

Redactioneel

Van dubbele jubelschenking tot fiscale boktor in de eigen woning

Prof. mr. B.M.E.M. Schols*

Het is zover. Sinds 1 januari 2010 leeft Nederland (na 150 jaar) onder de vigeur van de herziene successiewetgeving, oftewel in modern Nederlands: de schenk- en erfbelasting. Meer dan genoeg aanleiding voor een thema-nummer.

Een compliment voor de staatssecretaris voor zijn daadkracht. Dat neemt niet weg dat er nog steeds genoeg kritiek te leveren valt op de nieuwe spelregels. Vaak richt deze kritiek zich overigens op de regen van de te elfder ure aangenomen amendementen.¹ Als aftrap een voorbeeld naar aanleiding van amendement nr. 59, dat de eenmalig verhoogde vrijstelling van artikel 33 ten 5e SW ‘verdubbelde’:

‘door een kind van de ouders, tot een bedrag van € 5 000, met dien verstande dat dit bedrag voor een kind tussen 18 en 35 jaar voor één kalenderjaar wordt verhoogd, mits op deze verhoogde vrijstelling in de aangifte een beroep wordt gedaan, tot een bedrag van € 24 000 dan wel, indien het bedrag is geschonken ter zake van de verwerving van een eigen woning als bedoeld in artikel 3.111, eerste lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001 of is bestemd voor de betaling van kosten van een studie of de opleiding voor een beroep ten behoeve van dat kind, welke kosten aanzienlijk hoger zijn dan gebruikelijk, onder bij ministeriële regeling te stellen voorwaarden tot een bedrag van € 50 000;’

Zie voor de spijtoptanten artikel 33 ten 6e SW. Ze krijgen een herkansing om alsnog de onder het oude regime gedane jubelschenking te ‘verdubbelen’. Aangezien deze faci-

liteit benut dient te worden voordat de betreffende kinderen ‘over de datum’ zijn, sterft deze op enig moment uit.² In de toelichting op het amendement lezen wij dan ook:

‘Deze aanvullende regeling kan per 1 januari 2027 vervallen. Na 31 december 2026 kunnen er immers geen kinderen meer zijn die jonger zijn dan 35 jaar en die voor 1 januari 2010 gebruik hebben gemaakt van de verhoogde vrijstelling zoals die gold tot en met 31 december 2009 (en dus voor 1 januari 2010 de 18-jarige leeftijd hebben bereikt).’

Hoe dient de notaris een en ander in het vat te gieten? Dit leest hij in artikel 5 van de Uitvoeringsregeling schenken en erfbelasting. De vrijstelling wordt slechts verleend indien er aan de navolgende drie voorwaarden is voldaan:³

- a. de schenking is gedaan onder *de opschortende voorwaarde* dat de begunstigde een eigen woning heeft verworven als bedoeld in artikel 3.111 van de Wet inkomstenbelasting 2001;
- b. van de schenking een *notariële akte* is opgemaakt, waarin is opgenomen dat het geschonken bedrag bestemd is voor de verwerving van een eigen woning als bedoeld in onderdeel a; en
- c. desgevraagd met schriftelijke bescheiden wordt aangetoond dat het bedrag van de schenking daadwerkelijk door de schenker is betaald en door de begunstigde is aangewend voor de verwerving van de in onderdeel a bedoelde woning.’

* Prof. mr. B.M.E.M. Schols is hoogleraar bij het Centrum voor Notarieel Recht aan de RU Nijmegen (e-mail: b.schols@ru.nl) en hij is tevens verbonden aan ScholsBurgerhartSchols te Nijmegen.

1. Deze kritiek geldt uiteraard niet voor amendement nr. 68, waar weer het efrachtelijke evenwicht in art. 10 SW werd teruggebracht.

2. Het kan wel nog zo zijn dat de begiftigde een jongere partner heeft.

3. Op de Intermediardagen van de Belastingdienst is geantwoord (28 januari 2010) dat de regeling niet geldt bij een verbouwing.

En hoe bewijzen wij een en ander in de zin van letter c? Ook hier geeft de Uitvoeringsregeling het antwoord:

‘Hierbij zou bijvoorbeeld gedacht kunnen worden aan een afzonderlijke vermelding van dat bedrag op de afrekening van de notaris die de levering van de woning heeft verzorgd.’

Waarom de techniek van een opschortende voorwaarde? De uitvoeringsregeling geeft wederom uitsluitel:

‘Omdat ingevolge artikel 1, negende lid, van de Successiewet 1956 de schenking pas tot stand komt op het moment dat de voorwaarde wordt vervuld, wordt voorkomen dat de vrijstelling gevraagd kan worden voor een schenking die wordt gedaan op een tijdstip lang voordat het kind een woning aankoopt of wanneer nog onzeker is dat ooit een woning zal worden gekocht. Deze situaties zouden vrijwel onoverkomelijke controleproblemen opleveren voor de Belastingdienst. De schenking moet dienen voor de verwerving van een eigen woning als bedoeld in artikel 3.111 van de Wet inkomstenbelasting 2001. Omdat er enige tijd kan verstrijken tussen het ter beschikken stellen van het geldbedrag en de verwerving van de als eigen woning in de zin van artikel 3.111 van de Wet inkomstenbelasting 2001 kwalificerende woning, is in artikel 5, onderdeel a, van de Uitvoeringsregeling schenk- en erfbelasting bepaald dat de schenking moet zijn gedaan onder de opschortende voorwaarde dat de begunstigde een eigen woning heeft verworven als bedoeld in artikel 3.111 van de Wet inkomstenbelasting 2001. Van een schenking in de zin van de Successiewet 1956 is dan pas sprake zodra de opschortende voorwaarde is vervuld.’

Er restte nog een prangende praktijkvraag, die door de staatssecretaris in zijn memorie van antwoord aan de Eerste Kamer werd beantwoord:

‘De leden van de SGP en de ChristenUnie-fractie vragen of de eenmalig verhoogde vrijstelling van € 50 000 kan worden *gesplitst* in een bedrag van € 26 000 dat wordt gebruikt voor de aanschaf van een woning en een bedrag van € 24 000 dat wordt gebruikt voor andere doeleinden, bijvoorbeeld inboedel. Ik heb geen bezwaar tegen een dergelijke splitsing, mits het bedrag dat voor *andere doeleinden* dan een woning of studie is bestemd niet meer bedraagt dan € 24 000. Verder gaat het hier om een eenmalige verhoging van de vrijstelling, zodat, afgezien van de gevallen die onder het overgangsrecht vallen, de twee bedragen niet in twee verschillende jaren kunnen worden geschenken.’⁴

4. Gelet op het feit dat het hele schenkingsspektakel zich in één kalenderjaar dient af te spelen en nog onzeker is in welk kalenderjaar de toekomstige gebeurtenis plaatsvindt, dient men zich te realiseren dat de schenking van de basisjubelvrijstelling, oftewel van de € 24.000, in hetzelfde kalenderjaar dient plaats te vinden als de verhoogde eigenwoningsschenking, oftewel de € 26.000. Deze zou bijvoorbeeld onder gelijke opschortende voorwaarde kunnen geschieden. Let uiteraard wel steeds op de leeftijdslijmit.

Zal de nieuwe ‘eigenwoningsschenking’ in de praktijk met veel enthousiasme worden ontvangen? Neen. De adviseurs zullen de cliënten in beginsel zo veel mogelijk gaan behoeden voor deze fiscale boktor.⁵ De schenking tast immers het heilige huisje van de hypotheekrenteaftrek voor ‘de rest van je leven’ aan. De kinderen zullen erg blij zijn met de ouderlijke geldstroom, maar zullen de ouders smeken om een lening met een stevige rente. Waarom? Deze zal immers aftrekbare eigenwoningrente opleveren. Schenken aan de kinderen kan altijd nog en is niet leeftijdgebonden. Sterker nog: als ‘samenstel van rechtshandelingen’ voorkomen wordt, kunnen er naast de schenkingen van de ouders aan de kinderen ook nog aftrekbare rentebetalingen plaatsvinden door de kinderen aan de ouders. De zogeheten ‘win-winlening’. Of zoals Erik Peeters het in EstateTip Review 2004/3 uitdrukt: ‘Een dergelijke leningsovereenkomst kent namelijk alleen maar (fiscale) winnaars!’ Ik realiseer mij uiteraard dat er in het leven meer is dan aftrekbare eigenwoningrente, maar het zal op de weg liggen van de adviseur om op de alternatieve route van de ‘win-winlening’ te wijzen.

En in de woorden van de redactie van EstateTip Review in de eerste aflevering van dit jaar (2010/1): ‘Daardoor lijkt de eenmalig extra verhoogde vrijstelling voor de eigen woning inmiddels tot de rechtshistorie te behoren.’

Dat allerlei successierechtelijke kwesties die onder het oude recht spelen, zeker geen rechtshistorie zijn geworden en ook voor het nieuwe recht interessant blijven, zien wij in de bijdrage van het echtpaar Luijten-Meijer (de aftrek van overbedelingsschulden op grond van een ouderlijke boedelverdeling). Dat er onder het nieuwe recht echter een fiscale demper op de oprenting zit, en wel in de vorm van artikel 9 SW, lezen wij in de bijdrage van Van de Ven. Dat het invoeren van nieuwe successierechtelijke spelregels aanleiding kan zijn voor allerlei erfrechtelijke uitlegkwesties en hoe wij vervolgens daarmee om dienen te gaan, leert ons de bijdrage van Van der Geld. Dat artikel 1 lid 9 SW, oftewel de nieuwe successierechtelijke benadering van de schenking onder opschortende voorwaarde, een verschuiving op het gebied van de internationale estate planning te weeg zal brengen, blijkt overduidelijk uit de bijdrage van Sonneveldt en De Kroon.

Ik houd u niet langer op: veel successierechtelijk leesplezier bij dit themanummer.

5. Het kan zijn dat een kind reeds een eigenwoningreserve heeft van € 26.000.