

**‘Wet excessief lenen bij eigen vennootschap’  
ter consultatie voorgelegd concept-wetsvoorstel**

**Reactie Register Belastingadviseurs**

Het Register Belastingadviseurs (hierna: ‘RB’) heeft met veel belangstelling kennisgenomen van het ter consultatie voorgelegde concept van het wetsvoorstel ‘Wet excessief lenen bij eigen vennootschap’. Op het conceptwetsvoorstel is al aan groot aantal reacties gegeven en geplaatst op [www.internetconsultatie.nl](http://www.internetconsultatie.nl). Ook het RB maakt graag gebruik van de gelegenheid om te reageren op het conceptwetsvoorstel. Hierna plaatsen wij eerst enkele inleidende algemene opmerkingen. Daarna wordt gereageerd op de specifieke voorgestelde bepalingen. Tevens doet het RB verschillende suggesties om de nadelige gevolgen die de regeling (onbedoeld) met zich meebrengt voor belastingplichtigen te verzachten.

**Algemeen commentaar**

Het RB merkt vooraf op dat de Wet inkomstenbelasting 2001 zoals deze is ingevoerd in 2001 door de jaren substantieel is gewijzigd. De nadere regels die zijn ingevoerd hebben het huidige stelsel niet eenvoudiger gemaakt, integendeel. Met de voorgestelde maatregel wordt het ingevoerde systeem weer verder verlaten waardoor de complexiteit van het stelsel toeneemt. De staatssecretaris heeft eind 2018 nog aangegeven dat begin 2019 werk wordt gemaakt van een flinke aanpassing van het belastingstelsel waarbij het moet gaan om vereenvoudiging. Gezien de toename van complexiteit, verneemt het RB graag hoe de voorgestelde maatregel past in die toezegging.

**Wetsvoorstel ziet niet op excessief lenen**

Het RB staat allereerst graag stil bij het uitgangspunt van het conceptwetsvoorstel. Het conceptwetsvoorstel lijkt te hinken op twee gedachten.

Het lijkt de bedoeling van de voorgestelde regeling het aanpakken van een veelheid aan leningen die voor consumptieve doeleinden worden aangegaan bij de eigen bv. Als dat

**Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

inderdaad het uitgangspunt is, dan heeft het RB daar begrip voor. Echter, het RB is van mening dat dit in dit geval niet aan de orde is. Immers van het aanpakken van excessief lenen is blijkens de concept-memorie van toelichting geen sprake. De bedoeling van het conceptwetsvoorstel is immers het aanpakken van uitstel/afstel van belastingheffing. Daarbij merken wij nog uitdrukkelijk op dat het conceptwetsvoorstel ten onrechte de begrippen 'uitstel' en 'afstel' als hetzelfde behandelt. Uitstel van belastingheffing in box 2 is echter inherent aan het systeem en leidt niet tot afstel van belastingheffing. Het RB wijst er op dat het conceptwetsvoorstel in de naam de woorden 'excessief lenen' bevat. Deze term lijkt gezien het hiervoor aangegeven doel dan ook niet op zijn plaats.

*Er is per definitie geen excessief lenen*

Het RB merkt op dat dit voorstel ziet op het uitlenen van gelden aan AB-houders door met name vennootschappen (bv, dan wel nv). Het RB wijst er graag op dat een bv, maar ook een nv, op grond van artikel 2, lid 5, Wet op de vennootschapsbelasting 1969 geacht wordt om de onderneming te drijven met het gehele vermogen. Deze entiteiten kunnen dus per definitie niet beschikken over privévermogen. Een bv kent dus ook geen vorm van duurzaam overtollige liquiditeiten die verplicht tot het privévermogen behoren, zoals dat wel mogelijk is bij ondernemers die worden belast met inkomstenbelasting. Dat heeft naar de mening van het RB dan ook als consequentie dat als de bv dergelijke duurzame liquiditeiten heeft en die uitleent, excessief lenen per definitie niet aan de orde kan zijn.

Los daarvan komt de vraag op of een totaal aan leningen dat € 500.000 overschrijdt per definitie excessief is. Dit conceptwetsvoorstel gaat daar wel van uit. Echter, afhankelijk van het vermogen van de bv kan een hoger c.q. lager bedrag (al) excessief zijn. Tevens kunnen er zeer gegronde, zakelijke redenen zijn voor dergelijke leningen. En ook is de omvang van eventuele dekking bij de ab-houder in privé van belang. Met deze aspecten wordt echter geen rekening gehouden waardoor de regeling erg rigide is. Het zou beter passen om dit onderscheid wél te maken. Daarbij kan bijvoorbeeld worden uitgegaan van een regeling die de heffing buiten toepassing laat, als de schuld (voor een bepaald deel) kan worden afgelost

**Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

door vermogen in privé. Een regeling waarbij er aannamen gelden maar belastingplichtigen tegenbewijs mogen leveren past beter.

#### Lening aan 'derde' is niet anders

Het RB wijst erop dat in geval een bv leningen verstrekt aan de AB-houder en/of aan derden, de bv in de vennootschapsbelasting wordt belast voor de rente-inkomsten. Hierbij wordt dus géén onderscheid gemaakt naar het rechtssubject van de schuldenaar. Niet van belang is aan wie het geld wordt uitgeleend. Door inkomstenbelasting te heffen over aan AB-houders uitgeleende bedragen die uitgaan boven € 500.000 wordt echter wél onderscheid gemaakt tussen wie als schuldenaar handelt. Immers, voor deze heffing is wél van belang aan wie wordt uitgeleend, te weten aan de AB-houder (of verbonden personen) of aan derden. Het RB is van mening dat het systematisch onjuist is om dit onderscheid te maken. De leningen zijn feitelijk immers hetzelfde. De beweegreden tot dit voorstel (het aanpakken van het lenen van de eigen bv) is dan ook op zijn minst in twijfel te trekken.

#### Ontbreken zeggenschap

De omvang van het belang van de AB-houder in de bv is geen criterium voor deze regeling. Het RB wijst er echter op dat bij een AB-houder met een belang van 'slechts' 5% er mogelijk überhaupt geen zeggenschap is. Sterker nog: aandeelhouders met een aandelenbelang van maximaal 50% en geen meerderheid van de stemmen zullen, als zij een lening willen aangaan bij de bv, normaliter van de andere aandeelhouders (vanwege statutaire bepalingen) goedkeuring moeten hebben/krijgen. Ook hun zeggenschap is dus beperkt. Hoewel de maatregelen zien op het lenen van de 'eigen' bv, houdt het voorstel hier echter in het geheel geen rekening mee.

#### Oplossen uitvoeringsprobleem niet via belasting

Het RB merkt op dat uit de concept-memorie van toelichting volgt dat er een uitvoeringstechnisch probleem is met betrekking tot leningen die AB-houders zijn aangegaan

#### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

bij de bv. In de praktijk moeten veelvuldig discussies worden gevoerd tussen de Belastingdienst en de belastingplichtigen over de vraag of er sprake is van een lening of dat er sprake is van een verkapte winstuitdeling. Doordat de bewijslast voor dat laatste ligt bij de inspecteur, wordt er beroep gedaan op veel arbeidsinzet bij de Belastingdienst. De voorgestelde maatregelen (zonder tegenbewijsmogelijkheid!) zouden de vele discussies moeten voorkomen. Het RB is echter van mening dat het voorkomen c.q. tegengaan van problemen voor de uitvoering geen reden mogen zijn voor het heffen van een belasting over (fictieve) inkomsten. Daardoor vindt er overkill plaats en zullen ook volledig zakelijke verhoudingen en leningen worden getroffen. Zie ook de volgende alinea.

*Heffing is in strijd met uitgangspunten inkomstenbelasting*

Het RB merkt over de voorgestelde maatregelen op dat deze in strijd zijn met het systeem van de Wet inkomstenbelasting 2001 (hierna: Wet IB 2001) en daar een grote inbreuk op maken. Belastingheffing op grond van de Wet IB 2001 moet betrekking hebben op (reëel) inkomen. Belastingheffing ter zake van inkomen ligt voor de hand, omdat het inkomen de draagkracht van de betreffende belastingplichtige vergroot. Het uitgangspunt van de belastingheffing op grond van de Wet IB 2001 is dan ook terug te voeren is op het draagkrachtbeginsel.

Schulden hebben als kenmerk dat daaraan een terugbetalingsverplichting kleeft voor de schuldenaar. De terugbetalingsverplichting impliceert dat dat de (tijdelijk) ontvangen gelden de draagkracht van de schuldenaar niet vermeerderen c.q. hebben vermeerderd en dat er dan ook geen reden is om tot belastingheffing over te gaan. Het RB merkt op dat in dit geval sprake is van een fictie, te weten het fictief, forfaitair inkomen. De voorgestelde maatregelen maken dan ook een forse inbreuk op de civielrechtelijke werkelijkheid en maken een inbreuk op de heffing van inkomstenbelasting naar draagkracht.

Uiteraard is het mogelijk dat bij het nastreven van een maximale rechtvaardigheid vanwege uitvoeringstechnische redenen wordt gewerkt met forfaits, als uitzonderingen op het reële

**Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

stelsel. Dat (irreële) forfaits van een wettelijk stelsel tot veel maatschappelijke commotie kunnen leiden mag duidelijk zijn. Als voorbeeld wijst het RB graag op de massaal bezwaarprocedures in het kader van box 3. De vele kritiek op deze heffing heeft ook geleid tot de wens van de Tweede Kamer om uit te gaan van een meer reëel inkomen. Het Ministerie van Financiën onderzoekt de mogelijkheden daartoe inmiddels. Als de wetgever in dit geval echter uitgaat van het huidige voorstel, dan betekent dat een forfait zonder tegenbewijsmogelijkheid. De wetgever heeft dan een zware bewijslast om (de hoogte van) het forfait te kunnen onderbouwen.

Wellicht ten overvloede merkt het RB in dat kader nog op dat in de memorie van toelichting bij het Belastingplan 2001 is opgemerkt dat de forfaitaire vermogensrendementsheffing (box 3) een 'adequaat antwoord (is) op de grootschalige belastingontwijking die onder de bestaande belastingwetgeving plaatsvindt en die leidt tot een aantasting van de draagkrachtgedachte.' Gezien de conceptmemorie van toelichting bij het onderhavige conceptwetsvoorstel gaat het naar de mening van het RB om een (relatief) kleine groep belastingplichtigen. Er is dan ook geen sprake van een grootschalige belastingontwijking. Naar de mening van het RB is er dan ook geen reden om hiervoor een belastingheffing (over fictief inkomen) te creëren.

### Geen 'fair balance'

Het RB trekt nogmaals de vergelijking met de heffing in box 3. Eerder werden de over de jaren 2013 en verder ingediende bezwaren al aangewezen als massaal bezwaar. Datzelfde is vervolgens ook gebeurd voor de bezwaren tegen de gewijzigde box 3-heffing over 2017. De procedures zien met name op de mogelijke strijd met 'het recht op het ongestoord genot van eigendom' (artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM)). Hoewel de wetgever veel vrijheid heeft bij het belasten van het vermogen, mag de heffing volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) niet buitensporig zijn. Er moet een 'fair balance' zijn.

### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

Het RB is van mening dat voor de thans voorgestelde heffing in box 2 hetzelfde geldt. Het RB is daarbij van mening dat van een fair balance geen sprake is. Daarbij vraagt het RB zich zeker ook af of er geen sprake is van een individuele buitensporige last bij belanghebbenden. Het RB raadt aan om prudent om te gaan met deze risico's en hier uitdrukkelijk aandacht aan te besteden.

### Geen 'fair play'

Het RB constateert dat er geen overgangsrecht geldt voor reeds bestaande schulden aan de bv, met uitzondering van eigenwoningsschulden. Het ontbreken van eerbiedigende werking leidt tot materieel terugwerkende kracht. Het RB roept op tot een regeling waarin wél in eerbiedigende werking is voorzien voor bestaande schulden aan de bv. Een gedachte kan zijn om schulden aan de bv die bestaan op 1 januari 2022 (de datum van inwerkingtreding) mee te nemen. Een andere datum zou bijvoorbeeld de datum kunnen zijn dat de maatregel is aangekondigd (18 september 2018) of de datum dat het conceptwetsvoorstel is gepubliceerd (4 maart 2019).

### Lastenverzwaring voor AB-houders

Het RB merkt op dat AB-houders door het huidige voorstel in feite fiscaal worden gestraft voor het lenen van de bv. Zeker omdat er geen eerbiedigende werking is, zijn AB-houders feitelijk verplicht om hun leningen te herfinancieren bij financiële instellingen (banken) om deze 'strafheffing' te voorkomen. Het moeten herfinancieren alleen al levert een forse lastenverzwaring op voor AB-houders.

Tevens is het van belang dat leningen voor de eigen woning zijn uitgezonderd. Voor leningen die op 31 december 2021 reeds bestonden, is het niet nodig om daarvoor een hypotheek af te sluiten. Dat betekent dus dat voor toekomstige gevallen, maar ook voor eventuele herfinancieringen bij de bank, een gang naar de notaris verplicht zal worden. Ook dit levert een forse lastenverzwaring op voor de AB-houder.

### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

### Samenhang tussen verschillende regelingen

Het RB is er voorstander van dat gelijke/vergelijkbare begrippen in verschillende regelingen op dezelfde wijze worden uitgelegd en op dezelfde wijze worden toegepast. Dit voorstel wijkt echter af van reeds gehanteerde begrippen en uitleg in de wet- en regelgeving. Zo wijzen wij graag op de definitie van ‘verbonden persoon’, die afwijkt van het begrip ‘verbonden persoon’ bij de terbeschikkingstellingsregeling. Ook het partnerbegrip wordt afwijkend ingevuld door de AB-houder niet individueel maar samen met de partner in de heffing te betrekking voor schulden boven

€ 500.000 aan de vennootschap waarin een aanmerkelijk belang wordt gehouden.

Het RB raadt aan om deze afwijkingen te heroverwegen en meer uniformiteit te creëren.

Daarnaast merkt het RB op dat de voorgestelde maatregel enkel ziet op ab-heffing. Op het fictief voordeel is ab-heffing van toepassing, er zijn geen gevolgen voor andere fiscale wet- en regelgeving.

Ook heeft de maatregel geen civielrechtelijke betekenis. Het RB merkt op dat dit voorstel geen rekening houdt met bijvoorbeeld aflossingen die de ab-houder doet. Dit kan leiden tot opmerkelijke situaties. Het RB is er daarom voorstander van om wél rekening te houden met aflossingen door de ab-houder op de schuld aan de bv. Dit zou naar de mening van het RB moeten door de aflossing in aanmerking te nemen als fictief negatief regulier voordeel tot maximaal het bedrag van het in het verleden in aanmerking genomen (positief) regulier voordeel. Door daarnaast de fictieve reguliere voordelen te verwerken in de verkrijgingsprijs wordt vervolgens een zuiver systeem gecreëerd. Wij verwijzen u tevens naar hetgeen wij hierna opmerken in ‘Artikel II, onderdeel C’.

### Voldoende mogelijkheden voor bestrijding

Het RB ontraadt invoering van de voorgestelde maatregel ten strengste. Het RB meent dat excessief lenen van de eigen vennootschap reeds voldoende kan worden bestreden aan de hand van de huidige stand van de jurisprudentie.

### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*



## Artikelsgewijs commentaar

### Artikel I, onderdeel A

#### Fictief regulier voordeel

Voorgesteld wordt om de reguliere voordelen uit aanmerkelijk belang uit te breiden met een fictief regulier voordeel voor bovenmatige schulden. Deze maatregel komt erop neer dat aan de belastingplichtige met een bovenmatige schuld fictief inkomen wordt toegerekend zonder dat wordt beoordeeld of hij dat inkomen ook daadwerkelijk heeft genoten. Het RB is van mening dat belastingheffing over fictief inkomen principieel in strijd is met de inkomstenbelasting als een persoonlijke belasting naar draagkracht geheven.

Het is de vraag of het beoogde doel van het wetsvoorstel het beste bereikt kan worden met een fictie. Het RB is van mening dat dit niet het geval is. Het genoemde doel van het wetsvoorstel is om excessief lenen bij de eigen vennootschap tegen te gaan. Het RB is van mening dat onder excessief lenen moet worden verstaan de situatie waarin de belastingplichtige niet in staat is om uit eigen inkomen of eigen vermogen de schuld aan de eigen vennootschap af te lossen. Over deze situatie oordeelde de Hoge Raad dat als de vennootschap aan haar aandeelhouder een lening verstrekt waarvan aannemelijk is dat deze niet kan of zal worden afgelost, deze lening moet worden aangemerkt als een uitdeling<sup>1</sup>. Voor het in aanmerking nemen van een lening als uitdeling moet de inspecteur middels feiten en omstandigheden aannemelijk maken dat deze lening niet kan of zal worden afgelost<sup>2</sup>. Het bedrag van de lening wordt in dat geval geacht definitief het vermogen van de vennootschap te hebben verlaten. De lening wordt dan fiscaal als daadwerkelijke genoten uitdeling in de belastingheffing betrokken en wordt ook overigens voor de belastingheffing niet langer als lening in aanmerking genomen. Uit deze jurisprudentie volgt dat het bedrag van de lening dat de belastingplichtige niet kan of zal aflossen in de ogen van de Hoge Raad geen fictief inkomen is, maar daadwerkelijk genoten inkomen. Ook uit de uitspraak van Hof Arnhem-Leeuwarden van 3 juli 2018, nr. 17/00684 blijkt dat het Hof – nadat hij constateert

---

<sup>1</sup> Hoge Raad 24 juni 1964, nr. 15 225 en Hoge Raad 29 oktober 2004, nr. 40 296.

<sup>2</sup> Hoge Raad 20 maart 2015, nr. 13/05470.

#### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*



dat een deel van de lening moet worden aangemerkt als een uitdeling – de eigenwoningsschuld vermindert met de geconstateerde uitdeling. Volgens deze jurisprudentie wordt de lening fiscaal derhalve als daadwerkelijk genoten inkomen aangemerkt en wordt de civielrechtelijke schuld daarna fiscaal niet langer als zodanig erkend. De schuld kan dan niet langer in aanmerking worden genomen in box 1, 2 of 3 en de rente is niet langer als zodanig aftrekbaar. Het logische gevolg daarvan is ook dat de rente bij de vennootschap niet langer belast is. De introductie van een fictief regulier voordeel dat niet doorwerkt naar de rest van de belastingwet staat derhalve haaks op deze jurisprudentie. Het bovenmatige deel van de schuld wordt belast als inkomen, terwijl de rente bij de schuldenaar aftrekbaar blijft en belast wordt bij de vennootschap. Het lijkt er daarom op dat de wetgever zowel de bron van inkomen wil belasten als de vruchten.

Daarnaast wijst het RB nog op de bekendste bestaande fictie in de Wet IB 2001, te weten het forfaitair rendement uit sparen en beleggen (box 3). Deze wijze van bepaling van het inkomen uit sparen en beleggen staat inmiddels al geruime tijd negatief in de politieke aandacht, omdat belastingplichtigen van mening zijn dat zij ten onrechte worden belast voor inkomen dat zij niet genoten hebben. De invoering van een nieuwe fictie lijkt het RB op dit moment daarom niet opportuun.

### Schulden

Voorgesteld wordt om als fictief regulier voordeel in aanmerking te nemen het bovenmatige deel van de schulden die de belastingplichtige met zijn partner tezamen rechtens dan wel in feite, direct of indirect heeft aan een of meer vennootschappen waarin hij een aanmerkelijk belang heeft.

De voorgestelde regeling maakt geen onderscheid tussen schulden, zowel rekening-courantschulden als leningen behoren tot deze schulden. Niet relevant is of de belastingplichtige in staat is om deze schulden af te lossen. Het RB is van mening dat de maatregel daarmee verder gaat dan noodzakelijk. Als het tegengaan van excessief lenen het doel van de maatregel zou zijn, zou het in de rede liggen om de solvabiliteit van de

### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

aandeelhouder/schuldenaar wel in ogenschouw te nemen. Omdat voor de vaststelling van het inkomen geen rekening wordt gehouden met de mate waarin de belastingplichtige in staat is om de lening af te lossen, wordt meer inkomen in aanmerking genomen dan noodzakelijk en is naar de mening van het RB sprake van overkill.

In de algemene toelichting wordt deze maatregel verdedigd met het argument dat daarmee langdurig uitstel van belastingheffing wordt tegengegaan. Dit argument is niet terzake doende. Het RB wijst erop dat langdurig uitstel van belastingheffing niets te maken heeft met het verstrekken van excessieve leningen. Dit uitstel doet zich immers ook voor als de vennootschap geen leningen verstrekt aan de aandeelhouder. Ook dan wordt geen belasting geheven over de winstreserves van de vennootschap. Het tegengaan van uitstel van belastingheffing kan ook op andere wijze worden vorm gegeven. Het RB verwijst naar bijvoorbeeld het rapport van de Commissie Van Dijkhuizen en de mogelijkheid tot invoering van een ondernemingswinstbelasting<sup>3</sup>.

*Rechtens dan wel in feite direct of indirect*

Niet alleen schulden die de aandeelhouder rechtstreeks aan zijn eigen vennootschap is verschuldigd worden getroffen door de maatregel tegen excessief lenen bij de eigen vennootschap. Ook de schulden die hij rechtens dan wel in feite direct of indirect heeft bij zijn eigen vennootschap worden door deze maatregel getroffen. Volgens de artikelsgewijze toelichting gaat het dan om schulden die zodanig zijn gestructureerd dat niet van een letterlijke maar wel van een feitelijke samenhang sprake is. Als voorbeeld wordt genoemd de situatie waarbij de vennootschap geld uitleent aan de broer van de aandeelhouder en de broer het geld uitleent aan de aandeelhouder. Onduidelijk is echter welke samenhang precies wordt bedoeld met de formule ‘rechtens dan wel in feite direct of indirect’ en hoe ver die samenhang reikt. Als de vennootschap een spaarrekening aanhoudt bij een bank en

---

<sup>3</sup> Prof. Dr. P.H.J. Essers, Rechtsvormdiscriminatie in het nationale en internationale belastingrecht, WFR 2018/109

**Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

diezelfde bank heeft aan de aandeelhouder een lening verstrekt. Is dan ook sprake van voldoende samenhang?

#### Belastingplichtigen met een aanmerkelijk belang

Het wetsvoorstel neemt een fictief voordeel in aanmerking bij de belastingplichtige met een regulier aanmerkelijk belang op grond van artikel 4.6 Wet IB 2001, maar ook op andersoortige aanmerkelijke belangen op grond van de overige bepalingen van afdeling 4.3 Wet IB 2001. Dat betekent dat ook bij niet-winstgerechtigde aandelen sprake zou kunnen zijn van fictief voordeel. Dat geldt ook voor een aanmerkelijk belang op basis van een optierecht tot het verwerven van ten minste 5% van de aandelen. In situaties waarbij een bovenmatige lening is verstrekt aan een verbonden persoon van een of meerdere aandeelhouders is onduidelijk hoe het fictief voordeel dan toegerekend moet worden. Het RB vraagt dan ook met name een toelichting op de verwerking van een fictief voordeel als er meerdere belastingplichtigen zijn met een aanmerkelijk belang op basis de verschillende wettelijke bepalingen van afdeling 4.3 Wet IB 2001.

#### Problemen met bedrijfsopvolging

De thans geconsulteerde maatregel frustreert bedrijfsopvolgingen waarbij in het verleden gebruik is gemaakt van de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten in de inkomstenbelasting. Wij lichten dat hierna toe.

Zowel voor de heffing van schenk- en erfbelasting als voor de heffing van inkomstenbelasting voorziet de wet in ruimhartige faciliteiten om bedrijfsopvolgingen geheel of ten dele belastingvrij vorm te geven. Voor ondernemingen die worden gedreven door een vennootschap is het gebruikelijk dat de aandeelhouder de aandelen in de vennootschap die de onderneming drijft niet direct houdt, maar indirect via een houdstervenootschap. Besluit de aandeelhouder om zijn onderneming te schenken aan zijn bedrijfsopvolger, dan worden normaliter niet de aandelen in de houdstervenootschap overgedragen aan de bedrijfsopvolger, maar de aandelen in de werkmaatschappij. Voor de heffing van de schenk-

#### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

en erfbelasting is geregeld dat als de houdstervennootschap de aandelen in de werkmaatschappij overdraagt aan de bedrijfsopvolger, gebruik kan worden gemaakt van de bedrijfsopvolgingsregeling. Bij de heffing van inkomstenbelasting is dat niet geregeld. Voor de inkomstenbelasting heeft de schenking van de aandelen in de werkmaatschappij tot gevolg dat bij de aandeelhouder een uitdeling wordt geconstateerd die bij hem als een regulier voordeel uit aanmerkelijk belang wordt belast. Voor deze uitdeling kan geen beroep worden gedaan op de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten in de inkomstenbelasting (aanmerkelijk belangregeling). In de praktijk wordt dit probleem vermeden door de werkmaatschappij eerst over te dragen aan de aandeelhouder in privé, zodat de aandeelhouder een direct aanmerkelijk belang in de werkmaatschappij verkrijgt en de aandelen vervolgens te schenken aan de bedrijfsopvolger. De koopsom voor de overdracht van de aandelen wordt in de meeste gevallen schuldig gebleven, omdat de aandeelhouder in privé normaliter niet het geld heeft om de werkelijke waarde van de aandelen van de werkmaatschappij te betalen aan de houdstervennootschap. Na de schenking van de aandelen in de werkmaatschappij houdt de aandeelhouder dus een aanzienlijke schuld over aan zijn vennootschap. Deze wijze van bedrijfsopvolging is in de praktijk veelvuldig toegepast.

De thans voorgestelde maatregel merkt de schuld die in het kader van de bedrijfsopvolging is ontstaan aan als een fictief regulier voordeel, indien en voor zover deze schuld hoger is dan € 500.000. Het effect dat daarmee wordt bereikt is dat de belastingfaciliteit voor bedrijfsopvolging alsnog (gedeeltelijk) wordt teruggenomen. Indirect wordt immers alsnog inkomstenbelasting verschuldigd ter zake van de overdracht van de aandelen. Niet over de aandelenoverdracht zelf, maar wel over de schuld die in dat kader is ontstaan. Het RB meent dat dit gevolg van de voorgestelde maatregel ongewenst is.

## **Artikel I, onderdeel B**

### *Bovenmatige schulden*

Schulden zijn bovenmatig indien en voor zover deze meer bedragen dan € 500.000. Deze grens is – zoals iedere grens – arbitrair en bovendien niet doelmatig. Uit de toelichting wordt

#### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

echter niet duidelijk waarom voor dit specifieke bedrag is gekozen. In de praktijk zal het voor de Belastingdienst eenvoudiger zijn om voor schulden hoger dan € 500.000 aannemelijk te maken dat sprake is van een lening die niet kan of zal worden afgelost dan voor een schuld die lager is dan € 500.000 (niet doelmatig). Er lijkt dan ook sprake te zijn van een oplossing voor een probleem dat niet bestaat. De problemen doen zich, naar inschatting van het RB, met name voor bij leningen van een kleinere omvang.

### Tijdstip

Uit de voorgestelde wettekst blijkt dat op het eind van het jaar beoordeeld moet worden of de belastingplichtige, zijn partner of een daarmee verbonden persoon een bovenmatige schuld heeft aan de besloten vennootschap. Het RB begrijpt hieruit dat het overlijden van een ab-houder tot gevolg heeft dat de erflater in het jaar van overlijden geen fictief regulier voordeel geniet. Voor de erfgenamen kan dat dus anders zijn. Aan het eind van het kalenderjaar zal allereerst per erfgenaam moeten worden beoordeeld of deze een aanmerkelijk belang heeft. Daarna zal moeten worden getoetst of er sprake is van een bovenmatige schuld bij de erfgenaam, de partner of een met de erfgenaam verbonden persoon. Als gevolg hiervan kunnen dus bestaande situaties van bovenmatige schulden, maar zonder aanmerkelijk belang, bij overlijden alsnog leiden tot het in aanmerking nemen van een fictief voordeel. Te denken valt bijvoorbeeld aan een werknemer van de vennootschap aan wie een (bovenmatige) lening is verstrekt en die bij het overlijden van de ab-houder een pakket aandelen krijgt toebedeeld. Ook een toegekend recht om een aandelenpakket over te nemen kan dit gevolg hebben. Het RB verneemt dan ook graag of bovenstaande gevolgen bij overlijden van de aanmerkelijk belanghouder juist zijn en of in dit soort situaties niet aanvullend overgangsrecht moet worden getroffen.

### Ontbreken tegenbewijs

Zoals eerder uiteengezet is volgens het RB sprake van excessief lenen van de eigen vennootschap als de aandeelhouder/schuldenaar de schuld aan zijn vennootschap niet kan

### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

of zal terugbetalen. Als hij wel in staat is om aan zijn aflossingsverplichtingen te voldoen, dan ligt het niet in de rede om reeds nu inkomen bij hem in aanmerking te nemen. Het RB meent dat het daarom vanzelfsprekend zou zijn om de aandeelhouder/schuldenaar de mogelijkheid te bieden om tegenbewijs te leveren, dat hij wel aan zijn aflossingsverplichtingen kan voldoen. Het ontbreken van een dergelijke tegenbewijsregeling is in strijd de grondslagen van de inkomstenbelasting als een persoonlijke belasting geheven naar draagkracht. Het komt de praktijk ten goede om een tegenbewijsregeling op te nemen. Tevens zou het de praktijk ten goede komen als hiervoor ook normen en richtlijnen/richtsnoeren te ontwikkelen. Uiteraard is het RB graag bereid om daar een rol in te spelen.

### Aflossing

De voorgestelde maatregel biedt geen regeling voor tussentijdse aflossingen. Als de aandeelhouder/schuldenaar na 31 december 2022 zijn schulden aan zijn vennootschap aflost, dan leidt dat niet tot een negatief fictief voordeel uit aanmerkelijk belang. Hij krijgt daardoor geen teruggave van het eerder fictief in aanmerking genomen inkomen. Alleen als de aandeelhouder/schuldenaar zijn aanmerkelijk belang vervreemdt is voorzien in een tegemoetkoming. Deze tegemoetkoming biedt overigens niet in alle gevallen soelaas. Daarvoor verwijzen wij graag naar de voorbeelden zoals opgenomen in het commentaar op artikel II, onderdeel C.

### Uitzondering eigenwoningschulden

In het voorgestelde artikel 4.14a, lid 4 worden eigenwoningschulden uitgezonderd van de maatregel tegen excessief lenen bij een eigen vennootschap. Daaraan wordt de voorwaarde verbonden dat voor de betreffende eigenwoningschuld aan de vennootschap een recht van hypotheek is verstrekt. Deze voorwaarde wordt niet nader toegelicht in het voorontwerp. Onduidelijk is waarom deze voorwaarde geldt voor een eigenwoningschuld om uitgezonderd te worden van de maatregel tegen excessief lenen bij een eigen vennootschap. Om te kunnen kwalificeren als eigenwoningschuld is het immers niet noodzakelijk dat de

### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

schuldenaar ter nakoming van zijn verplichtingen uit hoofde van die schuld hypothecaire zekerheid heeft verstrekt aan de schuldenaar. Als het doel van de maatregel is het uitzonderen van eigenwoningschulden is het naar het oordeel van het RB niet logisch om aanvullende eisen te stellen aan de eigenwoningschuld.

De voorgestelde wettekst stelt geen eisen aan het recht van hypotheek. Ook een tweede of derde recht van hypotheek lijkt voldoende om de eigenwoningschuld uit te zonderen van de maatregel tegen excessief lenen van de eigen vennootschap. De vraag welk doel wordt nagestreefd met deze voorwaarde. Als de voorwaarde ertoe strekt dat eigenwoningschulden slechts zijn uitgezonderd als de vennootschap hypothecaire zekerheid heeft voor de nakoming van de verplichtingen uit hoofde van de lening aan de aandeelhouder/schuldenaar, dan rijst de vraag wat daarvan de waarde is. De zekerheid die een tweede of opvolgende hypotheek geeft kan in de praktijk immers zeer beperkt zijn. De maatregel is onder die omstandigheden niet doelmatig.

Verder wijst het RB er nog op dat het door omstandigheden mogelijk is dat een eigenwoningschuld tijdelijk van box 1 naar box 3 gaat. Dat zou betekenen dat de ab-houder in dat geval (tijdelijk) met de in dit concept-wetsvoorstel voorgestelde maatregel te maken kan krijgen. Dit lijkt het RB niet consequentie waar de praktijk tegen aan zou moeten lopen.

#### Verbonden personen

Heeft de vennootschap meer dan € 500.000 uitgeleend aan een met de aandeelhouder verbonden persoon, dan heeft de maatregel tot gevolg dat het meerdere bij de aandeelhouder in aanmerking wordt genomen als fictief regulier voordeel. De aandeelhouder heeft zelf echter niet de beschikking over de uitgeleende gelden. Deze zijn te goede gekomen aan de verbonden persoon. Onduidelijk is waarom in deze gevallen inkomen bij de aandeelhouder in aanmerking wordt genomen en geen schenking aan de verbonden persoon.

#### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*



Het RB wijst tevens nog op de bepaling van artikel 4.14b lid 3 waarbij het bovenmatig deel van deze aan een verbonden persoon verstrekte lening in sommige situaties moet worden toegerekend aan meerdere aandeelhouders. Te denken valt daarbij aan een lening verstrekt aan de zoon door een besloten vennootschap waarin zowel vader als moeder een aanmerkelijk belang hebben. Volgens de voorgestelde wettekst wordt het bovenmatig deel toegerekend bij helfte aan zowel vader als moeder. Het feitelijke aandelenbezit van vader en moeder speelt dus geen enkele rol. Wel kan dit fictief regulier voordeel op basis van artikel 2.17 Wet IB 2001 vrijelijk tussen vader en moeder verdeeld worden. De vraag of deze toerekening bij helfte ook toegepast moet worden indien er geen sprake meer is van fiscaal partnerschap bij vader en moeder en het feitelijke aandelenbezit niet gelijk verdeeld is. Niet valt in te zien waarom de moeder in deze situatie de helft van het fictief regulier voordeel toegerekend moet krijgen indien zij slechts 20% van de aandelen houdt.

Ook bij een situaties waarbij bijvoorbeeld een grootvader nog cumulatief preferente aandelen houdt in de eerder aan zijn zoon overgedragen besloten vennootschap kan een toerekening bij helfte van een fictief regulier onredelijk uitpakken. Daarbij merkt het RB op dat dit van toepassing kan zijn bij een bovenmatige lening die verstrekt is aan de zoon (bedrijfsopvolger), maar ook bij een bovenmatige lening verstrekt aan de kleinzoon van grootvader.

Het RB komt tot de conclusie dat de voorgestelde regeling bij verbonden personen alleen evenwichtig uitwerkt indien alle betrokken aandeelhouders een gelijk aanmerkelijk belang hebben wat soort en omvang betreft, dan wel sprake is van fiscaal partnerschap. In alle andere gevallen zal een verdeling bij helfte van het fictief regulier voordeel leiden tot een onevenwichtige uitwerking.

### Internationale aspecten

De vraag is of Nederland onder de werking van de door haar afgesloten bilaterale belastingverdragen het recht heeft om de heffing over dividenden middels een fictie eenzijdig aan haarzelf toe te delen. Met het thans voorgestelde fictieve reguliere voordeel uit

### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

aanmerkelijk belang hebben de landen tijdens de onderhandelingen over het belastingverdrag met Nederland immers geen rekening kunnen houden. In de jurisprudentie bestaan voorbeelden waarin de toepassing van een dergelijke eenzijdige fictie in strijd met de goede verdragstrouw wordt geacht en daarom geen werking heeft onder de werking van de bilaterale belastingverdragen.

Het RB is van mening dat de bepaling van artikel 4.14c lid 2 onduidelijk is. Als een belastingplichtige remigreert naar Nederland dan wordt het maximumbedrag van artikel 4.14a lid 1 gesteld op het maximumbedrag dat gold voor deze belastingplichtige op het moment dat hij ophield in Nederland te wonen. Onder deze bepaling kunnen een aantal situaties vallen. Zo kan de belastingplichtige op het moment dat hij ophield in Nederland te wonen in het geheel geen aanmerkelijk belang hebben gehad. Het lijkt dan voor de hand te liggen om het maximumbedrag toch vast te stellen conform de bepalingen van artikel 4.14c en dus op tenminste € 500.000. De belastingplichtige kan ook op het moment van emigratie een aanmerkelijk belang hebben zonder een bovenmatige schuld. Ook in dat geval ligt het voor de hand om het maximumbedrag vast te stellen op tenminste € 500.000. Het RB merkt daarbij nog op dat het moment waarop de belastingplichtige ophield in Nederland te wonen vele jaren geleden kan zijn, waardoor er mogelijk bewijsproblemen kunnen ontstaan. In het voorstel is opgenomen dat nog nadere regels kunnen worden gesteld voor onder andere bovenstaande situaties. Het RB roept dan ook op deze nadere regels zo spoedig mogelijk kenbaar te maken en in voorkomende gevallen tegelijkertijd met een wetsvoorstel bekend te maken.

## **Artikel II, onderdeel C**

### Vervreemdingskorting

In het voorgestelde artikel 10a.22 wordt voorzien in een tegemoetkoming voor belastingplichtigen die in 2022 een fictief regulier voordeel uit aanmerkelijk belang krijgen toegerekend omdat zij een schuld van meer dan € 500.000 bij hun eigen vennootschap hebben. De tegemoetkoming bestaat uit een vervreemdingskorting. Deze korting houdt in dat

### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

belastingplichtigen bij de vervreemding van hun aanmerkelijk belang een korting krijgen op hun vervreemdingsvoordeel uit aanmerkelijk belang ter grootte van het eerder in aanmerking genomen fictieve reguliere voordeel. Normaal wordt een vervreemdingsvoordeel berekend door de verkoopprijs (overdrachtprijs) te verminderen met de historische kostprijs van de aandelen (verkrijgingsprijs). De vervreemdingskorting is een aanvullende aftrek op de verkoopprijs, waardoor het vervreemdingsvoordeel verder wordt verlaagd. Het RB is van mening dat deze tegemoetkoming veel te beperkt is.

### Beperkt in de tijd

De vervreemdingskorting is alleen van toepassing op fictieve reguliere voordelen in 2022. Voor fictieve reguliere voordelen die in een later jaar worden genoten geldt geen vervreemdingskorting. De wetgever neemt daarmee de aanmerkelijke kans voor lief dat twee keer belasting wordt geheven over hetzelfde voordeel. De beperking van de toepassing van de vervreemdingskorting in de tijd bevreemdt het RB ten zeerste. De Wet inkomstenbelasting 2001 kent immers al een forfaitair regulier voordeel voor aandeelhouders van vrijgestelde beleggingsinstellingen. Op grond van artikel 4.14 lid 1 Wet IB 2001 wordt bij deze aandeelhouders een fictief rendement in aanmerking genomen van 5,6% per jaar. Over dit rendement is direct inkomstenbelasting verschuldigd, ongeacht of het rendement als dividend is genoten of niet. Voor zover er echter geen feitelijk dividend is genoten, wordt de verkrijgingsprijs van de aandelen verhoogd met het fictieve rendement. Daarmee wordt dubbele heffing voorkomen. Een verhoging van de verkrijgingsprijs is in het thans voorliggende voorstel niet opgenomen. Door na 2022 ook geen vervreemdingskorting te verlenen, kan in diverse situaties wel dubbele heffing van inkomstenbelasting ontstaan.

### Voorbeeld

X is enig aandeelhouder van BV Y. In 2023 heeft X tijdelijk een schuld in rekening-courant aan BV Y van € 700.000. Eind 2023 is deze schuld nog niet afgelost of verrekend. In 2025 verkoopt X zijn aandelen in BV Y. Op dat moment is de vordering van BV Y op X volwaardig.

### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

### Uitwerking

In 2023 krijgt X een fictief regulier voordeel uit aanmerkelijk belang aangerekend van € 200.000. Over dit bedrag is X inkomstenbelasting verschuldigd. Bij de verkoop van de aandelen in 2025 realiseert X een vervreemdingsvoordeel. Over dit vervreemdingsvoordeel is X inkomstenbelasting verschuldigd. Omdat de vordering van BV Y op X volwaardig is, komt de waarde van deze vordering tot uitdrukking in de verkoopprijs. Omdat het fictieve reguliere voordeel in 2023 in aanmerking is genomen, heeft X geen recht op de vervreemdingskorting. Daardoor wordt in beginsel twee maal inkomstenbelasting geheven over de waarde van de vordering, voor zover die hoger is dan € 500.000!

### Beperkte toepasbaarheid

De vervreemdingskorting kan niet leiden tot een negatief vervreemdingsvoordeel uit aanmerkelijk belang. De wetgever neemt daarmee de aanmerkelijke kans voor lief dat belasting wordt geheven over een voordeel dat de belastingplichtige in werkelijkheid nooit ontvangt.

### Voorbeeld

X heeft de aandelen BV Y gekocht voor € 100.000. In 2022 heeft X een schuld aan BV Y van € 700.000. Eind 2022 is deze schuld nog niet afgelost of verrekend. In 2025 verkoopt X zijn aandelen in BV Y voor € 100.000. Op dat moment is de vordering van BV Y op X volwaardig.

### Uitwerking

In 2022 krijgt X een fictief regulier voordeel uit aanmerkelijk belang aangerekend van € 200.000. Over dit bedrag is X inkomstenbelasting verschuldigd. Bij de verkoop van de aandelen in 2025 realiseert X een vervreemdingsvoordeel uit aanmerkelijk belang. Dit vervreemdingsvoordeel wordt berekend door de verkoopprijs van € 100.000 te verminderen met de verkrijgingsprijs van € 100.000. Daardoor bedraagt het vervreemdingsvoordeel nihil. X kan de vervreemdingskorting niet benutten, omdat de vervreemdingskorting niet kan leiden

### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

tot een negatief vervreemdingsvoordeel. X heeft daardoor belasting betaald over inkomen dat hij nooit heeft genoten.

### **Artikel III**

#### Terugwerkende kracht

Voorgesteld wordt om de hiervoor beschreven maatregelen in te voeren op 1 januari 2022. Schulden die voor 1 januari 2022 zijn aangegeven met de eigen vennootschap worden aan het eind van 2022 aangemerkt als inkomen van de aandeelhouder/schuldenaar indien en voor zover die schulden meer bedragen dan € 500.000 (eigenwoningsschulden uitgezonderd). Het effect daarvan is dat de voorgestelde maatregelen materieel terugwerkende kracht hebben. Indien en voor zover aandeelhouders/schuldenaren niet in staat blijken om hun op 1 januari 2022 bestaande schulden voor 1 januari 2023 af te lossen of te herfinancieren tot een bedrag van € 500.000 of minder, worden zij getroffen door deze maatregel. Het RB acht deze maatregel daardoor in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel. In ieder geval voor schulden aangegaan voor september 2018 geldt dat niet voorzienbaar was dat deze schulden zouden kunnen leiden tot een belastbaar voordeel uit aanmerkelijk belang. Het ligt daarom in de rede om voor alle reeds op 1 januari 2022 bestaande schulden aan de eigen vennootschap te voorzien in overgangsrecht.

Aanvullend merkt het RB nog op dat het overgangsrecht ook niet voorziet in situaties waarbij er in 2022 nog geen sprake is van aandeelhouderschap, maar wel sprake van een bovenmatige schuld. Zo zal de werknemer die een bovenmatige lening is aangegaan bij de werkgever direct met een fictief regulier voordeel kunnen worden geconfronteerd als hij in 2024 het recht krijgt om een (deel van) het aandelenpakket van zijn werkgever over te nemen. Dat kan ook in situaties van bedrijfsopvolging zeer beperkend werken.

### **Samenvatting en alternatief**

Het RB constateert dat de thans voorgestelde maatregelen verder gaan dan noodzakelijk. Het RB meent dat van excessief lenen van de eigen vennootschap slechts sprake is als bij

#### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

het verstrekken van de lening duidelijk is dat de aandeelhouder/schuldenaar de schuld niet kan of zal aflossen. De thans voorgestelde maatregel maakt geen onderscheid in solvabiliteit van de aandeelhouder/schuldenaar, waardoor sprake is van overkill. Anderzijds gaat de voorgestelde maatregel niet ver genoeg. Ook voor schulden aan de eigen vennootschap van minder dan € 500.000 kan op het moment van verstrekken van de lening duidelijk zijn dat deze niet kunnen of zullen worden afgelost. Deze schulden worden niet getroffen door de voorgestelde maatregel, terwijl het juist voor schulden van beperkte omvang lastig zal zijn om aan te tonen da deze niet kunnen of zullen worden afgelost. In die zin is de voorgestelde maatregel niet doelmatig. De keuze om de fictie van toepassing te laten zijn voor schulden boven € 500.000 is derhalve zeer arbitrair. Bovendien heeft de keuze om de fictie niet door te laten werken naar andere hoofdstukken van de Wet inkomstenbelasting 2001 en de overige belastingwetten tot gevolg dat bewust het risico wordt aanvaard dat het daadwerkelijke inkomen van de belastingplichtige dubbel wordt belast. Dit is voor het RB onaanvaardbaar.

Een alternatief voor de voorgestelde maatregel zou kunnen zijn om artikel 4.13 Wet IB 2001 uit te breiden met een bewijsvermoeden. Dat bewijsvermoeden zou kunnen inhouden dat onder een regulier voordeel mede wordt verstaan een aan de aandeelhouder verstrekte lening, als die lening een bepaalde doelmatigheidsmarge te boven gaat. Gedacht zou kunnen worden aan een nog te bepalen lager bedrag dan € 500.000. Tot dat bedrag ligt vervolgens de bewijslast op de Belastingdienst. Leningen boven dit bedrag worden aangemerkt als een dividenduitkering, indien en voor zover zij dit bedrag overschrijden, tenzij de belastingplichtige aannemelijk kan maken dat het op het moment van verstrekken van de lening aannemelijk was dat de lening kon of zou worden afgelost. Het is dan aan de belastingplichtige om aannemelijk te maken dat hij ten tijde van de verstrekking van de lening voldoende solvabel was. Op deze wijze worden situaties van excessief lenen getroffen, zonder dat de Belastingdienst wordt geconfronteerd met een onmogelijke bewijspositie. Het RB stelt voor om deze maatregel vervolgens door te laten werken naar de overige belastingwetten.

#### **Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*

*Deze reactie is opgesteld door de Commissie Wetsvoorstellen van het Register Belastingadviseurs. In het bijzonder hebben hieraan bijgedragen drs. M.A.B. Bögemann, mr. P.H.J. Furer, drs. P.N.M. Goossens en mr. A.T. Pahladsingh.*

*Indien u vragen en/of opmerkingen heeft naar aanleiding van deze reactie, dan kunt u contact opnemen met mr. A.T. Pahladsingh via [communicatie@rb.nl](mailto:communicatie@rb.nl) of (0345) 54 70 00.*

*Culemborg, 29 maart 2019*

**Over het RB**

*Het Register Belastingadviseurs (RB) is een actieve en praktijkgerichte beroepsvereniging en behartigt de belangen van ruim 7.000 aangesloten belastingadviseurs. Het RB overlegt intensief met overheid en politiek en biedt informatie en daadwerkelijke hulp bij de praktijkuitoefening. Adviseurs die lid zijn van het RB beschikken over actuele vakinhoudelijke kennis op het gebied van belastingadvies en zijn de fiscale vertrouwenspersonen van talloze mkb-ondernemers. Een herkenbaar keurmerk voor de klant. Meer informatie vindt u op [rb.nl](http://rb.nl).*