



Belastingdienst

# Het echtscheidingsconvenant en de eigen woning

*Fiscale aandachtspunten*

## Introductie

Bij het opstellen van een echtscheidingsconvenant (vanaf hier 'convenant') is het belangrijk om de fiscale gevolgen van de gemaakte afspraken mee te laten wegen. We zien echter regelmatig dat belastingplichtigen en soms ook adviseurs zich hiervan onvoldoende bewust zijn. Daarom hebben wij verschillende aandachtspunten voor u op een rij gezet.

## Algemeen

### Apart of samen aangifte doen

Uw klanten kunnen ervoor kiezen om samen belastingaangifte te doen over het jaar waarin het fiscaal partnerschap ontbonden wordt. Bij gezamenlijk ingediende aangiftes zien we dat er minder fouten in de belastingaangifte worden gemaakt.

Als ex-partners samen aangifte doen en kiezen voor vrije toerekening alsof ze het gehele jaar fiscaal partner waren, kunnen zij bepaalde aftrekposten op een gunstige manier verdelen. Als dit voor uw klant een optie is kan dit worden vastgelegd in het convenant. Ook is het dan verstandig om in het convenant vast te leggen wat er met de uitkomst van de aangifte wordt gedaan: hoe verdelen ze het te betalen of te ontvangen bedrag?

### Feitelijke situatie is bepalend

Bij het invullen van de aangifte zijn niet alleen de gemaakte afspraken van belang, maar is met name de feitelijke uitwerking hiervan belangrijk. Spreekt uw klant bijvoorbeeld met zijn ex-partner af dat hij een x-bedrag aan partneralimentatie per maand betaalt, maar kiest hij er in de praktijk voor om een ander bedrag per maand te betalen? Dan betekent dit dat de feitelijke situatie afwijkt van de afspraken in het convenant. Hierdoor kunnen de fiscale gevolgen veranderen. Is minder partneralimentatie betaald dan is afgesproken? En is dat niet verrekend? Of is de partneralimentatie niet rentedragend geworden? Dan is niet het afgesproken bedrag aftrekbaar, maar slechts het betaalde bedrag. En bij de ontvanger is belast als ontvangen partneralimentatie:

- het werkelijk ontvangen bedrag
- het bedrag dat met een schuld aan de ex-partner is verrekend
- het bedrag dat rentedragend is geworden
- een bedrag dat gevorderd en geïnd zou kunnen worden

Er kan overigens wel sprake zijn van een schenking en mogelijk moet de ontvanger schenkbelasting betalen.

### Onderbedeling en overbedeling

Bij het verdelen van de boedel kan sprake zijn van onderbedeling of overbedeling. Dat is het geval als uw klant meer of minder krijgt toebedeeld dan waar hij wettelijk recht op heeft en dit niet compenseert. Het is verstandig om al bij het opstellen van het convenant bij overbedeling rekening te houden met mogelijke schenkbelasting. Dit voorkomt verrassingen voor uw klant.

## Eigen woning

### Woongenot: ontvangen en betaalde partneralimentatie

Vanaf het moment dat een ex-partner de woning (in gezamenlijk eigendom) verlaat, 'geniet' de blijver een periodieke uitkering in de vorm van huisvesting, of woongenot, in (een deel van) de woning die eigendom is van de ander.

Is het woongenot verstrekt vanwege een alimentatieplicht? Dan is dit voor de vertrokken ex-partner aftrekbaar als betaalde partneralimentatie. Degene die blijft wonen, geeft het woongenot op als ontvangen partneralimentatie en betaalt hierover belasting en mogelijk een bijdrage Zorgverzekeringswet (Zvw). De alimentatieplicht kan voortkomen uit het familierecht en al dan niet schriftelijk zijn vastgelegd. Bijvoorbeeld in een rechterlijke uitspraak, een convenant of een andere (schriftelijke) overeenkomst.

De hoogte van het verstrekte woongenot stellen we gelijk aan het eigenwoningforfait, of een evenredig deel daarvan.

Betaalt degene die blijft wonen een reële huurvergoeding aan de vertrokken ex-partner? Dan hoeft hij over het ontvangen woongenot geen belasting te betalen. En voor de vertrekkende is het verstrekte woongenot dan ook niet aftrekbaar. De hoogte van een reële huurvergoeding is afhankelijk van de feiten en omstandigheden van het pand en staat los van de eventuele overeengekomen alimentatie.

### **Voorbeeld**

Partners X en Y zijn gehuwd in gemeenschap van goederen en hebben een gezamenlijke eigen woning. Het eigenwoningforfait bedraagt jaarlijks € 2.000. Het huwelijk strandt en op 1 juli vertrekt Y uit de gezamenlijke eigen woning. Zij spreken af dat X in de woning blijft wonen en dat dit een onderdeel is van de alimentatieverplichting. Vanaf dat moment geniet X woongenot voor het gedeelte dat in eigendom is van de vertrekkende, dat is 50%. In de aangifte moet blijver X daarom 50% van het eigenwoningforfait opgeven als ontvangen alimentatie. In dit geval is dat € 500 (50% van € 1.000 omdat Y halverwege het jaar de woning verlaat). Vertrekker Y verstrekt het woongenot en mag in de aangifte € 500 aftrekken als betaalde alimentatie.

## **(Hypotheek)rente**

### **(Hypotheek)rente als betaalde partneralimentatie**

De aftrekbaarheid van (hypotheek)rente is bij een echtscheiding met een gezamenlijke eigen woning misschien wel het belangrijkste onderwerp. Als geen goede afspraken worden gemaakt (of deze niet worden nagekomen), kan de aftrekmogelijkheid van de (hypotheek)rente mogelijk niet geheel worden verzilverd. De (hypotheek)rente kan alleen als partneralimentatie in aftrek worden gebracht als dit gebeurt vanwege een alimentatieplicht. De alimentatieplicht kan voortkomen uit een rechtstreeks uit het familierecht voortvloeiende verplichting en al dan niet schriftelijk zijn vastgelegd. De alimentatieplicht kan bijvoorbeeld blijken uit een rechterlijke uitspraak, een convenant of een andere (schriftelijke) overeenkomst. Om onduidelijkheden te voorkomen kan beter in het convenant worden vastgelegd dat de (hypotheek)rente die partner X voor zijn ex-partner Y betaalt partneralimentatie is.

Een veelvoorkomende situatie is dat 1 van de ex-partners 100% betaalt van de (hypotheek)rente terwijl beide voor de helft eigenaar van de woning zijn. Deze ex-partner heeft slechts recht op 50% van de aftrek (voor zijn eigendoms- of schuldaandeel). De andere 50% betaalt hij voor het eigendomsaandeel van zijn ex-partner. Dit deel kan hij niet aftrekken als (hypotheek)rente. Dit deel kan onder voorwaarden worden afgetrokken als partneralimentatie als sprake is van een alimentatieplicht. Door in het convenant afspraken te maken over de betaalde (hypotheek)rente kan deze worden aangemerkt als betaalde partneralimentatie. Als de eigendomsverhouding afwijkt van de schuldverhouding, bijvoorbeeld als maar één partij eigen geld heeft ingebracht, dan kan de aftrekbare (hypotheek)rente mogelijk anders zijn.

### **(Hypotheek)rente als ontvangen partneralimentatie**

Het deel van de (hypotheek)rente dat de ene ex-partner betaalt als partneralimentatie voor de andere ex-partner, moet deze laatste aangeven als ontvangen partneralimentatie. Dit kan mogelijk een aanslag Zvw tot gevolg hebben voor de ontvangende partner. Uiteraard is alleen sprake van alimentatie als de partijen dit ook zo overeengekomen zijn of als dit volgt uit het familierecht.

## Belang vastleggen in convenant

Bij het opstellen van het convenant is het verstandig om de afspraken rondom (hypotheek)rente en alimentatie goed vast te leggen.

### Let op!

Wat in het convenant is vastgelegd, moet ook zo worden uitgevoerd om recht te hebben op aftrek. Staat in het convenant dat partner X (hypotheek)rente betaalt als partneralimentatie? Maar blijkt in de praktijk dat hij niet betaalt, en geen sprake is van verrekening of rentedragend worden van de verschuldigde (hypotheek)rente? Dan heeft partner X geen recht op aftrek en is de partneralimentatie niet belast bij ex-partner Y.

## Economisch eigendom

Soms wordt (alleen) de economische eigendom van een woning overgedragen aan de ex partner. Er is sprake van economische eigendom als 1 van de ex partners alle voordelen van de woning geniet, de kosten en lasten op deze ex partner drukken en de waardeveranderingen ook voor zijn rekening komen. Én als hij alle risico's (zoals teloorgang) van de woning draagt. Alleen de tenaamstelling in het kadaster blijft bij de andere ex partner (juridische eigendom), omdat bij economische eigendomsoverdracht geen notariële leveringsakte wordt opgemaakt.

Doel van het overdragen van de economische eigendom aan de ex-partner is het laten toekomen van het recht op de (toekomstige) waardeveranderingen aan de ex partner zonder gebruik van een notariële leveringsakte voor de woning. De economische eigendom van een woning brengt mee dat sprake is van een eigen woning voor de Wet inkomstenbelasting 2001. Hierdoor is voor de partner die de economische eigendom verkrijgt de door hem betaalde (hypotheek)rente aftrekbaar in de aangifte als de schuld een eigenwoningsschuld is. Dus ondanks het feit dat de andere ex-partner juridisch eigenaar is gebleven. De andere ex partner heeft vanaf het moment van de economische eigendomsoverdracht geen recht meer op (hypotheek)renteaftrek.

Wordt op of na 1 januari 2013 de economische eigendom overgedragen aan de ex-partner en heeft hij geen recht meer op overgangsrecht voor bestaande eigenwoningsschulden? En gaat de ex-partner voor de verkrijging van de economische eigendom een schuld aan? Dan is alleen sprake van een eigenwoningsschuld waarvan de (hypotheek)rente aftrekbaar is als de schuld in maximaal 360 maanden annuïtair of lineair helemaal wordt afgelost. Dit betekent dat elk jaar een bepaald bedrag moet worden afgelost. Dit bedrag moet vooraf met de bank of andere geldverstrekker worden afgesproken. Wordt de schuld niet bij een bank aangegaan, maar bijvoorbeeld bij familie of een bv? Dan geldt een extra voorwaarde voor (hypotheek)renteaftrek. Deze extra voorwaarde houdt in dat de gegevens van de schuld elk jaar moeten worden opgenomen in de aangifte.

### Let op!

Bij de overdracht van de economische eigendom moet in principe een aangifte overdrachtsbelasting worden ingediend. In het kader van de verdeling van een gemeenschap bij echtscheiding geldt echter een vrijstelling.

We zien in de praktijk dat ex partners wel beogen om de economische eigendom over te laten gaan op een van beiden, maar dit niet goed vastleggen in het convenant. Door heldere (schriftelijke) afspraken te maken, voorkomt u achteraf discussie met de Belastingdienst over de mogelijke overdracht van de economische eigendom.

## Nihilbeding

Een veelvoorkomende afspraak is het nihilbeding. De ex-partners spreken dan af om geen partneralimentatie aan elkaar te betalen. Deze afspraak heeft ook fiscale consequenties.

Door een nihilbeding voor alimentatie op te nemen in het convenant sluit men bijvoorbeeld de mogelijkheid uit om (een deel van de) betaalde (hypotheek)rente aan te merken als partneralimentatie.

### **Voorbeeld**

In het convenant is een nihilbeding opgenomen. De blijvende partij betaalt 100% van de (hypotheek)rente en wil 50% daarvan aanmerken als partneralimentatie. Dit is niet mogelijk omdat een nihilbeding is afgesproken. Hierdoor is 50% van de (hypotheek)rente niet aftrekbaar als alimentatie in de aangifte.

