

Richtlijnantwoord Casus Gebroeders de Haas

Opmerking; aan deze richtlijnantwoorden kunnen geen rechten worden ontleend

Deze richtlijnantwoorden zijn gebaseerd op de wet- en regelgeving op 1 juli 2018

Maak een schriftelijk advies voor Ronald en Astrid. Neem hierin op de door u gemaakte analyse en berekeningen en licht deze duidelijk toe.

In uw advies dienen de volgende onderwerpen in ieder geval te worden behandeld:

- *de verdeling van het vermogen en eventuele vergoedingsrechten*
- *de bedragen die Ronald en Astrid aan elkaar verschuldigd zijn uit hoofde van de verdeling, eventuele vergoedingsrechten en de overige afspraken in het concept echtscheidingsconvenant (bijlage 1)*
- *de fiscale gevolgen van de echtscheiding voor het bedrijfspan, het woonhuis en de SEW van beiden*
- *eventuele onjuistheden in het door de mediator opgestelde concept echtscheidingsconvenant (bijlage 1)*
- *de alimentatieafspraken, de door de mediator opgestelde berekening van de huwelijksgelateerde behoefte van Astrid (bijlage 4) en de draagkracht van Ronald (bijlage 5)*
- *de fiscale gevolgen van de gemaakte pensioenafspraken*
- *de mogelijke oplossing(-en) voor het meningsverschil over de partneralimentatie en de waarde van de woning*

1. Vermogensverdeling

Samenlevingsvorm

Op 16 februari 2018 gehuwd zonder huwelijkse voorwaarden: gehuwd in nieuwe wettelijke gemeenschap (beperkte huwelijksgemeenschap).

De gemeenschap omvat al het op datum huwelijk gemeenschappelijk vermogen (ongeacht de eigendomsverhouding) en de daarmee verband houdende schulden.

“Omgekeerde” bewijslast in de wet¹: alles valt in de gemeenschap met uitzondering van alle privébezittingen van voor het huwelijk en uit erfenis en schenking verkregen vermogen (inclusief de vruchten), tenzij onder insluiting verkregen.

Soorten vermogen

Er zijn drie vermogens: het gemeenschappelijk vermogen (huwelijks gemeenschap), het privévermogen van Astrid en het privévermogen van Ronald.

Peildata

Peildatum verdeling (samenstelling en waardering) datum ondertekenen convenant, met uitzondering van:

- de gezamenlijke bankrekeningen: datum levering woning aan de vrouw
- de aanslagen IB: 31-12-2018

¹ Artikel 94 lid 8 BW

Omvang huwelijksgemeenschap

- Echtelijke woning en hypothecaire lening (was gezamenlijk)
- Inboedel echtelijke woning (niet gegeven dat op datum huwelijk deze aantoonbaar privé bezittingen bevatte)
- Inboedel vakantiewoning (aangekocht met gezamenlijk spaargeld)
- Gezamenlijke bankrekeningen (niet gegeven dat op datum huwelijk deze aantoonbaar privévermogen bevatten)

Vergoedingsrechten investeringen tijdens huwelijk gemeenschap - privévermogen

- De inleg tijdens huwelijk in beider SEW is gelijk. Voor zover hier sprake zou zijn van investering vanuit de gemeenschap is sprake van een even hoge vordering/schuld naar beiden. In de uitwerking wordt hier aan voorbijgegaan.
- Het saldo op de privérekening van Astrid is op de peildatum nagenoeg gelijk aan dat op de datum huwelijk. In de uitwerking wordt uit hoofde hiervan daarom geen vergoedingsrecht aangenomen.
- Voor het overige is er geen investering tijdens huwelijk in het privévermogen in de casus gegeven.

Schenking moeder van Astrid

Deze schenking voor de aankoop van de woning (€ 50.000,-) behoort tot het privévermogen van Astrid. Zij heeft uit hoofde hiervan een vordering op de gemeenschap. Op deze vordering is de beleggingsleer van toepassing².

Onduidelijk is of in de berekening de huidige waarde tegen de oorspronkelijke aankoop of de waarde op moment van huwelijk dient te worden afgezet. Ook hebben Ronald en Astrid nog geen overeenstemming bereikt over de waarde van de woning in de verdeling. In de uitwerking wordt de oorspronkelijke investering € 310.000 en voor de huidige waarde € 380.000 aangehouden (€ 50.000 * € 380.000 / € 310.000 = € 61.290 afgerond).³

² Artikel 95 lid 2 BW

³ Indien het standpunt wordt ingenomen dat Astrid 50% van de schenking heeft doorgeleend aan Ronald, blijft de verdeling van de gemeenschap gelijk aan het gegeven richtlijnantwoord. De schuld van Ronald, groot € 25.000, is op moment huwelijk in de gemeenschap gevallen. De vordering van Astrid groot € 25.000 is in haar privévermogen achtergebleven. Daarnaast heeft zij in haar deel van de woning € 25.000 u.h.v. een schenking geïnvesteerd. Ook voor dit bedrag krijgt zij, als de woning de gemeenschap ingaat, een vordering in haar PV. In totaal bedraagt de vordering van Astrid op de wettelijke gemeenschap ook in deze uitwerking € 50.000.

Vermogensoverzicht

Astrid privé		Huwelijksgemeenschap		Ronald privé	
SEW	€ 17.845	Woonhuis	€ 380.000	SEW	€ 17.845
Privérekening	€ 2.570	Hypothek	-/- € 260.000	Auto	€ 29.000
Auto	€ 24.000	Inboedel	€ 15.000	Aandeel in VOF	€ 10.431
		echtelijke woning		(gebaseerd op	
				31-12-2018)	
Bedrijfspan	€ 250.000	Inboedel	€ 6.000		
		huurwoning			
Vordering op VOF	€ 15.000	Privérekening e/o	€ 2.760		
Lijfrente rekening	€ 10.000	Spaarrekening e/o	€ 19.800		
Vordering op GV	€ 61.290	Schuld aan PV V	-/- € 61.290		
Totaal	€ 380.705	Totaal	€ 102.270	Totaal	€ 57.276

Ieder heeft recht op 50% van € 102.270 = € 51.135.

Werkelijke verdeling

Astrid		Ronald	
Woonhuis	€ 380.000	Inboedel huurwoning	€ 6.000
Hypothek	-/- € 260.000	Privérek e/o 50%	€ 1.380
Inboedel echtelijke woning	€ 15.000	Spaarrek e/o 50%	€ 9.900
Privérek e/o 50%	€ 1.380		
Spaarrek e/o 50%	€ 9.900		
Schuld aan PV V	-/- € 61.290		
	€ 84.990	Totaal	€ 17.280

Te betalen overbedeling

De door Astrid aan Ronald te betalen overbedeling bedraagt:
 € 84.990 -/- € 51.135 = € 33.855.

Vergoedingsrechten en overige vorderingen

Er zijn geen overige vergoedingsrechten.

Astrid heeft geen recht op een eventuele vordering uit hoofde van tijdens het huwelijk opgepotte winst⁴. De privéopnamen in 2018 zijn hoger dan het winstaandeel van Ronald.

⁴ Artikel 95a BW

2. Fiscale gevolgen echtscheiding voor bedrijfspand, het woonhuis en de beider SEW

Fiscale gevolgen van de echtscheiding voor het bedrijfspand

Het bedrijfspand wordt sinds 2011 door Astrid ter beschikking gesteld aan de VOF. Vanaf de datum dat zij fiscaal partner werd van Ronald, wordt, omdat zij fiscaal partner is van één van de vennoten, het gehele bedrijfspand voor haar fiscaal aangemerkt als ter beschikking gesteld vermogen. Dit is in ieder geval vanaf de datum dat zij in 2012 gezamenlijk een woning bezaten/bewoonden. Door het huwelijk is in de TBS geen wijziging opgetreden (pand is PV van Astrid gebleven).

Op de datum waarop het fiscaal partnerschap eindigt (BRP uitgeschreven en verzoekschrift ingediend) vervalt de TBS. Het bedrijfspand vervreemd fictief naar box 3. Astrid dient af te rekenen in box 1 over het verschil tussen de waarde in het economisch verkeer (pand in verhuurde staat) en de boekwaarde op dat moment. De boekwaarde is onbekend (zij heeft mogen afschrijven tot maximaal 50% van de WOZ waarde).

Ook de huurinkomsten vanaf 1-1-2019 tot de datum waarop de TBS vervalt dienen in box 1 te worden opgegeven. De voor het pand betaalde lasten en eventuele afschrijvingen komen hierop in mindering.

Op het totale resultaat uit TBS is de TBS vrijstelling van toepassing (12%).

Omdat zij het pand niet in werkelijkheid verkoopt, kan zij eventueel een beroep doen op de uitstelregeling voor de te betalen IB (maximaal 10 jaar, wettelijke rente, zekerheden stellen, onvoldoende middelen om IB te voldoen)⁵.

Ook de vordering die zij heeft op de VOF valt voor haar tot het einde van het FP in box 1. De eventueel hierover door haar ontvangen rente dient zij ook als resultaat TBS op te geven.

Fiscale gevolgen echtscheiding voor het woonhuis

Fiscale gevolgen huwelijk

Door het huwelijk is de woning en daarvoor aangegane hypotheek door boedelmenging tot de huwelijksgemeenschap gaan behoren. Hierdoor is fiscaal de EWS en het eigenwoningverleden 50/50. De investering van Astrid bij de aankoop van de woning heeft hierop geen invloed.

⁵ Artikel 25 lid 14 Inv. Wet 1990

Vertrek Ronald 1 november 2018

Op 1 november 2018 is voor Ronald de 2 jarige scheidingsregeling ingegaan (duurzame samenleving verbroken zonder intentie deze te herstellen). Dit is ongeacht of hij zich BRP heeft laten uitschrijven. Vanaf deze datum tot datum levering van de woning aan Astrid, wordt bij Astrid over 50% van de woning het woongenot bijgeteld als fictief ontvangen partneralimentatie (50% EWF, periodiek uitkering en verstrekking). Ronald trekt dit zelfde bedrag af als fictief betaalde partneralimentatie (persoonsgebonden aftrek).

Toedeling woning aan Astrid

Van de EWS na toedeling is voor Astrid € 130.000 oud regime. Over dit deel heeft zij tot maximaal 1 februari 2042 recht op renteaftrek (er vanuit gaande dat zij beiden voor 2008 geen EWS hebben gehad). Het meerdere dient zij verplicht in maximaal 360 maanden minimaal annuïtair af te lossen. Over dit deel heeft zij recht op 30 jaar renteaftrek.

In de maximale EWS van Astrid kan slechts 50% van de kosten van de akte van verdeling worden meegenomen (ieder betaalt hiervan de helft volgens het convenant). De andere helft kan door Ronald in mindering worden gebracht op zijn EWR.

Ronald heeft een EWR van € 190.000 -/- € 130.000 = € 60.000 -/- 50% kosten akte van verdeling. Het bedrag dat hij in verband met de verdeling ontvangt is substantieel lager (door de vordering u/v de schenking). Hierdoor kan bij de aankoop van een volgende woning een box 3 deel ontstaan.

Fiscale gevolgen echtscheiding voor de SEW van beiden

Ronald woont op moment van toedeling van de woning samen met Petra. Er vanuit gaande dat Ronald zich BRP op haar adres laat inschrijven, zijn zij FP (wonen samen met een kind van één van beiden). Ronald heeft een FP met een EW en een EWS. Hierdoor blijft zijn SEW ook na de toedeling van de echtelijke woning in box 1. Hij maakt dus geen gebruik van de versoepelingsregeling. Wil Ronald gebruik maken van een vrijstelling moet hij of voorafgaand aan de toedeling de SEW aflossen op de oude EWS of, voordat de SEW in de toekomst uitkeert, er voor zorgen dat hij weer zelf een EWS heeft.

Astrid kan haar SEW voortzetten/koppelen aan de hypotheek.

3. Onjuistheden/onlogische bepalingen concept convenant⁶

Adres Ronald

Ronald woont in de vakantiewoning. In het convenant staat dat hij nog op het adres van de echtelijke woning woont.

Gegevens kinderen (considerans onder b.)

De kinderen zijn niet uit het huwelijk maar voor het huwelijk geboren. Tevens moet worden vermeld dat Ronald de kinderen heeft erkend.

⁶ De genoemde onjuistheden zijn niet limitatief, andere fouten kunnen ook goed gerekend zijn mits voorzien van de juiste motivatie.



Examen FEA ondernemer

Inkomensgegevens (considerans onder d.)

Bruto winst uit onderneming is 2018. WUO dient over meerdere jaren te worden gemiddeld. Daarnaast is voor de draagkracht een correctie ivm kosten administratie, huurlasten en te verwachten verlaging van de brutowinst in 2019 van toepassing. Zie onder 4 hierna.

Inkomen van Astrid is onjuist (fiscaal loon in plaats van bruto loon).

Bepaling in overleg met de kinderen

In de considerans ontbreekt de bepaling dat het ouderschapsplan in overleg met de kinderen op een bij hun leeftijd passende wijze is opgesteld.

Artikel 1

Afspraak over hoe en hoe vaak de ouders elkaar zullen informeren/raadplegen ontbreken.

Artikel 1.7

Afspraak over niet verplichte studiekosten ontbreekt.

Artikel 3.

Vergoedingsrecht in verband met de schenking ontbreekt.

Artikel 3.6

Hypotheekrente vanaf tekenen convenant tot toedeling wordt volledig door de vrouw voldaan. Hierdoor is de helft (deel Ronald) fiscaal niet aftrekbaar (drukt niet op hem, hij heeft zelf voldoende inkomen om last te voldoen).

Artikel 4.4 en 4.5

IB 2018 ontbreekt in de verdeling.

Artikel 8

Verevening wordt uitgesloten, verrekening is niet duidelijk opgenomen. Ook wordt verrekening niet afgehecht (artikel 8.7, is met de overdracht van de lijfrente de volledige verrekening voldaan?).

4. Berekening behoefte en draagkracht**Berekening behoefte**

In de behoefteberekening is voor het netto maandinkomen van Ronald uitgegaan van de bruto WUO in 2018. Zuiverder is het om van een gemiddelde van meerdere jaren uit te gaan. In de afgelopen drie jaar (met name in 2017) zijn de privéopnamen hoger geweest dan de WUO. Hier hebben zij daadwerkelijk van geleefd. Deze opnamen geven daardoor een beter beeld van de welstand/behoefte dan de WUO. Vastgesteld zal moeten worden welk netto bedrag voor het levensonderhoud in deze jaren als privéopnamen is opgenomen. De via de privéopnamen betaalde/ontvangen (voorlopige) aanslagen IB en ZVW moeten in ieder geval worden gecorrigeerd.

Op de behoefte van Astrid is uitsluitend haar salaris in mindering gebracht. Zij ontvangt echter vanaf 1-1-2019 ook huurinkomsten.

Het aandeel in de kosten van de kinderen kan Astrid uit het door haar te ontvangen kindgebondenbudget dragen (KGB blijft buiten het inkomen). Het is onterecht dat hiermee haar behoefte wordt verhoogd.

Berekening draagkracht Ronald

Normaliseren resultaat

De gemiddelde WUO van Ronald over de jaren 2016 t/m 2018 bedraagt:
€ 90.141.

Uitgaande van de verwachting dat in 2019 de WUO 10% lager uitvalt dan in 2018 bedraagt zijn WUO: $90\% * € 101.495 = € 91.345$.

De WUO voor de draagkracht ligt dus ongeveer op € 91.000.

Hierop dienen nog de extra kosten door de scheiding in mindering te worden gebracht:

Huurlasten	€ 16.800
<u>Administratiekosten</u>	<u>€ 3.600</u>
Totaal	€ 20.400

Deel Ronald 50% = € 10.200.

Zijn WUO voor de draagkracht bedraagt +/- € 91.000 -/- € 10.200 = € 80.800.

Woonlast

Ronald gaat inwonen bij Petra. De vraag is of de huurlast van € 750 reëel is. Gezien de hypotheek van Petra lijkt dit hoog.

Kosten kinderen

Zorgkorting/aandeel in kosten kinderen is niet ten laste van draagkracht man gebracht

5. Fiscale gevolgen pensioenafspraken

Astrid draagt haar lijfrenterekening over aan Ronald uit hoofde van de verrekening van het pensioenverschil tussen beiden.

Dit is slechts fiscaal zonder sancties toegestaan indien:

- de overdracht plaats vindt aan de gewezen echtgenoot
- op naam van de gewezen echtgenoot een lijfrenteverzekering wordt afgesloten die voldoet aan de eisen van artikel 3.124/3.125 Wet IB 2001.

Volgens de tekst in het concept convenant wordt de lijfrenterekening overgedragen aan Ronald. Dit is op basis van de wet niet toegestaan en heeft tot gevolg dat bij Astrid de sancties van toepassing zouden zijn. In het vernieuwde lijfrentebesluit van 16 mei 2019 is een storting van een bedrag uit hoofde van pensioenverrekening op een lijfrenterekening voorlopig fiscaal goedgekeurd⁷. Onduidelijk is of dit eveneens geldt voor de situatie in de casus waarbij een bestaande lijfrenterekening hiervoor wordt aangewend.

Als het tegoed van de lijfrenterekening rechtstreeks wordt overgemaakt als koopsom voor een nieuwe lijfrenteverzekering op naam van Ronald, blijven de sancties in ieder geval achterwege.

Omdat de inleg voor de lijfrenterekening slechts deels voor Astrid aftrekbaar was, heeft zij nog recht op een aftrek uit hoofde van de pensioenverrekening. De persoonsgebonden aftrek bedraagt: $\text{€ } 3.000 / \text{€ } 8.000 * \text{€ } 10.000 = \text{€ } 3.750$.

6. Oplossing waarde woning en hoogte partneralimentatie

Het lager dan de taxatiewaarde toedelen van de woning aan Astrid geeft het risico op schenking of een verkapte afkoop partneralimentatie.

Om dit te voorkomen is het raadzaam om de woning op € 420.000 te waarderen. Hierdoor wordt ook de kans op discussie tussen Ronald en Astrid over de afgesproken waarde in de toekomst verkleind.

Uitgaande van de taxatiewaarde wordt het door Astrid aan Ronald te betalen bedrag in verband met de verdeling hoger ($50\% * (\text{€ } 40.000 \text{ -/ - hoger vergoedingsrecht})$).

Tegenover de door Astrid te betalen overbedeling kan een door Ronald aan Astrid te betalen afkoop PA worden afgesproken. In beginsel is deze afkoop bij Ronald aftrekbaar en bij Astrid belast.

Indien zij tegenover de te betalen overbedeling een netto afkoop PA willen afspreken, kunnen zij in het convenant afspreken dat:

- zij in 2019 zullen kiezen voor vrije toerekening als/of zij het gehele jaar FP zijn
- zij de persoonsgebonden aftrek betreffende de afkoop PA van Ronald zullen toerekenen aan Astrid.

⁷ Naar verwachting wordt deze goedkeuring in het najaar 2019 opgenomen in een wetsvoorstel.

Doordat hiermee de afkoop PA feitelijk netto wordt gemaakt, betaalt Ronald een hogere PA dan dat het bedrag bruto zou zijn. Hier moeten beiden zich bij het vaststellen van het afkoopbedrag bewust van zijn.

Astrid is, voor zover zij in 2019 nog niet het maximale inkomen ZVW geniet, op aanslag inkomensafhankelijke premie ZVW over de ontvangen afkoop PA verschuldigd (ook na vrije toerekening).

Door deze afspraak kan Ronald in 2019 niet meer met zijn nieuwe partner Petra kiezen voor vrije toerekening. Dit kan nadelig voor hem zijn.