

Postbus 18500
3501 CM Utrecht

Belastingdienst GO

t.a.v. 5.1.2e

per email.

Doorkiesnummer 5.1.2e

Fax: 5.1.2e

Datum

12 februari 2015

Behandelaar

5.1.2e

Uw kenmerk

Kenmerk

KGSW14.0024

Betreft

Successiewet. Giftbegrip, niet verhalen van IB betaald voor kind i.v.m. wettelijk vruchtgenot

Geachte mevrouw/heer,

Recent hebt u een vraag gesteld aan de kennisgroep Successiewet. Ik bericht u daarop als volgt.

Vraag

Ouders oefenen het ouderlijk gezag uit over hun minderjarig kind. Het kind geniet inkomsten (TBS), die de ouders op grond van art. 2.15, tweede lid, Wet IB '01 dienen aan te geven in hun aangifte inkomstenbelasting. De ouders verhalen de door hen ter zake betaalde inkomstenbelasting niet op het (vermogen van het) kind.

Variant: de ouders hebben niet het wettelijk vruchtgenot (bijvoorbeeld omdat opa die geld aan zijn minderjarige kleinkind heeft geschonken dat zo heeft bepaald, zie art.1: 253m BW). Toch vindt dan toerekening van de inkomsten van het kind plaats aan de ouder (art. 2. 15, tweede lid, wet IB). De ouders verhalen de door hen ter zake betaalde inkomstenbelasting niet op het (vermogen van het) kind.

Is sprake van een gift door de ouders aan het kind?

Antwoord

Als ouders het wettelijk vruchtgenot hebben van het vermogen van hun kind (art. 1: 253l BW) dan gaan die inkomsten behoren tot het vermogen van de ouders. In dat geval betalen zij inkomstenbelasting over inkomsten die –door de werking van het BW- tot hun eigendom behoren. Wanneer de ouders het geld afkomstig uit het vruchtgenot uitkeren aan het kind, vormt dat een gift. De ouders verarmen (vruchtgenot leidt tot vermogensvorming bij hen), het kind verrijkt (dat wat via het vruchtgenot bij hem verdween, komt nu weer terug) terwijl van vrijgevigheid mag worden uitgegaan. Indien de ouders bij het bepalen daarvan geen rekening houden met het feit dat zij de inkomstenbelasting daarover hebben betaald, vormt dat een extra element van de gift.

Wanneer de ouders het wettelijk vruchtgenot niet hebben, vindt er toch toerekening plaats en bepaalt art. 2.16 Wet Ib dat de ouder de ter zake betaalde inkomstenbelasting kan verhalen op het kind. Dat is een vermogensrecht dat de wet de ouders toekent. Als de ouders dit vermogensrecht niet uitoefenen is sprake van een gift. Een gift is iedere handeling die er toe strekt dat een ander verrijkt ten koste van eigen vermogen (art. 7: 186, tweede lid, BW). De verrijking en verarming zijn duidelijk, de vrijgevigheid ook. Kwestieus is of het niet uitoefenen van het verhaalsrecht, een handeling vormt. Op grond van rechtbank Assen, NJ 1955, 656 neemt de kennisgroep het standpunt in dat sprake is van een handeling.

In uw antwoord datum en kenmerk van deze brief vermelden

Bezoekadres
Orteliuslaan 1000
Utrecht - Papendorp

Toelichting

Over stilzitten als handeling is het nodige geschreven. Er wordt wel een onderscheid gemaakt tussen lijdelijk stilzitten en iets prijsgeven. Omdat de ouders wel de inkomsten van het kind zelf in hun aangifte inkomstenbelasting moeten opnemen en er belasting over moeten betalen, kan het verhaalsrecht als verbonden aan de verplichting tot toerekening worden beschouwd. Als men dan van dat aan de verplichting gekoppelde recht afziet, is sprake van een actief prijsgeven, hetgeen als een gedraging kan worden gekenschetst.

5.2.5. Het is in de praktijk niet altijd eenvoudig om met behulp van een criterium als vorenbedoeld vast te stellen of al dan niet van een **schenking** sprake is. Zo maakt Asser-Meijers-Van der Ploeg, *Erfrecht*, 9e druk (1984) p. 211, onderscheid tussen het berusten door de legitimaris in de schending van zijn legitieme portie (lijdelijk **stilzitten**, geen **schenking**) en het door hem prijsgeven van zijn recht op inkorting (dit is een handelen, eventueel in de vorm van een stilzwijgende wilsverklaring), zie hierover ook H.A. Drielsma t.a.p. en Schuttevâer/Cohen Henriquez a.w. (Studiepocket) p. 20/21, opmerkend: 'Deze opvatting, die trouwens de heersende is, zal in het algemeen tot bevredigende resultaten leiden, met name als men zich bij de beoordeling van de geschiede rechtshandeling vrijhoudt van een te dogmatische, werkelijkheidsvreemde beoordeling. Wat een 'niet-doen' lijkt, kan bij nadere beoordeling toch blijken te moeten worden gezien als een 'doen'.'

Pitlo-Van der Burght, *Het Erfrecht*, 6e druk (1981) p. 131 meent:

'Niet alleen door handelen kan men iemand bevoordelen. Onder bepaalde omstandigheden kan men bevoordelen door niet te doen, bijvoorbeeld door van een wilsrecht geen gebruik te maken. Het handelen en **stilzitten** beschouwt men in deze opvatting als twee verschijningsvormen van de gedraging van het rechtssubject, waaraan rechtens betekenis toekomt. Aanvaarding van dit standpunt stelt hoge eisen aan de vaardigheid van de rechter de feitelijke gedraging in rechte te waarderen. Men zie Rb. Assen 28 juni 1955, *NJ* 1955, 656'.

Hoogachtend,

Belastingdienst/Kennisgroep Successiewet
namens deze,

5.1.2e
