrekening waarop vermeld staat dat periode van april 2020 tot en met juni 2020 nog volledig aan de echtgenoot werd uitbetaald).

Om de verwarring voor mevrouw Flores compleet te maken stelt de mandataris echter vast dat de Federale Pensioendienst op 15 oktober 2020 aan zijn mandant een saldo van 2.246,31 euro overmaakt als saldo voor de maanden juli tot en met september 2020.

De uitbetaling van dit saldo voor de periode van juli 2020 tot en met september 2020 is waarschijnlijk te wijten aan het feit dat de echtgenoot van mevrouw Flores op 15 juni 2020 eveneens verhuisde en dat de Federale Pensioendienst ten onrechte deze datum in aanmerking genomen heeft als de datum waarop de feitelijke scheiding ontstaan is.

Door deze cascade van verschillende beslissingen en betalingen stelt de mandataris zich dan ook de vraag wat er allemaal aan de hand is en roept hij de hulp van de Ombudsdienst Pensioenen in.

Bedenkingen

Mevrouw Flores meldde haar verhuis enkel bij de gemeente. Doch dit volstond gelet op de bepalingen van artikel 21quater KB 21 december 1967. Dit artikel bepaalt immers dat de pensioengerechtigde vrijgesteld is de Federale Pensioendienst op de hoogte te brengen van elke wijziging van de informatiegegevens bedoeld bij artikel 3, eerste lid, van de wet van 8 augustus 1983 tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen, en toegankelijk voor de Rijksdienst wanneer deze wijziging werd medegedeeld aan de bevoegde gemeentelijke administratie.

Vermits het adres deel uitmaakt van de gegevens die voorkomen in het Rijksregister diende mevrouw Flores haar adreswijziging die ze meegedeeld had aan de gemeente niet meer te melden bij de FPD.

Aangezien beide echtgenoten sedert 31 maart 2020 op een verschillend adres verbleven stelde zich de vraag of de FPD in toepassing van artikel 74 van het KB van 21 december 1967 en het RSVZ in toepassing van artikel 99 tot 106 van het KB van 22 december 1967 de pensioenrechten van beide echtgenoten diende te herzien vanaf 1 april 2020 (d.i. de eerste dag van de maand die volgt op de datum van de feitelijke scheiding).

U leest hieronder onze verdere analyse.

Huidige administratieve praktijk

Momenteel betaalt de FPD het gezinspensioen volledig uit aan één van de echtgenoten tot de adreswijziging bij hem administratief verwerkt wordt. Voor die periode van verwerking wordt nadien ook geen rechtzetting voorzien door het te veel uitgekeerd bedrag bij de ene echtgenoot terug te vorderen en uit te betalen aan de andere¹.

Naar aanleiding van de opmerking van de Ombudsman Pensioenen in 2019 heeft de FPD vastgesteld dat de administratieve praktijk voor de Nederlandstalige dossiers verschillend was van deze van de Franstalige dossiers. Tot dan toe werd langs Nederlandstalige kant vanaf de maand volgend op de feitelijke scheiding het pensioen voor een gedeelte aan de ene echtgenoot en voor een gedeelte aan de andere echtgenoot uitbetaald en teruggevorderd bij de andere echtgenoot wanneer het een vrijwillige feitelijke scheiding betrof (zijnde een feitelijke scheiding voorafgaand aan een echtscheiding).

Door het feit dat de beslissing met de daarbij horende uitbetaling steeds met terugwerkende kracht genomen wordt, is er bij ene echtgenoot een schuld ontstaan die wordt teruggevorderd en heeft de andere echtgenoot een achterstallig bedrag te goed dat door middel van een saldo wordt uitbetaald.

Betrof het daarentegen een onvrijwillige feitelijke scheiding (bijvoorbeeld verhuis naar een rust- of verzorgingstehuis) – wat volgens de FPD in 85% tot 90% van de gevallen zo is – dan werd het pensioen verder per aaneenschakeling uitbetaald. Wij verwijzen hierbij naar onze conclusies in ons Jaarverslag 2000 (pagina 75 en 76) waarin we tot de conclusie kwamen dat “er een interpretatieruimte bestaat omdat de reglementering spreekt van “samenleven” en niet van “samenwonen”. Indien één van beide echtgenoten opgenomen wordt in een rusthuis gebeurt dit dikwijls om redenen onafhankelijk van de

¹ De Federale Pensioendienst voorziet hierop wel een uitzondering indien de feitelijk gescheiden echtgenoot kan aantonen dat hij geen toegang had tot de bankrekening waarop het pensioen werd uitgekeerd. In dergelijke gevallen worden de achterstallige bedragen wel uitgekeerd aan de echtgenoot en worden deze teruggevorderd van de andere echtgenoot. Deze bepaling is echter niet terug te vinden in de pensioenwetgeving.

wil van de echtgenoten en kan men dan ook moeilijk beweren dat de echtgenoten de wens hadden om niet langer samen te leven.

Langs Franstalige kant werd het pensioen tot de datum van de verwerking van de gegevens betreffende de feitelijke scheiding steeds per aaneenschakeling uitbetaald. Hiervan wordt enkel afgeweken indien een echtgenoot kan bewijzen dat hij geen toegang heeft tot de rekening waarop het gezinspensioen uitbetaald werd en mits uitdrukkelijke vraag. In dergelijk geval wordt vanaf de maand volgend op de feitelijke scheiding het pensioen aan deze echtgenoot uitbetaald met terugwerkende kracht en wordt het te veel ontvangen pensioen bij de andere echtgenoot teruggevorderd.

Ingevolge de tussenkomst van de Ombudsman heeft de FPD op 15 mei 2019 zijn administratieve praktijk geüniformeerd. De werkwijze zoals deze langs Franstalige kant werd toegepast werd veralgemeend en derhalve ook toegepast op de Nederlandstalige dossiers.

Als verantwoording voor zijn werkwijze verwijst de FPD naar de wettelijke verplichtingen van het huwelijk, met name de verplichting tot hulp en bijstand uit artikel 213 Burgerlijk Wetboek.

De Ombudsdienst Pensioenen stelde zich de vraag of de uniforme werkwijze van de Federale Pensioendienst wel in overeenstemming is met de bestaande wettelijke bepalingen (die van openbare orde zijn). Dit leidde ertoe dat in het kader van PrakSiS (een alternatief traject voor de klassieke masterproef) aan de heer Klaas Francken gevraagd werd om onder begeleiding van de Nederlandstalige Ombudsman Pensioenen deze werkwijze van de Federale Pensioendienst te onderzoeken en na te gaan of de interpretatie van de wettelijke bepalingen door de Federale Pensioendienst effectief wettelijk zijn. De hiernavolgende tekst is grotendeels gebaseerd op dit onderzoek, doch werd op een aantal punten nog aangevuld met argumenten van de Ombudsdienst Pensioenen.

Het standpunt van de Federale Pensioendienst in antwoord op de bemiddelingsvraag van de Ombudsdienst Pensioenen:

De Federale Pensioendienst beroept zich hoofdzakelijk op artikel 213 van het Burgerlijk Wetboek. Hij verwijst naar de wettelijke verplichtingen van het huwelijk, in het bijzonder de verplichtingen inzake hulp en bijstand en “naar de mogelijkheid om het via de vrederechter te regelen”.

De stelling van de Federale Pensioendienst is dus dat er in de praktijk een regeling tussen de echtgenoten is, of moet zijn, rond de verdeling van het gezinspensioen op basis van dit artikel 213 BW. Indien dat niet het geval is, is het aan de vrederechter om zich daarover uit te spreken. De Federale Pensioendienst besluit aldus dat hij wel degelijk het gezinspensioen tot de verwerking van de adreswijziging aan één van de gepensioneerde echtgenoten kan blijven betalen.

De Federale Pensioendienst haalt verder aan dat de verantwoording van zijn werkwijze op basis van artikel 213 BW geruggesteund wordt door het arrest van 23 januari 2019 van het Grondwettelijk Hof. Dat arrest handelt over een vermindering van het supplement gewaarborgd minimum ambtenarenpensioen bij een van tafel en bed gescheiden echtgenoot.

Meer bepaald wordt de volgende passage door de Federale Pensioendienst benadrukt: “Die door de vrederechter toegestane scheiding maakt geen einde aan de wettelijke verplichtingen van het huwelijk, met name de verplichtingen inzake hulp en bijstand bepaald in artikel 213 van het Burgerlijk Wetboek².” Noch het statuut van de echtgenoten, noch hun huwelijks-vermogensstelsel wijzigt door de feitelijke scheiding. De Federale Pensioendienst stelt op basis hiervan zich weldegelijk op artikel 213 BW te kunnen beroepen ter verantwoording van zijn werkwijze.

Er is geen of een verwaarloosbare fiscaalrechtelijke en sociaalrechtelijke impact volgens de Federale Pensioendienst. Zelfs als die er wel zou zijn, kunnen beide echtgenoten zelf eenvoudig van elkaar eisen dat ze bijdragen in de betaling van de belastingen van de andere echtgenoot, dit volgens hun huwelijksstelsel en de aard van die belasting, aangezien de feitelijke scheiding het huwelijk niet beëindigt. Hier bevinden zich dus geen juridische problemen volgens de Federale Pensioendienst.

² GwH 23 januari 2019, nr. 9/2019, B.6.2.

De Federale Pensioendienst besluit dat het gezinspensioen tot de verwerking door zijn dienst van de adreswijziging aan één van de gepensioneerde echtgenoten betaald kan worden zonder juridische problemen. Hij beslist echter wel zijn communicatie te wijzigen, om zijn kennisgevingen van de juiste juridische grondslag te voorzien door volgende passage toe te voegen: *“Er wordt geacht dat uw aandeel voor de periode dat het gezinspensioen nog volledig werd uitbetaald (van xx/xx/xxxx tot xx/xx/xxxx), reeds aan u werd vergoed, gezien de feitelijke scheiding geen einde maakt aan de wettelijke verplichtingen van het huwelijk, met name de verplichtingen inzake hulp en bijstand – art 213 BW).”*

Analyse van het standpunt van de Federale Pensioendienst

1. Wettelijke grondslag: uniforme toepassing tussen onderzoek op aanvraag en ambtshalve onderzoek en tussen het stelsel der werknemers en zelfstandigen

De wettelijke regeling van het gezinspensioen bij feitelijke scheiding bepaalt dat de feitelijke scheiding de toestand is die ontstaat wanneer echtgenoten een onderscheiden hoofdverblijfplaats hebben.

Dit wordt vastgesteld aan de hand van de inschrijvingen in de bevolkingsregisters³.

In het zelfstandigenstelsel is de regeling over de feitelijke scheiding en het gezinspensioen geregeld in de artikelen 99 tot en met 106 KB 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen. De grondslag voor de uitwerking in een koninklijk besluit ligt vervat in artikel 10 KB nr. 72.

In het werknemersstelsel bevat artikel 74 KB 21 december 1967 de regeling over de feitelijke scheiding. Artikel 31, 3^o KB nr. 50 bevat het recht voor de Koning om vast te leggen onder welke voorwaarden een deel van het rustpensioen toegekend wordt aan de feitelijk gescheiden echtgenoten. De feitelijk gescheiden echtgenoot voor wie het recht op uitkering van een gedeelte van het aan zijn echtgenoot toegekend pensioen op aanvraag of ambtshalve onderzocht wordt, duidt de wetgever aan met “de aanvrager”⁴.

Een belangrijke vaststelling in de praktijk is dat voor de Federale Pensioendienst gehuwde gepensioneerden geen onderscheiden hoofdverblijfplaats hebben wanneer zij in hetzelfde rust- en verzorgingstehuis verblijven, zelfs al hebben zij aparte kamernummers⁵.

De feitelijk gescheiden echtgenoot kan de uitbetaling van een gedeelte van het gezinspensioen verkrijgen, ook wel pensioensplitsing genoemd, indien hij voldoet aan volgende voorwaarden:

- Hij mag niet uit de ouderlijke macht ontzet zijn noch veroordeeld zijn om zijn echtgenoot naar het leven te hebben gestaan⁶. Het is daarbij irrelevant dat de ouderlijke macht later opnieuw zou zijn toegekend of slechts gedeeltelijk ontzet is⁷;
- Het eventuele verblijf in het buitenland of de eventuele opsluiting of opname mag geen beletsel vormen voor de uitbetaling van het werknemerspensioen/pensioen als zelfstandige⁸;
- Hij alle beroepsarbeid of beroepsbezigheden als zelfstandigen heeft stopgezet, behoudens diegene die uitdrukkelijk zijn toegelaten⁹ en geen Belgisch of buitenlands pensioen of uitkering wegens ziekte, invaliditeit, onvrijwillige werkloosheid, onderbreking of verminderde arbeidsprestaties ontvangt¹⁰;
- Hij geen rust- of overlevingspensioen of een zodanig geldende uitkering van een zodanig hoog bedrag geniet, dat geen enkele afhouding¹¹ van het pensioen van zijn echtgenoot plaatsvindt in zijn

3 Artikel 74, §1, 4^o KB 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers; artikel 99, 4^o KB 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen; J. PUT, Y. STEVENS (eds), *Praktijkboek sociale zekerheid voor de onderneming en de sociale adviseur*, Mechelen, Kluwer, 2019, 646.

4 Artikel 74, §1, 5^o KB 21 december 1967; Artikel 99, 6^o KB 22 december 1967.

5 J. PUT, Y. STEVENS (eds), *Praktijkboek sociale zekerheid voor de onderneming en de sociale adviseur*, Mechelen, Kluwer, 2019, 644.

6 Artikel 74, §2, a) KB 21 december 1967; artikel 101, a) KB 22 december 1967.

7 Arbh. Luik 18 oktober 1996, Soc.Kron. 1997, 284; Arbh. Antwerpen 28 maart 1990, Soc.Kron. 1992, 389; Arbr. Hoei 5 november 1975, Pas. 1975, III, 85.

8 Artikel 74, §2, b) KB 21 december 1967; artikel 101, b) KB 22 december 1967.

9 Artikel 64 KB 21 december 1967; artikel 107, §1 KB 22 december 1967.

10 Artikel 74, §2, c) KB 21 december 1967; Artikel 101, d) KB 22 december 1967 juncto artikel 9, §1, 1^o, d) KB nr. 72.

11 Artikel 74, §3 en §4 KB 21 december 1967; artikel 102 KB 22 december 1967.

voordeel¹². Indien de echtgenoot van de gerechtigde gepensioneerde namelijk een pensioen geniet dat kleiner is dan het verschil tussen het gezinspensioen en het pensioen voor alleenstaande wordt het gezinspensioen toch uitgekeerd. Het bedrag van het pensioen van de echtgenoot zal dan echter worden afgetrokken van het bedrag van het gezinspensioen¹³.

Het bedrag dat de feitelijk gescheiden echtgenoot van de gerechtigde gepensioneerde uitbetaald kan krijgen, hangt af van de verdere sociaalrechtelijke inkomsten van die echtgenoot¹⁴. Indien de feitelijk gescheiden echtgenoot zelf geen aanspraak kan maken op een Belgisch, buitenlands of volkenrechtelijk rust- of overlevingspensioen of een als zodanig geldend voordeel, verkrijgt hij de betaling van de helft van het gezinspensioen dat aan zijn echtgenoot kan worden toegekend¹⁵.

Zoals reeds aangehaald blijft de toekenning van het eigenlijke recht op het gezinspensioen bij de gerechtigde gepensioneerde. Het bedrag dat de gerechtigde gepensioneerde werkelijk uitbetaald krijgt, zal daarentegen maar de helft zijn. De andere helft wordt namelijk aan de aanvrager uitbetaald, op basis van zijn afgeleid recht op uitbetaling. Als de feitelijk gescheiden echtgenoot wel aanspraak kan maken op een rust- of overlevingspensioen of een als zodanig geldend voordeel, kan hiermee rekening gehouden worden¹⁶.

De uitbetaling van een gedeelte van het gezinspensioen aan de feitelijk gescheiden echtgenoot van de gerechtigde gepensioneerde vindt in de volgende zes gevallen ambtshalve plaats:

- Wanneer zijn echtgenoot (de gerechtigde gepensioneerde) op het ogenblik van de scheiding een gezinspensioen geniet;
- Wanneer de scheiding zich voordoet tussen de datum van de kennisgeving van de administratieve of rechterlijke beslissing en de ingangsdatum van het pensioen van zijn echtgenoot;
- Wanneer de scheiding zich voordoet op het ogenblik dat de pensioenaanvraag van zijn echtgenoot voor onderzoek bij een administratieve of rechterlijke instantie aanhangig is;
- Wanneer, op het ogenblik dat zijn echtgenoot zijn pensioenaanvraag indient, hijzelf reeds een pensioen als alleenstaande in de regeling voor werknemers of voor zelfstandigen of een gewaarborgd inkomen voor bejaarden genoot of wanneer een daartoe ingediende aanvraag voor onderzoek bij een administratieve of rechterlijke instantie aanhangig was;
- Wanneer, op het ogenblik van de scheiding, ieder van de echtgenoten een pensioen als alleenstaande genoot in de regeling voor werknemers of in de regeling voor zelfstandigen;
- Wanneer zijn echtgenoot in de gevangenis is opgesloten of geplaatst is¹⁷, zelfs wanneer deze toestand ontstond vóór de indiening van zijn pensioenaanvraag¹⁸.

In de oorspronkelijke bepalingen omtrent de ambtshalve uitbetaling, artikel 74, §8 van het KB van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers en 106 §1 KB 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen, was geen specifieke termijn voorzien.

In het zelfstandigenstelsel voegde de wetgever met het koninklijk besluit van 3 oktober 1990 een tweede lid toe aan artikel 106, §1 KB 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen¹⁹. Dat artikel luidt als volgt:

12 Artikel 74, §2, d) KB 21 december 1967; artikel 101, c) juncto artikel 9, §1, 1°, a), b) en c) KB nr. 72.

13 Artikel 3, §8 wet van 20 juli 1990 tot instelling van een flexibele pensioenleeftijd voor werknemers en tot aanpassing van de werknemerspensioenen aan de evolutie van het algemeen welzijn, BS 15 augustus 1990; artikel 9, §2 KB nr. 72; artikel 74, §3 en §4 KB 21 december 1967; artikel 102 KB 22 december 1967; artikel 5, §8 KB 23 december 1996 tot uitvoering van de artikelen 15, 16 en 17 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, BS 17 januari 1997; J. PUT, Y. STEVENS (eds), Praktijkboek sociale zekerheid voor de onderneming en de sociale adviseur, Mechelen, Kluwer, 2019, 644.

14 Artikel 74 KB 21 december 1967; Artikel 102-104bis KB 22 december 1967; P. NAUDTS, "Draagwijdte van het artikel 74 van het koninklijk besluit 21 december 1967 als de rechter gestatuteerd heeft bij toepassing van de artikelen 218, 221 van het BW en art. 578 van het GW in het geval de echtgenoten in feite gescheiden zijn", BTSZ 1973, 1177-1183.

15 Artikel 74, §3, A. KB 21 december 1967; Artikel 102, §1 KB 22 december 1967; Y. STEVENS en K. DE WITTE, De verdeling van de pensioenrechten bij scheiding, Instituut sociaal recht, Leuven, 2010, 35.

16 Artikel 74, §3, B. en C., §4. KB 21 december 1967; Artikel 102-104bis KB 22 december 1967.

17 Artikel 74, §1, 4°, b) KB 21 december 1967; Artikel 99, 4° KB 22 december 1967.

18 Artikel 74, §8 KB 21 december 1967; Artikel 106, §1 KB 22 december 1967.

19 Artikel 9 koninklijk besluit 3 oktober 1990 tot wijziging van het koninklijk besluit van 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen, BS 13 november 1990.

“De bepalingen van de artikelen 101 tot 104, ten voordele van de van tafel en bed of feitelijk gescheiden echtgenoot die een gedeelte van het pensioen van zijn echtgenoot kan bekomen, vinden van ambtswege toepassing wanneer: 1°-6° (zie bovenstaande zes gevallen). De beslissing gaat in de eerste dag van de maand volgend op die in de loop waarvan de scheiding van tafel en bed of de feitelijke scheiding in de zin van artikel 99 effectief is. De ingangsdatum mag evenwel niet vóór de datum liggen vanaf welke de echtgenoot effectief het rustpensioen geniet.”

Voor het zelfstandigenstelsel is nu dus specifiek bepaald dat de beslissing, die van ambtswege toepassing vindt, ingaat op de eerste dag van de maand volgend op die van de feitelijke scheiding. Indien echtgenoten X en Y op 30 april effectief een onderscheiden hoofdverblijfplaats hebben, vastgesteld in het bevolkingsregisters door aparte inschrijvingen²⁰, zou vanaf 1 mei de uitbetaling gesplitst moeten worden.

In het werknemersstelsel is voor de gesplitste uitbetaling bij ambtshalve onderzoek geen specifieke datum voorzien. Er is wanneer één van beide echtgenoten een gezinspensioen werd toegekend enkel wettelijk bepaald dat ingevolge de feitelijke scheiding het gezinspensioen dat aan één van de echtgenoten werd toegekend voor de helft aan elk van de echtgenoten dient uitbetaald te worden.

Indien de gesplitste uitbetaling dient te gebeuren naar aanleiding van een aanvraag, moet de gesplitste uitbetaling ingaan op de eerste dag van de maand volgend op de maand van de aanvraag²¹. Indien de aanvraag dus ingediend wordt nog in de maand van de feitelijke scheiding dient de uitbetaling gesplitst te worden vanaf de maand volgend de feitelijke scheiding.

Een voorbeeld: indien de aanvraag correct is ingediend op 30 april heeft zij uitwerking op 1 mei. Vanaf 1 mei zal er dan ook een gesplitste uitbetaling dienen plaats te vinden.

Teneinde geen potentiële inbreuk te veroorzaken op het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel dient derhalve ook bij het ambtshalve onderzoek de splitsing in te gaan vanaf de maand volgend op de feitelijke scheiding. Het ambtshalve onderzoek is immers in het leven geroepen teneinde de administratieve last voor de gepensioneerde te verlichten.

Indien de datum van splitsing in beide gevallen niet identiek zou zijn, dan zou de ambtshalve uitbetaling en de uitbetaling op aanvraag, die vergelijkbare categorieën zijn wezenlijk verschillende behandeld worden zonder redelijke verantwoording. Waarom zou het immers meer tijd kosten wanneer de uitbetaling ambtshalve gebeurt dan wanneer die op aanvraag dient te gebeuren?

De uitwerking dient dus ook plaats te vinden op de eerste dag van de maand volgend op de maand waarin de administratie over de inlichting beschikt.

Hierdoor zal overigens de splitsing in het stelsel der werknemers en zelfstandigen op een gelijk tijdstip plaats vinden.

2. Wettelijke verplichtingen inzake huwelijk geen voldoende wettelijke basis voor de huidige administratieve praktijk

De Federale Pensioendienst beroept zich als eerste en voornaamste argument op de wettelijke verplichtingen van het huwelijk, in het bijzonder de verplichtingen inzake hulp en bijstand, vervat in artikel 213 BW.

De stelling van de Federale Pensioendienst is dat er in de praktijk een regeling tussen de echtgenoten is, of moet zijn, rond het gezinspensioen op basis van artikel 213 BW. Indien dat niet het geval is, is het aan de vrederechter om zich daarover uit te spreken.

De FPD besluit dat hij het gezinspensioen tot de verwerking door zijn dienst van de adreswijziging per aaneenschakeling aan een van de gepensioneerde echtgenoten kan blijven betalen.

²⁰ Artikel 74, §1, 4° KB 21 december 1967; artikel 99, 4° KB 22 december 1967; J. PUT, Y. STEVENS (eds), Praktijkboek sociale zekerheid voor de onderneming en de sociale adviseur, Mechelen, Kluwer, 2019, 646.

²¹ Artikel 74, §9, derde lid KB 21 december 1967.

Artikel 213 BW bevat een aantal dwingende verplichtingen uit het primair huwelijksstelsel²². Het artikel luidt als volgt: “*Echtgenoten zijn jegens elkaar tot samenwoning verplicht; zij zijn elkaar getrouwheid, hulp en bijstand verschuldigd*”.

De Federale Pensioendienst verwijst specifiek naar de verplichtingen inzake hulp en bijstand waarbij de FPD natuurlijk voornamelijk de hulpverplichting op het oog heeft²³.

De hulpverplichting is vermogensrechtelijk van aard en houdt een specifieke onderhoudsverplichting tussen echtgenoten in. Zij houdt in dat de echtgenoten gehouden zijn elkaar het nodige te verschaffen. De maatstaf daarbij is niet behoefte maar wel de verworven levensstandaard die ze met elkaar delen, zodat de ene echtgenoot deelachtig wordt aan de verworven levensstandaard van de andere²⁴.

De natuur van deze verplichting is in principe wederkerig, aangezien zij tot doel heeft de echtelijke solidariteit te bevestigen. Zij impliceert echter concreet dat de financieel sterkere echtgenoot zijn levensstandaard zal moeten delen met de minder financieel sterke echtgenoot²⁵. De hulpverplichting wordt principieel in natura uitgevoerd in de echtelijke woonplaats²⁶.

Indien een echtgenoot zijn hulpverplichting niet nakomt kan de andere echtgenoot een onderhoudsuitkering vragen²⁷. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie moet het onderhoudsgeld tussen echtgenoten worden vastgesteld met inachtneming van de behoeften en de inkomsten van elk van de echtgenoten, zodanig dat de uitkeringsgerechtigde echtgenoot in staat is de levensstijl aan te houden die hij zou hebben gehad indien er geen scheiding was²⁸.

De familierechtbank kan aan de echtgenoot die gerechtigd is op onderhoudsgeld zelfs het recht verlenen om de inkomsten en andere geldsommen die derden verschuldigd zijn aan zijn echtgenoot, rechtstreeks in ontvangst te nemen bij deze derden. Dit wordt de ontvangstmachtiging genoemd²⁹.

In geval van grof plichtsverzuim³⁰, of wanneer de echtelijke verstandhouding ernstig verstoord is³¹, kan elk van de echtgenoten voor de familierechtbank op deze gronden, ook dringende maatregelen vorderen.

De echtgenoot die aangesproken wordt tot betaling van onderhoudsgeld kan zich verdedigen door de exceptie van fout op te werpen. Hij moet dan de schuld van de eiser aan het ontstaan en het voortduren van de feitelijke scheiding aantonen om de onderhoudsvordering te laten afwijzen³².

22 M. GOVAERTS, S. BROUWERS, “Feitelijke scheiding voor echtscheiding”, in M. GOVAERTS, S. BROUWERS, *Huwelijk en (echt)scheiding: een modellenboek*, Mechelen, Kluwer, 2014, 7.

23 De bijstandsverplichting houdt in dat de echtgenoten voor elkaar moeten zorgen en elkaar moeten steunen. Elke echtgenoot moet zich inspannen om het welzijn van de andere te bevorderen en zich te onthouden van handelingen die de andere kunnen kwetsen. Een schending van de bijstandsverplichting kan aanleiding geven tot dringende maatregelen, tot echtscheiding op grond van onherstelbare ontwrichting van het huwelijk en tot schadevergoeding. De bijstandsverplichting is dus niet vermogensrechtelijk van aard. Zij houdt een fysieke en mentale welzijnsverplichting in. De al dan niet splitsing van de uitbetaling van het gezinspensioen is bijgevolg geen inbreuk op het fysieke of mentale welzijn van de een van de echtgenoten aangezien het om vermogensrechtelijke handeling gaat. A. VERBEKE, R. BARBAIX, *Kernbegrippen Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 11.

24 Cass. 18 oktober 1963, Pas. 1964, I, 179; Cass. 5 december 1969, Arr.Cass. 1970, 336; Cass. 2 juni 1978, Pas. 1978, I, 1138; C. DECLERCK, W. PINTENS, J. DU MONGH, K. VANWINCKELE, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 70; G. VERSCHULDEN, “Alimentatie als (dringende) voorlopige maatregel: toekenning van het onderhoud tussen echtgenoten” in G. VERSCHULDEN, F. SWENNEN, P. SENAËVE, (eds.), *De beëindiging van de tweerelatie*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 7.

25 Vred. Ukkel 21 februari 1997, RTDF 1997, 608; G. VERSCHULDEN; H. CASMAN, M. VAN LOOK, *Huwelijkvermogensrecht*, Mechelen, Kluwer, 2012, Jura losbl. I.2-9 en 10; J. GERLO, “Onderhoudsgelden”, *Recht en Praktijk*, nr. 11, Antwerpen, Kluwer, 1994, 188.

26 Cass. 13 april 2007, Arr.Cass. 2007, 789; A. VAN GYSEL, J. BEERNAERT, *Etat actuel du droit civil et fiscal des obligations alimentaires*, Brussel, Kluwer, 2001, 20; D. TILLEMANS, “De maatregelen aangaande het onderhoudsgeld”, in P. SENAËVE (ed.), *Voorlopige maatregelen tussen echtgenoten*, Leuven, Acco, 1989, 123; S. BROUWERS, “De hulpverplichting tussen echtgenoten”, *TPR 2007*, afl. 1, 548-554.

27 M. GOVAERTS, S. BROUWERS, “Feitelijke scheiding voor echtscheiding”, in M. GOVAERTS, S. BROUWERS, *Huwelijk en (echt)scheiding: een modellenboek*, Mechelen, Kluwer, 2014, 10.

28 Cass. 26 april 2004, Rev. trim. dr. fam. 2004, 1025, noot N. DANDOY; Cass. 9 september 2004, Rev. trim. dr. fam. 2004, 1030, noot N. DANDOY; Cass. 25 november 2005, Rev. trim. dr. fam. 2006, 1079; Cass. 25 januari 2007, Rev. trim. dr. fam. 2007, 454, noot N. DANDOY; Cass. 25 januari 2007, Rev. trim. dr. fam. 2007, 454, noot N. DANDOY; Cass. 25 april 2016, Arr.Cass. 2016, concl. H. VANDERLINDE, RABG 2017, 289; G. VERSCHULDEN, “Alimentatie als (dringende) voorlopige maatregel: toekenning van het onderhoud tussen echtgenoten” in G. VERSCHULDEN, F. SWENNEN, P. SENAËVE, (eds.), *De beëindiging van de tweerelatie*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 7.

29 Artikel 221, tweede lid Burgerlijk Wetboek; S. BROUWERS, “De hulpverplichting tussen echtgenoten”, *TPR 2007*, afl. 1, 555.

30 Artikel 223, eerste lid Burgerlijk Wetboek.

31 Artikel 223, tweede lid Burgerlijk Wetboek.

32 Cass. 18 oktober 1951, Pas. 1952, I, 85; Cass. 2 mei 1958, Pas. 1958, I, 966; Cass. 12 februari 1959, Pas. 1959, I, 600; Cass. 4 november 1960, Pas. 1961, I, 239; Cass. 30 april 1964, Pas. 1964, I, 931; Cass. 28 maart 1969, Pas. 1969, I, 673; Cass. 14 mei 1970, Pas. 1970, I, 808; Cass. 14 januari 1971, Pas. 1971, I, 447; Cass. 27 mei 1971, Pas. 1971, I, 920; Cass. 14 september 1973, Pas. 1974, I, 33; Cass. 12 januari 1979, Pas. 1979, I, 544; Cass. 10 oktober 1980, RW 1980-81, 2066; Cass. 21 februari 1986, RW 1986-87, 303, noot SENAËVE; Cass. 22 december 2006, T. Fam. 2007, 2, noot AERTS; P. SENAËVE,

De Federale Pensioendienst beroept zich dus hoofdzakelijk op artikel 213 BW. Hij verwijst daarbij uitdrukkelijk naar de mogelijkheid “om het via de vrederechter te regelen”.

Al moet opgemerkt worden dat de FPD wel erkent alsnog het pensioen te splitsen met terugwerkende kracht tot de maand volgend op de feitelijke scheiding (en derhalve het pensioen aan de ene echtgenoot met terugwerkende kracht toe te kennen en aan de andere echtgenoot terug te vorderen) wanneer door de echtgenoot die nog geen deel van het pensioen van de andere echtgenoot ontving aangetoond wordt dat het door de FPD opgeworpen vermoeden van goede verstandhouding tussen de echtgenoten kan weerlegd worden. Dit door de FPD opgeworpen vermoeden kan volgens de FPD weerlegd worden door aan te tonen dat de echtgenoot die een deel van het pensioen van de andere echtgenoot wenst te bekomen tijdens de periode van feitelijke scheiding geen toegang heeft tot de rekening van de andere echtgenoot waarop de doorbetaling van het gezinspensioen heeft plaats gevonden.

Het is inderdaad correct dat de hulpverplichting blijft bestaan tot de echtscheiding effectief is geworden³³. Slechts vanaf het ogenblik dat het vonnis van echtscheiding in kracht van gewijsde getreden is stopt de hulpverplichting³⁴.

De vraag is echter of artikel 213 BW en meer specifiek de bijstands- of hulpverplichting tussen echtgenoten wel een verantwoording voor een federale overheidsdienst kan zijn om zich niet aan zijn eigen pensioenwetgeving te houden.

De hulpverplichting is wel vermogensrechtelijk van aard. De verplichte onderlinge uitbetaling van een gedeelte van het gezinspensioen, die de Federale Pensioendienst in deze bepaling leest, is echter inherent geen deel van de hulpverplichting.

De hulpverplichting houdt slechts in dat echtgenoten gehouden zijn elkaar het nodige te verschaffen in het licht van de gezamenlijk verworven levensstandaard³⁵. Indien de gezamenlijk verworven levensstandaard gerespecteerd wordt, houdt de hulpverplichting dus helemaal geen verplichting in om het verschuldigd gedeelte van het gezinspensioen uit te betalen aan de feitelijk gescheiden echtgenoot.

Verder is de hulpverplichting weliswaar vermogensrechtelijk van aard maar met een specifiek alimentair karakter. Indien een echtgenoot zijn hulpverplichting niet nakomt, dient de andere echtgenoot een onderhoudsuitkering te vragen³⁶. Hetgeen niet neerkomt op de uitbetaling van een specifiek gedeelte van het gezinspensioen.

De stelling van de Federale Pensioendienst dat er in de praktijk een regeling tussen de echtgenoten is – of moet zijn – rond het gezinspensioen op basis van de hulpverplichting zou betekenen dat deze regeling gebaseerd is op het behouden van de gezamenlijk verworven levensstandaard. De hulpverplichting impliceert immers concreet dat de financieel sterkere echtgenoot zijn levensstandaard zal moeten delen met de minder financieel sterke echtgenoot³⁷.

Indien echter de financieel sterke echtgenoot aanspraak zou maken op de uitbetaling van een deel van het pensioen waarop de andere echtgenoot gerechtigd is, zou op basis van een regeling gegrond op artikel 213 BW, de financieel sterke echtgenoot zijn gedeelte niet verkrijgen. Dit hoewel hij volgens de pensioenwetgeving hierop wel aanspraak maakt.

“Het onderhoudsgeld tussen echtgenoten voor de familierechtbank”, in P SENAËVE (ed.) Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank, Antwerpen, Intersentia, 2015, 17; G. VERSCHELDEN, Handboek Belgisch Personen- en familierecht, Brugge, die Keure, 2016, 604-604.

33 Cass., 10 juni 1977, Arr. Cass., 1977, 2044; Pas., 1978, I, 43; Cass., 13 september 1977, Arr. Cass., 1978, 49; Pas., 1979, I, 43.

34 Cass. 3 november 1995, Div.Act. 1997, 23, noot A. VAN GYSEL; Bergen 11 februari 2003, Rev. trim. dr. fam. 2004, 141; M. GOVAERTS, S. BROUWERS, “Feitelijke scheiding voor echtscheiding”, in M. GOVAERTS, S. BROUWERS, Huwelijk en (echt)scheiding: een modellenboek, Mechelen, Kluwer, 2014, 11.

35 Cass. 18 oktober 1963, Pas. 1964, I, 179; Cass. 5 december 1969, Arr.Cass. 1970, 336; Cass. 2 juni 1978, Pas. 1978, I, 1138; C. DECLERCK, W. PINTENS, J. DU MONGH, K. VANWINCKELEN, Familiaal vermogensrecht, Antwerpen, Intersentia, 2010, 70; G. VERSCHELDEN, “Alimentatie als (dringende) voorlopige maatregel: toekenning van het onderhoud tussen echtgenoten” in G. VERSCHELDEN, F. SWENNEN, P. SENAËVE, (eds.), De beëindiging van de tweerelatie, Antwerpen, Intersentia, 2012, 7.

36 M. GOVAERTS, S. BROUWERS, “Feitelijke scheiding voor echtscheiding”, in M. GOVAERTS, S. BROUWERS, Huwelijk en (echt)scheiding: een modellenboek, Mechelen, Kluwer, 2014, 10.

37 Vred. Ukkel 21 februari 1997, RTDF 1997, 608; G. VERSCHELDEN; H. CASMAN, M. VAN LOOK, Huwelijksvermogensrecht, Mechelen, Kluwer, 2012, Jura losbl. I.2-9 en 10; J. GERLO, “Onderhoudsgelden”, Recht en Praktijk, nr. 11, Antwerpen, Kluwer, 1994, 188.

Daarenboven kan de echtgenoot die aangesproken wordt tot betaling van onderhoudsgeld zich verdedigen door de exceptie van fout op te werpen. Indien hij de schuld van de eiser aan het ontstaan en het voortduren van de feitelijke scheiding aantoon, kan de onderhoudsvordering worden afgewezen³⁸.

De aanspraak op een gesplitste uitbetaling vanaf de maand volgend op de feitelijk scheiding kan ingevolge de familiaal rechtelijke exceptie tussen twee echtgenoten niet steeds verkregen worden.

Ook de arbeidsrechtbank van Brussel oordeelde dat de (toenmalige) Rijksdienst voor Pensioenen de gesplitste uitbetaling moet toepassen, zelfs al ligt de feitelijke gescheiden echtgenoot aan de basis van die feitelijke scheiding en verkrijgt hij daardoor geen familierechtelijk onderhoudsgeld³⁹.

Een ander argument is dat de Federale Pensioendienst zich in zijn publiekrechtelijke rechtsverhouding ten overstaande van de feitelijk gescheiden gepensioneerde niet kan baseren op het aanspraak maken ingevolge een andere, privaatrechtelijke, rechtsverhouding waarvan hij zelfs geen partij is. Om een bepaalde aanspraak als publiek rechtelijk te kwalificeren, zijn er drie mogelijke benaderingen, met name de organieke, functionele en instrumentele benadering⁴⁰.

Alle drie deze benaderingen leiden ertoe dat de aanspraak op de uitbetaling van een wettelijk rustpensioen – en dus eveneens op een deel van het gezinspensioen voor werknemers en zelfstandigen – in de rechtsleer gekwalificeerd worden als publiek rechtelijke aanspraak⁴¹. Wij lichten toe:

De toekenning en de uitbetaling van het gezinspensioen gebeurt door een openbare instelling van sociale zekerheid, de Federale Pensioendienst, waardoor er geen twijfel bestaat over het publiekrechtelijk karakter in de organieke benadering.

Voor de functionele benadering moet beoordeeld worden of de functie van de rechtsregels omtrent het gezinspensioen eerder het algemeen of een individueel belang behartigen. De rechtsleer stelt dat het algemeen belang de grondslag is voor de organisatie vanuit de overheid van de sociale zekerheid⁴². De wettelijke pensioenen vallen onder die organisatie vanuit de overheid en hebben dus ook een publiekrechtelijk karakter in de functionele benadering.

Typische publiekrechtelijke instrumenten zoals het dwingend of openbare orde karakter, het eenzijdig bindend optreden en de mogelijke afdwingbaarheid los van de rechtbanken en hoven, wijzen op een publiekrechtelijk karakter in de instrumentele benadering. De regels met betrekking tot de wettelijke pensioenen zijn grotendeels van openbare orde⁴³. Het arbeidshof te Luik specificeerde dat de regels over de uitbetaling van het gezinspensioen van openbare orde zijn⁴⁴, zodat ook in deze benadering geen twijfel over het publiekrechtelijk karakter kan bestaan.

Voeg daaraan toe dat de traditionele *summa divisio* tussen het privaatrecht en het publiekrecht⁴⁵, ertoe leidt dat het geheel van de betrekkingen tussen de overheid en de gerechtigden zich buiten het privaatrechtelijke, contractuele domein bevindt.

38 Cass. 18 oktober 1951, Pas. 1952, I, 85; Cass. 2 mei 1958, Pas. 1958, I, 966; Cass. 12 februari 1959, Pas. 1959, I, 600; Cass. 4 november 1960, Pas. 1961, I, 239; Cass. 30 april 1964, Pas. 1964, I, 931; Cass. 28 maart 1969, Pas. 1969, I, 673; Cass. 14 mei 1970, Pas. 1970, I, 808; Cass. 14 januari 1971, Pas. 1971, I, 447; Cass. 27 mei 1971, Pas. 1971, I, 920; Cass. 14 september 1973, Pas. 1974, I, 33; Cass. 12 januari 1979, Pas. 1979, I, 544; Cass. 10 oktober 1980, RW 1980-81, 2066; Cass. 21 februari 1986, RW 1986-87, 303, noot P. SENAËVE; Cass. 22 december 2006, T. Fam. 2007, 2, noot AERTS; P. SENAËVE, "Het onderhoudsgeld tussen echtgenoten voor de familierechtbank", in P. SENAËVE (ed.) *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 17; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en familierecht*, Brugge, die Keure, 2016, 604-604.

39 Arbrb. Brussel 11 mei 1971, TSR 1971, 210, nr. 9.

40 C. BERX, *Rechtsbescherming van de burger tegen de overheid*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 96; G. GOEDERTIER, J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch Publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2010, 862; K. DE WITTE, *De Juridische Kwalificatie Van Het Recht Op Pensioen*, onuitg. masterproef Rechten KU Leuven, 2017, nr. 149; O. ORBAN, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Liège, Dessain, 1906, I, 193.

41 K. DE WITTE, *De Juridische Kwalificatie Van Het Recht Op Pensioen*, onuitg. masterproef Rechten KU Leuven, 2017, nr. 397 en 489.

42 G. VAN LIMBERGHEN, "In min of in meer: wettelijke en aanvullende pensioenen", in M. RIGAUX, R. BLANPAIN, W. VAN EECKHOUTTE, *Sociaal recht: niets dan uitdagingen*, Gent, MYS & Breesch, 1996, 649; K. DE WITTE, *De Juridische Kwalificatie Van Het Recht Op Pensioen*, onuitg. masterproef Rechten KU Leuven, 2017, nr. 303; V. VERDEYEN, *Overheidssturing van de socialezekerheidsinstellingen: mogelijkheid en instrumenten*, Leuven, Die Keure, 2009, 85-94.

43 K. DE WITTE, *De Juridische Kwalificatie Van Het Recht Op Pensioen*, onuitg. masterproef Rechten KU Leuven, 2017, nr. 304, 397 en 489.

44 Arbh. Luik 12 maart 1971 J.T.T. 1971, 209.

45 B. BOUCKAERT, M. VAN HOECKE *Inleiding tot het recht*, Leuven, Acco, 2001, 35; P. VAN ORSHOVEN, *Inleiding tot de bronnen en de beginselen van het recht*, Leuven, Acco, 1996, 22-32.

In casu voorziet de pensioenwetgeving een gesplitste uitbetaling. De regel van de gesplitste uitbetaling vormt omwille van zijn publiekrechtelijk karakter een aanspraak ten aanzien van de overheid, in dit geval de Federale Pensioendienst.

De feitelijk gescheiden echtgenoot moet enkel aan de wettelijke voorwaarden voldoen om de uitbetaling van een deel van het gezinspensioen te bekomen. De rechtsleer en rechtspraak zijn het erover eens dat de uitbetaling van een gedeelte van het gezinspensioen bijgevolg niet op grond van andere argumenten geweigerd kan worden⁴⁶.

Zo hebben het gekozen huwelijksvermogensstelsel⁴⁷, de leeftijd van de feitelijk gescheiden echtgenoot⁴⁸, de schuld aan de feitelijke scheiding⁴⁹, een onderhoudsvordering die afgewezen⁵⁰ of toegekend⁵¹ wordt, de reële behoeften en de eventuele behoefte van de echtgenoten⁵², of het vormen van een nieuw huishouden⁵³, dus geen invloed op de uitbetaling van een gedeelte van het gezinspensioen.

Er wordt bij de uitbetaling ook geen rekening gehouden met het eventuele financiële onevenwicht dat ontstaat door de gesplitste uitbetaling⁵⁴. De feitelijk gescheiden echtgenoten kunnen onder elkaar wel overeenkomen het financieel evenwicht te herstellen. Aangezien de gesplitste uitbetaling een dwingend karakter heeft, kunnen overeenkomsten daarover pas na de toepassing van de gesplitste betaling. De overeenkomst waarbij een echtgenoot voordat de situatie zich voordoet afstand doet van de uitbetaling van een deel van het pensioenrecht is dan ook relatief nietig. Indien de echtgenoten geen akkoord bereiken, kan enkel een burgerlijke vordering bij de familierechtbank ingesteld worden tot toekenning van een onderhoudsuitkering⁵⁵. Het financieel onevenwicht moet dan wel zodanig groot zijn dat de gezamenlijk verworven levensstandaard bij één van de echtgenoten niet meer bereikt wordt⁵⁶.

- 46 Artikel 74, §2 KB 21 december 1967 ; artikel 101 KB 22 december 1967; RvS 3 maart 1970, TSR 1971, 63; Arbh. Luik 12 maart 1971, JTT 1971, 209; Arbh. Antwerpen 1 april 1976, RW 1976-77, 862; Arbrb. Charleroi 15 juni 1972, JTT 1972, 28; Arbrb. Hasselt 26 maart 1976, RW 1976-77, 1264; Arbrb. Brussel 12 juni 1978, JTT 1980, nr. 78; Arbrb. Hasselt 28 juni 1994, A.R. nr. 94.0962, Soc. Kron. 1995, 453 (samenvatting) ; C. ANNOYE, "La pension de retraite, la pension de survie et l'indemnité d'adaptation dans le régime des travailleurs salariés (application des dispositions de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 et de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 ainsi que de la loi du 27 février 1976). Aperçus de la jurisprudence de la 11e chambre du tribunal du travail de Bruxelles au cours des années judiciaires 1975-1979", JTT 1980, 133-134 ; E. ALOFS, E. TIMBERMONT, "Socialezekerheidsrechtelijke aandachtspunten bij (vermogensplanning voor) nieuw samengestelde gezinnen", in E. ALOFS, E. TIMBERMONT, G. DEKNUDT, J. CALLEBAUT, S. BERGHMAN, T. DELAMEILLIEURE, Mechelen, Nieuw-samengestelde gezinnen & Cohousing. VLN-Congres 28 november 2020, Kluwer, 2020, nr. 128; ; E. ALOFS, M. PLETS, R. BARBAIX, S. BROUWERS, T. KRUGER, Samenlevingsvormen en recht: huwelijk, wettelijk- en feitelijk samenwonen, Antwerpen, Maklu, 2012, 140-143; V. VERVLIET, "Het socialezekerheidsrechtelijke statuut van uit de echt gescheiden echtgenoten", Not.Fisc.M. 1999, 197; W. VAN EECKHOUTTE, Sociaal Compendium. Socialezekerheidsrecht met fiscale notities, Mechelen, Kluwer, 2020, nr. 4006.
- 47 E. ALOFS, E. TIMBERMONT, "Socialezekerheidsrechtelijke aandachtspunten bij (vermogensplanning voor) nieuw samengestelde gezinnen", in E. ALOFS, E. TIMBERMONT, G. DEKNUDT, J. CALLEBAUT, S. BERGHMAN, T. DELAMEILLIEURE, Mechelen, Nieuw-samengestelde gezinnen & Cohousing. VLN-Congres 28 november 2020, Kluwer, 2020, nr. 128.
- 48 V. VERVLIET, "Het socialezekerheidsrechtelijke statuut van uit de echt gescheiden echtgenoten", Not.Fisc.M. 1999, 197; W. VAN EECKHOUTTE, Sociaal Compendium. Socialezekerheidsrecht met fiscale notities, Mechelen, Kluwer, 2020, nr. 4006.
- 49 Arbrb. Charleroi 15 juni 1972, JTT 1972, 28 ; R. ELST, "Chronique de jurisprudence - Droits des époux séparés de fait, en matière de pensions de retraite - Aspects civils et sociaux, constitutionnalité", RBSS 1976, 696.
- 50 Arbrb. Hasselt 26 maart 1976, RW 1976-77, 1264 ; R. ELST, "Chronique de jurisprudence - Droits des époux séparés de fait, en matière de pensions de retraite - Aspects civils et sociaux, constitutionnalité", RBSS 1976, 690.
- 51 Arbh. Luik 12 maart 1971, JTT 1971, 209; Arbh. Antwerpen 1 april 1976, RW 1976-77, 862 ; Arbrb. Brussel 12 juni 1978, JTT 1980, nr. 78 ; C. ANNOYE, "La pension de retraite, la pension de survie et l'indemnité d'adaptation dans le régime des travailleurs salariés (application des dispositions de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 et de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 ainsi que de la loi du 27 février 1976). Aperçus de la jurisprudence de la 11e chambre du tribunal du travail de Bruxelles au cours des années judiciaires 1975-1979", JTT 1980, 133-134.
- 52 Arbrb. Charleroi 15 juni 1972, JTT 1972, 28; A. VERBEKE, C. FORDER (eds.), *Gehuwd of niet: maakt het iets uit?*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 459; A. UYTENHOVE, E. LENAERTS, S. RENETTE, *Feitelijke scheiding, echtscheiding en sociale zekerheid*, Brugge, die Keure, 2004, 204; E. ALOFS, E. TIMBERMONT, "Socialezekerheidsrechtelijke aandachtspunten bij (vermogensplanning voor) nieuw samengestelde gezinnen", in E. ALOFS, E. TIMBERMONT, G. DEKNUDT, J. CALLEBAUT, S. BERGHMAN, T. DELAMEILLIEURE, Mechelen, Nieuw-samengestelde gezinnen & Cohousing. VLN-Congres 28 november 2020, Kluwer, 2020, nr. 128.
- 53 Arbrb. Charleroi 15 juni 1972, JTT 1972, 28; E. ALOFS, E. TIMBERMONT, "Socialezekerheidsrechtelijke aandachtspunten bij (vermogensplanning voor) nieuw samengestelde gezinnen", in E. ALOFS, E. TIMBERMONT, G. DEKNUDT, J. CALLEBAUT, S. BERGHMAN, T. DELAMEILLIEURE, Mechelen, Nieuw-samengestelde gezinnen & Cohousing. VLN-Congres 28 november 2020, Kluwer, 2020, nr. 128; E. ALOFS, M. PLETS, R. BARBAIX, S. BROUWERS, T. KRUGER, *Samenlevingsvormen en recht: huwelijk, wettelijk- en feitelijk samenwonen*, Antwerpen, Maklu, 2012, 140-143.
- 54 E. ALOFS, E. TIMBERMONT, "Socialezekerheidsrechtelijke aandachtspunten bij (vermogensplanning voor) nieuw samengestelde gezinnen", in E. ALOFS, E. TIMBERMONT, G. DEKNUDT, J. CALLEBAUT, S. BERGHMAN, T. DELAMEILLIEURE, Mechelen, Nieuw-samengestelde gezinnen & Cohousing. VLN-Congres 28 november 2020, Kluwer, 2020, nr. 128.
- 55 J. VAN DROOGHENBROECK, "Les implications de l'évolution des situations de famille en matière de risques professionnels et de pensions de retraite et de survie" in D. TAELEMAN (ed.), *Uniondésunion. Les implications de la situation familiale sur le droit de la sécurité sociale*, Brussel, Bruylant, 2004, 175.
- 56 Cass. 18 oktober 1963, Pas. 1964, I,179; Cass. 5 december 1969, Arr.Cass. 1970, 336; Cass. 2 juni 1978, Pas. 1978, I, 1138; C. DECLERCK, W. PINTENS, J. DU MONGH, K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 70; G. VERSCHULDEN, "Alimentatie als (dringende) voorlopige maatregel: toekenning van het onderhoud tussen echtgenoten" in G. VERSCHULDEN, F. SWENNEN, P. SENAËVE, (eds.), *De beëindiging van de tweerelatie*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 7.

Verder stelt zich ook het probleem dat het praktisch onmogelijk is de burgerlijke vordering voor de familierechtbank wat de tijdspanne ervan betreft te formuleren daar de indiener van deze vordering niet weet vanaf wanneer de FPD de feitelijke scheiding zal verwerken.

De FPD baseert zich voor de werkwijze om de uitbetaling van het gezinspensioen slechts te splitsen nadat de verwerking van de gegevens is gebeurd hoofdzakelijk op de hulpverleningsplicht uit het Burgerlijk Wetboek. De stelling van de Federale Pensioendienst is immers dat er in de praktijk een regeling tussen de echtgenoten is, of moet zijn, rond het gezinspensioen op basis van dit artikel 213 BW. Indien dit niet het geval is, dan dient de feitelijk gescheiden echtgenoten zich volgens de FPD te wenden tot de rechter.

Doch we kunnen concluderen dat een procedure in het kader van de onderhoudsplicht het niet steeds mogelijk maakt vanaf de maand volgend op de feitelijk scheiding steeds een uitgesplitste pensioenbetaling af te dwingen.

3. Rechtspraak die ingaat tegen de huidige administratieve werkwijze

Het arbeidshof te Bergen wees er reeds in 1984 op dat de bepalingen inzake feitelijke scheiding van dwingend recht zijn. Het gevolg is dat wie afzonderlijk is ingeschreven in de bevolkingsregisters effectief feitelijk gescheiden is zonder verder iets te moeten bewijzen⁵⁷. Die zeer formele benadering dient om het privéleven te beschermen, aldus het hof.

De arbeidsrechtbank te Hasselt⁵⁸ kreeg een gelijkaardige casus voorgelegd. Een feitelijk gescheiden echtgenoot diende een aanvraag in tot de uitbetaling van een gedeelte van het gezinspensioen onder het werknemersstelsel. De arbeidsrechtbank van Hasselt wees erop dat de aanvraag tot de uitbetaling van het pensioen als feitelijk gescheiden persoon een nieuwe pensioenaanvraag is. Dit pensioen dient dan ook vanaf de eerste dag van de maand volgend op de aanvraag te worden betaald per postcheque aan de twee echtgenoten afzonderlijk en niet meer door storting op het gemeenschappelijke rekeningnummer van de echtgenoten, aldus de arbeidsrechtbank. Nadien vervolgde zij: *“Het feit dat de R.V.P. nog gedurende drie maanden na de aanvraag het gezinspensioen heeft uitbetaald, op grond van het feit dat die termijn noodzakelijk was om de administratie in staat te stellen haar opdracht naar behoren te vervullen en bepaalde onderzoeken en technische handelingen te verrichten, doet hieraan geen afbreuk”*.

Het arbeidshof te Luik wees er eveneens op dat artikel 74 KB 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers van openbare orde is. Het hof oordeelde als volgt: *“Artikel 74 van het koninklijk besluit van 21 december 1967 (...) dat een deel van het rustpensioen toekent aan de uit de echt gescheiden echtgenote, is een tekst van openbare orde en mag niet worden verward met de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek die de verplichting om bij te dragen in de kosten van de huishouding, alsmede de verplichting tot hulp en het recht op levensonderhoud tussen echtgenoten vastleggen en regelen.”*⁵⁹ Artikel 74 KB 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers mag dus niet verward worden met de alimentatieverplichtingen van het BW. Die redenering kan eveneens doorgetrokken worden naar artikel 101 en 102 KB 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen, dat qua inhoud het evenbeeld is van artikel 74 KB 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers.

Het arbeidshof wijst er vervolgens terecht op dat uit dat openbare orde karakter volgt dat de bevoegdheid van de rechter beperkt is tot de toepassing van de limitatief opgesomde voorwaarden in de pensioenwetgeving, die op dwingende wijze vastgesteld zijn door de uitvoerende macht bij het uitwerken van de pensioenaanspraken van de feitelijk gescheiden echtgenoot. De rechter gaat, aldus het arbeidshof, zijn bevoegdheden te buiten door het wettelijk vastgelegd bedrag van de gesplitste uitbetaling te wijzigen.

57 Arbh. Bergen 15 februari 1984, *J.T.T.* 1985, 123

58 Arbrb. Hasselt 28 juni 1994, A.R. nr. 94.0962, *Soc. Kron.* 1995, 453 (samenvatting).

59 Arbh. Luik 12 maart 1971, *J.T.T.* 1971, 209.

Dit geldt evenzeer voor de Federale Pensioendienst. Ook hij moet zich aan de pensioenwetgeving van openbare orde houden en kan de wijze van uitbetaling, noch de vastgelegde termijnen wijzigen op basis van alimentatieverplichtingen uit het BW.

Artikel 74 KB 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers en artikel 101 en 102 KB 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen mogen dus niet aan de kant geschoven worden op basis van artikel 213 BW. Zij hebben het statuut van wet en een openbare orde karakter en de Federale Pensioendienst kan zich niet van de verplichtingen uit die artikelen ontdoen op basis van een burgerlijke verplichting tussen echtgenoten.

De Federale Pensioendienst haalt verder aan dat de verantwoording van haar werkwijze op basis van artikel 213 BW geruggesteund wordt door het arrest van 23 januari 2019 van het Grondwettelijk Hof⁶⁰. De Federale Pensioendienst stelt dat het Grondwettelijk Hof bevestigt dat noch het statuut van de echtgenoten, noch hun huwelijksvermogensstelsel wijzigt door de feitelijke scheiding.

In het arrest van 23 januari 2019 behandelt het Grondwettelijk Hof een prejudiciële vraag van de Franstalige rechtbank van eerste aanleg te Brussel. Die rechtbank vroeg zich af of het gelijkheidsbeginsel, gewaarborgd door artikel 10 en 11 van de Grondwet, geschonden werd doordat een gepensioneerde die feitelijk gescheiden is wordt beschouwd als gehuwde gepensioneerde, terwijl de van tafel en bed gescheiden gepensioneerde bij gerechtelijke beslissing wordt beschouwd als een alleenstaande gepensioneerde voor het supplement gewaarborgd minimum in de overheidssector. Bij de gehuwde gepensioneerde wordt immers een deel van de inkomsten van zijn echtgenoot afgetrokken van het supplement⁶¹.

De verwijzingsbeschikking heeft betrekking op een persoon die wegens lichamelijke ongeschiktheid op rust is gesteld. De gepensioneerde en zijn echtgenote werden op 27 september 2012 door de vrederechter ertoe gemachtigd een afzonderlijke verblijfplaats te betrekken, op grond van artikel 223 Burgerlijk Wetboek⁶². Dit was aldus voor de inwerkingtreding van de wet van 30 juli 2013 betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, zoals het Grondwettelijk Hof ook zelf aangeeft. De vrederechter had dus nog de bevoegdheid om te beslissen tot dringende voorlopige maatregelen betreffende de persoon en de goederen van de echtgenoten en de kinderen, bij grovelijk verzuim of een ernstig verstoorde verstandhouding. Het Hof benadrukte uitdrukkelijk dat het zijn onderzoek beperkt “tot die situatie”.

Het Hof oordeelde dat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet geschonden zijn. Het oordeelde op die manier omdat de rechten van de betrokken gepensioneerden niet op onevenredige wijze worden aangetast, aangezien gehuwde gepensioneerden een hoger gewaarborgd minimumbedrag ontvangen dan alleenstaanden. Gehuwde, maar feitelijk gescheiden gepensioneerden beschikken eveneens over de mogelijkheid om hun scheiding te laten acteren bij vonnis tot scheiding van tafel en bed of bij een echtscheidingsvonnis zodat zij worden erkend als alleenstaande gepensioneerden.

De volgende passage, B.6.2 van het Grondwettelijk Hof wordt door de Federale Pensioendienst uitvoerig benadrukt: *“Een machtiging om een afzonderlijke verblijfplaats te betrekken, waartoe als dringende en voorlopige maatregel is besloten op grond van het vroegere artikel 223 van het Burgerlijk Wetboek, schorst de plicht tot samenwoning van de echtgenoten tijdelijk, maar wijzigt voor het overige noch het statuut van de echtgenoten, noch hun huwelijksvermogensstelsel. Die door de vrederechter toegestane scheiding maakt geen einde aan de wettelijke verplichtingen van het huwelijk, met name de verplichtingen inzake hulp en bijstand bepaald in artikel 213 van het Burgerlijk Wetboek”.*

Het is inderdaad zo dat noch het statuut van de echtgenoten, noch hun huwelijksvermogensstelsel wijzigt door de feitelijke scheiding. De verplichtingen inzake hulp en bijstand, vervat in artikel 213 BW, blijven tijdens de feitelijke scheiding bestaan totdat de eventuele echtscheiding effectief is geworden⁶³.

60 GwH 23 januari 2019, nr. 9/2019.

61 Artikel 119, §2, 121, §1 en 125, §2 wet 26 juni 1992 houdende sociale en diverse bepalingen.

62 Rb. Brussel 20 oktober 2017, onuitg.

63 Cass., 10 juni 1977, Arr. Cass., 1977, 2044; Pas., 1978, I, 43; Cass., 13 september 1977, Arr. Cass., 1978, 49; Pas., 1979, I, 43.

Slechts vanaf het ogenblik dat het vonnis van echtscheiding in kracht van gewijsde getreden is stopt de hulpverplichting⁶⁴.

Dat betekent echter niet dat de Federale Pensioendienst zich op artikel 213 BW kan beroepen als verantwoording voor een van de pensioenwetgeving afwijkende werkwijze. Alle aangehaalde argumenten blijven onverkort gelden. Het Grondwettelijk Hof stelt in haar arrest absoluut niet dat er in de praktijk een regeling tussen de echtgenoten moet zijn rond het gezinspensioen op basis van artikel 213 BW en dat de Federale Pensioendienst daarom het gezinspensioen tot de verwerking door haar dienst van de adreswijziging per aaneenschakeling aan een van de gepensioneerde echtgenoten kan blijven betalen.

De artikelen 119, § 2, 121, § 1 en 125, § 2 van de wet van 26 juni 1992 bevinden zich in titel V van die wet. Dat is de titel die voorziet in maatregelen betreffende de pensioenen in de overheidssector⁶⁵. Het arrest van 23 januari 2019 situeert zich dus zelfs niet in het werknemers- of zelfstandigenstelsel. Bovendien stelde het Grondwettelijk Hof uitdrukkelijk dat het zijn onderzoek beperkt tot de specifieke situatie die voorligt. Aangezien het pensioenstelsel voor ambtenaren geen gezinspensioen kent, lijkt dit argument van de Federale Pensioendienst irrelevant.

Samengevat biedt ook dit arrest van het Grondwettelijk Hof geen verantwoording voor de werkwijze van de Federale Pensioendienst. Enerzijds houdt de paragraaf die de Federale Pensioendienst uitvoerig aanhaalt geen enkele juridische verantwoording in, anderzijds situeert dit arrest zich in het ambtenarenstelsel, waar het gezinspensioen niet bestaat.

4. Overeenstemming tussen toepassing van de reglementering inzake feitelijke scheiding en de reglementering inzake betaling van het gezinspensioen

Zoals vermeld in het Jaarverslag 2012 op pagina 62 en volgende heeft artikel 2 van het Koninklijk Besluit van 13 augustus 2011 betreffende de betaling van de door de Federale Pensioendienst betaalde uitkeringen de voorwaarden om een gezinspensioen uit te betalen gewijzigd. Voor de invoering van dit KB kon een gezinspensioen enkel betaald worden op een rekening die op naam staat van beide echtgenoten. Zo moest destijds bij de pensioenaanvraag beide echtgenoten bevestigen dat ze toegang hadden tot de rekening waarop het gezinspensioen gestort werd en er zich toe verbinden dit niet te wijzigen.

Artikel 2 van het koninklijk besluit van 13 augustus 2011 wijzigde de betaalvoorwaarden stellende dat voortaan de gerechtigden met hoofdverblijfplaats op het grondgebied van een lidstaat van de E.E.R. de uitkeringen van de Federale Pensioendienst uitbetaald krijgen per overschrijving op een persoonlijke zichtrekening. Ingevolge artikel 2 van dit Koninklijk Besluit is het de keuze van de gerechtigde op een gezinspensioen zijn echtgenoot al dan niet een volmacht te verlenen tot deze rekening. De gerechtigde dient in ieder geval zelf eigenaar te zijn van de zichtrekening. De in 2011 gewijzigde betalingsvoorwaarden sluiten beter aan bij de werkwijze waarbij het tijdens de maanden volgend op de feitelijke scheiding en gelegen voor de verwerking van de adreswijziging het aan de gerechtigde op het gezinspensioen uitbetaald gezinspensioen gedeeltelijk teruggevorderd wordt en dit deel met terugwerkende kracht uitbetaald wordt aan de andere echtgenoot. De moeilijkheden die zich zouden kunnen voordoen tussen de echtgenoten voor wat betreft de verdeling van het pensioen kunnen dan ook eerder gekwalificeerd worden als behorende tot de privésfeer.

5. Foutieve sociale inhoudingen

Volgens de Federale Pensioendienst is er slechts een verwaarloosbare sociaalrechtelijke impact van zijn werkwijze. Er is inderdaad een impact. Wij lichten toe:

⁶⁴ Cass. 3 november 1995, Div.Act. 1997, 23, noot A. VAN GYSEL; Bergen 11 februari 2003, Rev. trim. dr. fam. 2004, 141; M. GOVAERTS, S. BROUWERS, "Feitelijke scheiding voor echtscheiding", in M. GOVAERTS, S. BROUWERS, *Huwelijk en (echt)scheiding: een modellenboek*, Mechelen, Kluwer, 2014, 11.

⁶⁵ Artikel 119, §2, 121, §1 en 125, §2 wet 26 juni 1992 houdende sociale en diverse bepalingen.

■ Inhouding ziekte- en invaliditeitsverzekering

De ziekte- en invaliditeitsverzekering (*hierna* ZIV) is een inhouding voor de financiering van de ziekte- en invaliditeitsverzekering van 3,55% van het brutobedrag van het wettelijke ouderdoms-, rust-, anciënniteits- en overlevingspensioenen of op elk ander als zodanig geldend voordeel⁶⁶.

Die inhouding vindt alleen plaats indien het maandelijks brutobedrag van het pensioen⁶⁷, inclusief aanvullende voordelen, de wettelijk bepaalde drempel, na toepassing van de inhouding overschrijdt. Die drempel is, per 1 september 2021, 1.628,97 euro wanneer de gerechtigde geen gezinslast heeft en 1.930,56 euro indien hij wel gezinslast heeft⁶⁸.

Van het gezinspensioen dient dus ZIV ingehouden te worden indien het de wettelijke drempel overschrijdt. De drempel die in aanmerking moet worden genomen is die met gezinslast, 1.930,56 euro, indien de gerechtigde gepensioneerde samenwoont met zijn echtgenoot⁶⁹.

Indien de echtgenoten feitelijk scheiden, heeft de gerechtigde gepensioneerde echter geen gezinslast meer en wordt de lagere drempel van alleenstaande, 1.628,97 euro, gehanteerd. De hogere drempel blijft echter wel van toepassing op de gehuwde begunstigde die gescheiden leeft van zijn echtgenoot, op voorwaarde dat hij uitsluitend samenwoont met één of meer kinderen waarvan ten minste één recht geeft op kinderbijslag⁷⁰.

Het gezinspensioen dient evenwel gesplitst uitbetaald te worden ingevolge de feitelijke scheiding. Voor die feitelijk gescheiden echtgenoot zal ook de lagere drempel van alleenstaande, 1.628,97 euro, gehanteerd worden. In de praktijk betekent dat dus dat waar voor de feitelijke scheiding slechts één, weliswaar hogere, drempel gold er nu twee drempels gelden. Bovendien is ook het bedrag van het gezinspensioen zelf gesplitst waardoor de kans groter is dat dat gedeelte van het gezinspensioen voor elk van de echtgenoten onder de drempel voor de inhouding van de ZIV ligt.

Het is mogelijk, afhankelijk van de concrete situatie, dat voor beide echtgenoten samen meer ZIV ingehouden wordt in de tijd dat het gezinspensioen door de Federale Pensioendienst volledig aan slechts één echtgenoot betaald wordt in plaats van de gesplitste uitbetaling. Het kan zelfs dat vanaf de gesplitste uitbetaling er geen ZIV meer moet ingehouden worden op de beide gedeeltes van het gezinspensioen. Hoe langer de administratieve verwerkingstermijn van de Federale Pensioendienst dus duurt hoe meer ZIV er zou ingehouden worden. Daarenboven is die administratieve verwerkingstermijn willekeurig en niet juridisch te verantwoorden.

In casu is er, gelet op de hoogte van het gezinspensioen (de wettelijk bepaalde drempel van 1.628,97 euro is immers niet overschreden), geen inhouding van een ZIV-bijdrage noodzakelijk doch onderstaand theoretisch voorbeeld toont aan dat dit wel degelijk het geval kan zijn:

	Gezinspensioen man	50 % vrouw	50 % man
Bruto	€ 2.500,00	€ 1.250,00	€ 1.250,00
Ziv-bijdrage	€ 88,75	€ 0,00	€ 0,00
Bruto belastbaar	€ 2.411,25	€ 1.250,00	€ 1.250,00

66 Artikel 191, eerste lid, 7° gecoördineerde wet van 14 juli 1994 betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen; Artikel 4 wet 13 maart 2013 tot hervorming van de inhouding van 3,55% ten gunste van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en de solidariteitsbijdrage verricht op de pensioenen; J. PUT, Y. STEVENS (eds), Praktijkboek sociale zekerheid voor de onderneming en de sociale adviseur, Mechelen, Kluwer, 2021, 686; W. VAN EECKHOUTTE, Sociaal Compendium. Socialezekerheidsrecht met fiscale notities, Mechelen, Kluwer, 2020, nr. 4040-4042.

67 Zoals gedefinieerd in artikel 1, a) koninklijk besluit 8 december 2013 tot uitvoering van artikelen 4 en 13 van de wet van 13 maart 2013 tot hervorming van de inhouding van 3,55 % ten gunste van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en de solidariteitsbijdrage verricht op de pensioenen.

68 Artikel 4 wet 13 maart 2013 tot hervorming van de inhouding van 3,55% ten gunste van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en de solidariteitsbijdrage verricht op de pensioenen; J. PUT, Y. STEVENS (eds), Praktijkboek sociale zekerheid voor de onderneming en de sociale adviseur, Mechelen, Kluwer, 2021, 686; W. VAN EECKHOUTTE, Sociaal Compendium. Socialezekerheidsrecht met fiscale notities, Mechelen, Kluwer, 2020, nr. 4040-4042.

69 Artikel 4, 1° koninklijk besluit 8 december 2013 tot uitvoering van artikelen 4 en 13 van de wet van 13 maart 2013 tot hervorming van de inhouding van 3,55 % ten gunste van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en de solidariteitsbijdrage verricht op de pensioenen.

70 Artikel 4, 3° koninklijk besluit 8 december 2013 tot uitvoering van artikelen 4 en 13 van de wet van 13 maart 2013 tot hervorming van de inhouding van 3,55 % ten gunste van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en de solidariteitsbijdrage verricht op de pensioenen.

Door het laattijdig regulariseren van de betalingen door de Federale Pensioendienst wordt in bovenstaand voorbeeld dus maandelijks een bedrag van 88,75 euro ten onrechte ingehouden.

■ Solidariteitsbijdrage

De solidariteitsbijdrage⁷¹ is een progressieve inhouding, die varieert van 0 tot 2 %, van het brutobedrag van het wettelijk, bestuursrechtelijk of statutair ouderdoms-, rust-, anciënniteits- of overlevingspensioen, of elk ander als zodanig geldend voordeel, om de onderlinge solidariteit tussen de gepensioneerden te versterken⁷².

De progressieve inhouding varieert naargelang het totaal maandelijks brutobedrag van de pensioenen en andere voordelen en de al dan niet aanwezige gezinslast van de begunstigde⁷³.

De definitie voor gezinslast is dezelfde als die bij de ZIV. Iedere andere begunstigde dan de begunstigde met gezinslast wordt hier eveneens beschouwd als alleenstaande begunstigde⁷⁴.

Het gezinspensioen dient gesplitst uitbetaald te worden ingevolge de feitelijke scheiding. Het drempelbedrag voor de solidariteitsinhouding van een gezinspensioen ligt weliswaar hoger (dus minder snel een solidariteitsinhouding) dan het drempelbedrag voor de solidariteitsinhouding op een pensioen als alleenstaande. Doch de toepassing van de drempelbedragen voor een alleenstaande op de gesplitste uitbetaling van de pensioenen aan elk van beide feitelijk gescheiden echtgenoten in plaats van de toepassing van het drempelbedrag voor de solidariteitsinhouding op een gezinspensioen, heeft tot gevolg dat er een lagere solidariteitsbijdrage dient ingehouden te worden.

In de praktijk betekent dat dus, abstractie makend van andere pensioenen of zodanig geldende voorwaarden, dat de kans bestaat dat de totale hoeveelheid inhouding van de solidariteitsbijdrage op het gezinspensioen verminderd na de feitelijke scheiding. Hoe langer de administratieve verwerkingstermijn van de Federale Pensioendienst dus duurt hoe meer solidariteitsbijdrage er zou ingehouden worden.

6. Huidige administratieve praktijk veroorzaakt rechtsonzekerheid

Uit de mail van 2 september 2020 van de mandataris blijkt dat mevrouw Flores op dat moment dacht dat zij het achterstallig pensioenbedrag (de helft van het gezinsbedrag) vanaf de maand volgend op het moment van de feitelijke scheiding, zijnde april 2020, alsnog zou ontvangen en niet pas vanaf 1 juli 2020.

In het nog niet afgehandelde dossier 36247 dat de Ombudsdienst Pensioenen ontving op 21 december 2021 antwoordde de FPD dat het onmiddellijk verwerken van de feitelijke scheiding het gevaar inhoudt een enorme impact te hebben op hun verwerkingsprocessen. Daarom stelt de FPD 2 maanden te wachten na de adreswijziging en de inschrijving van de beide echtgenoten op een verschillend adres alvorens een workflow te creëren die de verwerking van het dossier triggert tenzij één van de echtgenoten zich manifesteert. In dit laatste geval wordt manueel een workflow gecreëerd.

Duidelijkheid vanaf wanneer de feitelijke scheiding een invloed heeft op de verdeling van de betaling van het pensioen is vanuit het oogpunt van de burger cruciaal. Deze duidelijkheid is er nu echter niet.

Deze opmerking was reeds in 2019 door de Ombudsman Pensioenen aan de FPD overgemaakt in een Franstalig dossier.

Wel werd door de FPD getracht tegemoet te komen aan de opmerking van de Ombudsman Pensioenen. De Ombudsman Pensioenen had opgemerkt dat de communicatie langs Franstalige kant niet in

71 Voor een omstandige bespreking inzake de solidariteitsbijdrage verwijzen wij naar de vorige verslagen van de Ombudsdienst Pensioenen waarin dit reeds uitgebreid aan bod kwam.

72 Artikel 68 wet van 30 maart 1994 houdende sociale bepalingen; J. PUT, Y. STEVENS (eds), *Praktijkboek sociale zekerheid voor de onderneming en de sociale adviseur*, Mechelen, Kluwer, 2021, 684; O. VANDENMEULEBROEKE, "La cotisation de solidarité à charge des préretraités et retraités. Remous autour de la loi du 30 mars 1994", *JTT* 2000, 433; W. VAN EECKHOUTTE, *Sociaal Compendium. Socialezekerheidsrecht met fiscale notities*, Mechelen, Kluwer, 2020, nr. 4050-4052.

73 Artikel 68 wet van 30 maart 1994 houdende sociale bepalingen.

74 Artikel 68, §1, d) wet van 30 maart 1994 houdende sociale bepalingen; W. VAN EECKHOUTTE, *Sociaal Compendium. Socialezekerheidsrecht met fiscale notities*, Mechelen, Kluwer, 2020, nr. 4056-4057.

overeenstemming was met de wijze waarop de dossiers behandeld werden. Teneinde de betrokkenen hiervan in te lichten werd de toekenningsbeslissing op 15 mei 2019 aangepast en werd volgende zin toegevoegd: “*OPMERKING: De echtgenoten worden geacht dat iedere echtgenoot zijn aandeel heeft ontvangen voor de periode dat het pensioen als gezin nog volledig werd uitbetaald (een feitelijke scheiding maakt immers geen einde aan de wettelijke verplichting van het huwelijk, met name de verplichtingen inzake hulp en bijstand – artikel 213 van het Burgerlijk Wetboek)*”.

De Ombudsman Pensioenen stelt echter vast dat deze communicatie te laat wordt meegedeeld aan de feitelijk gescheiden echtgenoten. Volgens de Ombudsman dient reeds vanaf het moment dat de FPD in kennis gesteld wordt van de feitelijke scheiding deze informatie meegedeeld te worden. Informatieverstrekking dient immers duidelijk, volledig maar ook tijdig te gebeuren.

Doch deze problematiek stelt zich evenwel voor de echtgenoot die een deel van het pensioen van de andere echtgenoot dient uitbetaald te krijgen. Hier werd geen oplossing voor voorzien.

De onzekerheid kan immers in concrete gevallen tot grote problemen leiden. In casu was het voor mevrouw Flores niet duidelijk vanaf wanneer ieder de helft van het gezinspensioen uitbetaald zou krijgen. Telkens moest ze afwachten tot de betaaldatum gepasseerd was. Zo er bij het passeren van de betaaldatum geen betaling aan haar had plaats gevonden diende ze telkens aan haar echtgenoot van wie zij feitelijk gescheiden leefde te vragen de helft van het gezinspensioen aan haar door te storten.

Gezien mevrouw Flores zich financieel in een precaire situatie bevond in combinatie met de moeilijke relatie met haar echtgenoot van wie ze feitelijk gescheiden leefde was deze situatie voor haar moreel erg belastend. Er mag immers niet uit het oog verloren worden dat de feitelijke scheiding in casu de fase is voorafgaand aan een wettelijke scheiding. Daarenboven komt nog het gegeven dat ze nu ver van haar echtgenoot woont wat de communicatie niet gemakkelijker maakt.

In het concrete geval van mevrouw Flores stelt zich echter nog een bijkomend probleem: een definitieve uitbetaling van de helft van het gezinspensioen kan pas nadat de inschrijvingsprocedure in het land volledig afgerond is. Dit belet natuurlijk niet dat er reeds een terugvorderbaar voorschot wordt uitbetaald.

Anderzijds heeft de Ombudsman Pensioenen er alle begrip voor dat de correcte toepassing van de wetgeving, zijnde vanaf de maand volgend op de feitelijke scheiding het pensioen voor een gedeelte aan de ene echtgenoot en voor een gedeelte aan de andere echtgenoot uitbetalen een zware administratieve procedure te weeg brengt. Immers, zoals reeds gesteld dient, gelet op het feit dat de toekenningsbeslissing met de daarbij horende uitbetaling steeds met terugwerkende kracht dient genomen te worden, er bij de ene echtgenoot steeds een bedrag teruggevorderd te worden dat dan aan de andere echtgenoot dient uitbetaald te worden.

Zeker bij een onvrijwillige feitelijke scheiding (bijvoorbeeld verhuis naar een rust- of verzorgings-tehuis) – wat volgens de FPD in ongeveer 90% van de gevallen zo is – zou daarenboven verwijzend naar onze conclusies in ons Jaarverslag 2000 (pagina 75 en 76) kunnen gesteld worden dat er nog steeds sprake is van “samenleven” ook al is er geen “samenwonen” meer. Indien één van beide echtgenoten opgenomen wordt in een rusthuis gebeurt dit dikwijls om redenen onafhankelijk van de wil van de echtgenoten en kan men dan ook moeilijk beweren dat de echtgenoten de wens hadden om niet langer samen te leven.

Wij stellen in de door ons ontvangen klachten meermaals vast dat de goede verstandhouding tussen de echtgenoten in geval van een feitelijke scheiding voorafgaand aan een echtscheiding verstoord is. Voor zover wij kunnen afleiden uit de klachten die wij hebben ontvangen stelt dit probleem zich niet of althans in mindere mate bij een onvrijwillige scheiding in het geval van de opname in een woonzorgcentrum.

Rekening houdend met het feit dat de goede verstandhouding tussen beide echtgenoten normaal niet verstoord is kunnen we ervan uitgaan dat de hulpverleningsplicht naleven normaal geen problemen stelt. Bij beide feitelijk gescheiden partners leeft de vrees dat ze niet voldoende financiële pensioenmiddelen hebben om in hun dagdagelijks onderhoud te voorzien niet zozeer.

Men zou bijna de vraag kunnen stellen of een splitsing van het gezinspensioen wel opportuun is. Doch merken we op dat de opsplitsing van het gezinspensioen tot gevolg heeft dat de ZIV-bijdrage voor een gezinspensioen dat hoger is dan 1.930,56 euro wegvalt in geval van een feitelijke scheiding. Wanneer de opname van één van de echtgenoten in een rust- of verzorgingstehuis gepaard gaat met een adreswijziging brengt dit een vermindering van de ZIV-bijdragen teweeg.

In de praktijk zou het niet meer onmiddellijk splitsen van de betaling van het gezinspensioen bij een onvrijwillige feitelijke scheiding tot gevolg kunnen hebben dat er een kleine kans bestaat dat het totaal bedrag van de inhouding van de solidariteitsbijdragen voor de feitelijk gescheiden echtgenoten (waarbij ook met andere pensioenen of als zodanig geldende voordelen dient rekening gehouden te worden) hoger is wanneer er een gezinspensioen betaalbaar blijft aan één van de echtgenoten.

Officiële aanbeveling

De Ombudsdienst Pensioenen is van mening dat de bestaande wetgeving integraal en correct moet worden toegepast. De huidige werkwijze waarbij van de maand volgend op het feit van de feitelijke scheiding tot de maand van de verwerking van de gegevens betreffende de feitelijke scheiding het gezinspensioen niet opgesplitst uitbetaald wordt (eventueel met terugwerkende kracht vanaf de maand volgend op de feitelijke scheiding teruggevorderd bij ene echtgenoot en uitbetaald aan de andere echtgenoot) van de Federale Pensioendienst stuit op volgende bezwaren:

- er bij beide echtgenoten rechtsonzekerheid is over de uitbetaling van pensioenrechten die ontstaan zijn vanaf de maand volgend op de feitelijke scheiding tot de verwerking van de feitelijke scheiding door de Federale Pensioendienst;
- de interpretatie van de Federale Pensioendienst niet in overeenstemming is met de rechtspraak;
- de verwijzing naar een procedure in het kader van de onderhoudsplicht niet altijd mogelijk is en daarenboven de pensioenwetgeving die van openbare orde is primeert op het Burgerlijk Wetboek;
- de sociale inhoudingen (ZIV-bijdrage en solidariteitsbijdrage) voor het gezin niet altijd op een correcte basis worden berekend en er nadien in dergelijke gevallen geen terugbetaling plaats vindt van ten onrechte ingehouden sociale bijdragen.

De Ombudsdienst Pensioenen beveelt aan de FPD aan om bij het pensioenonderzoek ingevolge een feitelijke scheiding, zowel op aanvraag als ook ambtshalve wanneer de Federale Pensioendienst op de hoogte wordt gebracht van de feitelijke scheiding, de pensioenuitbetaling vanaf de eerste dag van de maand die hierop volgt te herzien.

Indien er na het treffen van de definitieve beslissing achterstallen in hoofde van één van de echtgenoten ontstaan (ingevolge een redelijke verwerkingstermijn) dan moeten deze aan die echtgenoot worden uitgekeerd en moet dit bedrag dan ook worden teruggevorderd van de andere echtgenoot. Des te meer daar sedert de laatste wijzigingen inzake de betaling op een bankrekening het gezinspensioen kan gestort worden op een bankrekening die enkel en alleen op naam van de echtgenoot gerechtigde staat.