

ANNOTATIE

Het kindgebonden budget dient niet in mindering te worden gebracht op de behoefte bij de berekening van partneralimentatie. Annotatie bij Hoge Raad 7 juli 2017, ECLI:NL:HR:2017:1273.

mr. J.J. Smeenge

Annotatie bij Hoge Raad, 07-07-2017, ECLI:NL:HR:2017:1273 (PFR-2017-0212)

In Hoge Raad 9 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:3011, oordeelde de Hoge Raad dat bij de vaststelling van de hoogte van de te betalen kinderalimentatie het kindgebonden budget (inclusief alleenstaande-ouderkop) in aanmerking dient te worden genomen bij de berekening van de draagkracht van de ouder die het kindgebonden budget ontvangt.

Op 22 februari 2017 (ECLI:NL:GHDHA:2017:412) heeft het Hof Den Haag de vraag aan de Hoge Raad voorgelegd of het kindgebonden budget geldt als inkomen van degene die dit ontvangt, zodat het diens (aanvullende) behoefte vermindert en daarmee de vast te stellen partneralimentatie verlaagt, of dat het kindgebonden budget evenals andere inkomensafhankelijke overheidsverstrekkingen een aanvullend karakter heeft, zodat het buiten beschouwing blijft bij de bepaling van de behoefte van de ontvanger van dit kindgebonden budget.

De feitenrechtters, waaronder de hoven, beantwoordden deze vraag verschillend. Voor beide benaderingen is mijns inziens een goed argument te vinden. Overigens is deze vraag mijns inziens alleen relevant als het te ontvangen kindgebonden budget het eigen aandeel van de ontvanger tevens gerechtigde tot partneralimentatie overstijgt; voor zover het ontvangen

kindgebonden budget kleiner dan of gelijk is aan het aandeel van de ontvanger in de kosten van de kinderen resteert er immers *sowieso* niets meer om in de eigen behoefte van de ontvanger te voorzien. Dit zien we terug in Hof Arnhem-Leeuwarden 29 maart 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:2432 en Hof Arnhem-Leeuwarden 13 september 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:7364.

Tegen het in aanmerking nemen van het kindgebonden budget als behoefteverminderend inkomen pleit het volgende. Het kindgebonden budget is een inkomensafhankelijke regeling en het relevante toetsingsinkomen omvat mede de te ontvangen partneralimentatie. In die zin heeft het kindgebonden budget een subsidiair karakter, want naarmate de alimentatiegerechtigde meer partneralimentatie ontvangt, neemt het recht op kindgebonden budget af. Indien het ontvangen kindgebonden budget als inkomen in aanmerking wordt genomen zou hierdoor de behoefte aan partneralimentatie afnemen, waardoor – in strijd met het wettelijke subsidiaire karakter van kindgebonden budget ten opzichte van partneralimentatie – de partneralimentatie juist subsidiair ten opzichte van het kindgebonden budget wordt gemaakt. Hier doet zich een parallel voor met de huursubsidie/huurtoeslag, waarover de Hoge Raad eerder heeft geoordeeld (HR 27 januari 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1632). De Hoge Raad oordeelde toen dat het onaanvaardbaar zou zijn als de alimentatieplichtige een deel van zijn verplichting zou kunnen afwentelen op de gemeenschap doordat de door de alimentatiegerechtigde te ontvangen huursubsidie in mindering zou worden gebracht op de behoefte.

Dit argument vind ik doorslaggevend en daarom lijkt het oordeel van de Hoge Raad me juist. Onduidelijker vind ik de uitspraak van de Hoge Raad in verhouding tot wat geldt ten aanzien van het kindgebonden budget in de berekening van de kinderalimentatie.

Vóór het in aanmerking nemen van het kindgebonden budget als behoefteverminderend inkomen van de gerechtigde tot partneralimentatie pleit naar mijn mening dat dit beter aansluit bij de systematiek van de berekening van de kinderalimentatie. Met het kindgebonden budget en de alleenstaande-ouderkop is volgens de Hoge Raad (ECLI:NL:HR:2015:3011, r.o. 3.4.2) immers beoogd de verzorgende ouder, respectievelijk de verzorgende alleenstaande ouder, *inkomensondersteuning* te bieden om in de behoefte van zijn kind of kinderen te voorzien. Als de gezamenlijke draagkracht van de ouders de behoefte van de kinderen overstijgt, wordt een draagkrachtvergelijking gemaakt om ieders aandeel in de kosten van de kinderen naar evenredigheid van ieders draagkracht te berekenen. Is het berekende aandeel van de ontvanger van het kindgebonden budget kleiner dan het ontvangen budget, dan impliceert dit dat een deel van de inkomensondersteuning die de ontvanger van het kindgebonden budget verkrijgt, resteert om in zijn eigen kosten van levensonderhoud te voorzien en dus in zoverre zijn of haar eigen behoefte vermindert.

De Hoge Raad noemt nog een tweede argument tegen het in aanmerking nemen van het kindgebonden budget als behoefteverminderend inkomen, namelijk de strekking van het kindgebonden budget. Het kindgebonden budget strekt er volgens de memorie van toelichting toe gezinnen met lagere inkomens een bijdrage te verstrekken in de kosten van de tot het gezin behorende kinderen. Dit argument vind ik in dit verband niet overtuigend. We spreken immers over situaties waarin de gezamenlijke draagkracht van de alimentatieplichtige en alimentatiegerechtigde de behoefte van de kinderen overstijgt en bovendien nog een deel van het kindgebonden budget resteert na aftrek van het door de alimentatiegerechtigde te betalen aandeel in de kosten van de kinderen. Aan de strekking van het kindgebonden budget is in zoverre al tegemoetgekomen. Men zou kunnen betogen dat het kindgebonden budget voor zover het zuiver voor de kinderen bedoeld is, zijn doel in deze situaties voorbijschiet. In mijn ogen is overigens het kindgebonden budget gedeeltelijk bedoeld voor de alleenstaande ouder zelf, hetgeen ik afleid uit de parlementaire stukken (zie daarvoor mijn eerdere commentaar onder PFR 2015-0051) en hetgeen bijvoorbeeld ook afgeleid kan worden uit de zojuist geparafraseerde zin uit de memorie van toelichting. Het is maar net waar de nadruk op wordt gelegd.

De Hoge Raad noemt tevens een argument dat erop gericht is om het argument vóór het in aanmerking nemen van het kindgebonden budget als behoefteverminderend inkomen van de alimentatiegerechtigde te ontzenuwen. Volgens de Hoge Raad dient, gelet op de strekking van het kindgebonden budget, dit geheel te worden aangewend om bij te dragen in de kosten van de kinderen en, in voorkomend geval, het inkomen van de alleenstaande ouder met het oog op deze kosten te ondersteunen, ook voor zover het kindgebonden budget het aandeel van de ontvangende ouder in de kosten van de kinderen overtreft. Ik vind dit geen erg sterk argument. Het mag zo zijn dat het ontvangen kindgebonden budget volledig voor de kinderen dient te worden aangewend, zelfs voor zover al volledig in de behoefte van de kinderen is voorzien, dit heeft noch de rechter die de alimentatie vaststelt, noch de onderhoudsplichtige tot partneralimentatie in de hand. Mijn veronderstelling is dat in veel gevallen het overschot ten goede zal komen aan de gerechtigde tot partneralimentatie. Ik moet echter toegeven dat de benadering van de Hoge Raad in ieder geval mogelijk maakt dat het overschot wordt aangewend ten behoeve van de kinderen. Ten slotte merkt de Hoge Raad nog bij wijze van steunargument op dat de werkelijke kosten van de kinderen hoger kunnen zijn dan de forfaitair berekende kosten. Dat kan inderdaad, maar ze kunnen ook lager zijn. In zoverre mist het steunargument meerwaarde.

Bij deze opmerkingen over de verhouding tot de berekening van kinderalimentatie past een kanttekening. Een groot probleem hierbij is namelijk de wijze waarop de kinderalimentatie wordt berekend, te weten door een forfaitair systeem (zonder wettelijke grondslag voor dit

systeem) en met behulp van door het CBS en het NIBUD in 1994 (!) opgestelde tabellen om de behoefte te berekenen. De aanpassingen die sindsdien hebben plaatsgevonden, zijn van de hand van de Expertgroep Alimentatienormen. Deze aanpassingen zijn niet gebaseerd op enig onderzoek en de vraag is dan ook gerechtvaardigd in hoeverre de huidige tabel nog aansluit bij de werkelijkheid van de kosten van kinderen (zie: S.F.M. Wortmann, *GS Personen- en familierecht*, artikel 1:404 BW, aant. 2). Kortom, we moeten bij de berekening van de partneralimentatie de berekeningswijze van kinderalimentatie met een korreltje zout nemen.

Het oordeel van de Hoge Raad lijkt me zeer acceptabel. Het argument in verband met het subsidiaire karakter van het kindgebonden budget kan opwegen tegen het argument in verband met de systematiek van de berekening van kinderalimentatie. Het oordeel heeft als voordeel dat het de goed te begrijpen rechtsregel uit de uitspraak over huursubsidie herhaalt en in stand laat. Deze kan ook nog van pas komen bij eventuele andere toekomstige inkomensafhankelijke ondersteuningsmaatregelen. Ook mij lijkt het in het algemeen niet aanvaardbaar als de alimentatieplichtige een deel van zijn verplichting zou kunnen afwentelen op de gemeenschap, doordat de alimentatieplicht wordt achtergesteld ten opzichte van een subsidiair bedoelde ondersteuning van de overheid.

Opvallend is nog dat de Hoge Raad een streep haalt door een door het hof en de Expertgroep Alimentatienormen als vaststaand aangenomen gegeven: dat het door de alimentatiegerechtigde ontvangen kindgebonden budget als inkomen in aanmerking moet worden genomen bij de zogenoemde jusvergelijking. Uiteraard geldt voor de jusvergelijking geen principieel andere benadering.

De Hoge Raad maakt van de gelegenheid ook alvast gebruik om duidelijk te maken dat de alimentatieplichtige die tevens de verzorgende ouder is, door hem of haar ontvangen kindgebonden budget (door het in aanmerking nemen daarvan bij de berekening van zijn of haar draagkracht) niet hoeft aan te wenden om partneralimentatie te betalen. Dit had het hof juist gezien.

In de praktijk is het nu zo dat, indien kinderalimentatie en partneralimentatie dienen te worden vastgesteld, de volgende stappen dienen te worden doorlopen (even uitgaande van de min of meer standaard situatie dat de gerechtigde tot partneralimentatie tevens de verzorgende ouder is). Ten eerste hoort bij het inkomen van de onderhoudsgerechtigde een bepaald kindgebonden budget. Dit wordt in aanmerking genomen bij de draagkracht van de verzorgende ouder bij de berekening van de kinderalimentatie. Resterend na de berekening van de kinderalimentatie nog draagkracht aan de zijde van de andere ouder, dan wordt partneralimentatie berekend, waarbij geen rekening wordt gehouden met het ontvangen kindgebonden budget. De berekende partneralimentatie vermindert het recht op

kindgebonden budget. Daarom wordt 'gelust': met het nieuw gevonden kindgebonden budget wordt de kinderalimentatie opnieuw berekend. Vervolgens de partneralimentatie. Ten slotte kan opnieuw worden gelust, totdat geen (substantiële) verandering meer optreedt. Tweemaal een lusberekening maken volstaat meestal. Het lijkt me niet nodig dat de lusberekeningen worden opgenomen in de motivering van rechterlijke uitspraken. Voor een begrijpelijke rechterlijke uitspraak is voldoende dat het uiteindelijk resultaat na het maken van de lusberekeningen wordt uiteengezet.