

Artikel fiscale aspecten van de eigen woning bij scheiding.

Mr Frank van den Barselaar MFP

In deze bijdrage van de special rondom de eigen woning bij echtscheiding komen de fiscale aspecten van deze situatie aan bod. Na een korte inleiding over de geschiedenis en de toekomst van de renteaftrek bespreek ik in dit artikel de systematiek van de fiscale behandeling. Hierbij zal ik verschillende mogelijkheden aandragen om de fiscale behandeling in twee stappen aan te laten sluiten bij de bedoeling van de betrokkenen. Tenslotte ga ik in dit artikel in op de fiscale aspecten van het aanhouden van een woning in onderling overleg.

Inleiding

Het “H-woord” was lange tijd taboe in de politiek. In het lenteakkoord zijn voor het eerst concrete (zij het bescheiden) afspraken gemaakt over een beperking van de hypotheekrenteaftrek.

Toch is dit geen nieuwe ontwikkeling. Sinds 1997 zijn tal van wijzigingen doorgevoegd die op de een of andere manier (materieel) een beperking van renteaftrek inhielden. Zo werd consumptieve rente in 1997 van belastingaftrek uitgesloten. In 1999 werd de renteaftrek beperkt tot rente in verband met de financiering van onroerende zaken. In 2001 is dit verder beperkt tot de renteaftrek voor financieringen van een “eigen woning”¹ en dan ook nog voor een maximale duur van 30 jaren. Daarna zijn nog meer beperkingen in de renteaftrek opgeworpen door de introductie van de bijleenregeling in 2004 en de aanscherping van deze regelgeving in 2010. Dit overziend is het enige echt nieuwe aan deze beperking in de renteaftrek dat dit in tegenstelling tot voorgaande jaren eindelijk als zodanig wordt benoemd.

Met ingang van 1 januari 2013 wordt de renteaftrek (waarschijnlijk) verder beperkt door te verplichten om af te lossen op de eigenwoningschuld. Het politieke draagvlak voor verdere beperking van de hypotheekrenteaftrek lijkt op dit moment aanwezig.

De nieuwe regelgeving moet nog nader worden uitgewerkt. In de huidige plannen wordt een onderscheid gemaakt tussen bestaande gevallen en nieuwe gevallen. Het is nog onduidelijk of volgens de nieuwe regels bij een scheiding en overname van een bestaande woning sprake is van een “nieuw geval” waarvoor de beperking in renteaftrek gaat spelen. Afhankelijk van de uitwerking van deze wetgeving kan het dus verstandig zijn om de woning (waar mogelijk) te verdelen of over te dragen voor 1 januari. Eenzelfde situatie ontstond overigens ook bij de introductie van de bijleenregeling in 2004. Toen heeft de Staatssecretaris van Financiën via een besluit uit 2005 laten weten dat voor een “overdracht” voldoende is als de afspraak hiervoor is vastgelegd door een mediator. Of een dergelijke royale tegemoetkoming nu ook zal worden gegeven, is uiteraard nog de vraag.

De beperking van de hypotheekrenteaftrek in de huidige voorgestelde vorm heeft overigens op korte termijn relatief weinig effect op de netto woonlasten omdat de aflossing die ten grondslag ligt aan de beperking in de renteaftrek annuïtair wordt berekend. Bij een lening van € 100.000, een rente van 5% en een (marginaal) belastingtarief van 42% bedraagt het nadeel bij aanvang € 25 op jaarbasis. Na 5 jaren is dit nadeel opgelopen tot circa € 140 per jaar en na 10 jaren bedraagt het nadeel ongeveer € 310 netto per jaar op een initiële netto last van € 2.900 netto per jaar.

¹ In dit artikel laat ik de mogelijkheid van renteaftrek bij bijvoorbeeld ondernemingen of ter beschikkingstellingsregeling buiten beschouwing. Ik concentreer mij op bepalingen en ontwikkelingen die relevant zijn voor de renteaftrek rondom de eigen woning wat tevens het hoofdverblijf is.

Naast de verdere beperking van de hypotheekrenteaftrek zorgt de huidige crisis op de woningmarkt voor veel problemen die ook gevolgen hebben voor de fiscale structurering van de afspraken. Medio 2011 is bij circa 500.000 huishoudens sprake van een “latente onderwaarde”². Een verdere daling van de huizenprijzen laat deze groep explosief groeien: indien deze nog 10% daalt, stijgt het aantal huishoudens met een latente onderwaarde naar 700.000!

De problemen concentreren zich met name in de leeftijdscategorie tot 35 jaar en bij degenen die sinds 2006 een eigen woning hebben aangekocht.

Zolang geen noodzaak tot verhuizing bestaat, hoeft een latente onderwaarde niet tot problemen te leiden: als aan de (rente)verplichtingen kan worden voldaan en de woning niet wordt verkocht, vertaalt de latent aanwezige onderwaarde zich immers niet in een concrete schuld na verkoop. Echtscheiding is echter een belangrijke aanleiding om de situatie te veranderen zodat met name bij scheidingen grote problemen kunnen ontstaan. Het is dan ook niet verwonderlijk dat ongeveer de helft van het aantal gedwongen verkopen rechtstreeks verband houdt met een echtscheiding.

Het begrip “eigen woning” in de inkomstenbelasting

De hiervoor beschreven ontwikkelingen in de fiscale renteaftrek hebben geleid tot complexe en gedetailleerde regels met betrekking tot de eigen woning in de inkomstenbelasting.

In 2001 is de voorwaarde geïntroduceerd dat eigenwoningrente³ alleen aftrekbaar is voor de woning die de belastingplichtige als hoofdverblijf ter beschikking staat. Volgens de hoofdregel⁴ is na het vertrek uit de woning dus niet langer sprake van een “eigen woning” in fiscale zin. Op deze hoofdregel zijn een aantal uitzonderingen⁵ voor onder anderen verhuissituaties en echtscheiding. Deze uitzonderingen bieden onder voorwaarde een bepaalde periode waarin de woning ondanks het verblijf elders toch fiscaal als hoofdverblijf mag worden aangemerkt.

Ook voor (echt)scheidingssituaties is een uitzondering geformuleerd die erop neerkomt dat de belastingplichtige een woning toch (fictief) als hoofdverblijf mag aanmerken als de woning wordt gebruikt door de (gewezen) partner⁶. De tegemoetkoming heeft een duur van twee jaren en vangt aan op het moment dat de woning niet langer als hoofdverblijf wordt gebruikt. In de praktijk wordt soms geadviseerd om de inschrijving op een ander adres in de gemeentelijke basisadministratie (GBA) uit te stellen om zo deze termijn te verlengen. Een dergelijk advies is risicovol omdat de inschrijving in de GBA hooguit een indicatie is: het feitelijke verblijf is

² “Restschuld in Nederland: omvang en consequenties”, Frans Schilder en Johan Conijn.

³ Hieronder versta ik de rente die wordt voldaan op een lening die kwalificeert als eigenwoningsschuld. Hiervan is sprake als de lening is aangegaan ter verwerving, verbetering of behoud van de eigen woning. Het al dan niet aanwezig zijn van een hypothecair zekerheidsrecht is hierbij niet van belang tenzij het gaat om een hypothecaire lening van voor 1995.

⁴ Artikel 3.111 lid 1 Wet op de inkomstenbelasting 2001

⁵ Artikel 3.111 lid 2 tot en met lid 7 Wet op de inkomstenbelasting 2001

⁶ Artikel 3.111 lid 4 Wet op de inkomstenbelasting 2001. In de tekst wordt gesproken over “gewezen partner”, maar in de vierde nota van wijziging bij de “overige fiscale maatregelen 2011” is bepaald dat deze uitzondering ook van toepassing is indien de woning ter beschikking staat aan de partner. Eenzelfde tegemoetkoming is opgenomen ten aanzien van lid 8 van dit artikel waarin is bepaald dat fiscaal partners in beginsel slechts één woning als hoofdverblijf kunnen aanmerken.

doorslaggevend. Bij de betrokkenen kan de renteaftrek worden geweigerd en onder omstandigheden kan zelfs een fiscale boete worden opgelegd.

De tweejaarstermijn van de scheidingsfaciliteit biedt overigens niet altijd soelaas. Als betrokkenen een woning hebben gekocht die bestemd is om in de toekomst als eigen woning te dienen, kan een echtscheiding direct leiden tot het verlies van renteaftrek. Om voor de “verhuisfaciliteit” in aanmerking te komen, moeten de belastingplichtigen namelijk aannemelijk maken dat één van hen de woning in de toekomst als hoofdverblijf zal gebruiken. Als de woning voor ieder afzonderlijk te duur is om aan te houden, kan dit niet aannemelijk worden gemaakt en vervalt de faciliteit. Als de woning te koop wordt gezet (en leeg staat), blijft de kwalificatie als “eigen woning” in fiscale zin wel intact. In voorkomende situaties is het dus van groot fiscaal belang om de nieuw aangekochte, maar nog niet bewoonde, woning te koop te zetten als de scheiding zich aandient.

Stap 1: de vraag “inkomsten uit eigen woning”

In de meeste situaties is de scheidingsfaciliteit voldoende om de renteaftrek in de eerste twee jaren na het feitelijk uiteen gaan veilig te stellen. Dit betekent dat zowel de vertrekkende als degene die in de woning achterblijft een eigen woning heeft in fiscale zin. Deze woning moet in beginsel overeenkomstig de eigendomsverhouding bij de vraag “inkomsten uit eigen woning” worden ingevuld. Als de woning tot een gemeenschap behoort waar beide betrokkenen voor de helft in gerechtigd zijn, geven zij dus in beginsel ieder de helft van het eigenwoningforfait en de helft van de betaalde eigenwoningrente aan.

Op deze hoofdregel zijn twee relevante uitzonderingen. Allereerst is juridisch eigendom niet doorslaggevend. Het gaat erom wie de waardeveranderingen aangaat. Als betrokkenen bijvoorbeeld een afspraak maken dat de woning op een later moment wordt toebedeeld aan een der betrokkenen voor een vaste waarde, komen de waardeveranderingen vanaf dat moment uitsluitend toe aan degene die de woning in de toekomst krijgt toebedeeld en kan worden gesproken van volledig “economisch” eigendom voor degene die de woning in de toekomst uit de verdeling ontvangt⁷. Wellicht ten overvloede merk ik nog op dat een aanspraak uit hoofde van een verrekenbeding niet leidt tot economisch eigendom in de hiervoor bedoelde zin.

De tweede uitzondering heeft te maken met algemene regel dat kosten alleen in aftrek mogen worden gebracht als deze bij de belastingplichtige op het inkomen drukken. Als een van beiden zonder nadere afspraken of aanleiding alle rente voldoet voor een eigenwoningsschuld van een woning welke gemeenschappelijk wordt aangehouden, kan slechts het deel dat op grond van de eigendomsverhouding wordt toegerekend aan de betaler in aanmerking komen voor belastingaftrek. Het andere deel wordt immers niet voldaan als eigenwoningrente⁸. De ander zou op grond van de eigendomsverhouding zijn of haar deel van de rente mogen aftrekken ware het niet dat deze rentelasten niet drukken op het inkomen. Als in een latere fase de “scheve rentebetaling” wordt gecorrigeerd, leidt het op dat moment wel tot belastingaftrek⁹.

Stap 2: Aansluiting zoeken bij de bedoeling van de betrokkenen

⁷ Zie hierover onder andere de uitspraak van Hof Amsterdam 29 maart 2012, nrs 10/00106 en 10/00107 (LJN BW0614) waaraan in het vorige nummer van REP aandacht is besteed.

⁸ Zie bijvoorbeeld Rechtbank Haarlem 7 mei 2009, LJN BI3498 en Rechtbank ‘s-Gravenhage 27 augustus 2009, LJN BJ9040.

⁹ Besluit Staatssecretaris van Financiën van 10 juni 2010, DGB2010/291

Als de vraag “inkomsten uit eigen woning” op de bovenstaande wijze is ingevuld, sluit dat vaak nog niet aan bij de bedoeling van de betrokkenen. In veel situaties wordt bijvoorbeeld afgesproken dat de lasten met betrekking tot de gemeenschappelijke woning door één van de betrokkenen wordt gedragen en dat het verder de bedoeling is dat de renteaftrek voor de eigen woning bij dezelfde persoon in de aangifte terecht komt. Uit het bovenstaande blijkt dat het invullen van de vraag “inkomsten uit eigen woning” weinig ruimte voor dergelijke aanpassing biedt.

Het is dan ook noodzakelijk om aanvullende afspraken te maken om zo de fiscale behandeling aan te laten sluiten bij de bedoeling van de betrokkenen. Hiervoor zijn drie methoden beschikbaar die ik hieronder bespreek aan de hand van een voorbeeld.

Voorbeeld

In dit voorbeeld ga ik uit van een gemeenschappelijk aangehouden eigen woning met een (WOZ en werkelijke) waarde van € 250.000 en een eigenwoningschuld¹⁰ van € 300.000 waarover een rente van 5% verschuldigd is. De vrouw blijft in de woning achter en ontvangt € 18.000 bruto per jaar partneralimentatie onder de verplichting om alle rente als eigen last te voldoen. Het voordeel van de renteaftrek en de heffing over het eigenwoningforfait moeten volgens de onderlinge afspraken volledig aan de vrouw toe komen. In dit voorbeeld stel ik de marginale belastingdruk bij zowel de man als de vrouw op 42%.

Per saldo is het dus de bedoeling dat de man over € 18.000 daadwerkelijk betaalde partneralimentatie de belastingaftrek geniet terwijl de vrouw per saldo belasting zou moeten betalen over € 18.000 minus het gehele voordeel van de aftrek in verband met de eigen woning. Het komt er dan op neer dat zij over € 4.500 belasting zal betalen¹¹.

Optie 1: partneralimentatie

De eerste, meest voorkomende, manier is door middel van partneralimentatie. Hiervoor is uiteraard vereist dat sprake is van een alimentatieplicht. Bij samenwoners bestaat geen wettelijke alimentatieplicht, maar deze kan onder omstandigheden worden gecreëerd¹². Zowel het afwijkende gebruik van de woning als de afwijkende draagplicht van de rente kan als “ontvangen en betaalde partneralimentatie” worden opgevoerd. Een belangrijk aandachtspunt hierbij is de vastlegging van de afspraken. Partneralimentatie leidt tot heffing bij de ontvanger en een aftrekpost bij de betaler. Als niet duidelijk is dat een bepaalde betaling haar grondslag vindt in de alimentatieplicht, zal de aftrek worden geweigerd omdat de heffing bij de ander immers niet zeker is. In voorkomende gevallen is het raadzaam om expliciet vast te stellen op welke grond de betaling van de rente afwijkt van de eigendomsverhouding. Hiervoor is in beginsel voldoende dat wordt gesteld dat de van de eigendomsverhouding afwijkende rentebetaling bij wijze van partneralimentatie plaatsvindt.

Het voorbeeld werkt bij deze optie als volgt uit: beiden geven bij de vraag “inkomsten uit eigen woning” € 750 eigenwoningforfait aan en trekken € 7.500 rente af. De betaalde

¹⁰ Van een eigenwoningschuld is sprake als de schuld is aangegaan voor de verwerving, verbetering of behoud van de eigen woning. De maximale eigenwoningschuld wordt door de bijleenregeling beperkt waardoor een eventuele overwaarde van een oude eigen woning (fiscaal) moet worden geïnvesteerd in een nieuwe eigen woning. Als toch een hoger bedrag wordt geleend, is het meerdere een schuld die behoort tot de grondslag voor de vermogensrendementsheffing in box 3.

¹¹ € 18.000 plus € 1.500 eigenwoningforfait minus € 15.000 betaalde rente

¹² Zie hierover “fiscale aspecten verbreking samenwoning”, F. van den barselaar REP november 2010

alimentatie van € 18.000 wordt gecorrigeerd voor de betaling van de rente die de vrouw voor de man verricht (€ 7.500) en voor het gebruik van de helft van de woning van de man door de vrouw (€ 750). De “ontvangen en betaalde partneralimentatie” bedraagt na deze correctie € 11.250¹³. Het saldo van de vraag “inkomsten uit eigen woning” bij de man bedroeg € 6.750. De totale aftrek van de man bedraagt derhalve € 18.000. De vrouw heeft net als de man € 6.750 aftrek in verband met de “inkomsten uit eigen woning”. Daarnaast moet zij € 11.250 als ontvangen partneralimentatie opgeven. De totale invloed op haar box 1 inkomen is dan een belast inkomen van € 4.500. Als de vrouw de gehele woning als “eigen woning” had opgegeven zoals de betrokkenen voor ogen hadden, zou zij een even hoog inkomen hebben genoten¹⁴.

Bij deze variant heb ik nog een opmerking: ontvangen partneralimentatie wordt gezien als inkomen voor de inkomensafhankelijke bijdrage voor de Zorgverzekeringswet. Deze bijdrage wordt berekend over de belaste inkomsten in box 1 zonder rekening te houden met aftrekposten¹⁵. Door de “betaalde en ontvangen” partneralimentatie te corrigeren, wordt deze heffing beïnvloed. In dit voorbeeld draagt de alimentatie-ontvanger alle rentelasten zodat per saldo sprake is van een neerwaartse correctie van de grondslag voor deze heffing. Als de alimentatiebetaler alle rente voldoet en deze betaling (voor de helft) als partneralimentatie wordt opgevoerd, leidt dit tot een verhoging van de inkomensafhankelijke bijdrage voor de zorgverzekeringswet bij de ander.

Optie 2: toerekening

De tweede manier om een en ander in evenwicht te brengen is door gebruik te maken van de mogelijkheid van toerekening van inkomensbestanddelen tussen fiscaal partners. Deze mogelijkheid staat open tot en met het jaar waarin het fiscaal partnerschap eindigt¹⁶. Bij gehuwden is dat dus tot het jaar waarin zowel het scheidingsverzoek is ingediend en de betrokkenen op een verschillend adres staan ingeschreven in de GBA. De toerekening van inkomensbestanddelen kan eenvoudig in de aangifte worden verwerkt door een deel van de aftrekpost over te dragen aan de (gewezen) fiscaal partner. Vanaf het jaar volgend op de verbreking van het fiscaal partnerschap is deze optie niet langer mogelijk.

De uitwerking van het voorbeeld ziet er bij “toerekening als volgt uit. Beiden geven wederom ieder de helft aan bij de vraag inkomsten uit eigen woning zodat zij beiden een aftrekpost kunnen claimen van € 6.750. Deze aftrekpost wordt in de aangifte toegerekend aan de vrouw zodat zij de gehele aftrek geniet en de man alleen de partneralimentatie van € 18.000 in mindering mag brengen op zijn belaste inkomsten. De vrouw heeft per saldo een aftrekpost van € 13.500 in verband met de inkomsten uit de eigen woning en daarnaast een bijtelling van € 18.000 in verband met de ontvangen partneralimentatie. Per saldo geniet de man dus aftrek over € 18.000 en moet de vrouw € 4.500 optellen bij haar inkomen in box 1.

Optie 3: netto verrekening

De laatste methode gaat niet uit van correctie in de aangifte, maar door een betaling van de één aan de ander uit hoofde van een woonkostenvergoeding. Als de bewoner van de

¹³ € 18.000 plus € 750 en minus € 7.500.

¹⁴ Naast de belaste partneralimentatie van € 18.000 zou zij het gehele eigenwoningforfait (€ 1.500) moeten bijtellen en de gehele rente € 15.000 moeten aftrekken. Het saldo hiervan is € 18.000 plus € 1.500 minus € 15.000 ofwel € 4.500.

¹⁵ Over een maximum van € 50.064 wordt 5% bijdrage berekend.

¹⁶ Artikel 2.17 lid 7 Wet op de inkomstenbelasting 2001

voormalige echtelijke woning alle rentelasten draagt, kan dat voor een deel worden aangemerkt als een vergoeding voor het gebruik van de woning.

Deze optie vergt wat rekenwerk. De correctie vind namelijk niet plaats in de aangifte, maar door een betaling van de belastingteruggave over de “inkomsten uit eigen woning” van de man aan de vrouw. In het voorbeeld moet de man worden gecompenseerd voor zijn bijtelling over het eigenwoningforfait (€ 750) en zijn deel van de renteaftrek € 7.500. Per saldo moet de man derhalve (€ 7.500 -/- € 750 maal 42% ofwel) € 2.835 aan de vrouw vergoeden.

Maar hoe kan een dergelijke betaling (fiscaal) worden onderbouwd? Als eerste wordt geconstateerd dat de vrouw een vordering heeft op de man van € 7.500 omdat zij deze rente namens de man aan de bank heeft voldaan. Vervolgens komen de man en de vrouw een onbelaste woonkostenvergoeding overeen van (€ 7.500 -/- € 2.835 ofwel) € 4.665. Per saldo ontstaan de volgende wederzijdse betalingsverplichtingen:

Te vergoeden rente	€ 7.500 (schuld man aan vrouw)
Woonkostenvergoeding	€ 4.665 (schuld vrouw aan man)
Saldo te voldoen	€ 2.835 (door man aan vrouw)

De man heeft recht op aftrek van zijn helft van de rente omdat deze (fiscaal) wordt voldaan door verrekening¹⁷ met de woonkostenvergoeding en door overboeking van het resterende bedrag.

Deze laatste optie is alleen mogelijk als degene die het huis bewoont een groter deel van de rentelasten draagt dan op grond van de eigendomsverhouding wordt verwacht. Bovendien kunnen verschillen in het marginale belastingtarief tussen de betrokken leiden tot een verschil tussen de teruggave van de man en zijn betaling aan de vrouw. Als de man in dit voorbeeld een hogere belastingdruk heeft dan de vrouw, is het voordelig om de aftrek bij de man te laten vallen en te kiezen voor een netto verrekening.

Wellicht ten overvloede merk ik nog op dat voor alle opties de tweejaarstermijn voor de man geldt. Hier kom ik later op terug.

¹⁷ Aftrekposten mogen fiscaal in aanmerking worden genomen indien zij zijn betaald, verrekend, rentedragend zijn geworden of vorderbaar en inbaar zijn geworden.

Schematische samenvatting 3 opties

In de onderstaande tabel zijn de drie varianten in dit voorbeeld uitgewerkt waarbij ik voor beiden rekening houd met een belastingdruk van 42%:

	Partneralimentatie		Toerekening		Woonkostenvergoeding	
	man	vrouw	man	vrouw	man	vrouw
Inkomsten uit eigen woning						
Eigenwoningforfait	€ 750	€ 750	€ 750	€ 750	€ 750	€ 750
Rente	€ 7.500-	€ 7.500-	€ 7.500-	€ 7.500-	€ 7.500-	€ 7.500-
Partneralimentatie						
Door rentebetaling	€ 7.500	€ 7.500-		€ 0		€ 0
Verstrekking woongenot	€ 750-	€ 750		€ 0		€ 0
Overige alimentatie	€ 18.000-	€ 18.000	€ 18.000-	€ 18.000	€ 18.000-	€ 18.000
Toerekening inkomen			€ 6.750	€ 6.750-		
Totaal gevolgen box 1	€ 18.000-	€ 4.500	€ 18.000-	€ 4.500	€ 24.750-	€ 11.250
Belastingdruk (stel 42%)	€ 7.560	€ 1.890-	€ 7.560	€ 1.890-	€ 10.395	€ 4.725-

De netto lasten met betrekking tot de eigen woning en de alimentatie kunnen in de drie varianten als volgt worden weergegeven:

	Partneralimentatie		Toerekening		Woonkostenvergoeding	
	man	vrouw	man	vrouw	man	vrouw
partneralimentatie	€ 18.000-	€ 18.000	€ 18.000-	€ 18.000	€ 18.000-	€ 18.000
rentebetaling	€ 0	€ 15.000-	€ 0	€ 15.000-		€ 15.000-
teruggave	€ 7.560	€ 1.890-	€ 7.560	€ 1.890-	€ 10.395	€ 4.725-
netto betaling man aan vrouw	€ 0	€ 0	€ 0	€ 0	€ 2.835-	€ 2.835
Netto gevolgen	€ 10.440-	€ 1.110	€ 10.440-	€ 1.110	€ 10.440-	€ 1.110

In alle situaties is het beoogde einddoel bereikt, maar welke optie heeft nu de voorkeur?

Uiteraard is dat sterk afhankelijk van de specifieke situatie van de betrokkenen en moet dit per situatie worden bekeken. In zijn algemeenheid spelen de volgende punten mee in de afweging:

- Als gekozen wordt voor de alimentatievariant, heeft dit invloed op de inkomensafhankelijke bijdrage voor de zorgverzekeringswet. Een lagere partneralimentatie betekent een lagere bijdrage indien het inkomen van de alimentatiegerechtigde voor aftrekposten lager is dan € 50.064.
- In de "toereken variant" komen het eigenwoningforfait en de renteaftrek beiden in dezelfde aangifte terecht. In het voorbeeld was dit ook de bedoeling, maar als de betrokkenen een andere onderlinge draagplicht voorstaan wijkt dit mogelijk af. Deze

variant is met name geschikt om de fiscale situatie te structureren tot het moment dat (definitieve) afspraken zijn gemaakt.

- Als het marginale belastingtarief van de “blijver” lager is dan dat van de “vertrekker”, is het voordelig om de aftrekpost voor de eigen woning bij de vertrekker op te voeren en te kiezen voor een netto verrekening.

Ten slotte is de vastlegging van de gekozen optie nog van belang. Ik adviseer daarbij om de gekozen optie niet alleen te beschrijven in de fiscale paragraaf van het convenant, maar ook om een schema bij te voegen waarin de verschillende (geschatte) bedragen zijn opgenomen die bij de verschillende vragen in het aangiftebiljet moeten worden aangehouden. Dit voorkomt misverstanden en maakt het werk van degene die de aangifte verzorgt een stuk makkelijker.

Het einde van de tweejaarstermijn en mogelijke oplossingen

Hiervoor is reeds aangegeven dat een belastingplichtige die de woning verlaat onder voorwaarden de woning (fictief) als hoofdverblijf mag aanmerken gedurende twee jaren na het vertrek. Deze termijn blijkt in de praktijk cruciaal omdat de gevolgen van het verstrijken van de tweejaarstermijn grote gevolgen heeft:

1. De vertrekker geniet geen “inkomsten uit eigen woning” meer voor de voormalige echtelijke woning. In het voorbeeld leidt dit tot een vermindering van de aftrekpost met € 6.750. Bij een belastingdruk van 42% bedraagt dit nadeel € 2.835 netto per jaar ofwel € 236,25 per maand.
2. Het deel van de woning dat aan de man wordt toegerekend wordt onderdeel van de grondslag voor de vermogensrendementsheffing. In dit voorbeeld is per saldo sprake van een onderwaarde van € 50.000 zodat de man een verlaging van de grondslag voor de vermogensrendementsheffing kan claimen van de helft hiervan ofwel € 25.000. Als geen belast vermogen in box 3 aanwezig is, leidt opname van deze schuld overigens niet tot een belastingteruggave¹⁸.
3. De man realiseert zijn aandeel de onderwaarde in de woning van € 25.000. Met een onderwaarde wordt geen rekening gehouden in de bijleenregeling. Als sprake is van een overwaarde, kan het verstrijken van de tweejaarstermijn gevolgen hebben voor de renteaftrek van een nieuwe eigen woning die de man zou aanschaffen.

Met name het gemis aan renteaftrek drukt meestal zwaar op het besteedbare inkomen van de betrokkenen. De tweejaarstermijn blijkt bovendien veel te kort om de scheiding te regelen, beslissingen te nemen over de woning en deze te verkopen. Het is daarom opmerkelijk dat in het kader van een crisispakket de verhuistermijn tijdelijk is verlengd met een jaar terwijl de scheidingstermijn gelijk is gebleven.

Hoe kunnen deze ongunstige fiscale gevolgen na twee jaren worden voorkomen?

Hieronder bespreek ik drie mogelijkheden waarbij ik vooral stil zal staan bij de verdeling van de woning. Helaas hebben alle mogelijkheden met elkaar gemeen dat zij alleen goed kunnen worden uitgevoerd als beiden meewerken en overleg mogelijk is. Indien de betrokkenen tegenover elkaar (blijven) staan, zit er vaak niets anders op dan de woning te verkopen.

¹⁸ De inkomsten uit sparen en beleggen worden minimaal op nihil gesteld. Indien wel vermogen aanwezig is dat valt onder de grondslag voor de vermogensrendementsheffing, leidt opname van de helft van de woning en de bijbehorende schuld tot een verlaging van de vermogensrendementsheffing met € 300 per jaar ($€25.000 \times 4\% \times 30\% = €300$).

Een eerste mogelijkheid is een regeling waarbij de vertrekker voor het verstrijken van de tweejaarstermijn weer intrekt in de voormalige echtelijke woning. Als de ander op dat moment vertrekt, vangt voor die ander een eigen tweejaarstermijn aan. Door steeds om de twee jaren te wisselen, blijft de woning voor beide de kwalificatie van “eigen woning” in fiscale zin houden. Uiteraard heeft deze variant een (groot) aantal praktische nadelen, maar in tijden waarin de alternatieven snel afnemen is dit in voorkomende situaties het overwegen waard.

In de praktijk wordt soms voorgesteld om niet om de twee jaren, maar bijvoorbeeld iedere week te wisselen van hoofdverblijf. Dit brengt niet alleen grote(re) praktische bezwaren met zich mee, maar kan fiscaal ook tot problemen leiden omdat niet duidelijk is of de voormalige echtelijke woning überhaupt voor één van beiden als hoofdverblijf kan worden aangemerkt. Als de betrokkenen hiervoor kiezen, adviseer ik om deze vraag vooraf aan de bevoegde belastinginspecteur voor te leggen.

Een andere mogelijkheid om de woning na twee jaren toch voor beiden als eigen woning te kunnen aanmerken, is door de woning voor het verstrijken van de tweejaarstermijn in de verkoop te zetten. De aanvullende voorwaarde voor behoud van de status van eigen woning voor de man, is dat de woning leeg staat. Dit betekent dat de vrouw de woning moet verlaten om de renteaftrek van de man veilig te stellen. Deze oplossing biedt in de meeste gevallen echter weinig soelaas, omdat dit betekent dat de vrouw elders moet gaan wonen met de bijbehorende kosten. De betrokkenen worden dan geconfronteerd met driedubbele woonlasten zodat dit in de praktijk meestal geen optie is.

De laatste optie die ik bespreek, is de toedeling van de woning aan degene die deze ook als hoofdverblijf gebruikt. Als deze zelfstandig de lasten en de verantwoordelijkheid voor hypothecaire lening kan dragen, is er natuurlijk geen vuiltje aan de lucht. Tegenwoordig is dit echter eerder uitzondering dan regel. Daarom concentreer ik mij in het vervolg op de situatie waarin de één nog enige jaren in de woning blijft met ondersteuning van de ander.

In zo een situatie loopt men tegen een multidisciplinair probleem aan. Vanuit fiscaal oogpunt is de verdeling van de woning noodzakelijk om de renteaftrek voor de toekomst veilig te stellen. De verdeling van de woning stuit vaak op problemen en bezwaren bij de bank en ook de rol van de notaris verdient aandacht. Op deze aspecten wordt ingegaan in de andere bijdragen aan dit themanummer. Ik concentreer mij in deze bijdrage op de fiscale/financiële aspecten.

De benodigde ondersteuning bestaat doorgaans uit drie onderdelen:

- De vertrekker blijft mede aansprakelijk voor een hypothecaire geldlening zonder dat het bijbehorende goed zijn of haar eigendom is. Deze aansprakelijkheid beperkt de vertrekker in de mogelijkheden om zelf een financiering aan te gaan. Bovendien is vaak sprake van een reëel financieel risico: als de man in het voorbeeld meewerkt aan het aanhouden van de woning door de vrouw, kan hij worden aangesproken als de vrouw niet aan haar verplichtingen voldoet en is hij hoofdelijk aansprakelijk voor de gehele restschuld. Als de woning (nog) ver(der) in waarde daalt, betekent dit een echt vermogensverlies. De schuld mag overigens op beider naam blijven staan als maar wordt vastgelegd dat degene die de woning krijgt ook alle lasten met betrekking tot de lening als eigen lasten draagt.

- De vertrekkende “belegt” met zijn of haar deel van de over- of onderwaarde op de woning. Feitelijk is sprake van beleggen met geleend geld waardoor de risico’s waarschijnlijk veel hoger zijn dan verantwoord is op basis van het risicoprofiel van de betrokkene.
- Het geld dat voor de woonlasten moet worden voldaan kan niet worden uitgegeven aan andere zaken. Als het inkomen van degene die de woning overneemt te laag is om deze lasten helemaal te dragen, zijn aanvullende afspraken nodig. De ander zou bijvoorbeeld een hogere partneralimentatie kunnen voldoen of een deel van de rente kunnen voorschieten onder verrekening met de latere verkoopopbrengst van de woning.

Alles overziend is dit financieel een niet erg aantrekkelijke propositie voor degene die (het aandeel in) de woning overdraagt. Het is uiteraard aan de bemiddelaar of de adviseur om de betrokkenen hierover te informeren en te onderzoeken of zij de gevolgen van gemaakte keuzes voldoende kunnen overzien.

Het aanhouden van de woning met hulp van de ex kent nog een aantal bijzondere aandachtspunten die ik hier bespreek. Als eerste kan worden afgesproken dat de waardeverandering van de woning toch tussen beide betrokkenen wordt gedeeld door opname van een meer- minderwaardeclausule. Dit komt er kort gezegd op neer dat degene die de woning nu overdraagt, bij de toekomstige verkoop of op een eerder overeengekomen moment¹⁹, meedeelt in een meerwaarde ten opzichte van de waarde waarvoor de woning nu in de verdeling wordt betrokken. Als de waarde tussen het moment van verdeling en het afrekenmoment daalt, moet ook het verlies worden gedeeld. Een dergelijke meer- of minderwaardeclausule wordt fiscaal overigens uitgelegd als een vordering die los staat van de eigen woning. Er ontstaat dus geen vorm van mede eigendom in de zin van de eigenwoningregeling.

Verder adviseer ik om de eventuele leenverhouding in een separate overeenkomst vast te leggen die gelijktijdig met het convenant kan worden ondertekend met het oog op de mogelijke toekomstige betrokkenheid van derden zoals een nieuwe partner of de kinderen.

Ten slotte eindig ik met een klein lichtpuntje: als sprake is van een overwaarde die schuldig wordt gebleven, heeft degene die de woning krijgt toegedeeld een extra eigenwoningschuld waarvan de rente voor aftrek in aanmerking komt als inkomen uit werk en woning (box 1). De vordering van de ander is onderdeel van de vermogensrendementsheffing (box 3). Hierover is ongeacht het ontvangen rendement steeds 1,2% verschuldigd over het saldo per 1 januari van het betreffende jaar. Doordat de risico’s van een dergelijke lening vaak groot zijn, is een hoge rentevergoeding gerechtvaardigd²⁰ waardoor een fiscaal voordeel ontstaat. De hoge rente kan in de onderlinge verhouding uiteraard (gedeeltelijk) worden gecompenseerd door bijvoorbeeld een (hogere) partneralimentatie overeen te komen. Dit potentiële fiscale voordeel kan aanleiding zijn om de verdeling van de woning niet aan het einde van de tweejaarstermijn te

¹⁹ Bijvoorbeeld als de kinderen een bepaalde leeftijd hebben bereikt of als sprake is van een nieuwe partner. Ik adviseer om een eventuele plotselinge beëindiging van de regeling gepaard te laten gaan met een overgangstermijn zodat de woning niet hals over kop verkocht hoeft te worden.

²⁰ Zie hierover het besluit van de Staatssecretaris van Financiën van 10 juni 2010, DGB 2010/291.

laten plaatsvinden, maar zo snel mogelijk. Als sprake is van een onderwaarde gaat een deel van de renteaftrek verloren²¹ en is zo laat mogelijke overdracht juist fiscaal voordelig.

Samenvatting en conclusie

De fiscale behandeling van de eigen woning kent een lange geschiedenis van discussies, aanpassingen en uitgebreide besluiten. De fiscale behandeling in scheidingssituaties begint steeds met het invullen van de vraag “inkomsten uit eigen woning” overeenkomstig de eigendomsverhouding. Als dit niet aansluit bij de wensen van de betrokkenen, kan dit worden gecorrigeerd op drie manieren: door partneralimentatie, door toerekening van de inkomsten uit eigen woning of door een netto verrekening. Per situatie zal moeten worden onderzocht welke opties openstaan en welke de voorkeur geniet.

Na het verstrijken van de tegemoetkoming van twee jaren, vervalt het deel van de renteaftrek bij degene die de woning heeft verlaten. Dit betekent een verlies aan renteaftrek voor de voormalige echtelijke woning en een eventuele nieuwe woning. Bovendien wordt een eventuele over- of onderwaarde in de vermogensrendementsheffing betrokken.

Als de woning in onderling overleg (tijdelijk) wordt aangehouden, zal de eigendom doorgaans moeten worden overgedragen aan degene die de woning als hoofdverblijf bewoont. De hulp van de ander bestaat dan uit hoofdelijke aansprakelijkheid voor de lening, een financieel meestal ongewenste belegging en ondersteuning in de maandelijkse lasten. Dergelijke oplossingen zijn technisch complex en vergen veel van de bereidwilligheid van de betrokkenen.

De noodzaak tot samenwerking van de betrokkenen en van de verschillende gespecialiseerde adviseurs zoals de advocaat, notaris en financieel adviseur is meer dan ooit aanwezig.

²¹ Door de verdeling verliest de eigenwoningschuld tot een bedrag ter grootte van de helft van de onderwaarde de fiscale kwalificatie van eigenwoningschuld. Dit deel van de schuld valt net als de onderbedelingsvordering in box 3.