

Opmerkelijke belastingconstructies

Inleiding

Een van de belangrijkste aandachtspunten bij het huidige fiscale stelsel is dat het opmerkelijke mogelijkheden tot belastingconstructies biedt. Bij belastingconstructies gaat het onder andere om vormen van belastingarbitrage dan wel opmerkelijk gebruik van fiscale regelingen. Met belastingarbitrage wordt bedoeld op het zodanig schuiven met – in onderhavige gevallen – bezit en schuld zodat minder belasting hoeft te worden betaald. Fiscale regelingen zijn veelal gekoppeld aan een beleidsdoel en om die reden ooit ingevoerd. De vraag die op basis van het Toetsingskader fiscale regelingen bij de invoering en bij de evaluatie van een fiscale regeling dient te worden gesteld is in hoeverre (er nog) een noodzaak bestaat voor overheidsingrijpen en zo ja, in welke mate de betreffende fiscale regeling doeltreffend en doelmatig is. Naast ondoelmatig gebruik kunnen fiscale regelingen ook oneigenlijk gebruik uitlokken: gebruik van een fiscale regeling (vrijstellingen, aftrekposten) kan dan op gespannen voet staan met het beoogde beleidsdoel. In het algemeen geldt dat hoe hoger het inkomen en/of vermogen des te lonender de (opmerkelijke) fiscale mogelijkheden. Het belastingstelsel kan op deze manier bijdragen aan vermogensongelijkheid.

Voor dit IBO hebben experts van de Belastingdienst een lijst van opmerkelijke belastingconstructies opgesteld die zij geregeld in de praktijk tegenkomen.²⁸⁰ Het doel van deze lijst is een discussie op gang te brengen over de maatschappelijke wenselijkheid van dergelijke fiscale mogelijkheden respectievelijk de wenselijkheid (de reikwijdte) van (de uitwerking van) diverse fiscale maatregelen. Een volgende stap is beleidsopties aandragen die ongewenste vormen van belastingarbitrage en (oneigenlijk gebruik) van fiscale regelingen beperken dan wel tegengaan. Mogelijke beleidsrichtingen voor onderstaande fiscale mogelijkheden zijn gegeven in bijlage 11.

Dit IBO-rapport doet de aanbeveling periodiek een lijst met opmerkelijke fiscale belastingconstructies door experts van de Belastingdienst te laten opstellen en deze met de Kamer te delen (zie fiche 3).

Opmerkelijk fiscale belastingconstructies

Bij het samenvatten van de casussen hieronder zijn de volgende vier stappen onderscheiden:

- e. Wat is de basisregeling achter de constructie (fiscale context)?
- f. Hoe werkt het?
- g. Wat is het uiteindelijke voordeel?
- h. Signalen/feiten/cijfers/voorbeelden/ramingen/evaluatie

²⁸⁰ Het samenstellen van de casussen is in samenwerking gedaan met experts bij de Belastingdienst die deel uitmaken van interne netwerken en verschillende teams. Om een zo divers mogelijk overzicht te krijgen van de opmerkelijke belastingconstructies is getoetst en geselecteerd op vier onderdelen: 1) gebruik van fiscale maatregelen 2) inkomensbegrip 3) vermogensoverheveling 4) Uitvoering. De lijst is niet uitputtend en de casussen zijn in willekeurige volgorde opgenomen.

1. Door zelf een algemeen nut beogende instelling (ANBI) op te richten via de giftenaftrek het inkomen en voor de inkomstenbelasting verlagen

a. Basisregeling en fiscale context

De giftenaftrek voor particulieren houdt in dat onder bepaalde voorwaarden een gift aan een ANBI²⁸¹ aftrekbaar is voor de inkomstenbelasting. Een ANBI is een algemeen nut beogende instelling en meestal een stichting met – zoals de naam aangeeft - het doel zich in te zetten voor het algemeen belang. Een eenmalige gift aan een ANBI is aftrekbaar in de inkomstenbelasting, waarbij er een drempel en een maximumbedrag aan aftrek geldt. Als de gift op periodieke basis wordt gedaan, gelden de drempel en het maximumbedrag niet. Via een onderhandse of notariële akte van schenking moet men zich dan verplichten om ten minste vijf jaren een schenking doen in de vorm van een periodieke uitkering.²⁸²

b. Hoe werkt het?

Het is mogelijk om zelf een ANBI op te richten. Vervolgens kunnen aandelen in een eigen bv of andere bezittingen, zoals een schilderij aan de ANBI verkocht worden. De Belastingdienst kent gevallen waarbij enkel de 'bloot eigendom' van de aandelen of bijvoorbeeld een schilderij wordt verkocht, en de persoon in kwestie het vruchtgebruik van de aandelen of schilderij behoudt. Dat betekent dat het recht op inkomsten uit de aandelen (dividend) of het recht om het schilderij aan eigen muur op te hangen blijft toebehoren aan de persoon en niet is overgegaan naar de ANBI. Vervolgens wordt de verkoopsom van de aandelen of schilderij door de persoon aan de ANBI in termijnen geschonken als periodieke gift. Deze periodieke giften mogen zonder maximum worden afgetrokken in de inkomstenbelasting. De waarde van de gift verlaagt hierbij daadwerkelijk het vermogen van de schenker.

c. Wat is het voordeel?

Het uiteindelijke voordeel is zowel een verlaging van het inkomen voor de inkomstenbelasting vanwege de giftenaftrek via de eigen ANBI als het behoud van inkomsten uit de aandelen dan wel behoud van het schilderij aan de muur. Er zijn gevallen waarbij de giftenaftrek de volledige grondslag voor inkomstenbelasting (box 1, 2 en 3) tot 0 reduceert. In dat geval wordt er dus geen inkomstenbelasting betaald.

Signalen en cijfers

- Gebruik van de periodieke giftenaftrek is zeer scheef verdeeld.
- Uit onderzoek van de Belastingdienst in 2017 bleek dat de groep personen met meer dan €25 miljoen vermogen bijna 40% van het budgettaire beslag van de jaarlijkse periodieke giftenaftrek voor zijn rekening neemt. Voor de groep met meer dan €1 miljoen vermogen is dit percentage ruim 52%.
- Bij grotere periodieke giften is veelal sprake van een zelf opgerichte ANBI ("gelieerdheid"). Bij de groep met meer dan €25 miljoen vermogen was in 2017 bij minimaal 94% van de periodieke giftenaftrek sprake van een zelf opgerichte ANBI. Binnen de groep met meer dan €1 miljoen vermogen is bij minimaal 66% sprake van een zelf opgerichte ANBI.
- Over het belastingjaar 2018 blijkt dat van de 100 grootste giftenaftrekposten in de aangifte inkomstenbelasting er 88 zijn die het positieve box 1 inkomen tot € 0 reduceren.

²⁸¹ Dit geldt ook voor een SSBI en verenigingen.

²⁸² Daarbij is een ANBI in de regel niet belast met vennootschapsbelasting. Dit kan wel het geval zijn als het gaat om bijvoorbeeld horeca-opbrengsten van een museum.

- De top 0,5% grootste periodieke giftenaftrekposten over het belastingjaar 2018 nemen 46% van de totale verrekening van de giftenaftrek met box 1-inkomen, 100% van de verrekening met box 2 inkomen en 94% van de verrekening met het box 3 inkomen voor hun rekening.
- In 2020 waren er ca. 45.000 actieve ANBI's die bij de Belastingdienst staan geregistreerd tegenover ca. 33.000 in 2008.
- Het oprichten van een ANBI kost ca. € 400 euro bij de notaris. Daarnaast is een beleidsplan nodig en een ANBI-bestuur. Ook een inschrijving bij de Kamer van Koophandel en een jaarlijkse jaarrekening zijn verplicht.
- Recent is door een commissie onderzocht welke veranderingen in de regels voor ANBI's en het toezicht hierop ervoor kunnen zorgen dat deze instellingen gedrag vertonen dat past bij algemeen gangbare waarden en normen. De commissie doet zeven aanbevelingen om onder ander het toezicht op ANBI's te intensiveren en te verbeteren, zelfregulering te versterken en het algemeen nut-vereiste aan te scherpen. Dit laatste betekent dat ANBI's jaarlijks een bepaald minimum aan activiteiten verrichten of een minimum bedrag voor het algemeen nut besteden, anders kunnen deze instellingen geen ANBI's meer zijn.²⁸³

2. Via NSW-landgoederen fiscale vrijstellingen verkrijgen

a. Basisregeling en fiscale context

NSW-landgoederen zijn landgoederen die voldoen aan de voorwaarden van de Natuurschoonwet (NSW); het landgoed moet minimaal vijf hectare bedragen en onder andere voldoende natuurterreinen hebben. Als een landgoed als NSW-landgoed is "gerangschikt" door de RVO, kan gebruik worden gemaakt van een aantal fiscale faciliteiten.²⁸⁴ De wet is in 1928 in het leven geroepen met de bedoeling ervoor te zorgen dat landgoederen in stand blijven. De wet kan ook van toepassing zijn op nieuw ontwikkelde landgoederen en golfbanen. Terreinen van een NSW-landgoed zijn (gedeeltelijk) vrijgesteld van erf- en schenkbelasting, vennootschapsbelasting, overdrachtsbelasting en box 3 van de inkomstenbelasting. Woningen die bij NSW-landgoederen behoren, hebben een lagere WOZ-waarde in verband met de kosten voor het in stand houden van het landgoed. Dit verlaagt de inkomstenbelasting in box 1 (eigenwoningforfait) of box 3 (overig vermogen) en de schenk- en erfbelasting.

b. Hoe werkt het?

Recht krijgen op de fiscale vrijstellingen van NSW kan op verschillende manieren. Er kan een NSW-landgoed worden aangekocht, waarop vervolgens een groot nieuwbouwhuis wordt gebouwd, met een relatief hoge waarde. Hiervoor gelden alle bovengenoemde vrijstellingen die relatief veel fiscaal voordeel opleveren en met een relatief lage bijdrage aan het natuurschoon.

c. Wat is het voordeel?

Als sprake is van een eigen woning op een NSW-landgoed is het uiteindelijk voordeel zowel de verlaging van de WOZ-waarde voor de eigen woning als de vrijstelling in de erf- en schenkbelasting. Over winst over NSW-landgoederen die in een stichting of vereniging zijn ondergebracht hoeft in de regel geen vennootschapsbelasting te worden betaald.

²⁸³ Zie hiervoor Rijksoverheid. (2022). 'Toezicht op Algemeen Nut'. Bekkers, van Leijenhors en Leijten.

²⁸⁴ Rijksdienst voor Ondernemend Nederland. (2021). "Rangschikking als landgoed. Fiscale faciliteiten.

Cijfers, feiten en herziening van de wet

- Per 1 januari 2021 zijn de voorwaarden voor NSW aangescherpt. De nieuwe voorwaarden gelden direct voor nieuwe NSW-goederen en bestaande krijgen 10 jaar de tijd om aan de aangescherpte voorwaarden te voldoen.
- Per 1 januari 2018 waren er 5900 landgoederen. De schatting is dat er 600 landgoederen niet voldoen aan de nieuwe voorwaarden per 1-1-2021. Het zal gaan om aanleunende landgoederen, kleine landgoederen met weinig natuur of bos en golfbanen. In de praktijk moet blijken of deze wetsherziening ook daadwerkelijk leidt tot minder oneigenlijk gebruik van de NSW-landgoederen. Evaluatie van de NWS is niet eerder voorzien dan in 2033 volgens de memorie van toelichting bij de recente wetwijziging.

3. 30%-regeling en het belastingvoordeel op (inkomen uit) vermogen

a. Basisregeling en fiscale context

Met de 30%-regeling kan een werkgever 30% van het loon belastingvrij vergoeden aan een werknemer die vanuit een ander land (minstens 150 km van de Nederlandse grens) in Nederland komt werken. Voorwaarde is dat de werknemer een specifieke deskundigheid heeft die niet of nauwelijks te vinden is op de Nederlandse arbeidsmarkt. Volgens de Wet op de loonbelasting 1964 is dat het geval vanaf een salaris van circa € 40.000 euro. De werknemer kan er met de 30%-regeling gedurende de looptijd van de regeling voor kiezen om in Nederland niet volledig voor het inkomen uit aanmerkelijk belang (box 2) en het inkomen uit sparen en beleggen (box 3) belast te worden door gebruik te maken van de zogenoemde partiële buitenlandse belastingplicht. Namelijk alleen voor zover de grondslag van heffing betrekking heeft op Nederlandse situsgoederen (dat zijn in Nederland gelegen onroerende zaken en een aanmerkelijk belang in een in Nederland gevestigde vennootschap). Spaartegoeden vallen volledig buiten de heffing. Het land waar de werknemer vandaan komt, beschouwt deze werknemer vaak niet als binnenlands belastingplichtig voor de heffing aldaar. Gevolg voor deze werknemer is het soms volledig onbelast blijven van vrijwel alle vermogens(inkomsten) in box 3 en box 2 die niet tot de Nederlandse situsgoederen behoren.

b. Hoe werkt het?

Een particulier verhuist van Frankrijk naar Nederland. In Nederland richt hij een nieuwe vennootschap (een bv) op en gaat een dienstbetrekking aan met deze vennootschap. De werkzaamheden van de bv zijn nauwelijks winstgevend maar zijn zodanig dat wordt voldaan aan de voorwaarden voor de 30%-regeling. Het loon uit de bv bedraagt net iets meer dan het vereiste loon voor de 30%-beschikking. Hij verkoopt zijn huis in Frankrijk en houdt de opbrengst (€ 1.500.000) aan als box 3-vermogen. Nu deze belastingplichtige niet meer in Frankrijk werkt en woont en daar evenmin een onroerende zaak heeft, is hij niet meer belastingplichtig in Frankrijk. De belastingplichtige kiest ervoor om in Nederland als partieel buitenlands belastingplichtige aangifte te doen en is hierdoor geen belasting verschuldigd over zijn rendementsgrondslag (box 3). De belastingbesparing is (op basis van de Nederlandse belastingtarieven 2022) is € 20.975 per jaar.

c. Wat is het voordeel?

Gevolg is gedurende maximaal vijf jaar onbelast inkomen uit sparen en beleggen (box 3).

Signalen

- In 2017 is de 30%-regeling voor het laatst geëvalueerd. In de evaluatie wordt het keuzerecht voor partiële buitenlandse belastingplicht waardoor inkomen uit vermogen in box 2 en box 3 is vrijgesteld benoemd, maar er is geen onderzoek gedaan naar de doelmatigheid en doeltreffendheid hiervan. Er is dus ook niet na te gaan in hoeverre de vrijstellingen in box 2 en box 3 bijdragen aan het doel achter de 30%-regeling: specifiek en schaars talent aantrekken.

4. Vastgoed in box 1 versus box 3: inkomen uit arbeid of uit vermogen

a. Basisregeling

De fiscale duiding van feiten en omstandigheden laat soms ruimte voor het antwoord op de vraag in welke box inkomens- en vermogensbestanddelen thuishoren. Dit speelt bijvoorbeeld bij vastgoed van particulieren, anders dan de eigen woning (deze zit altijd in box 1). Zo wordt bezit van vastgoed in box 3 als belegging in aanmerking genomen, tenzij toerekening aan box 1 moet plaatsvinden omdat er zodanige (extra) werkzaamheden zijn verricht dat er geen sprake meer is van beleggen, maar van activiteiten die het normaal vermogensbeheer te boven gaan. Er kan dan sprake zijn van resultaat uit overige werkzaamheden of van ondernemingsactiviteiten (winst uit onderneming). Dat kan bijvoorbeeld aan de orde zijn bij intensieve handel in vastgoed of bij het opkopen, renoveren en weer verkopen van vastgoed. De wijze waarop belastingplichtigen hun vastgoed aangeven kan fiscaal gestuurd zijn. Als sprake is van een activiteit die in box 1 thuishoort, maar een hoog rendement (bijvoorbeeld verkoopwinst) wordt behaald dan is box 1 onaantrekkelijk. In box 1 wordt het werkelijk rendement immers belast tegen minstens 37,07% (2022) en in box 3 een forfaitair rendement tegen 31%. Bij een laag rendement kan het juist voordeliger zijn om het vastgoed in box 1 aan te geven, bijvoorbeeld in het geval er hoge onderhoudskosten zijn. Deze zijn in box 1 aftrekbaar tegen minstens 37,07%, terwijl aftrek in het huidige box 3-stelsel niet mogelijk is. Omdat toerekening aan box 1 of box 3 wordt bepaald door de feiten en omstandigheden, is het toezicht intensief. Vanwege de financiële belangen wordt regelmatig over de toerekening geprocedeerd. Toerekening aan meerdere boxen is overigens niet mogelijk. Er is een wettelijke rangorderegeling die bepaald aan welke box inkomens- en vermogensbestanddelen moeten worden toegerekend.

b. Hoe werkt het?

'Funda make-over' als particulier

Een pand is in 2021 gekocht voor € 550.000 met de bedoeling om dit zo snel mogelijk met winst te verkopen. Het wordt voor € 25.000 voorzien van een nieuwe keuken, nieuwe badkamer en een likje verf. Het pand wordt vervolgens in 2022 voor € 675.000 verkocht. De WOZ-waarde is op 1 januari 2021 € 550.000. In box 1 wordt het netto-voordeel van € 100.000 belast met minimaal 37,07%. Als geen rekening wordt gehouden met belastingvrije bedragen, is de belasting in box 1 ten minste € 37.070. Indien het pand als box 3 vermogen mag worden aangemerkt wordt het in 2022 belast tegen 31% van het forfaitaire rendement over de WOZ-waarde van € 550.000. Als geen rekening wordt gehouden met heffingsvrij vermogen, is de belasting in box 3 € 7.045. Dit bedrag is als volgt berekend:

$$31\% \times 1,818\% \times € 50.650 = \quad \quad \quad € \quad 285 \quad \quad \quad (\text{eerste schijf box 3})$$

$$31\% \times 4,367\% \times (\€ 550.000 - \€ 50.650) = \quad \underline{\underline{\€ 6.760}} (\text{tweede schijf box 3})$$

€ 7.045

Dat is **€ 30.025** minder dan de minimale box 1-heffing. Een belastingplichtige zal door dit verschil eerder geneigd zijn het pand in box 3 aan te geven. Bij een verkoop met verlies treedt vanzelfsprekend het omgekeerde op.

c. Wat is het voordeel?

Op basis van het gegeven voorbeeld: een fors belastingvoordeel door vastgoed in box 3 te plaatsen in plaats van box 1.

5. Privé voordeel uit de eigen bv zonder (belast) dividend uit te keren

a. Basisregeling

Een aanmerkelijkbelanghouder (hierna: ab-houder) hoeft de jaarlijkse winst behaald met zijn bv niet jaarlijks uit te keren. In de tussentijd kan de ab-houder door te lenen van de eigen bv onbelast in privé over het geld uit de BV beschikken. Het wetsvoorstel 'Excessief lenen van de eigen bv' beperkt het lenen van de eigen bv tot € 700.000.²⁸⁵ De lening geldt als schuld in box 3, waardoor de box 3-heffing wordt verlaagd. De ab-houder kan er ook voor kiezen om de bv aankopen te laten doen waar hij in privé van profiteert.

b. Hoe werkt het?

De bv aankopen laten doen waar de ab-houder in privé van profiteert werkt als volgt: een ab-houder wil een vakantiewoning kopen, waar hij en zijn gezin een aantal weken per jaar in kunnen verblijven. Hij heeft een bv met overvloedige liquide middelen en daarom besluit hij de bv de vakantiewoning te laten kopen en de vakantiewoning te huren van zijn bv. De aanschaf wordt gefinancierd door de bv en de huuropbrengsten en de kosten (zoals verzekering, afschrijving en onderhoudskosten) zijn ook voor de bv. Als de onderhouds- en afschrijvingskosten hoger zijn dan de huuropbrengst, ontstaat een verlies. Dit verlies wordt vervolgens gebruikt om de grondslag voor de vennootschapsbelasting van de bv te verlagen. Het is dus voordelig om de huuropbrengst kunstmatig laag te houden. Het aantonen dat sprake is van een te lage, niet-zakelijke huur en daarmee gemist rendement van de bv vergt feitelijk onderzoek. Dat moet ertoe leiden dat het verschil tussen een zakelijke huur en de in rekening gebrachte huur als dividend wordt belast bij de ab-houder. Deze feitelijke onderzoeken zijn zeer tijdrovend en leveren veel discussie op tussen belastingplichtigen en de Belastingdienst.

c. Wat is het voordeel?

Het voordeel voor de ab-houders is: (a) geen dividenduitkering nodig voor aankoop (voorkomt 26,9% belastingheffing in box 2) en (b) de vakantiewoning telt niet als privébezit (voorkomt belastingheffing in box 3) en (c) er is minder vennootschapsbelasting verschuldigd.

6. Boxhoppen tussen box 2 en box 3

a. Basisregeling

Vermogen wordt in box 2 geheel anders belast dan in box 3. In box 2 wordt het werkelijke behaalde rendement belast tegen 26,9%. In box 3 wordt een forfaitair rendement op het vermogen belast tegen 31%. Door deze verschillen kunnen huishoudens met vermogen, dit vermogen geheel of gedeeltelijk naar keuze onderbrengen in box 2 of box 3. In het algemeen

²⁸⁵ Hierbij is lenen van de bv voor de financiering van de eigen woning geheel uitgezonderd.

wordt laag renderend vermogen zoals spaargeld (bij een bepaalde hoogte) vaak in box 2 ondergebracht, omdat de belastingheffing dan lager uitvalt dan de heffing in box 3. In tegenstelling tot box 3 wordt in box 2 het bezit namelijk niet belast. Hoogrenderend vermogen wordt daarentegen juist ondergebracht in box 3, omdat daar een forfaitair rendement wordt belast dat lager uitvalt dan het werkelijk behaalde hogere rendement. De heffing over bezittingen in de ene of de andere box is eenvoudig uit te rekenen door middel van de daarvoor beschikbare rekenprogramma's van commerciële partijen. Het vervolgens vanuit de ene box naar de andere box verplaatsen van de bezitting is administratief relatief eenvoudig. De Wet IB 2001 bevat anti-misbruikbepalingen die het 'boxhoppen' van vermogen van box 3 naar box 2 rondom de peildatum 1 januari binnen een bepaalde tijdspanne moeten voorkomen. Buiten deze tijdspanne kan het onderbrengen van vermogen in box 2 en daarna weer terug naar box 3 brengen evenwel lonend zijn.

b. Hoe werkt het?

'Spaar-bv'

Geld van een privé spaarrekening (box 3) kan worden ingebracht in een bv (box 2). Naast het gebruik van een al bestaande bv kan een nieuwe bv worden gebruikt. De oprichting van een bv is eenvoudig. Het vergt alleen een notariële akte en een inschrijving bij de Kamer van Koophandel (KvK). Commerciële partijen bieden voor ongeveer € 350 aan een bv binnen vijf dagen gereed te hebben en voor het dubbele binnen 24 uur. Er zitten wel enige verplichtingen aan het hebben van een bv, zoals de registratie bij de KvK, het jaarlijks deponeren van jaarstukken en het jaarlijks doen van aangifte vennootschapsbelasting. Deze verplichtingen kunnen voor relatief weinig geld voor rekening van een intermediair komen (denk aan € 400 per jaar). Als de bv er eenmaal is, kan het privé spaargeld in de bv worden gestort. Dat houdt kort gezegd niet meer in dan dat eigen spaargeld wordt gestort op een bankrekening die op naam staat van de bv.

c. Wat is het voordeel?

Bij schuiven van vermogen van box 3 naar box 2, vervalt de box 3 heffing en bij laag renderend spaargeld is belasting in box 2 voordelig dankzij het lage Vpb-tarief van 15% tot een rendement van € 395.000. Het box 2 tarief van 26,9% hoeft pas te worden betaald bij dividenduitkering. Onbelast geld gebruiken uit de bv kan door te lenen van de eigen BV: het spaargeld staat nu volledig ter beschikking van de belastingplichtige. Het onderbrengen van vermogen in een bv heeft daarnaast als voordeel dat het verzamelinkomen voor de inkomstenbelasting lager ligt door het vervallen van box 3-inkomen. Dat kan ook voordeel geven via toeslagen en de eigen bijdrage langdurige zorg. Daarnaast kan via vermogenstoetsen en vermogeninkomensbijtelling ook voordeel bij deze regelingen ontstaan (zie punt 7).

Samenloop schuld aan eigen bv en box 3

In 2019 waren er 223.200 huishoudens met een schuld aan de eigen bv. Naar schatting bijna 88.000 hadden een schuld in box 3. Door de constructie werd er in 2019 € 200 miljoen gemist aan belastingopbrengst in box 3 (een voordeel van €2.400 per huishouden).²⁸⁶

²⁸⁶ Onder de aanname dat degenen met een schuld bij de eigen bv deze als eerste gebruikt hebben om hun eigenwoningschuld te financieren. Deze aanname betekent dat de genoemde bedragen eigenlijk onderschattingen zijn en de derving in box 3 waarschijnlijk groter is.

Over de hele bevolking waren er circa 5.000 huishoudens met meer dan 1 miljoen aan bezittingen in box 3 die geen belasting betaalden omdat daar hoge schulden tegenover staan in box 23. In 2/3 van de gevallen (circa 3.300 huishoudens) was er (ook) sprake van een schuld aan de eigen bv. De gemiste box 3 opbrengst bij deze specifieke groep bedraagt € 44 miljoen.

7. Meer recht op toeslagen en aftrekkosten door vermogen in box 2

a. Basisregeling

Voor de meeste inkomensafhankelijke regelingen geldt een inkomens- en vermogenstoets. De hoogte van de toeslagen en de eigen bijdrage WLZ is afhankelijk van het inkomen uit arbeid en vermogen dat in box 1, 2 en 3 wordt belast, het zogeheten toetsingsinkomen: hoe hoger het toetsingsinkomen, hoe lager de toeslagen en hoe hoger de eigen bijdrage. Het belaste inkomen in box 2 betreft dividenduitkeringen en winsten bij verkoop van de aanmerkelijkbelangaandelen. Zolang de winst niet wordt uitgekeerd telt het niet als inkomen in box 2 en telt het dus niet mee in het toetsingsinkomen voor toeslagen en de WLZ. Verder telt voor vermogenstoetsen voor de toeslagen en de vermogensinkomensbijtelling WLZ alleen het box 3 vermogen mee en niet het box 2 vermogen noch de overwaarde in het eigen huis. Tot slot leidt de verlaging van het verzamelinkomen tot een lagere drempel voor de aftrek van persoonsgebonden aftrekkosten in de inkomstenbelasting, zoals (eenmalige) giften en ziektekosten.

b. Hoe werkt het?

Twee cijfervoorbeelden, gebaseerd op huidige wetgeving (2022) en heffingvrij vermogen in box 3 van € 50.650:

Spaargeld	Rente			
€ 300.000	€ 30			
<i>Box 3</i>		Forf.inkomen	Heffing	Netto-opbrengst
		€ 9.597	€ 2.975	Neg € 2.945
<i>Spaargeld-bv</i>		Kosten (KvK enz)	Heffing	Netto-opbrengst
		€ 1.000	€ 0	Neg € 970
Voordeel				€ 1.975
Spaargeld	Rente			
€ 1.000.000	€ 0			
<i>Box 3</i>		Forf.inkomen	Heffing	Netto-opbrengst
		€ 40.164	€ 12.450	Neg € 12.450
<i>Spaargeld-bv</i>		Kosten (KvK enz)	Heffing	Netto-opbrengst
		€ 1.000	€ 0	Neg € 1.000
Voordeel				€ 11.450

In zowel het voorbeeld met een spaarsaldo van € 300.000 als met dat van € 1 miljoen is het vermogen in box 3 verlaagd of zelfs nihil. Het verzamelinkomen en daarmee het toetsingsinkomen is met respectievelijk € 9.597 en € 40.164 verminderd ten opzichte van het aangeven van het spaargeld in box 3. Dat kan betekenen dat, afhankelijk van de hoogte van het overige inkomen, huur- en zorgtoeslag binnen bereik kunnen komen, evenals het kindgebonden budget. Wat betreft de eigen bijdrage WLZ geldt het volgende: een alleenstaande AOW-gerechtigde zonder vermogen in box 3 maar met vermogen in box 2 van respectievelijk € 300.000 en € 1 miljoen, betaalt

bijvoorbeeld een eigen bijdrage WLZ van € 630 per maand. Diezelfde AOW'er met hetzelfde spaarsaldo in box 3 zou respectievelijk € 1.250 en € 2.506 per maand moeten betalen.

c. Wat is het voordeel?

Het voordeel is alle inkomsten uit toeslagen en aftrekkosten en lagere eigen bijdrage WLZ die ontstaan door vermogen in box 2 aan te houden in plaats van box 3.

Raming

- In het IBO is in fiche 49 in bijlage 15 een grove raming gemaakt voor het meenemen van het aanmerkelijk belang (box 2-vermogen) in de vermogensinkomensbijtelling voor de WLZ. Deze raming betreft alleen AOW-gerechtigde huishoudens. Dit levert naar verwachting €65 miljoen aan hogere eigen bijdragen op. Hierbij zijn gedagseffecten nog niet meegenomen.
- Het meenemen van aanmerkelijk belang in de vermogensinkomensbijtelling is op dit moment uitvoeringstechnisch niet mogelijk. De Belastingdienst bezit namelijk alleen administratieve data op basis van aangiftegegevens. De waarde van het aanmerkelijk belang van huishoudens is niet bekend bij de Belastingdienst omdat dit niet in de aangifte hoeft te worden opgenomen. Alleen de winst die door vennootschappen wordt uitgekeerd aan aanmerkelijkbelanghouders hoeft in de aangifte van de inkomstenbelasting te worden opgegeven. De maatregel in fiche 49 kan daarom alleen worden uitgevoerd als er een vorm van registratieverplichting komt, zoals een aandeelhoudersregister (zie fiche 1 uit de fichebundel) of als op een andere manier het box 2 vermogen bij de Belastingdienst wordt geadministreerd.

8. Toekomstig voordeel uit ondernemingsvermogen onbelast aan kinderen laten toekomen

a. Basisregeling

In allerlei variaties kunnen ouders via het eigen ondernemingsvermogen of via beleggingsactiviteiten in box 2 ervoor zorgen dat toekomstig voordeel (rendement) onbelast aan hun kinderen wordt geschonken. De transacties vinden vaak al plaats als de kinderen nog minderjarig zijn. In essentie gaat het hierbij om transacties tussen ouder en kind die (a) niet of moeilijk te waarderen zijn op dat moment (bijvoorbeeld door een onzekere winstverwachting) of (b) waarvan de rechtshandeling of de financiering op een zodanige manier is gestructureerd dat het nooit op deze manier met een derde overeengekomen zou zijn. Vaak is het lastig en soms zelfs onmogelijk om het voordeel te belasten met schenkbelasting. De reden hiervoor is dat het voordeel dat de kinderen toekomt, bij de kinderen alleen belast is met schenkbelasting als sprake is van een schenking. Fiscaal schenken vereist onder meer dat ouders verarmen en dus daadwerkelijk minder vermogen hebben. Als hieraan niet wordt voldaan, omdat het bijvoorbeeld gaat om toekomstige voordelen die bij de "start" nog niet aan de ouders toebehoorden, dan is er geen sprake van verarming van de ouders en dus geen sprake van een fiscale schenking en kan het betalen van belasting ontweken worden.

b. Hoe werkt het?

De "Baby-bv"

Ouders richten een bedrijf op met als rechtsvorm een bv, waarvan de aandelen aan hun baby

worden uitgereikt.²⁸⁷ Vervolgens gaan de ouders voor de bv werken en zetten het bedrijf voort. Als de aandelen meer waard worden, is dat voordeel vanaf dat moment voor de baby. De ouders creëren feitelijk die meerwaarde door in de bv te werken, maar nemen zelf genoeg met een arbeidsbeloning als werknemer in dienst van de bv. De meerwaarde van de onderneming is op deze wijze voor hun kind. Dit is geen belaste schenking omdat alle voordelen die er inmiddels zijn, bij de start van de BV nog niet aan de ouders toebehoorden en ook gedurende de groei van zowel de onderneming als het kind nooit aan hen zijn gaan behoren.

c. Wat is het voordeel?

Door kinderen aandelen in een BV te geven, waarin op verschillende manieren activiteiten worden gestart, wordt schenk- en erfbelasting voorkomen.

Signalen

- Op verschillende websites van belastingadviespraktijken wordt de "baby-bv" geadviseerd als mogelijkheid om erf- en schenkbelasting te voorkomen.

9. Oneigenlijk gebruik maken van de bedrijfsopvolgingsregeling (BOR)

a. Basisregeling

Schenken en erven is in Nederland belast tegen 10%-20% (kinderen van ouders), 18%-36% (kleinkinderen) of tegen 30%-40% (andere relaties). Indien de verkrijging bestaat uit ondernemingsvermogen geldt daarvoor echter een vrijstelling mits sprake is van een bedrijfsopvolging. Deze vrijstelling bedraagt 100% per objectieve onderneming tot een waarde van ongeveer € 1,1 miljoen. Het overige ondernemingsvermogen is voor 83% vrijgesteld. Deze vrijstelling beoogt liquiditeitsproblemen bij de onderneming te voorkomen als gevolg van de te betalen schenk- of erfbelasting.²⁸⁸ Om voor de faciliteiten in aanmerking te komen, moet sprake zijn van een bedrijfsopvolging. Daarvan is volgens de wet sprake als een onderneming is verkregen die de schenker minimaal vijf of de erfplater minimaal een jaar als ondernemer heeft gedreven en de voortzetter de onderneming gedurende minimaal vijf jaar voortzet. De onderneming mag ook in een bv worden gedreven. In dat geval moet de schenker of erfplater de aandelen minimaal vijf jaar of een jaar in bezit hebben en het lichaam de onderneming gedurende diezelfde periode hebben gedreven. De voortzetter mag vervolgens de aandelen vijf jaar niet vervreemden en het lichaam moet de onderneming blijven drijven.

b. Hoe werkt het?

De "Rollatorinvestering"

Een tante bezit €70 miljoen spaar- of beleggingsvermogen en haar enige erfgenaam is een neef.²⁸⁹ Bij overlijden van tante zou er €25 miljoen erfbelasting moeten worden betaald door de neef (36% maal €70 miljoen). Dit wordt voorkomen door de € 70 miljoen als ondernemingsvermogen om te vormen en dit te regelen voordat tante komt te overlijden. Daartoe stort tante de €70 miljoen als agio²⁹⁰ in de holding van de neef. Onder deze holding hangen diverse werkmaatschappijen. Zowel

²⁸⁷ Kan ook aan ouder kind, maar hoe eerder je er mee begint en dus hoe jonger het kind, hoe groter de voordelen kunnen zijn.

²⁸⁸ Er bestaat ook een vrijstelling voor het verschil tussen de waarde going concern en de liquidatiewaarde als de eerste lager is dan de laatste. Deze vrijstelling heeft tot doel bij voorzetting van de onderneming de verkrijger niet te belasten naar (vaak veel) hogere liquidatiewaarde wat voortzetting onderneming in gevaar zou kunnen brengen.

²⁸⁹ Kan ook gaan om moeder en zoon. Voor tante en neef geldt een hogertarief in de schenk- en erfbelasting dan voor de ouder-kind relatie

²⁹⁰ Agio is wat op aandelen wordt gestort bovenop de nominale waarde en behoort net als het nominale aandelenkapitaal tot het eigen vermogen van een vennootschap. Een storting van € 1.000 op een aandeel van nominaal € 100 levert dus € 900 agio op. In verband met een bv waarin spaargeld wordt gestort kan de keuze voor agio voor de hand liggen als iemand al

de holding als de werkmaatschappijen zijn bv's. De tante komt door de storting van haar vermogen in bezit van 0,99% van het aandelenkapitaal in de holding van de neef. Toch is zij aanmerkelijkbelanghouder. Zij heeft namelijk 100% van de aandelen van een bepaalde soort.²⁹¹ De tante is nu 'ondernemer' in de zin van de BOR.²⁹² Het geldt dat de holding van tante heeft ontvangen, kwalificeert vervolgens alleen voor de BOR indien dit geldt voor de holding ondernemingsvermogen vormt en geen beleggingsvermogen.

In casu is sprake van ondernemingsvermogen omdat als gevolg van de toerekeningsregel de holding bij fictie een of meer ondernemingen drijft en het geld gebruikt om bedrijfsleningen af te lossen en bedrijfspanden te kopen (€20 miljoen).²⁹³ Daarnaast heeft de holding het voornemen om een concurrerend familiebedrijf met een waarde van €50 miljoen over te nemen. Tante overlijdt twee jaar later. Stel dat haar aandelen nog steeds € 70 miljoen waard zijn. De erfbelasting bedraagt dan als gevolg van de toepassing van de BOR € 4,2 miljoen in plaats van € 25,2 miljoen. Een voordeel van circa € 21 miljoen. Na vijf jaar is de vrijstelling voor de neef definitief. Overigens is de overname van de concurrent niet doorgegaan. De holding zag daarvan toch af. Hierop zit geen sanctie nu geen sprake is van een staking van de onderneming.

c. Wat is het voordeel?

Het voordeel is besparing op schenk- en erfbelasting. Het kan gaan om zeer grote bedragen zoals in het voorbeeld hierboven beschreven. In hoofdstuk 3 paragraaf 3.2.5 wordt toegelicht in welke mate de BOR de belastingdruk op schenkingen – en erfenissen verlaagd en dat het gebruik van de BOR zeer scheef is verdeeld.

10. Voordelige vermogenstransacties binnen de familie

a. Basisregeling

Ouders verstrekken aan kinderen leningen om daarmee een eigen woning te kopen. De fiscaliteit maakt het aantrekkelijk om de vergoeding voor het verstrekken van een lening voor de eigen woning tegen een hogere rente af te spreken dan wat men bij een bank aan rente zou moeten betalen. De hogere rentevergoeding wordt bijvoorbeeld beargumenteerd met het ontbreken van hypothecaire zekerheid waardoor er sprake is van een mindere verhaalszekerheid en een lange overeengekomen rentevaste periode van 30 jaar.

b. Hoe werkt het?

De "familiebank"

Kind koopt een woning voor € 350.000 en financiert deze met een annuïtaire lening van € 300.000 en € 50.000 eigen geld. Het kind leent € 300.000 van zijn ouders, zonder hypothecaire zekerheid

een bv heeft. Er hoeven dan in verband met de storting geen nieuwe aandelen te worden uitgegeven. Bij de oprichting van een nieuwe bv zal bij inbreng van spaargeld doorgaans geen agio worden gestort op aandelen, maar onmogelijk is het niet. Agio is voor de bv eigen vermogen, net als het op de aandelen gestort kapitaal. De terugbetaling van gestort kapitaal, en dus ook van agio, is belast voor de inkomstenbelasting. Het kan echter onbelast plaatsvinden als via de notaris het agio eerst wordt omgezet in aandelenkapitaal en het aandelenkapitaal overeenkomstig wordt verminderd. Voor de notaris zijn dit standaardhandelingen.

²⁹¹ Er zijn in praktijk vele type aandelen. Zie ook fiche 22. Niet elke type aandeel kwalificeert als ondernemingsvermogen. Voor toepassing van de BOR is dat wel van belang. In deze casus is het niet de bedoeling dat tante gewone aandelen krijgt. Die aandelen delen volledig mee in de overwaarde en dat ziet haar neef niet zitten. Tante zou het geld kunnen lenen aan de holding van de neef, maar dan bezit zij een vordering en die kwalificeert niet als ondernemingsvermogen. Uitgifte van preferente aandelen is evenmin een optie van BOR-perspectief. Die kwalificeren namelijk evenmin. Daarom wordt een tussenvorm gecreëerd. De holding van de zoon reikt aan de tante een gewoon aandeel van € 1000 nominaal uit. Daarop stort zij € 70 miljoen agio (zie voetnoot 10) waarover zij een vaste zakelijke vergoeding ontvangt. De tante bezit 0,99% van het aandelenkapitaal in de holding. Toch is zij aanmerkelijkbelanghouder. Zij heeft namelijk 100% van de aandelen van een bepaalde soort. Ervan uitgaande dat materieel gezien geen sprake is van een preferent aandeel (hierover bestaat discussie in de uitvoering) is de tante 'ondememer' in de zin van de BOR.

²⁹² Zie voorgaande voetnoot.

²⁹³ Zie ook Centraal Planbureau (CPB). (2022). Evaluatie fiscale regelingen gericht op bedrijfsopvolging en bedrijfsverdracht. Den Haag: Centraal Planbureau

en een rentevaste periode van 30 jaar. Zij komen een rente van 4,5% overeen. Bij een bank zou het kind diezelfde lening kunnen krijgen onder hypothecaire zekerheid en kiest men vaak voor een kortere rentevaste periode van bijvoorbeeld 10 of 20 jaar tegen een rente van tussen de 1,5% en 2,1% met toepassing van de Nationale Hypotheek Garantie (NHG). Het kind betaalt het eerste jaar ongeveer € 13.500 rente aan zijn ouders. Aan de bank zou het kind bij een rente van 2% het eerste jaar ongeveer € 6.000 aan rente moeten betalen. In plaats van € 6.000 aan hypotheekrente kan het kind € 13.500 aan rente van zijn inkomen in box 1 aftrekken (in 2022 tegen 40%). Daarentegen betaalt het kind wel veel meer rente, maar in vrijwel alle gevallen beslissen de ouders om een deel van de rente, veelal een bedrag gelijk aan de schenkingsvrijstelling tussen ouders en kinderen (€ 5.677), aan het kind belastingvrij terug te schenken. Bij een schenking tot dat bedrag hoeft namelijk geen aangifte schenkbelasting te worden gedaan.

c. Wat is het voordeel?

Voordeel voor kinderen door belastingvrije schenking van deel van de aan de ouders betaalde rente. Dit naast de hypotheekrenteaf trek van het kind in box 1.