

## SCHENKEN AAN KINDEREN

Voordat een ouder aan een kind iets schenkt, moet worden nagegaan of dit zinvol is (bijvoorbeeld als het kind studeert, het kind komt of zit zelf "in de bijstand" of is in een faillissement of schuldsanering verwickeld). Vervolgens moet worden gezocht naar de juiste wijze van uitvoering. Op dit gebied worden zeer veel fouten gemaakt, meestal veroorzaakt door gebrek aan kennis van schenker en zijn adviseur(s).

Bij schenkingen moet rekening worden gehouden - ongeacht de te kiezen wijze van schenking - met de volgende feiten:

### **A. Verrekenen met erfdeel.**

In een akte van schenking kan bepaald worden, dat de schenking al of niet ingebracht hoeft te worden in de nalatenschap van de ouders. Per 1 januari 2003 is het wettelijk erfrecht ingrijpend gewijzigd. Is de schenking voor 1 januari 2003 verricht, dan kan het zijn, dat hierover niets bepaald werd. In dat geval moet deze schenking door het kind later worden verrekend met zijn latere erfdeel. Vanaf 1 januari 2003 geldt, dat inbreng niet verplicht is, tenzij dit uitdrukkelijk bij de schenking is bepaald.

Conclusie: Voor schenkingen, gedaan vóór 1 januari 2003, is de inbrengeregeling nog volledig van toepassing en voor schenkingen, die daarna worden gedaan, alleen indien dit uitdrukkelijk door de schenker is bepaald.

Als alle kinderen een even grote schenking hebben ontvangen, is dit geen probleem. Het is echter beter om in een akte duidelijk te zeggen wat men wil: al of niet inbrengen, derhalve verrekenen met de latere nalatenschap. Zeker als een kind meer krijgt dan uw andere kind(eren). Ook in een testament kan men – om twijfel uit te sluiten - bepalen dat kinderen al dan niet hoeven in te brengen, met andere woorden dat ongelijkheden tijdens leven door schenkingen ontstaan, al dan niet gehandhaafd moeten worden na overlijden van de ouder(s).

### **B. Schending van de legitieme.**

Elk kind heeft – na overlijden van een ouder - wettelijk recht op een bedrag, gelijk aan een bepaald deel van het vermogen van zijn ouders, de zogenaamde legitieme portie. Bij de berekening hiervan wordt rekening gehouden met hetgeen de ouders tijdens leven hebben geschonken, aan wie dan ook. De legitieme portie is een bepaald deel van het "kindsdeel": dat is het erfdeel wat een kind op grond van de wet zou toekomen als er geen testament gemaakt zou zijn en er ook geen schenkingen gedaan zouden zijn door de ouder(s).

Ook bij deze berekening is het van belang, of de overleden ouder (ook wel erflater genoemd) voor of na 1 januari 2003 een testament heeft gemaakt dan wel is overleden.

Bij een overlijden voor die datum, dan wel bij een testament, gemaakt vóór 1 januari 2003, geldt, als daarin over de legitieme portie wordt gesproken, de oude wettelijke regeling, te weten:

De *legitieme* bedraagt:

- Ouder heeft één kind:  $1/2^e$  deel van het kindsdeel;
- Ouder heeft twee kinderen:  $2/3^e$  deel van het kindsdeel;
- Ouder heeft drie of meer kinderen:  $3/4^e$  deel van het kindsdeel.

Na 1 januari 2003 regelt het erfrecht dat de *legitieme portie* de helft ( $1/2^e$  deel) van het kindsdeel bedraagt, dus ongeacht het aantal kinderen.

Dit deel wordt berekend van hetgeen de ouder aan kinderen zou hebben nagelaten zonder schenking en bij leven of testamentaire bepalingen voor anderen dan kinderen.

Voorbeeld:

### **Testament of overlijden voor 1 januari 2003**

Ouder heeft tijdens leven € 100.000,00 geschonken aan 2 van zijn 3 zoons en laat nog € 80.000,00 na bij zijn overlijden op 10 november 2002. Waarop heeft het kind, dat geen schenking heeft ontvangen, recht bij overlijden van die ouder?

Zijn legitieme bedraagt  $3/4^e$  (zegt de wet bij drie kinderen) x  $1/3^e$  (3 kinderen) van (€ 80.000,00 + € 100.000,00) of  $3/12^e = 1/4^e$  van € 180.000,00 is € 45.000,00.

Zijn erfdeel bedraagt slechts  $1/3^e$  van € 80.000,00. Hetgeen hij tekort komt, moet hij ontvangen van zijn broers, die de schenkingen hebben ontvangen. De praktijk zal zijn, dat hij van de aanwezige € 80.000,00 een gedeelte groot € 45.000,00 ontvangt en de beide anderen zoveel minder ontvangen. Zij hebben als het ware al een voorschot op hun erfdeel ontvangen door de schenkingen.

### **Bij overlijden na 1 januari 2003 of een testament zonder vermelding van de legitieme portie** luidt de berekening voor de volledigheid als volgt:

Zijn legitieme bedraagt  $1/2^e$  x  $1/3^e$  (3 kinderen) van (€ 80.000,00 + € 100.000,00) of  $1/6^e$  van € 180.000,00 is € 30.000,00.

Zijn erfdeel bedraagt slechts  $1/3^e$  van € 80.000,00. Hetgeen hij tekort komt, moet hij terugkrijgen van zijn broers die de schenkingen hebben ontvangen. De praktijk zal zijn, dat hij van de aanwezige € 80.000,00 een gedeelte groot € 30.000,00 ontvangt en de beide anderen zoveel minder ontvangen.

## **C. Schenking kan privé blijven.**

In de schenkingsakte kan worden bepaald dat de schenking uitsluitend tot het privé-vermogen van het kind zal behoren. Dit houdt in dat de schenking niet kan behoren tot een wettelijke gemeenschap van goederen waarin het kind eventueel is gehuwd of als partner geregistreerd. Bij een (echt)scheiding van het kind kan derhalve de gewezen schoonzoon of -dochter niet de helft van de vordering opeisen van de ex-schoonouders of verrekenen met de ex-partner. Wij noemen dit ook wel de uitsluitingsclausule.

Van deze clausule zijn twee varianten mogelijk: de harde variant, waarbij de schenking altijd buiten bereik van de partner van de verkrijger blijft, of de zachte variant, waarbij de schenking bij overlijden van de verkrijger wel fiscaal gunstig bij diens echtgenoot terecht kan komen.

## **D. Op welke wijze kun je schenken?**

Dit hangt af van de mogelijkheden van de ouder. Beschikt die over geld dat hij best kan missen? Is er alleen maar een (eigen) huis of is er (ook) een eigen onderneming?

Een huis kun je op praktische gronden niet jaar na jaar in stukjes weggeven. Soms kan dit wel in gedeelten (bijvoorbeeld elk jaar 1/4<sup>e</sup> huis), doch de uitvoering hiervan is ingewikkeld en redelijk kostbaar. De notaris is hier de aangewezen raadgever en uitvoerder. Als je een kind een stuk van een onderneming wilt geven, is het meestal verstandig dit kind geleidelijk tot compagnon te maken in die onderneming. Een VOF (vennootschap onder firma) of een BV biedt dan meestal een betere oplossing dan het verrichten van schenkingen. Wel is tegenwoordig een ruime Bedrijfsopvolgingsfaciliteit in de Successiewet opgenomen, die een aanmerkelijke besparing van erfbelasting of schenkbelasting kan opleveren. Hier zijn strikte voorwaarden aan, vraagt u dit na bij de notaris.

## **E. Mogelijkheden bij de uitvoering:**

### ***I. Schuldigerkenning bij akte (rentedragend).***

Het is mogelijk om aan kinderen een schenking te doen zonder deze direct uit te keren.

#### **Notariële akte.**

De eis is dat een en ander in een notariële akte wordt vastgelegd, met name als de schenking pas bij overlijden uitgevoerd moet worden. Er ontstaat dan een schuld van de schenker aan de verkrijger. Omdat de ouders nu nog niet tot betalen over wens te gaan, wordt meestal bepaald dat het kind de vordering niet eerder op kan eisen dan na overlijden van de beide ouders.

Ook kan in de akte duidelijk worden vastgelegd, wanneer de schenking herroepen wordt, bijvoorbeeld als een kind of de ouder failliet gaat of in de schuldsanering komt of als er op vermogen ingeteerd moet worden om het levensonderhoud of voor zorgkosten te betalen.

Tevens is de uitsluitingsclausule een gebruikelijke bepaling.

**Deze akte moet elk jaar opnieuw gemaakt worden, als u dit voor meerdere jaren wilt gaan doen, vaak om zo optimaal mogelijk van de vrijstellingen gebruik te maken.**

#### **Rente.**

Vanwege de niet-opeisbaarheid moet de vordering rentedragend zijn.

Deze rente moet 6% per jaar bedragen. Wilt u een hogere rente betalen, dan geeft u het verschil extra, zodat er meer schenkbelasting verschuldigd is, en spreekt u een lagere rente af, dan krijgt u van uw kind een schenking, zodat ook daarover schenkbelasting verschuldigd kan zijn.

Het gevolg van deze rentedragendheid is vanzelfsprekend dat de ouder rente moet betalen aan de kinderen. Hier zijn fiscale gevolgen aan verbonden, die hieronder worden behandeld.

Komt een schenker te overlijden en is niet daadwerkelijk jaarlijks 6% rente voldaan, dan is de schenking op papier voor de erfbelasting van de nalatenschap van de ouder niet aftrekbaar.

#### **Toestemming echtgenoot.**

Iedere schenking of bevoordeling door een ouder moet door de andere ouder worden goedgekeurd, met uitzondering van de schenking op papier. Gebeurt dit niet, dan kan de andere ouder (of diens erfgenamen) achteraf een beroep doen op vernietigbaarheid van die schenking.

### ***II. Schuldigerkenning bij akte (renteloos).***

Het is ook mogelijk om een bedrag aan uw kind op grond van schenking schuldig te erkennen bij notariële akte zonder rentebetaling. Daar staat tegenover dat een dergelijke vordering dan

onmiddellijk opeisbaar is. Dit vinden vele ouders een wat griezelige gedachte. Het kind (of zijn schuldeisers) kan de vordering op elk ogenblik opeisen. Is de vordering niet direct (dat wil zeggen niet binnen een jaar) opeisbaar, dan ziet de fiscus (een groot deel van) de vordering zelf als een schenking. Daar moet dan wel schenkbelasting over voldaan worden.

Meestal zijn dergelijke renteloze schulden - of vanuit het kind gezien: vorderingen - bedoeld om op korte termijn te worden verrekend met bijvoorbeeld de koopsom van een huis dat door de kinderen van de ouders wordt overgenomen.

Om de ouder te beschermen tegen een ongelegen opeising, wordt meestal bepaald dat de ouder aan die opeising kan voldoen door deze alsnog om te zetten in een rentedragende vordering van het kind. Die is vervolgens *niet* opeisbaar en - ondanks de later ingegane rentebetaling - niet aftrekbaar voor de erfbelasting.

#### Fiscaal

Heeft een kind een renteloze vordering op een ouder wegens schenking, dan is deze voor de erfbelasting bij de ouder niet aftrekbaar. Zo'n schuld van de ouder heeft voor de besparing van erfbelasting derhalve alleen het gewenste gevolg, indien de ouder die schuld tijdens zijn leven aflost. Dit aflossen kan ook bestaan uit verrekenen (verkoop ouderlijke woning of pakket aandelen aan kinderen).

Overigens is tijdens leven de renteloze schuld wel aftrekbaar voor de inkomstenbelasting (box 3: Sparen en beleggen). Voor de beperking van vermogen, dat volgens de nieuwe AWBZ (Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten) onder de heffing voor de eigen bijdrage valt, heeft deze renteloze schuldigerkenning uit vrijgevigheid derhalve wel zin. Het is echter zaak dit tijdens leven af te lossen, zodat het ook voor de beperking van erfbelasting zin heeft gehad.

### ***III. Kwijtscheldingen.***

Door de verkoop van bijvoorbeeld de ouderlijke woning aan kinderen of door de verkoop van andere goederen, ontstaan vorderingen van ouders op kinderen.

Het is niet noodzakelijk dat voor deze vorderingen een rente geldt. Is de vordering echter renteloos, dan moet worden bepaald dat deze ook te allen tijde opeisbaar is met een opzegtermijn van een jaar of minder. Het kind moet wel tot die directe terugbetaling in staat zijn. Een renteloze vordering op iemand die niet tot directe terugbetaling in staat is, wordt door de fiscus namelijk als schenking in aanmerking genomen.

### ***IV. Schenking van kapitaal in een maatschap/VOF.***

Als een ouder met een kind een maatschap of een VOF (firma) heeft, kan geschonken worden door van het kapitaal van de ouder een deel over te boeken naar het kapitaal van het kind. Daar is echter - op grond van de wet - een notariële akte voor vereist, zodat je door één en ander boekhoudkundig uit te voeren nog geen schenking verricht. Een schenking moet ook uitdrukkelijk worden aangenomen. Tevens zijn er voor het juiste gebruik van de Bedrijfsopvolgingsfaciliteit en alle voordelen van dien, nog een aantal andere eisen, die in de akte met sterke bewijskracht worden vastgelegd.

Bovendien is die akte geschikt om te bepalen wat er voor bijzonderheden aan de schenking zitten, zoals een al of niet bestaande verplichting tot inbreng (verrekening met later erfdeel), danwel een uitsluitingsclausule ten aanzien van een gemeenschap van goederen bij het kind.

## ***V. Schenkingen in goederen of in contanten.***

Als u als ouder een schenking doet in goederen of in contanten, dan is geen notariële akte vereist.

Toch is deskundig advies in deze zaken aan te raden. Soms zal dat leiden tot het opmaken van een akte. Dan kan bepaald worden of de schenking al of niet ingebracht moet worden of in de gemeenschap van goederen kan vallen. Als schenkingen worden uitgevoerd zonder enige deskundigheid, kunnen gemakkelijk problemen tussen de kinderen ontstaan bij de afwikkeling van de nalatenschap. Soms wordt het schenkingskarakter van een overboeking of een gift ontkend en wordt gesteld dat het een lening betreft. Ook kan een geschonken goed, zoals bijvoorbeeld sieraden of een schilderij, in een faillissement vallen, tenzij schriftelijk aangetoond kan worden, dat de schenking met een uitsluitingsclausule gedaan is aan de niet-failliete echtgenoot. Vastlegging in een notariële akte is hier de juiste keuze.

In andere gevallen is het de bedoeling een verplichting tot inbreng op te nemen of moet er een herroepingsmogelijkheid worden opgenomen. Soms is de toestemming van de andere echtgenoot vereist. Een notariële akte biedt een sterke bewijskracht en voorkomt discussie over het al dan niet in acht nemen van formaliteiten of de opname van belangrijke punten van de schenkingsovereenkomst.

## **F. Fiscale gevolgen**

### ***I. Inkomstenbelasting***

Als een ouder iets schenkt aan een kind, heeft dit op zich voor de inkomstenbelasting geen gevolgen. Er is sprake van een vermogensoverheveling. Draagt een vordering die door een schenking is ontstaan rente, dan kan deze rente door de ouder niet worden afgetrokken ten aanzien van inkomstenbelasting. De ontvangen rente zal als zodanig niet bij het kind worden belast. De vordering op de ouder zelf maakt bij het kind deel uit van zijn/haar vermogen dat wordt belast in box III (1,2% forfaitaire rendementsheffing).

Bij de ouder komt de schuld aan het kind in mindering op zijn vermogen dat wordt belast in box III.

De vrijstelling die geldt voor vermogen in deze box III bedraagt voor ongeveer € 21.000,00 per persoon. Fiscale partners kunnen verzoeken het heffingsvrij vermogen over te dragen. Voor hen en voor gehuwden/geregistreerd partners geldt dan een totaal heffingsvrij vermogen van ongeveer € 42.000,00. Verder zijn er nog een aantal vrijstellingen mogelijk, al naar gelang de samenstelling van het vermogen. Een auto is bijvoorbeeld geen belast vermogen, tenzij het als een beleggingsobject wordt aangehouden. Voor inboedel en andere "gebruiksgoederen" geldt hetzelfde. Verder vindt in de samenstelling van de vrijgestelde objecten nog wel een variatie plaats van jaar tot jaar. Vraagt u dit aan uw belastingadviseur.

### ***II. Schenkbelasting.***

Over een schenking is door de begiftigde (dat is degene, die de schenking ontvangt) schenkbelasting verschuldigd. Er gelden echter vrijstellingen. In 2010 is de Successiewet ingrijpend gewijzigd. Voor de vrijstellingen en tarieven verwijs ik u naar de folder daarover, die betrekking heeft op het jaar van schenking of overlijden.

Om toch een idee geven zijn de volgende vrijstellingen per 1 januari 2017 van kracht:

Een kind heeft elk jaar een vrijstelling van € 5.320,00. Een kind dat tussen de 18 en 40 jaar oud is heeft eenmaal een vrijstelling van € 25.526,00, of zelfs een hoger bedrag groot € 53.176,00 indien de schenking wordt aangewend voor de aankoop van een eigen woning of de aflossing van een eigen-woningschuld.

Ook in 2017 blijven de extra mogelijkheden voor kinderen, die er altijd al waren, in stand. Een tip: Is de fiscaal partner van een kind, dat zelf ouder is dan 40 jaar, jonger dan 40 jaar, dan kan alsnog van de vrijstelling geprofiteerd worden, mits de partner ook voor de regels van de Successiewet fiscaal partner is.

Andere begiftigden dan kinderen, zoals kleinkinderen hebben een vrijstelling van € 2.129,00 per jaar.

Ontvangt een kind een schenking die groter is dan het vrijgestelde bedrag, dan blijft de vrijstelling in stand. Het meerdere is belast met 10% tot aan een bedrag van € 122.269,00. Vervolgens bedraagt het tarief 20% voor het gedeelte van de schenking boven € 122.269,00.

### ***III. Successierecht = Erfbelasting.***

Wat eenmaal geschonken is valt later niet onder het successierecht, sinds 1 januari 2010 genoemd: erfbelasting. Een uitzondering hierop vormt een schenking die binnen 180 dagen voor het overlijden tot stand is gekomen. Die is alsnog belast met erfbelasting. Overigens is die schenking tussen partijen gewoon geldig, ondanks het verschil in fiscaal gevolg.

Voorts worden vorderingen, ontstaan door een "papieren" schenking, die renteloos zijn dan wel een te lage rente dragen of waarop de rente in feite niet is betaald, voor de berekening van de erfbelasting in hun geheel bijgeteld. Die schenkingen hebben derhalve geen zin gehad ter besparing van erfbelasting.

### ***IV. Bijstand.***

De Wet Werk en Inkomen (voorheen Algemene Bijstandswet) houdt met schenkingen, die gedaan zijn in een periode voorafgaand aan het beroep op bijstand, geen rekening. Deze moeten derhalve worden teruggegeven.

Hiervoor gelden geen vaste termijnen, doch uit de rechtspraak blijkt dat deze termijn kan uitlopen tot ongeveer twaalf jaar.

Criterium is het moment van schenking. Als degene die iets schenkt op dat moment had moeten beseffen, dat dit wel eens zodanig ten koste zou kunnen gaan van zijn vermogen dat hij daardoor een beroep zou moeten doen op de Wet werk en inkomen, wordt de schenking teruggedraaid door een korting op of een stopzetting van de uitkering.

Voor de goede orde: Sinds 1 januari 2013 speelt het eigen vermogen ook een rol als u een eigen bijdrage voor zorgkosten moet betalen. De AWBZ, oftewel Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten, is per die datum gewijzigd en ingeperkt, terwijl deze per 1 januari 2015 op zal gaan in andere Zorgwetten. Vraagt u naar de bijzonderheden, aangezien deze regelmatig bijgesteld worden en deze ook van deur tot deur een ander gevolg kunnen hebben.

## ***V. Voorbeelden en toepassingen.***

### **I. Schuldigerkenning met een rentedragende schuld.**

Deze methode is geschikt voor ouders die er geen probleem mee hebben, dat ze elk jaar rente moeten betalen aan de kinderen. Door rente te betalen, hevelen zij – naast de schuldigerkenning- extra vermogen over, welke rentebetaling belastingvrij is. Deze rente is echter niet aftrekbaar, wel is de schuld aftrekbaar – met inachtneming van een drempel – van uw belaste vermogen op basis van box 3 van de Wet Inkomstenbelasting 2001, en heeft op deze wijze dus ook invloed op de eigen bijdrage voor de AWBZ. Voor de kinderen vormt de vordering een onderdeel van hun box 3-vermogen.

### **II. Renteloze schuldigerkenning.**

Deze methode is niet geschikt om bij het overlijden van de tweede ouder erfbelasting te besparen. Daardoor wordt dit thans niet meer vaak geregeld, maar in het verleden zijn wel vele renteloze schulden bij notariële akte tot stand gebracht, omdat ouders en kinderen het plan hadden om binnen niet al te lange tijd een vermogensbestanddeel over te dragen of de schuld af te lossen. Vaak is dit de verkoopopbrengst van de ouderlijke woning, doch het kan ook zien op aandelen in een onderneming, andere aandelenpakketten of nog andere bestanddelen. De kinderen kunnen dan met de renteloze vorderingen die zij op de ouders hebben een deel van de koopsom voldoen. Daarmee is alles verrekend en is de renteloze vordering de wereld uit. Kunt u dit dus tijdens leven afhandelen, dan heeft u – achteraf gezien - toch op een fiscaal voordelige wijze vermogen overgeheveld naar de volgende generatie. Wat planning betreft bevelen we deze weg echter niet aan en raden wij u aan wel jaarlijks rente aan uw kinderen te vergoeden. Dan bent u in alle gevallen verzekerd van een aftrekpost voor belastingen.

### **III. Buiten gemeenschap van goederen.**

Het eerst schenken en dan verrekenen heeft bovendien het voordeel, dat wanneer een ouderlijk huis of een pakket aandelen gekocht wordt met vorderingen die niet in de gemeenschap van goederen vallen (op grond van de schenkingsakte), het daarvoor in de plaats komende bestanddeel (huis of aandeel) ook niet in een gemeenschap van goederen valt bij het kind. Dan moet dit echter nauwgezet en bij akte worden geregeld.

De hoofdregel is namelijk dat alles wat tijdens een algehele gemeenschap van goederen door partijen wordt verworven in die gemeenschap van goederen valt, ook al zijn die goederen gekocht met geld dat ooit van de ouder(s) met een uitsluitingsclausule is gekregen.

Als men een uitzondering wenst te creëren moet dit derhalve zorgvuldig uitgevoerd worden en moet er een heel direct verband bestaan tussen het geschonken bedrag en de daarmee te betalen "koopsom".

### **IV. Herroepelijkheid en andere bepalingen**

Het is mogelijk de schenking herroepelijk te maken. De ouder kan de schenking dan weer terugdraaien, als het kind bijvoorbeeld failliet gaat of in de bijstand of een verpleeghuis zou komen. Ook kan de ouder een – objectief vast te stellen – voorwaarde aan de schenking verbinden. Bijvoorbeeld dat de schenking vervalt, als het kind op zijn dertigste verjaardag nog niet getrouwd is of afgestudeerd, of als het kind eerder dan de ouder overlijdt zonder kinderen na te laten. Ook kan aan de besteding van de schenking (na uitkering uiteraard) een voorwaarde gesteld worden en kan een bewind ingesteld worden voor het geval de schenking tot uitkering komt en het kind dit niet zelf zou kunnen beheren.

## **Conclusie**

Schenken aan kinderen biedt een mooie mogelijkheid aan ouders, om hun vermogen belastingvrij en ook zonder heffingen (zoals van de AWBZ) aan hun kinderen over te hevelen. Er zijn echter wel steeds meer regels en wetenswaardigheden, waarin u goed wegwijs gemaakt moet worden. Hiervoor is de notaris nog steeds de deskundige bij uitstek!

Kijkt u op onze website voor wetenswaardigheden of offerteverzoeken: [www.poppinghaus.nl](http://www.poppinghaus.nl)