



## Echtscheiding en eigen woning

25 april 2013

**Echtscheiding is aan de orde van de dag. Ruim 36 % van alle huwelijken eindigt door echtscheiding. Onder ondernemers ligt dat percentage nog wat hoger. Bij een echtscheiding moeten de financiële banden tussen de echtgenoten ontrafeld worden. Dat is geen sinecure. Een van de grootste pijnpunten daarbij is de eigen woning. Dat is vaak een van de belangrijkste vermogensbestanddelen. De fiscale wetgever heeft in de eigenwoningregeling een speciale echtscheidingsfaciliteit ingebouwd, waarmee de echtgenoten – met behoud van de renteaftrek – twee jaar de tijd hebben om de echtscheiding af te wikkelen. Die termijn is door de huidige misère op de woningmarkt vaak te kort: verkoop of herfinanciering binnen die termijn lukt niet. Ook bij de tussentijdse regelingen die de scheidende echtgenoten treffen – wie van de partners blijft er in de echtelijke woning wonen, wie betaalt welk deel van de hypotheekrente, etc. – kunnen fiscale problemen ontstaan. De rente is dan niet altijd aftrekbaar, en die rentebetalingen kwalificeren ook niet altijd als alimentatie. Ook de aanpassingen van het fiscale partnerbegrip én de nieuwe eigenwoningregeling per 1 januari 2013 nopen tot een special over Echtscheiding en eigen woning.**

### **Uit elkaar: duurzaam gescheiden gaan leven**

De echtgenoten / partners die samenwonen in een eigen woning – hun hoofdverblijf – kunnen de belastbare inkomsten uit de eigen woning vrijelijk onderling verdelen voor de belastingheffing. De inkomsten vormen een gemeenschappelijk inkomensbestanddeel. Het gaat hierbij om het *saldo* van het eigenwoningforfait minus de eigenwoningrente; deze inkomensbestanddelen zijn niet los van elkaar te verdelen. De vrije toerekening leidt er toe dat de aftrekpost eigen woning toegerekend kan worden aan de echtgenoot / partner met het hoogste inkomen voor een maximaal belastingvoordeel.

Als echtgenoten / partners gaan scheiden is de eerste stap dat een van hen de echtelijke woning verlaat en elders gaat wonen. Zij gaan *duurzaam gescheiden* leven. In de fiscale rechtspraak is dat begrip nader ingevuld: van duurzaam gescheiden leven is sprake als de echtgenoten zich gedragen alsof ze niet meer gehuwd zijn én zij beiden deze situatie als permanent bedoelen. Als een van de echtgenoten de echtelijke woning verlaat, en tijdelijk zijn intrek elders vindt, om 'tijd voor zichzelf' te vinden, is van duurzaam gescheiden leven nog geen sprake. De relatie is nog niet verbroken. Voor het vaststellen van het al dan niet duurzaam gescheiden leven, zijn de feiten en omstandigheden van het concrete geval beslissend. De echtgenoten kunnen die aansturen.

Het duurzaam gescheiden gaan leven leidt voor gehuwden niet tot beëindiging van het fiscale partnerschap. Ook als zij op verschillende adressen wonen, blijven gehuwden fiscale partners. Dat betekent dat de vrije toerekening van de aftrekpost eigen woning nog steeds mogelijk is. Hun fiscale partnerschap eindigt pas als een verzoek tot echtscheiding (of tot scheiding van tafel en bed) is ingediend.

Voor samenwoners ligt dat anders. Als zij duurzaam gescheiden gaan leven, komt er wél een einde aan het fiscale partnerschap, en vervalt de vrije toerekening.



## De echtscheidingsfaciliteit

Als een van de echtgenoten / partners de echtelijke woning voorgoed heeft verlaten – hierna: de woningverlater – is die woning voor die partner niet langer een eigen woning in fiscale zin. De woning staat de woningverlater immers niet meer als hoofdverblijf ter beschikking. Strikt genomen heeft dat tot gevolg dat zijn deel van de woning met de daaraan toerekenbare eigenwoningsschuld van box 1 naar box 3 verhuist en de renteaftrek vervalt. De wetgever heeft dat voorkomen met een speciale echtscheidingsfaciliteit. Op grond daarvan kwalificeert de woning voor de woningverlater nog maximaal 24 maanden als eigen woning. Voorwaarde is dan wel dat die eigen woning gedurende die 24 maanden als hoofdverblijf ter beschikking staat van de (ex-)partner. Zolang die in de echtelijke woning blijft wonen, blijft voor de woningverlater de eigenwoningregeling van toepassing. Hij behoudt de renteaftrek. Voor de toepassing van deze regeling is het niet van belang of de in de woning achterblijvende partner gratis woont of een – zakelijke – huur betaalt. De 24-maandstermijn begint te lopen op het tijdstip dat de echtgenoten / partners duurzaam gescheiden gaan leven. Zoals hiervoor al vermeld kunnen de partners dat tijdstip door hun feitelijke gedragingen aansturen.

Na het verstrijken van de 24-maandstermijn gaat bij de woningverlater zijn deel van de eigen woning, met het bijbehorende deel van de eigenwoningsschuld over naar box 3. De renteaftrek komt te vervallen. Om dat te voorkomen moet de eigenwoning binnen twee jaar ofwel volledig zijn overgenomen door de ex-partner die in de woning is blijven wonen, ofwel aan een derde zijn verkocht. Dat is vandaag de dag voor veel eigenwoningbezitters een utopie. De woningmarkt zit tegen, en de in de woning achterblijvende echtgenoot kan de lasten van de echtelijke woning niet alleen opbrengen.

Als de echtgenoten / partners daarop besluiten om de woning te koop aan te bieden, kunnen zij gebruik maken van de ruimere *verhuisregeling*. Die regeling biedt een renteaftrek gedurende nog drie jaar, mits de woning leegstaat én de echtgenoten / partners aannemelijk maken dat de woning bestemd is voor verkoop. De verhuisregeling is – vanwege de slechte toestand op de woningmarkt – tijdelijk met één jaar verlengd, tot drie jaar. De termijn van de echtscheidingsfaciliteit is niet verlengd. Financiën heeft recent laten weten daar niet voor te voelen, ook al omdat de termijnverlenging van de verhuisregeling mogelijk per 1 januari 2014 zal worden ingetrokken.

### *Van echtscheidingsfaciliteit naar verhuisregeling*

M en V zijn gehuwd in gemeenschap van goederen. Zij bezitten gezamenlijk een eigen woning. M en V gaan scheiden; zij spreken af dat zij de eigen woning gaan verkopen.

V blijft zolang in de woning wonen, M verhuist op 1 april 2012.

M en V leven vanaf 1 april 2012 duurzaam gescheiden.

Voor woningverlater M blijft – door de echtscheidingsfaciliteit – de eigenwoningregeling van toepassing tot 1 april 2014.

Is de woning op die datum nog niet verkocht, dan vervalt voor M de eigenwoningregeling: hij hoeft zijn deel van het eigenwoningforfait niet meer tot zijn inkomen te rekenen, de hem toerekenbare eigenwoningrente is niet meer aftrekbaar. Die vermogensbestanddelen verhuizen naar box 3.

De verhuisregeling is niet van toepassing. De woning staat weliswaar te koop, maar is niet leeg: V woont daar nog in.

Dat verandert als V ook de echtelijke woning verlaat, stel per 1 maart 2014.

M kan dan wél de verhuisregeling toepassen.

De periode waarin hij gebruik heeft gemaakt van de scheidingsfaciliteit wordt (fictief) aangemerkt als leegstand. M kan de eigenwoningregeling nog toepassen tot 31 december 2015 (aannemende dat ook in die jaren de verlengde driejaarstermijn nog geldt).

Vanaf 1 maart 2014 hoeft hij zijn deel van het eigenwoningforfait niet meer aan te geven.

Voor V begint de verhuisregeling te lopen op 1 maart 2014. Zij hoeft vanaf die datum haar deel van het eigenwoningforfait niet meer aan te geven; zij kan de aan haar toerekenbare eigenwoningrente nog aftrekken tot 31 december 2017 (aannemende dat in die jaren de verlengde driejaarstermijn nog geldt).

## Wie betaalt? Eigenwoningrente of alimentatie?

Zoals hiervoor al is toegelicht, blijven echtgenoten fiscale partners ook al leven zij duurzaam gescheiden. Dat verandert pas als het verzoek tot echtscheiding (door hen beiden, of door een van hen) wordt ingediend. Zolang de echtgenoten fiscale partners zijn, kunnen zij belastbare inkomsten uit de eigen woning vrijelijk onderling verdelen voor de belastingheffing. Dat betekent dat het voor de renteaftrek op de eigen woning niet van belang is wie de rente daadwerkelijk betaalt. Zij kunnen samen kiezen aan wie van hen beiden de aftrekpost eigen woning het beste toegedeeld kan worden om een maximaal belastingvoordeel te behalen.

De vraag welke echtgenoot de rente betaalt kan wél gevolgen hebben voor het vaststellen van alimentatie. Als de ene echtgenoot meer rente betaalt dan overeenkomt met zijn civielrechtelijke aandeel in de eigen woning en eigenwoningschuld kan dat meerdere als partneralimentatie kwalificeren. Dat de echtgenoten nog fiscale partners zijn is geen beletsel.

### *Eigenwoningrente of alimentatie*

M en V zijn gehuwd. Zij bezitten gezamenlijk een eigen woning, ieder voor de helft. Ook de eigenwoningschuld zijn ze voor gelijke delen aangegaan.

M en V gaan scheiden. M verlaat de eigen woning; vanaf 1 januari 2012 leven zij duurzaam gescheiden. Een verzoek tot echtscheiding is nog niet ingediend.

M betaalt de volledige eigenwoningrente over 2012.

M en V zijn over 2012 fiscale partners. Zij kunnen het saldo van de negatieve inkomsten uit de eigen woning vrijelijk onderling verdelen voor de belastingheffing. Dat M alle rente heeft betaald, is daarvoor geen beletsel.

Stel dat de negatieve inkomsten uit eigen woning € 17.500 bedragen, een eigenwoningforfait van € 2.500 en een eigenwoningrente van € 20.000.

V is in de eigenwoning blijven wonen: zij geniet het woongenot. Ook voor wat betreft het deel van M in de echtelijke woning. Fiscaal vertaald: zij geniet het halve eigenwoningforfait als alimentatie.

M heeft de volledige rente op de eigenwoningschuld betaald, ook het aandeel van V. Dat deel van de rente kan eveneens als alimentatie worden aangemerkt.

Het fiscale resultaat is dan als volgt:

- *belastbaar inkomen uit eigen woning*: negatief € 17.500.

Dit kan vrijelijk tussen M en V worden verdeeld voor de belastingheffing.

- *alimentatie*

V moet aangeven in box 1 aan genoten alimentatie € 11.250.

Te weten 50% eigenwoningforfait (€ 1.250) + de door M voor V betaalde rente (€ 10.000)

M kan de € 11.250 als persoonsgebonden aftrekpost opvoeren

Tussen de echtscheidende echtelieden wil nog wel eens discussie ontstaan over de vraag of de teveel betaalde rente wel als partneralimentatie kan worden aangemerkt. De alimentatie levert een fiscale aftrek op bij de ene partner, maar kost belastingheffing bij de ander. Ook de Belastingdienst kan daar problemen in zien.

Of er sprake is van alimentatie, hangt af van de feiten en omstandigheden van het geval. Daarbij gaat het om vragen als: Is de ontvangende partner wel behoeftig? Wordt de teveel betaalde rente niet verrekend met betalingen die de andere echtgenoot voor zijn rekening neemt? Een schriftelijke vastlegging tussen echtgenoten van de gemaakte afspreken kan hier veel problemen voorkomen, maar de feiten blijven beslissend. Stel dat de echtgenoot die in de eigenwoning blijft wonen, de volledige rente op de eigenwoningschuld betaalt, en zo ook de rente van de woningverlater voor zijn rekening neemt. In zo'n situatie is het reëel om de teveel betaalde rente te zien als een gebruiksvergoeding voor de woning. Van alimentatie is dan geen sprake.

## Echtscheiding: einde partnerschap

Als de echtgenoten een verzoek tot echtscheiding indienen én zij leven duurzaam gescheiden – zij staan op twee verschillende adressen ingeschreven in de gemeentelijke basisadministratie – eindigt het fiscale partnerschap. In het jaar waarin dat verzoek wordt ingediend, kunnen de echtgenoten er voor kiezen om nog het gehele jaar als fiscale partners aangemerkt te worden. Zij kunnen in dat jaar nog gebruik maken van de vrije toedeling van de belastbare inkomsten uit eigen woning. Kiezen zij er niet voor om in dat jaar nog als fiscale partners te worden aangemerkt – omdat zij niet meer 'on speaking terms' zijn – dan rijst de vraag hoe de renteaftrek moet plaatsvinden. Met name als een echtgenoot meer rente betaalt dan hij civielrechtelijk verschuldigd is. Diezelfde vraag speelt altijd ook in latere jaren.

Voor de beoordeling van de renteaftrek maakt het niet uit of er sprake is (was) van een huwelijk in gemeenschap van goederen of op huwelijkse voorwaarden.

### *Einde fiscaal partnerschap, ongelijke rentebetaling*

M en V zijn gehuwd in gemeenschap van goederen. In december 2012 besluiten zij te gaan scheiden. M verlaat direct de echtelijke woning, en nog diezelfde maand dienen M en V een verzoek tot echtscheiding in. M betaalt over 2013 de volledige rente op de eigenwoningsschuld tot een bedrag van stel € 20.000. M en V zijn in 2013 geen fiscale partners: een vrije toerekening van het belastbare inkomen uit eigen woning is niet meer aan de orde. Civielrechtelijk zijn M en V beiden voor de helft gerechtigd in de (ontbonden) huwelijksgoederengemeenschap: ieder komt de helft toe van de woning en de eigenwoningsschuld. Op grond daarvan moeten M en V ieder de helft van de eigenwoningrente voor hun rekening. Nu M de volledige rente heeft betaald, rijst de vraag hoe dat surplus fiscaal moet worden geduid. Er zijn drie mogelijkheden.

1. M en V hebben over de ongelijke betaling *geen afspraken* gemaakt.

M kan € 10.000 aan eigenwoningrente in aftrek brengen. Voor de tweede € 10.000 rente – op het deel van de eigenwoningsschuld dat civielrechtelijk aan V toegerekend wordt – krijgt M een regresvordering op V. Deze betaling drukt derhalve niet op hem, en is mitsdien ook niet aftrekbaar. V krijgt een renteschuld, maar heeft de facto niets betaald. Zij kan de € 10.000 evenmin in aftrek brengen. Pas als zij de schuld aan M voldoet, door betaling of verrekening, kan zij de € 10.000 in aftrek brengen. Voldoet zij die schuld niet, dan kan deze rentebetaling nimmer in aftrek worden gebracht.

2. M en V hebben afgesproken dat M de rente volledig betaalt en dat V niets hoeft terug te betalen.

Bij deze variant zal de door M teveel betaalde rente veelal kwalificeren als alimentatie. Hij kan de € 10.000 als alimentatie in aftrek brengen als persoonsgebonden aftrekpost, V zal de € 10.000 als alimentatie moeten aangeven en wordt geacht daarmee de rente op haar deel van de schuld te hebben voldaan. Het eindresultaat is dat M € 20.000 in aftrek kan brengen, € 10.000 als eigenwoningrente, en € 10.000 als alimentatie. V moet de € 10.000 alimentatie aangeven, en kan € 10.000 als eigen woningrente in aftrek brengen. Per saldo is bij V niets aftrekbaar.

Om de renteaftrek veilig te stellen is het aan te raden om de juridische positie qua betalingen te volgen. M moet de € 10.000 als alimentatie aan V betalen, en V moet met dat geld haar aandeel in de rente op de eigenwoningsschuld voldoen.

3. M zal de eigen woning – over enige tijd – overnemen tegen de waarde in het economisch verkeer ten tijde van het duurzaam gescheiden gaan leven, en betaalt daarom de volledige eigenwoningrente.

Deze afspraak kan geduid worden als een verkrijging door M van het economisch belang van de gehele woning: alle waardemutaties van de woning gaan hem aan, en hij draagt alle kosten en lasten van de woning. Als economisch eigenaar van de gehele woning kan M de volledige rente in aftrek brengen.

De verkrijging van het economisch belang is een belastbaar feit voor de overdrachtsbelasting. M is 2% overdrachtsbelasting verschuldigd over de halve waarde van de woning. Deze verkrijging is niet vrijgesteld. Dat is opmerkelijk, omdat de verkrijging bij de – latere – verdeling van de huwelijksgoederengemeenschap wél buiten de heffing van overdrachtsbelasting blijft.

## **De bijleenregeling**

De bijleenregeling verplicht de eigenwoningbezitter om de winst die hij bij verkoop van de eigen woning behaalt, te investeren in de nieuwe eigen woning. Doet hij dat niet en financiert hij de nieuwe woning met een eigenwoningschuld, dan wordt het bedrag van de nettowinst bij verkoop – de eigenwoningreserve – niet als eigenwoningschuld aangemerkt. De rente over dat deel van de eigenwoningschuld is dan ook niet aftrekbaar. De bijleenregeling speelt niet alleen bij verkoop van de eigenwoning, maar in alle gevallen waarin de eigen woning niet langer als eigen woning in fiscale zin kan worden aangemerkt. En dat is bij echtscheiding het geval. Zodra de tweejaarstermijn van de echtscheidingsfaciliteit is verstreken, of de langere termijn van de verhuisregeling, is dat het geval. Probleem is dan wel dat zolang de woning niet is verkocht, er geen echte verkoopprijs – én geen echte verkoopopbrengst – is. Voor de toepassing van de bijleenregeling wordt dan uitgegaan van de waarde in het economisch verkeer van de woning. De eigenwoningreserve wordt per echtgenoot vastgesteld, voor ieders civielrechtelijk aandeel in de woning.

Per 1 januari 2013 is de bijleenregeling op dit punt gewijzigd. Bij het beëindigen van het huwelijk of partnerschap wordt voortaan aangesloten bij de economische gerechtigdheid tot de eigenwoningschuld.