

Boom Juridische uitgevers
Postbus 85576
2508 CG Den Haag
T (070) 330 70 33
F (070) 330 70 30
E info@bju.nl
I www.bju.nl

EstateTip **Review**

Afl. 2013-10

13 maart 2013

De oppasoma van Roodkapje en de 'te betalen kosten'

Wie in de Google-zoekmachine invoert: 'Mag mijn moeder ...?' vindt niet alleen de vraag 'Mag mijn moeder mij onterven?', maar vlak daaronder ook de vraag 'Mag mijn moeder gastouder zijn?' Zou er samenhang zijn? In ieder geval genoeg reden om eens een kijkje te nemen in de wereld van de oppasoma's met de vraag of aldaar ook gebruik gemaakt wordt van bijzondere estate planningstechnieken.

We ontdekten al snel – na lezing van drie bestuursrechtelijke uitspraken op het gebied van kinderopvang – dat dit inderdaad het geval is. We hebben het dan over Rechtbank Dordrecht 7 februari 2012, LJN BV7154; Rechtbank Rotterdam 26 april 2012, LJN BW4755 en Rechtbank Roermond 13 november 2012, LJN BY3112.

Artikel 1.5 lid 1 van de Wet kinderopvang en kwaliteitseisen peuterspeelzalen luidt als volgt:

'Een ouder heeft aanspraak op een kinderopvangtoeslag in de door hem of zijn partner *te betalen kosten*, indien het betreft:

- kinderopvang in een geregistreerd kindercentrum; of
- gastouderopvang in een geregistreerde voorziening voor gastouderopvang die plaatsvindt door tussenkomst van een geregistreerd gastouderbureau.' (Curs. SBS)

Voor de goede orde: we hebben ons verder niet verdiept in het fenomeen oppasoma 2013 als zodanig, in wat nog wel en wat niet meer kan. Zo begrepen we dat de oma's bijvoorbeeld een EHBO-diploma moesten halen en aan strengere hygiënevoorschriften moesten voldoen, enzovoorts, maar daar gaat dit verhaaltje niet over. Dat de opa's niet vies zijn van een beetje estate planning wisten wij uiteraard al lang.

Indien de ouders betaald krijgen door de kinderen om op te passen op de kleinkinderen hebben ze de natuurlijke neiging om te zeggen: 'Laat maar zitten!' Is dit estate planningstechnisch wel de juiste techniek? Zoals hierboven gezien, dienen de kosten betaald te worden. Is een bedrag wel betaald als het door oma teruggeschonken wordt?

De Rotterdamse rechter beoordeelt het handelen van de oma/schoonmoeder/gastouder als volgt:

'Naar het oordeel van de rechtbank moet voor de bepaling van de aanspraak op kinderopvangtoeslag de term "*te betalen kosten*", [...], opgevat worden als: "*daadwerkelijk* gedane uitgaven, waardoor het vermogen van degene die de uitgaven heeft gedaan wordt aangetast". De rechtbank is van oordeel dat eiser doordat de gastouder de eigen bijdrage van eiser aan hem heeft (terug)geschonken, geen kosten in bovenvermelde zin heeft gemaakt.' (Curs. SBS)

De gevleugelde woorden zijn blijkbaar het aantasten van het vermogen.

En wat vindt de rechtbank Dordrecht, in de Appelbloesemse casus, ervan:

'Uit de stukken is niet op te maken dat eiser ook zijn eigen bijdrage op enigerlei wijze heeft betaald aan de gastouder. In het bijzonder heeft eiser niet aannemelijk gemaakt dat zijn betaling van de eigen bijdrage aan zijn gastouder maandelijks is *verrekend* met de *schenking* van een gelijk bedrag door de gastouder aan eiser. De enkele overlegging van de overeenkomst van eiser en zijn gastouder met het gastouderbureau, waarin eiser en zijn gastouder dit overeenkomen, is daartoe onvoldoende.' (Curs. SBS)

Verrekenen mag blijkbaar ook? Verrekenen is op zich een wijze van betalen.

En tot slot de vraag welke techniek de Limburgse oma's gebruiken. Rechtbank Roermond legt het uit:

'De rechtbank acht de voorliggende materie vergelijkbaar met de wettelijke regels betreffende *het kostenbegrip in belastingzaken*. Daarom zoekt zij aansluiting bij de jurisprudentie van de Hoge Raad, zoals weergegeven in de uitspraak van 6 maart 1991 (LJN ZC4537). De Hoge Raad heeft geoordeeld dat de opvatting, dat kosten die kunnen worden bestreden uit daartoe ontvangen bedragen welke niet tot het belastbare inkomen behoren, nimmer als aftrekbare kosten kunnen worden aangemerkt, in haar algemeenheid niet juist is. Kosten houden niet op te drukken op de inkomsten, en verliezen mitsdien hun karakter van aftrekbare kosten niet, indien zij kunnen worden bestreden uit bedragen, ontvangen in de persoonlijke sfeer. Die overwegingen toepassend op de onderhavige situatie, is de rechtbank van oordeel dat de omstandigheid dat de gastouder de eigen bijdrage terugschenkt aan de vraagouder, nadat de totale kosten van kinderopvang daadwerkelijk zijn betaald aan het gastouderbureau, niet betekent dat geen sprake is van te betalen kosten [...].' (Curs. SBS)

In Limburg gaat het dus goed?

De clou: de mens (als doe-het-zelver) is in al zijn goedheid nog al eens geneigd om 'terug te schenken'. Van groot belang is echter steeds de kritische vraag te blijven stellen of er geen sprake is van 'samenstel van rechtshandelingen'. Dit geldt al helemaal bij een anti-estateplanningsbepaling als art. 10 SW 1956. Is de rente wel jaarlijks daadwerkelijk betaald?

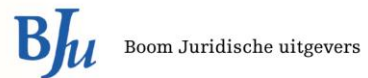
In ieder geval niet als de ouders de bedragen per omgaande terugschenken.

Oftewel: 'grootmoeder wat heb je ...? snel teruggeschonken'.

Tot volgende week!



www.scholsburgerhartschols.nl



www.bju.nl

© 2013 Boom Juridische uitgevers / ScholsBurgerhartSchols

Hoewel de uiterste zorg is besteed aan de inhoud van *EstateTip Review* aanvaarden de uitgever en de redactie geen aansprakelijkheid voor onvolledigheid of onjuistheid.