

WEL OF NIET BETALEN BIJ EEN SCHEIDING

Scheiden doet lijden?

Bij het aangaan van een relatie gaat u er natuurlijk niet van uit dat een relatie stuk kan lopen. Toch eindigen de nodige relaties in een echtscheiding. Dit brengt de nodige financiële problemen met zich mee. Zeker voor iemand met een eigen zaak. Zo zijn er in de Wet IB een aantal speciale bepalingen opgenomen die betrekking hebben op de situatie dat een ondernemer gaat scheiden. In deze bijdrage wordt ingegaan op de gevolgen voor de overdrachtsbelasting. Alvorens dat te doen wordt ook even stilgestaan bij de civielrechtelijke gevolgen van een scheiding, en dan met name de verrekening van de waarde van de onderneming.

Als mensen in algehele gemeenschap van goederen gehuwd zijn, heeft de partner recht op de helft van de waarde van de onderneming / aandelen van de BV. Al menig ondernemer heeft zijn bedrijf moeten verkopen om zich een scheiding te kunnen 'veroorloven'. Veel ondernemers zijn in het verleden met het oog op de mogelijke ondernemingsrisico's op huwelijkse voorwaarden gehuwd. Maar ook als een ondernemer op huwelijkse voorwaarden gehuwd is, kan een 'afrekening' noodzakelijk zijn. In de meeste huwelijkse voorwaarden is

namelijk een zogenoemd periodiek verrekenbeding opgenomen. Op grond van zo'n beding moeten de partners aan het eind van elk jaar de niet geconsumeerde inkomsten met elkaar verrekenen.

Trucje

In de praktijk wordt het verrekenbeding zelden uitgevoerd. Dit leidt ertoe dat bij een eventuele scheiding alsnog moet worden afgerekend. Een dga zou een trucje kunnen uithalen. Hij zou bijvoorbeeld zichzelf een beperkt salaris kunnen toekennen. Door het lage salaris maakt zijn BV relatief veel winst en worden de aandelen in zijn BV (sneller) meer waard. Formeel is deze waardestijging niet te kwalificeren als een inkomen. Uit de rechtspraak blijkt echter dat wanneer er bijvoorbeeld in de huwelijkse voorwaarden van de ondernemer een periodiek verrekenbeding is opgenomen, de waardestijging van de aandelen van zijn eigen BV voor een deel ook meegenomen moet worden in de 'eindafrekening'. Dit omdat hij via zijn BV in staat is om zijn eigen inko-

men te sturen. In welke mate de waardestijging moet worden verrekend is sterk afhankelijk van de feitelijke omstandigheden.

Impact

In veel huwelijkse voorwaarden is ook een finaal verrekenbeding opgenomen. Op grond van zo'n beding wordt het bij de ontbinding van het huwelijk aanwezige vermogen, verrekend als ware men in algehele gemeenschap van goederen gehuwd.

Ten aanzien van het finale verrekenbeding dient nog wel te worden opgemerkt dat zij meestal alleen van toepassing is als het huwelijk wordt ontbonden als gevolg van het overlijden van één van beide partners. In de meeste gevallen vindt dus geen finale verrekening plaats als er sprake is van een echtscheiding.

Verdelen

Als mensen gaan scheiden, moeten de goederen worden verdeeld. Als tot de verdeling goederen een (bedrijfs)pand hoort, moet de één zijn aandeel in eigendom overdragen aan de ander. Als men de (economische) eigendom van een onroerende zaak overdraagt, moet er 6% overdrachtsbelasting worden betaald. Er zijn in de wet echter een behoorlijk aantal vrijstellingen opgenomen. Zo is er ook een vrijstelling van kracht als mensen gaan scheiden die in gemeenschap van goederen zijn gehuwd. Bij de verdeling van een huwelijksgemeenschap wordt geen overdrachtsbelasting geheven. Als er geen sprake is van een huwelijksgemeenschap of als een onroerende zaak geen deel uitmaakt van een huwelijksg-

Voorbeeld verrekenbeding

Man heeft een inkomen van € 20.000 en zijn vrouw heeft een inkomen van € 30.000. De kosten van de huishouding bedragen € 30.000. Dan moet de man € 12.000 bijdragen en de vrouw € 18.000. Zij houden ieder € 8.000 respectievelijk € 12.000 over. Op grond van het periodiek verrekenbeding moet de vrouw € 2.000 overmaken naar de man. Ieder heeft nu € 10.000 over.

Voorbeeld finaal verrekenbeding

Het huwelijk tussen een man en een vrouw wordt ontbonden. Zij zijn gehuwd op huwelijkse voorwaarden en hebben als gevolg daarvan ieder een eigen vermogen. Hij heeft een vermogen van € 200.000 en zij heeft een vermogen van € 120.000. Als er in de huwelijkse voorwaarden een finaal verrekenbeding is opgenomen en er verder

niets bijzonders aan de hand is, moet de man op grond van het verrekenbeding een bedrag aan de vrouw overmaken van € 40.000. Zij hebben dan ieder een vermogen van € 160.000 (het betreft hier een voorbeeld want er zijn vele soorten verrekenbedingen en dus ook diverse uitwerkingen mogelijk).

gemeenschap (bijvoorbeeld omdat het pand is verkregen van de ouders en deze ouders hebben bepaald dat het pand geen deel uitmaakt van de huwelijksgemeenschap) kan nog een beroep worden gedaan op een andere vrijstelling. Over de werking van deze vrijstelling bestaan nogal wat misverstanden. De tekst van de betreffende bepaling luidt als volgt:

‘Onder bij algemene maatregel van bestuur te stellen voorwaarden is van de belasting vrijgesteld de verkrijging krachtens verdeling van een gemeenschap tussen samenwoners, voor zover de gemeenschap waarin de ene is gerechtigd voor ten minste 40 percent en de andere voor ten hoogste 60 percent, is ontstaan door een gezamenlijke verkrijging en de toedeling geschiedt aan een van de verkrijgers of iemand die als rechtverkrijgende onder algemene titel van een verkrijger in het gedeelte goed was gerechtigd.’

Gemeenschap

Met betrekking tot het gedeelte ‘krachtens verdeling van een gemeenschap tussen samenwoners’ kan het volgende worden opgemerkt:

Het gaat hier niet om een huwelijksgemeenschap maar een gemeenschap die is ontstaan doordat men samen iets heeft aangekocht. Verder moeten samenwoners hier feitelijk worden beoordeeld. Mensen die gehuwd zijn en niet duurzaam gescheiden leven, wonen ook samen. Omdat mensen die in algemele gemeenschap van goederen

gehuwd zijn, veelal van de algemene vrijstelling gebruik kunnen maken, wordt deze bepaling vooral gebruikt door mensen die ongehuwd samenwonen en mensen die gehuwd zijn op huwelijkse voorwaarden.

Beroep

Voor wat betreft het gedeelte ‘voor zover de ene is gerechtigd voor ten minste 40 percent en de andere voor ten hoogste 60 percent’ valt het volgende op te merken:

Ga beperkte huwelijksgemeenschap aan

Alleen wanneer de betrokken personen ieder minimaal 40% van het eigendom bezitten en niet meer dan 60% kan een beroep worden gedaan op de vrijstelling. De eigendomsverhouding moet al bij aanschaf van de onroerende zaak binnen deze verhoudingen liggen. Als de een 100% bezit en de ander 0% bezit, is het dus niet mogelijk om eerst (belast) 40% over te dragen om vervolgens de resterende 60% over te dragen en daarbij een beroep te doen op deze vrijstelling. Er is hierbij ook geen tijdsinterval opgenomen. Als het financiële belang groot is, zou u nog kunnen overwegen om ten aanzien van het pand een zogenaamde beperkte huwe-

lijksgemeenschap tot stand te brengen. Als deze beperkte huwelijksgemeenschap vervolgens wordt ontbonden, kan een beroep worden gedaan op de algemene vrijstelling.

Hoofdverblijf

Veel mensen denken dat de betreffende vrijstelling alleen ziet op de woning die als hoofdverblijf dienst doet. Dit is echter niet terecht. In de onderhavige bepaling wordt namelijk geen enkele beperking gesteld aan de soort onroerende zaak. Er staat ook nergens dat de betreffende personen zelf in de onroerende zaak moeten wonen. De vrijstelling geldt dus ook als twee personen samen een pand hebben gekocht dat gebruikt wordt in de onderneming van een van hen.

Als het pand eigendom is van de BV, komt hierin geen verandering als gevolg van een scheiding. Het pand blijft eigendom van de BV. Wel zullen de aandelen wellicht verdeeld moeten worden. In het algemeen wordt geen (overdrachts)belasting geheven als men de eigendom van aandelen overdraagt. Dit is alleen het geval als er sprake is van een zogenaamde onroerendezaak-BV.

Geen kwaad

Natuurlijk is het te hopen dat uw huwelijk niet stukloopt. Toch kan het geen kwaad om met alle mogelijke risico's in het leven rekening te houden. U sluit ten slotte ook geen brandverzekering af in de hoop dat uw pand in vlammen opgaat. Het verdient daarom aanbeveling om bij de aankoop van een (bedrijfs)pand ook rekening te houden met hetgeen gebeurt als u en uw partner uit elkaar gaan.

Mr. Jerry Aarts MFP, Docent Fontys Hogeschool Financieel Management en coördinator Kenniscentrum Financiële Planning aldaar, daarnaast werkzaam via ABEL Gilze BV, opleiding en advies