

Hoofdstuk 34

Negatieve uitgaven voor inkomensvoorzieningen

- 34.1 Situaties negatieve uitgaven
- 34.2 Regeling bij emigratie
- 34.3 Geen negatieve uitgaven
- 34.4 In aanmerking te nemen bedrag bij uitbreidingen van het begrip negatieve uitgaven
- 34.5 Voorbeelden negatieve uitgaven voor inkomensvoorziening bij emigratie
- 34.6 Gevolgen (fictieve) afkoop en vervreemding
- 34.7 Belastbaar bedrag en revisierente
- 34.8 Aansprakelijkheid

34.1 Situaties negatieve uitgaven

Als tegenhanger van de aftrekbare uitgaven voor inkomensvoorzieningen is in afdeling 8 van hoofdstuk 3 de regeling opgenomen in welke gevallen de genoten aftrek van lijfrentepremie wordt teruggenomen. Wanneer in dit hoofdstuk wordt gesproken over lijfrente en lijfrentepremie geldt dit ook voor de lijfrentespaarrekening/lijfrente beleggingsrecht en de inleg daarvoor.

In de volgende gevallen wordt de genoten aftrek teruggenomen:

- teruggaaf betaalde premies;
- lijfrente meerderjarig invalide kind voldoet niet meer aan de voorwaarden;
- lijfrente inzake pensioentekort voldoet niet meer aan de voorwaarden;
- lijfrente inzake pensioentekort wijzigt zodanig dat, wanneer vanaf het begin op basis van deze aanspraak zou zijn opgebouwd, er minder premie aftrekbaar zou zijn geweest;
- afkoop of vervreemding van de aanspraak;
- aanspraak wordt voorwerp van zekerheid;
- afzien van aanspraak in geval van lijfrente die bedongen is bij overdracht onderneming (bijvoorbeeld bij inbreng in BV);
- verzekeraar voldoet niet meer aan de voorwaarden van art. 3.126;

- overdracht lijfrenteverplichting naar andere verzekeraar in een ander geval dan ter voorkoming van pensioenbreuk;
- emigratie van belastingplichtige (er wordt een conserverende aanslag opgelegd).

34.2 Regeling bij emigratie

Bij elke emigratie van een belastingplichtige die enig bedrag aan premies voor lijfrenten in aftrek heeft gebracht, wordt op grond van art. 3.136 negatieve uitgaven voor inkomensvoorzieningen in aanmerking worden genomen. Tot daadwerkelijke betaling zal dit niet leiden nu in art. 25, lid 5 Invorderingswet uitstel van betaling is geregeld. Er wordt dan ook een conserverende aanslag opgelegd. Blijft een niet-toegestane handeling gedurende tien jaren achterwege, dan wordt het conserverende deel van de aanslag verder buiten invordering gesteld. De Hoge Raad (V-N 2009/9.10) heeft over deze aanslagen geoordeeld dat ze in strijd zijn met de goede trouw als verdragspartner indien conserverende aanslagen worden opgelegd aan een belastingplichtige die emigreert naar een land, waarmee Nederland een belastingverdrag heeft, dat is afgesloten voor de introductie van de conserverende aanslagen bij emigratie.

In verband met de arresten van de Hoge Raad is de wet zodanig aangepast dat ook in situaties waarin een regeling ter voorkoming van dubbele belasting van toepassing is die dateert uit de periode voor de invoering van het genoemde regime en welke voorziet in een exclusieve woonstaatheffing ter zake van (niet-periodieke) pensioen- en/of lijfrente-inkomsten, toch heffing kan plaatsvinden bij belastingplichtigen die in Nederland een belastingfaciliteit hebben gehad voor de premies voor een lijfrente. De heffing zal dan niet naar de waarde in het economische verkeer van de lijfrenteaanspraak plaatsvinden, maar naar de bedragen waarvoor bij de verwerving van de lijfrente-aanspraak een belastingvoordeel is genoten. De regeling is opgenomen in artikel 3.136. Met de regeling wordt voorkomen dat in de genoemde verdragssituaties (binnen tien jaar na emigratie) afkoop of andere 'verboden handelingen' van in Nederland met belastingvoordeel opgebouwde aanspraken kan plaatsvinden zonder dat Nederland

Box 1 (niet-winst) IB 34-3

het verleende belastingvoordeel kan terugnemen.

Voor andere situaties (geen verdrag, of een nieuw verdrag) blijft het met ingang van 1 januari 2001 geldende regime onverkort van toepassing.

Het nieuwe regime lijkt te werken, zoals blijkt uit het arrest HR BNB 2011/160. Wel heeft de Hoge Raad een aantal beperkingen gesteld aan de ontvanger. Het mag niet zo zijn dat de buitenlandse belastingplichtige bij invordering van de conserverende aanslag meer Nederlandse belasting verschuldigd zal zijn dan een vergelijkbare niet geëmigreerde belastingplichtige.

In art. 3.138, lid 4 IB is, globaal gezegd, bepaald dat voor zover voor de belasting over de negatieve uitgaven uitstel van betaling is verleend volgens art. 25, lid 5 Invorderingswet, deze negatieve uitgaven niet in aanmerking worden genomen voor de bepaling van het verzamelinkomen, bij de verrekening van de voorheffingen en bij de toepassing van de regelingen inzake verliesverrekening en middeling. Dit houdt derhalve in dat voornoemde bepalingen en regelingen worden toegepast alsof de negatieve uitgaven niet in aanmerking zijn genomen. Het verzamelinkomen is in dit verband van belang voor de toepassing van diverse inkomensafhankelijke bepalingen (zoals drempels buitengewone lasten en giften).

34.3 Geen negatieve uitgaven

Art. 3.134 IB noemt een aantal handelingen die niet tot een negatieve uitgave leiden en dus geen inkomen uit werk en woning opleveren. Dit zijn:

- omzetting van een lijfrente in andere toegestane lijfrente;
- bij echtscheiding:
 - .vervreemding van een deel van de aanspraak aan de gewezen echtgenoot,
 - .aanwijzen ex echtgenoot als onherroepelijk begunstigde,
 - .omzetting aanspraak in aanspraak ex echtgenoot.

In onbillijke gevallen kan de minister onder voorwaarden bepalen dat in deze gevallen geen sprake is van een negatieve uitgave.

Boedelverdeling Wanneer een huwelijk in een echtscheiding uitmondt, dient de huwelijksgemeenschap tussen de echtgenoten te worden verdeeld. Bij de verdeling van de boedel zullen sommige vermogensbestanddelen aan de ene en andere vermogensbestanddelen aan de andere echtgenoot worden toegewezen. Tot de vermogensbestanddelen van een onverdeelde boedel kunnen ook polissen van lijfrenten behoren. In een aantal gevallen zal de toedeling van zo'n polis als een vervreemding in fiscale zin worden gezien. Daardoor zou de boedelverdeling tot heffing van belasting leiden, terwijl in feite door geen van de echtgenoten iets wordt genoten. De wetgever acht dit niet wenselijk en heeft daarom in art. 3.134 een regeling getroffen waardoor de verdeling van voornoemde vermogensbestanddelen in veel gevallen niet tot heffing van belasting zal leiden.

Art. 3.134 ziet op de volgende situaties:

- de verdeling van een huwelijksgoederengemeenschap bij echtscheiding;
- de verdeling van een huwelijksgoederengemeenschap door het overeenkomen van huwelijkse voorwaarden;
- de verdeling van een nalatenschap;
- de afkoop of voldoening van de verplichting tot alimentatiebetaling aan de gewezen echtgenoot en
- de afkoop of voldoening van de verplichting tot het doen van in rechte vorderbare niet vermogensrechtelijke periodieke uitkeringen en verstrekkingen aan niet-familieleden op grond van schadelijheid voor het derven van levensonderhoud of op grond van een dringende morele verplichting tot voorziening in het levensonderhoud (bijvoorbeeld het verstrekken van alimentatie aan de partner waarmee jarenlang is samengewoond).

Als in een van de voornoemde situaties lijfrente- en pensioenvoorzieningen worden toegekend, vervreemd, afgekocht, onherroepelijk verklaard of gesplitst, worden de fiscale gevolgen daarvan genegeerd. Het eerste lid van art. 3.134 verklaart namelijk dat art. 3.133 buiten toepassing blijft. Daardoor komt revisierente evenmin aan de orde.

Echtscheiding Een belastingplichtige kan bij echtscheiding zijn alimentatieverplichting afkopen of de pensioenrechten verrekenen door

Box 1 (niet-winst) IB 34-5

de ex-echtgenoot een lijfrente toe te kennen. Als de koopsom voor zo'n lijfrente ten behoeve van zijn gewezen echtgenoot bij een verzekeringsmaatschappij wordt gestort, is de koopsom op grond van art. 6.5 of 6.6 als persoonsgebonden aftrek aftrekbaar.

Hieraan zijn de volgende voorwaarden verbonden. De koopsom dient rechtstreeks te worden gestort bij de verzekeraar. Als de koopsom wordt gestort ter afkoop van de alimentatieverplichting, dient de lijfrente aan de wettelijke eisen te voldoen. De lijfrente dient direct in te gaan, toe te komen aan de gewezen echtgenoot en uiterlijk te eindigen bij overlijden van de gewezen echtgenoot. Als de koopsom wordt gestort ter verrekening van pensioenrechten dan dient daarmee ten behoeve van de gewezen echtgenoot een lijfrente ex art. 3.124. onderdeel a te worden bedongen. Voor de aangekochte lijfrente gelden de gebruikelijke sanctiebepalingen. De saldomethode leidt er toe, dat de lijfrente-uitkeringen direct en volledig in de heffing worden betrokken.

Aan de defiscalisering van de handeling worden wel enige eisen gesteld ter voorkoming van misbruik. Zo moet de ontvanger van de lijfrente binnenlands belastingplichtig zijn. Daarnaast moet bij omzetting van een gefacilieerde lijfrente in een andere lijfrente, deze laatste ook een gefacilieerde lijfrente zijn. Tot slot wordt de defiscalisering uitgesloten, als tegenover de toerekening van een lijfrente een bedrag in contanten of een makkelijk te gelde te maken vermogensbestanddeel staat.

Hetgeen hiervoor is opgemerkt voor echtscheiding geldt in de regel ook bij scheiding van tafel en bed.

34.4 In aanmerking te nemen bedrag bij uitbreidingen van het begrip negatieve uitgaven

Art 3.137 bepaalt dat wanneer sprake is van een negatieve uitgaaf voor inkomensvoorzieningen, de aanspraak wordt belast voor de waarde in het economisch verkeer. Door deze bepaling is het niet (langer) nodig om over het (verre) verleden te kijken naar de daad-

IB 34-6

werkelijk betaalde en afgetrokken premies (mits uiteraard wel vaststaat dat alle premies voor - het gedeelte van - de aanspraak in aftrek zijn gebracht). Voor de situaties van heffing bij emigratie naar een verdragsland, met een verdrag dat is afgesloten voor de introductie van de conserverende aanslag geldt wel dat naar werkelijk betaalde en afgetrokken premies gekeken moet worden. Tevens worden aldus mogelijke geschillen voorkomen over de vaststelling van het behaalde rendement, en over de wijze waarop daarbij rekening moet worden gehouden met allerlei door de verzekeraar in rekening gebrachte kosten. Op grond van het tweede lid blijft bij de vaststelling van het als negatieve uitgaven voor inkomensvoorzieningen in aanmerking te nemen bedrag aan premies en rendement het behaalde rendement over een periode waarin de belastingplichtige niet in Nederland woonde (geen binnenlands belastingplichtige was) buiten beschouwing.

Van het voorgaande moet overigens goed worden onderscheiden de heffing over de daadwerkelijke en fictieve uitkeringen op grond van afdeling 3.5 (art. 3.100 e.v.). Periodieke uitkeringen uit een inkomensvoorziening waarvoor de premies in aftrek zijn gebracht, behoren - volledig - tot het inkomen. Dit geldt ook voor de waarde in het economische verkeer van het recht bij bijvoorbeeld afkoop, vreemding of verpanding. Hierbij is het niet van belang of het rendement tijdens een binnenlandse of een buitenlandse periode is behaald. Een eventuele bijtelpost negatieve uitgaven wordt op het in aanmerking genomen inkomen in mindering gebracht. Heeft Nederland in grensoverschrijdende situaties het heffingsrecht over de uitkeringen of de afkoop dan wordt daarover derhalve ook volledig geheven, dat wil zeggen ook over het tijdens een buitenlandse periode behaalde rendement.

34.5 Voorbeelden negatieve uitgaven voor inkomensvoorziening bij emigratie

Voor de duidelijkheid is in de voorbeelden hierna gewerkt met een enigszins vereenvoudigde tariefopbouw met een tarief van 35% (belastingen en premies) over de eerste € 25 000 en een tarief van 45% over de rest van het inkomen uit werk en woning.

Box 1 (niet-winst) IB 34-7

Voorbeeld 1

Een belastingplichtige X emigreert aan het einde van een kalenderjaar. De inkomsten uit werk en woning bedragen € 90 000, de ingehouden loonbelasting € 35 500. De belastingplichtige heeft in het kalenderjaar € 16 000 aan hypotheekrente betaald, zodat het belastbare inkomen uit werk en woning daarna € 74.000 bedraagt. Hij heeft niet verzocht om voorlopige teruggaaf. Ter zake van emigratie wordt een bedrag van € 180 000 aan negatieve uitgaven (afgetrokken lijfrentepremies) voor inkomensvoorzieningen in aanmerking genomen.

Uitwerking

Belastbaar inkomen uit werk en woning	€ 74 000
Verschuldigde belasting	€ 30 800
Ingehouden loonbelasting	€ 35 500
Terug te ontvangen	€ 4 700
Belastbaar inkomen uit werk en woning	€ 254 000
Verschuldigde belasting	€ 111 800
Ingehouden loonbelasting (per saldo)	€ 30 800
Voor de resterende € 81 000 krijgt X uitstel van betaling (mits hij aan de daarvoor geldende voorwaarden voldoet).	

Voorbeeld 2

Een belastingplichtige Y heeft een belastbare winst van € 60 000. Uit voorgaande jaren heeft hij nog een verrekenbaar verlies staan van € 200 000. Aan het einde van het jaar emigreert Y. In verband met betaalde lijfrentepremies wordt ter zake van de emigratie tot een bedrag van € 140 000 aan negatieve uitgaven voor inkomensvoorzieningen in aanmerking genomen.

Uitwerking

Inkomen uit werk en woning	€ 200 000
Inkomen uit werk en woning t.b.v. verliesverrekening	€ 60 000
Te verrekenen verliezen	€ 60 000
Belastbaar inkomen uit werk en woning	€ 140 000
Verschuldigde belasting	€ 60 500

Voor de volledige verschuldigde belasting van € 60 500 krijgt Y, mits hij aan de voorwaarden voldoet, uitstel van betaling. Er resteert nog een bedrag aan te verrekenen verliezen van € 140 000. Zonder de regeling van art. 3.138 zou het gehele verliessaldo van € 200 000 zijn verrekend.

Het uitsluiten van de negatieve uitgaven voor de verliesverrekening heeft overigens wel als consequentie dat ook later, wanneer bij een niet-toegestane handeling de belasting alsnog wordt ingevorderd, geen gebruik kan worden gemaakt van nog te verrekenen verliezen. Mocht blijken dat dit in de praktijk tot ongewenste gevolgen leidt, dan wordt gezien of hier een oplossing voor kan worden gevonden.

34.6 Gevolgen (fictieve) afkoop en vervreemding

De artikelen 3.132, 3.133, 3.135 en 3.136, geven aan wanneer sprake is van negatieve uitgaven voor inkomensvoorzieningen (zie de opsomming in paragraaf 34.2).

Als van een lijfrente de uitkeringen al zijn ingegaan wordt als negatieve uitgaaf voor inkomensvoorzieningen aangemerkt de waarde in het economische verkeer van die lijfrente. Zie het eerste lid van art. 3.137. In dit lid is tevens geregeld dat het tijdstip waarop de negatieve uitgaven geacht worden te zijn genoten het moment is dat onmiddellijk voorafgaat aan dat waarop zich een van de beschreven omstandigheden voordoet. In lid 2 wordt bepaald dat het behaalde rendement over een periode dat de belastingplichtige in het buitenland woont niet wordt belast.

Voorbeeld

A heeft in december 2011 een lijfrentecontract gesloten tegen een jaarpremie van € 6.000. Op 1 augustus 2016 verkoopt hij de polis aan B voor € 42.000. Van half 2016 tot half 2017 woonde A in het buitenland. De premies heeft hij in de binnenslands periodes betaald. Het behaalde rendement in de buitenlandse periode bedraagt € 1.000.

De fiscale gevolgen voor A en B zijn als volgt.

Als inkomen in 2017 wordt verhoogd met:

negatieve uitgaven inkomensvoorzieningen ex art. 3.133, tweede lid, onderdeel d; jo art. 3.137 lid 1 =	€ 42.000
minus het rendement over de buitenlandse periode ex art. 3.137, lid 2	<u>- 1.000</u>
Belast is	€ 41.000

Bij afkoop of vervreemding wordt dus belasting geheven over:

- de reeds afgetrokken premies als negatieve persoonlijke verplichtingen
- het verschil tussen dat bedrag en het genoten bedrag bij de afkoop of vervreemding als inkomsten uit vermogen (het behaalde rendement, excl. de periode van buitenlandse belastingplicht).
- Bij emigratie naar een verdragsland met een oud verdrag (voor introductie conserverende aanslag) wordt het behaalde rendement volledig buiten de heffing gelaten.

34.7 Belastbaar bedrag en revisierente

In art. 30i AWR is een revisierente beschreven. Revisierente wordt geheven, omdat de overheid een renteverlies heeft geleden. Door de lijfrentepremie in aftrek te laten, heeft de overheid in het verleden immers belastingopbrengst gemist. Als er negatieve persoonlijke verplichting in aanmerking worden genomen, dan wordt een bedrag aan revisierente verschuldigd van 20% van de waarde in het economisch verkeer (of alleen van de afgetrokken premies) van de lijfrente. Van dit percentage kan afgeweken worden als:

- minder dan 10 jaar is verlopen sinds het aangaan van de lijfrente;
- de belastingplichtige een schriftelijk verzoek indient;
- in welk verzoek de belastingplichtige met een berekening aannemelijk maakt dat het percentage lager moet worden gesteld op basis van de heffingsrente die bij (fictieve) navordering van alle termijnen verschuldigd zou zijn.

34.8 Aansprakelijkheid

In art. 44a Invorderingswet 1990 is een aansprakelijkheid opgenomen voor de verzekeraar. De verzekeraar wordt aansprakelijk gesteld voor de betaling van belasting en revisierente als zich negatieve persoonlijke verplichtingen voordoen. Hierdoor wordt de verzekeraar aangesproken voor de belastingschuld van de verzekeringnemer. Door deze bepaling voorkomt de wetgever, dat de ontvanger moet proberen in het buitenland de belasting te innen. Een belastingplichtige die emigreert, kan direct daarna zijn lijfrente afkopen. De belastingontvanger heeft geen verhaalsmogelijkheid als de verzekeraar de afkoopsom direct uitkeert en de belastingplichtige in Nederland geen bezittingen meer heeft. De ontvanger kan dan alleen nog op basis van invorderingsverdragen de belasting proberen te innen. Om dit te voorkomen wordt de verzekeraar aansprakelijk gesteld, zodat deze niet zonder meer de afkoopsom zal uitkeren. De verzekeraar houdt op de afkoop een percentage in gelijk aan het maximale tarief plus 20% wat bij het huidige tarief neerkomt op 62,4% ($52\% \times 1,2$). Op het moment dat belastingplichtige aan zijn verzekeringsmaatschappij aantoont dat de afkoop fiscaal is verwerkt, wordt het ingehouden bedrag alsnog uitgekeerd.