

FRAUS LEGIS II. DANSEN OP HET FISCALE SLAPPE KOORD



*[Mr. Ernst Loendersloot](#)
Sr. kandidaat notaris te
Maastricht
Foto: [Harry Heuts](#)*

Beste lezer,

Een tijd terug heb ik [geschreven](#) over Fraus Legis en het deksel op de neus krijgen als je de fiscale grenzen opzoekt.

Ik heb dat stuk geschreven op grond van een uitspraak van de rechtbank in Arnhem. Daarbij ging het om de situatie dat eigenaren van een aantal panden overdrachtsbelasting probeerden te omzeilen door deze panden niet gewoon onderling te verdelen. Zij dachten dat ze geen heffing hoefden te betalen als zij eerst een geregistreerd partnerschap zouden aangaan om dat na één dag alweer te ontbinden.

Bij de boedelscheiding hoefden ze naar hun mening dan geen overdrachtsbelasting te betalen. Een echtpaar hoeft na een echtscheiding tenslotte ook niets te betalen als de woning toegedeeld wordt aan één van de voormalige echtelieden, zolang de woning maar in de gemeenschap valt.

Zoals ik toen schreef was de rechtbank van mening dat er wel een verschil was tussen een echtpaar dat hun gezamenlijke woning verdeelde en deze situatie waarbij meer panden betrokken waren en het geregistreerd partnerschap eigenlijk alleen was aangegaan om de overdrachtsbelasting uit te sparen.

Op 15 november 2011 heeft het Gerechtshof in Arnhem (LJN BU5781) een [uitspraak](#) gedaan in het hoger beroep dat door de eigenaren was aangespannen tegen de belastingdienst.

En het Hof draait de uitspraak helemaal terug! Volgens het Hof was er namelijk geen sprake van Fraus Legis. Wat de bedoeling ook was van partijen om het geregistreerd partnerschap aan te gaan en na (zeer) korte tijd weer te verbreken was niet relevant. Of in ieder geval maakte het niet uit. Er hoefde geen overdrachtsbelasting betaald te worden.

De conclusie is dus dat de rechtbank vond dat wat deze eigenaren hadden gedaan over de grens van het fiscaal betamelijke heen ging en afgestraft moest worden. Het Hof was echter van mening dat het wel binnen de grenzen van de fiscale wetgeving bleef.

Ik kan u nu niet melden of de belastingdienst in deze zaak nog in cassatie gaat bij de Hoge Raad. Het financieel belang is er groot genoeg voor en het zou voor juristen leuk zijn hoe de Hoge Raad dan oordeelt en vooral hoe dat oordeel onderbouwd wordt.

Dat is vooral zo omdat de Hoge Raad in 1993 (BNB 1993-201 14 april 1993) ook al eens heeft geoordeeld over een constructie om geen overdrachtsbelasting te hoeven betalen, maar toen met een echtpaar (en niet geregistreerd partners) in de hoofdrol.

In die zaak waren de man en vrouw getrouwd met huwelijkse voorwaarden waarin stond dat niets gemeenschappelijk bezit was. De woning stond op naam van de man, maar in het echtscheidingsconvenant was afgesproken dat de vrouw eigenaar moest worden. Helaas zou zij dan wel (toen 6%) overdrachtsbelasting moeten betalen.

De toen gevonden constructie was dat de rechter de echtscheiding zou uitspreken maar dat de huwelijkse voorwaarden direct daarna aangepast zouden worden. De man en vrouw zouden dan een beperkte gemeenschap krijgen, namelijk alleen van de woning. Zodra die huwelijkse voorwaarden ingeschreven waren bij de rechtbank, werd de echtscheidingsbeschikking aan de gemeente opgestuurd, waarna man en vrouw gescheiden waren. Door de snelle wijziging van hun huwelijkse voorwaarden, kon toen de woning ineens zonder overdrachtsbelasting worden toegedeeld aan de vrouw.

U ziet dat ook in 1993 de rechter moest oordelen over een constructie die net wel of net niet binnen de fiscale grenzen viel. Uiteindelijk heeft de Hoge Raad de knoop

doorgehakt en geoordeeld dat het geoorloofd was, net als nu het Gerechtshof in Arnhem.

Maar het zou interessant zijn als de belastingdienst nu cassatie instelt zodat we kunnen zien of het voor de Hoge Raad uitmaakt of het gaat om een echtpaar dat een paar jaar getrouwd was voordat de constructie werd opgetuigd dan wel een stel dat zich slechts voor één dag aan elkaar wilden verbinden middels een geregistreerd partnerschap.

Wordt wellicht vervolgd.

Mr. Ernst Loendersloot
kandidaat notaris te Maastricht
Telefoon 043-3509950.

Kijk ook eens op www.ntrs.nl of scan de QR code hieronder.

