

Nieuwsbrief november 2021

Nieuws uit Nederland

Voor het eerst verlaging van Box 3-heffing *Rechtbank Zeeland-West-Brabant 11 oktober 2021*

De belastingheffing in box 3 staat al jaren ter discussie. De heffing is namelijk gebaseerd op een fictief rendement, dat hoger wordt verondersteld naarmate het vermogen toeneemt. Dus los van de vraag wat het werkelijke rendement is dat met het vermogen wordt behaald. In deze procedure concludeert de Rechtbank dat de heffing in deze specifieke situatie een individuele en buitensporige last oplevert. Uit eerdere rechtszaken is af te leiden dat dit een reden kan zijn de belastingheffing met succes aan te vechten.

Eerder heeft de Hoge Raad geoordeeld dat van een individuele en buitensporige last in strijd met artikel 1 EP EVRM sprake is, als die last zich voor een belastingplichtige sterker laat voelen dan in het algemeen en bovendien dat de last voor deze persoon specifiek buitensporig is. Daarbij is de gehele financiële situatie van een belastingplichtige van belang en moet ook in aanmerking worden genomen of en in hoeverre een belastingplichtige een zodanig laag inkomen heeft dat hij op zijn vermogen moet interen om de belasting te voldoen. Onlangs heeft de Hoge Raad ook aangegeven dat in het algemeen kan worden aangenomen dat de wetgever met een belasting naar inkomen geen heffing beoogt waardoor de belastingplichtige op zijn vermogen moet interen om de verschuldigde belasting te kunnen voldoen. Dat kan volgens de Hoge Raad een aanwijzing zijn dat hij door die heffing wordt geconfronteerd met een buitensporige last.

De Rechtbank in de onderhavige procedure lijkt wat minder voorzichtig dan de Hoge Raad. In deze procedure heeft het echtpaar alleen inkomsten uit rente. De te betalen belasting bedraagt meer dan het inkomen dat uit rente wordt ontvangen. Het echtpaar heeft ook geen andere inkomsten. Daarom vermindert de Rechtbank het fictieve rendement met ruim € 125.000, zodat dit beter aansluit bij het inkomen dat uit rente is ontvangen. De Rechtbank houdt daarbij ook rekening met

het feit dat er van een individuele en buitensporige last sprake kan zijn als de belastingheffing de rente-inkomsten niet overschrijdt. Specifiek geeft de Rechtbank daarbij nog aan dat als dit wordt veroorzaakt door de algemene heffingskorting, van belang is dat deze juist in het leven is geroepen om over een bepaald minimuminkomen geen belasting te heffen.

Het echtpaar heeft ook nog aandelen in een stamrecht-B.V. die te zijner tijd gaat uitkeren. Hiermee mag volgens de Rechtbank echter nu nog geen rekening worden gehouden. Ondanks deze toekomstige uitkeringen en een bezit van ruim € 1,2 miljoen aan spaartegoeden en een hypotheekvrije eigen woning, worden de aanslagen inkomstenbelasting 2017, 2018 en 2019 vanwege de geconstateerde buitengewone last dus toch verlaagd.

Advies Advocaat-Generaal: Box 3-heffing moet aangepast

Hoge Raad 1 november 2021

En de Box 3-heffing is nog meer onder druk komen staan vanwege een recente conclusie van Advocaat-Generaal Niessen. Volgens de A-G is de regeling van het belasten van spaargeld en overig vermogen (de zogenoemde ‘vermogensmix’) in Box 3 op stelselniveau namelijk in strijd met het recht van eigendom en het gelijkheidsbeginsel in het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM). De rechter kan en moet daarom voorzien in het hierdoor ontstane rechtstekort volgens de A-G. Bepalingen die in strijd zijn met het EVRM, mogen niet worden toegepast. Dat is bepaald in de Grondwet. De vermogensmix mag daarom niet worden toegepast, adviseert de A-G. Voor het overige kan de regeling wel worden gebruikt. Dan worden zowel het spaargeld als het overige vermogen belast op basis van het in de wet voor beide soorten vermogen afzonderlijk vastgestelde rendement.



In zijn conclusie schrijft de A-G dat van 2001 tot en met 2016 in box 3 belasting is geheven over een vast rendement van 4%. De wetgever heeft gemeend dat dit rendement voor iedere vermogensbezitter haalbaar zou zijn. Toen dit na enige tijd niet meer het geval was, is de wet aangepast. Vanaf 2017 wordt voor enerzijds spaargeld en anderzijds het overige vermogen jaarlijks een gemiddeld rendementscijfer vastgesteld op basis van gegevens uit voorafgaande jaren. Het cijfer voor spaargeld is steeds relatief laag en dat voor overige vermogen relatief hoog. Die cijfers zijn voor 2017 respectievelijk 1,63% en 5,39%.

Belastingplichtigen worden niet aangeslagen op basis van de werkelijke verdeling van hun vermogen over spaargeld en andere beleggingen. Die verdeling (de ‘vermogensmix’) wordt in de wet gefingeerd. Wie een klein vermogen heeft, wordt verondersteld dit voor 2/3 gedeelte in spaargeld te beleggen en voor 1/3 in overig vermogen. Wanneer het vermogen groter is, dus in de tweede schijf, veronderstelt de wetgever dat het spaardeel nog maar 21% uitmaakt, en in de ‘derde schijf’ (vermogen boven ± € 1 miljoen) wordt verondersteld 0% spaargeld voor te komen. De A-G vindt dat deze regeling geen rekening houdt met de eigen keuze van een belastingplichtige voor de belegging van zijn vermogen. De heffingsgrondslag heeft daardoor wat dit betreft geen verband met het inkomen van de individuele belastingplichtige. Daarom volgt de heffing niet uit de grondslag van de belastingwet, te weten een heffing naar het door de belastingplichtige genoten inkomen, en heeft zij een zogeheten confiscatoir karakter.

Ook is de vaststelling van de heffingsgrondslag voorzienbaar en onvermijdelijk discriminerend doordat grote ongelijkheid optreedt in de belastingheffing van gelijke gevallen (en gelijke heffing in ongelijke gevallen). Van een ‘fair balance’ tussen de belangen van staat en burger is geen sprake, aangezien de doelmatigheidsvoordelen die de staat geniet, niet opwegen tegen de ernstige schendingen van verdragsrechten. Daarom is de regeling naar het oordeel van de A-G op stelselniveau in strijd met het recht van eigendom en het gelijkheidsbeginsel.

Of de Hoge Raad dat advies ook gaat overnemen moet nog blijken. Als dat zou gebeuren kan dat mogelijk grote financiële gevolgen hebben, maar hoe dat financieel precies uit zou pakken is nog niet duidelijk.

Beperkte step up voor verkrijgingsprijs aanmerkelijk belang bij remigratie

Rechtbank Noord-Holland 19 oktober 2021

Een man is sinds 22 maart 1995 houder van 100% van de aandelen in een Nederlandse B.V. De historische verkrijgingsprijs (HV) van deze aandelen bedraagt € 18.151. Vanwege zijn emigratie in 2001 naar Engeland is een conserverende aanslag opgelegd met een waarde in het economische verkeer (WEV) van de aandelen op het moment van emigratie van € 2.476.010. In 2003 verhuist hij opnieuw, dit keer naar België. In 2004 is de werkelijke leiding van de B.V. verplaatst naar Curaçao, hiervoor is geen (aanvullende) conserverende aanslag opgelegd. In 2004 is de conserverende aanslag kwijtgescholden. In 2017 verhuist de man terug naar Nederland en wordt de werkelijke leiding van de B.V. terug verplaatst naar Nederland. België heft geen belasting over de waardeaan groei van de aandelen gedurende het verblijf van de man in België. De man vraagt de belastingdienst om de verkrijgingsprijs van zijn aandelen te stellen op € 856.121. Dit bedrag is bepaald door de WEV van de aandelen op 31 december 2016 à € 3.149.826 te verminderen met de WEV op 1 januari 2004 à € 2.311.856 en te vermeerderen met de HV. De inspecteur verlaagt de WEV op 31 december 2016 echter met de WEV op 31 december 2014. Dit bedrag is € 3.028.836, zodat na vermeerdering met de HV een verkrijgingsprijs van € 139.441 resteert, ofwel slechts een beperkte step up.

Met andere woorden, de vraag is of de belastingdienst rekening moet houden met de waardeaan groei (step-up) vanaf het moment van verplaatsing van de werkelijke leiding van de BV van Nederland naar Curaçao tot tien jaar na deze verplaatsing in 2014. Op grond van de wet is in beginsel de verkrijgingsprijs van een belastingplichtige die in Nederland gaat wonen gelijk aan de WEV op dat moment. Deze regel gaat niet op als de belastingplichtige eerder uit Nederland is geëmigreerd. Hetzelfde geldt als de belastingplichtige vanwege een aanmerkelijk belang buitenlands belastingplichtige is geweest. In deze zaak doen beide uitzonderingen zich voor. Daardoor zou in principe geen recht bestaan op een step-up met betrekking tot de tienjaarsperiode. Daarbij kent het Uitvoeringsbesluit de mogelijkheid om in uitzonderingssituaties de verkrijgingsprijs te verhogen. Deze verhoging is gelijk aan de waardeaan groei die is ontstaan in een periode waarin de belastingplichtige met betrekking tot de aandelen in Nederland niet belastingplichtig is geweest.



De Rechtbank oordeel vervolgens dat de man in de relevante periode wel belastingplichtig is geweest in Nederland met de betrekking tot de aandelen. Meer specifiek betreft het een buitenlandse belastingplicht vanwege een aanmerkelijk belang in een Nederlands lichaam. De B.V. telt hier als een Nederlands lichaam. Op basis van een fictie wordt een lichaam dat minstens vijf jaar in Nederland is gevestigd namelijk na de verplaatsing van de werkelijke leiding nog enige tijd geacht in Nederland te zijn gevestigd. Maar dat het hier om een fictie gaat, is volgens de Rechtbank niet van belang. De rechtbank gaat daarom mee in de berekening van de inspecteur.

Omvangrijke vastgoedportefeuille geen onderneming voor BOR

Hoge Raad 17 september 2021

Een recent arrest van de Hoge Raad maakt duidelijk dat zelfs redelijk arbeidsintensieve vastgoedexploitatie voor de bedrijfsopvolgingsregeling (BOR) niet snel een onderneming is. In deze casus houdt een echtpaar alle aandelen in een B.V. De activiteiten van de B.V. bestaat uit de verhuur van ongeveer 1.100 garageboxen en 57 bedrijfsruimten. De echtgenoten en hun twee dochters zijn allemaal in loondienst bij de B.V. Hun arbeidstijden variëren van tien tot dertig uur per week. Op 26 juli 2016 schenkt de man aan zijn twee dochters ieder tien C-aandelen in de B.V. De dochters doen een beroep op de (BOR). De inspecteur is echter van mening dat de vastgoedverhuur van de B.V. geen materiële onderneming vormt en accepteert daarom geen toepassing van de BOR.

Volgens vast beleid van de belastingdienst is de exploitatie van vastgoed niet anders dan vermogensbeheer of beleggen. Ook als de te beheren vastgoedportefeuille een behoorlijke omvang heeft, kan de vastgoedexploitatie volgens de Belastingdienst niet zonder meer worden aangemerkt als het drijven van een (materiële) onderneming. De lat waarbij de exploitatie van vastgoed wél als een materiële onderneming kwalificeert, ligt hoog. De exploitatie van onroerende zaken vormt een materiële onderneming als (1) de aard en de omvang van de werkzaamheden meer omvatten dan bij normaal actief vermogensbeheer gebruikelijk is, én (2) de werkzaamheden ten doel hebben het behalen van voordeel dat het bij normaal vermogensbeheer opkomende rendement te boven gaat. Deze lijn volgt onder meer uit eerdere arresten van de Hoge Raad.

Deze cumulatieve eisen voor het bestaan van een materiële onderneming zijn eerder aangeduid als de "arbeid-plus-toets" en "rendement-plus-toets".

De arbeid-plus-toets houdt in dit geval in dat wordt gekeken of de arbeid met betrekking tot het onroerend goed in de vennootschap naar aard en relatieve omvang meer omvat dan gebruikelijk is bij normaal vermogensbeheer van een dergelijke (tamelijk grote) onroerend goed portefeuille. In de eerdere Hofuitspraak in deze procedure heeft Hof Arnhem-Leeuwarden geoordeeld dat daar in dit geval geen sprake van is, ondanks dat de werkzaamheden in verband met het beheer van het vastgoed heel veel tijd in beslag nemen en sprake is van een professionele en deskundige organisatie die nagenoeg alle property-werkzaamheden zelf verricht. Groot zijn alléén is dus niet voldoende om te voldoen aan de arbeid-plus-toets. Ook bij een groot belegd vermogen kan een grote tijdsbesteding nog steeds zien op werkzaamheden die passen bij normaal vermogensbeheer. Van belang is de relatieve omvang, dus in verhouding tot de grootte van het in OG belegd vermogen.

Met betrekking tot de rendement-plus-toets vinden belanghebbenden dat het Hof ten onrechte uit de (jaar)resultaten de waardestijgingen heeft geëlimineerd van het oplopen van de vergelijkbare onroerend goed markt (de "autonome marktwerkingen"). Eerder heeft de Advocaat-generaal al laten weten het daar niet mee eens te zijn, omdat uit de feitelijke gang van zaken moet kunnen worden afgeleid of de B.V. met haar arbeid onmiskenbaar heeft gestreefd naar een rendement dat het bij normaal vermogensbeheer opkomende rendement te boven gaat. Algemene marktontwikkelingen - positief of negatief - onttrekken zich aan de individuele arbeid, zodat deze terecht is geëlimineerd.

Daarnaast gaat de Hoge Raad in op de stelling van belanghebbenden dat de B.V. regelmatig garageboxen koopt die zij, al dan niet na renovatie- en revitalisatiewerkzaamheden, voor een substantieel hogere prijs verhuurt dan de vorige eigenaar/verhuurder. Volgens de B.V. hebben die werkzaamheden en de daarmee gemoeide arbeid ook daadwerkelijk geleid tot een rendementsverbetering die niet het gevolg is van autonome marktwerking. In feite bepleiten belanghebbenden daarmee een afzonderlijke beoordeling per activiteit.



De Hoge Raad gaat daarin niet mee omdat (a) het niet zo is dat bij het kopen en verhuren van de garageboxen geen sprake kan zijn van normaal vermogensbeheer en (b) dergelijke activiteiten in aanmerking moeten worden genomen bij de beantwoording van de vraag of de werkzaamheden naar aard en omvang onmiskenbaar ten doel hebben het behalen van voordelen die het bij normaal vermogensbeheer opkomende rendement te boven gaan. Bij de beantwoording van die vraag moeten alle werkzaamheden in de beoordeling worden betrokken.

Uit dit arrest van de Hoge Raad blijkt hoe belangrijk de vaststelling van de feiten in dit soort situaties is. Het Hof had met alle door de B.V. verrichte werkzaamheden (ook het kopen en verhuren van de garageboxen) rekening gehouden. Dat daaruit volgt dat de door de B.V. verrichte werkzaamheden gebruikelijk zijn bij normaal vermogensbeheer, is volgens de Hoge Raad een feitelijke beslissing die is voorbehouden aan het Hof. En, hoewel het uitzonderingen zijn, kan bij een andere feitelijke beoordeling de uitslag ook wel eens anders uitvallen.

B.V. ondanks verplaatsing naar Malta belast in Nederland

Rechtbank Zeeland-West-Brabant 26 augustus 2021

De zetel van een naar Nederlands recht opgerichte B.V. wordt in 2010 verplaatst naar Malta. De directie van de B.V. bestaat vanaf dat moment uit de 100%-aandeelhouder (woonachtig in Zwitserland) en een trustkantoor op Malta. Naast de woning in Zwitserland beschikt de Dga over een werk/opslagruimte met sanitaire voorzieningen in Nederland en over een appartement in Nederland dat wordt bewoond door zijn moeder. Met ingang van mei 2011 beschikt de Dga ook over een woning in Portugal. Hij verricht werkzaamheden voor de B.V. De activiteiten van de B.V. bestaan uit de afwikkeling van de verkoop van haar 50% deelneming en ook uit het beleggen van vermogen. De controle van de jaarrekening van de B.V. vindt plaats op Malta. De B.V. dient voor de jaren 2011, 2012 en 2013 aangifte Vpb naar een te betalen bedrag van nihil, onder vermelding dat de B.V. op Malta is gevestigd en met een beroep op de van toepassing zijnde regelgeving ter voorkoming van dubbele belasting. De inspecteur is het hier niet mee eens. Voor het jaar 2013 wordt ook een vergrijpboete opgelegd wegens het met opzet onjuist doen van aangifte Vpb. Voor dezelfde jaren stelt de inspecteur ook naheffingsaanslagen dividendbelasting vast.

De Rechtbank oordeelt dat de vestigingsplaatsficties uit de vennootschaps- en dividendbelasting niet in strijd zijn met de vrijheid van vestiging, aangezien het EU-recht zich niet verzet tegen een eventuele omgekeerde discriminatie of een ongunstigere behandeling van eigen onderdanen.

De Rechtbank vindt het aannemelijk dat de kernbeslissingen in ieder geval niet worden genomen op Malta en dat de B.V. daarom uitsluitend inwoner is van Nederland. Het verdrag Nederland-Malta verzet zich daarom niet tegen heffing van vennootschaps- of dividendbelasting door Nederland. Voorts is de rechtbank van mening dat het verdrag Nederland-Zwitserland belastingheffing door Nederland ook niet belemmert. De rechtbank acht de vergrijpboete passend en geboden, maar vermindert deze met 15% wegens een overschrijding van de redelijke termijn.

Kwalificerend buitenlands belastingplichtige alleen recht op aftrek eigen hypotheekrente

Hoge Raad 8 oktober 2021

Een vrouw woont met haar echtgenoot in België. De (eigen) woning is gefinancierd met een hypothecaire lening. Beide echtgenoten zijn voor een even groot deel eigenaar van de woning. De vrouw heeft in 2015 loon uit Nederlandse dienstbetrekking genoten voor een bedrag van € 71.605. Haar man ontvangt in dat jaar loon uit vroegere dienstbetrekking en een AOW-uitkering voor een totaal van € 21.601. Zijzelf is een kwalificerende buitenlands belastingplichtige en wenst daarom de volledige hypotheekrente in aftrek te brengen op haar Nederlandse inkomen. De inspecteur weigert dat voor de helft, omdat dit deel van de rente toerekenbaar was aan haar echtgenoot.

De Hoge Raad volgt de inspecteur. Op grond van het arrest Schumacker is het namelijk in eerste instantie de woonstaat die rekening moet houden met de persoonlijke omstandigheden van belastingplichtige. Alleen als belastingplichtige nagenoeg haar volledige inkomen in de werkstaat geniet en er onvoldoende inkomsten zijn in de woonstaat, verschuift de verplichting om rekening te houden met de persoonlijke omstandigheden naar de werkstaat (of werkstaten).



De vrouw en haar echtgenoot hebben ook belastbaar inkomen in België, waardoor voor hen gezamenlijk niet aan de Schumacker-voorwaarden was voldaan. In België kan daardoor in principe rekening worden gehouden met de hypotheekrente van de partner. Het feit dat België geen aftrek van hypotheekrente kent doet daar niet aan af. Dat is namelijk het gevolg van een verschil tussen het Nederlandse en Belgische belastingstelsel.

Omdat belanghebbende zelfstandig in Nederland als kwalificerend buitenlands belastingplichtige wordt aangemerkt, kan haar deel van de hypotheekrente wel in aftrek worden gebracht op de Nederlandse heffingsgrondslag.

Uitstel wetsvoorstel excessief lenen eigen B.V.

Ministerie van Financiën 1 oktober 2021

Demissionair staatssecretaris Vijlbrief wil dat het wetsvoorstel Wet Excessief lenen bij de eigen vennootschap in samenhang met de discussies over vermogen in box 1 en 3 wordt behandeld. Daarom stelt hij voor de behandeling van het wetsvoorstel aan te houden.

Het wetsvoorstel Excessief lenen bij de eigen vennootschap moet al te hoge schulden van een directeur-grotaandeelhouder (Dga) en zijn partner bij de eigen B.V. aanpakken. Schulden hoger dan € 500.000 worden straks aangemerkt als ‘excessief’ en meegenomen als inkomen uit aanmerkelijk belang. Dat bedrag moet de Dga dus opnemen in box 2 van de inkomstenbelasting. Schulden die zijn aangegaan voor de aankoop van een eigen woning tellen niet mee voor de heffing.

Het wetsvoorstel heeft dus betrekking op box 2 van de inkomstenbelasting. Maar de staatssecretaris wil het wetsvoorstel in samenhang met de heffing over vermogen in box 1 en 3 van de IB bekijken. Voor box 3 staan er namelijk ook wat veranderingen op stapel. Hij vindt het wenselijk om het wetsvoorstel te betrekken bij de bredere discussie over het belasten van vermogen. Zo komt er binnenkort een contourennota over een ‘nieuwe’ box 3-heffing en onlangs gaf het Internationaal Monetair Fonds aan dat ze vindt dat de eigen woning in Nederland van box 1 naar box 3 moet.

Nieuws uit België

Hervorming Vlaamse woonfiscaliteit

In haar Septemберverklaring heeft de Vlaamse Regering traditiegetrouw enkele maatregelen over de Vlaamse begroting voor het volgende jaar aangekondigd. De meest in het oog springende maatregel betreft de wijziging van de Vlaamse registratierechten bij de aankoop van vastgoed.

Het normale tarief voor de aankoop van vastgoed bedraagt in het Vlaamse Gewest momenteel 10%. Echter, in bepaalde gevallen wordt een verminderd tarief gehanteerd:

- Voor de aankoop van een enige en eigen woning geldt een tarief van 6%.
- Voor de aankoop van een enige en eigen woning die ingrijpend energetisch wordt gerenoveerd, of bij sloop en heropbouw, geldt een tarief van 5%.
- Er geldt bovendien een bijkomende rechtenvermindering voor de aankoop van een enige en eigen ‘bescheiden woning’. Als de aankoopprijs van de bescheiden woning maximaal € 200.000 bedraagt (maximaal € 220.000 in de Vlaamse kernsteden), is er een extra vermindering van € 5.600 of € 4.800 van toepassing.

Voor alle andere aankopen van onroerende goederen (denk bijvoorbeeld aan de aankoop van een tweede verblijf of opbrengsteigendom, de aankoop van een grond, de aankoop van een garage, kantoor of handelspand) geldt het basistarief van 10%.

De volgende wijzigingen zullen vanaf 1 januari 2022 doorgevoerd worden:

- daling van het tarief voor de aankoop van een enige en eigen woning naar 3%.
- daling van het tarief voor de aankoop van een enige en eigen woning die ingrijpend energetisch wordt gerenoveerd, of bij sloop en heropbouw, naar 1%.
- plafonnering van de maximumprijs voor de bijkomende rechtenvermindering bij de aankoop van een enige en eigen bescheiden woning tot maximaal € 220.000 (maximaal € 240.000 in de Vlaamse kernsteden). Het bedrag van de bijkomende rechtenvermindering daalt evenwel naar € 2.800 of € 980.



Voor de aankoop van alle andere onroerende goederen stijgt het basistarief van 10% naar 12% vanaf 1 januari 2022. Enkel voor de aankoop van landbouwgronden en natuurgebieden blijft het tarief van 10% gelden.

Het stelsel van de 'meeneembaarheid' laat tot op heden toe dat de eerder betaalde registratierechten voor de aankoop van een enige en eigen woning in mindering worden gebracht van de verschuldigde registratierechten bij de aankoop van een nieuwe enige en eigen woning waar de hoofdverblijfplaats wordt gevestigd. Vanaf 1 januari 2024 wordt dit systeem echter afgeschaft. Er wordt evenwel een overgangsregeling ingevoerd: tot 31 december 2023 zal de koper kunnen kiezen tussen ofwel het verlaagd aankooptarief van 3% registratierechten, ofwel het stelsel van de meeneembaarheid in combinatie met 6% registratierechten.

+ + + + + + + + + + + + + + +