

Opmerkingen bij conceptwetsvoorstel Wet excessief lenen bij de eigen vennootschap

De achtergrond van het wetsvoorstel is begrijpelijk. Het oneindig kunnen uitstellen van de afrekening van de a.b.-claim, door uitstel van het nemen van een dividendbesluit, dient te worden tegengegaan. Echter, het wetsvoorstel dat nu voorligt slaat door en leidt enerzijds ook tot belastingheffing in situaties waarin er geen claim is die uitgesteld wordt en anderzijds tot dubbele heffing op aandeelhoudersniveau. Puntsgewijs komt dit op het volgende neer:

1. Het aanmerkelijk belang-regime maakt onderscheid in reguliere voordelen en vervreemdingsvoordelen. Het wetsvoorstel leidt tot heffing over reguliere voordelen die fictief zijn genoten. Bij vervreemdingsvoordelen vindt heffing plaats over het verschil tussen de tegenprestatie en de verkrijgingsprijs. Bij het heffen over reguliere voordelen speelt de verkrijgingsprijs vooralsnog geen rol. Voor de vraag of er een claim is en of de heffing daarover wordt uitgesteld, speelt de verkrijgingsprijs een zeer belangrijke rol. Die kan hoog zijn, bijvoorbeeld door de aankoop van de aanmerkelijk belang aandelen tegen de waarde in het economisch verkeer, of door een kapitaalstorting. Het wetsvoorstel leidt tot heffing over fictieve voordelen in situaties waar er door een hoge verkrijgingsprijs niet of nauwelijks sprake hoeft te zijn van een a.b.-claim. Dit is overkill.
2. Alleen een fictief regulier voordeel in 2022 wordt omgezet in een vervreemdingskorting. Het is onbegrijpelijk dat heffing over fictieve voordelen in latere jaren op geen enkele manier tot een compensatie leidt. De a.b.-claim wordt niet verlaagd en wordt op een later moment nogmaals belast.
3. Het creëren van het nieuwe begrip vervreemdingskorting is volstrekt onnodig. Een fictief regulier voordeel kan opgeteld worden bij de verkrijgingsprijs, zodat dubbele heffing wordt voorkomen.
4. De heffing over een fictief regulier voordeel doet de schuld van de a.b.-houder aan de vennootschap niet verminderen. Dat is op zichzelf logisch. Er is immers civielrechtelijk geen dividendbesluit genomen, waarmee de schuld wordt afgelost. Als de a.b.-houder op een later moment de schuld alsnog wil aflossen door middel van een dividenduitkering wordt er nogmaals inkomstenbelasting in box 2 geheven. Het reeds belaste fictieve voordeel zou bij deze heffing verrekend moeten worden.
5. Een lening van de vennootschap aan de a.b.-houder is niet onzakelijk als de voorwaarden waaronder geleend wordt zakelijk zijn. Als er voldoende dekking in privé is, zekerheden zijn gegeven en de rente en aflossingsverplichtingen zakelijk zijn, valt niet goed in te zien waarom er geheven dient te worden als het totaal van de leningen de € 500.000 te boven gaat. De toekomstige heffing is verzekerd en de claim is niet verloren gegaan. Dat geldt uiteraard anders als de lening feitelijk consumptief gebruikt is door de a.b.-houder. In dat laatste geval is heffing over een fictief voordeel te billijken en zou de grens lager vastgesteld kunnen worden dan € 500.000.
6. Leningen van de B.V. worden regelmatig gebruikt ter financiering van verhuurd vastgoed. De toepassing van dit wetsvoorstel kan voorkomen worden door de lening van de B.V. te herfinancieren bij een bank. Bedacht dient echter te worden dat banken zich op dit moment terugtrekken uit dergelijke financieren vanwege de Basel 3 problematiek. Verkoop van het vastgoed aan de markt of aan de B.V. uiterlijk in 2021 zijn (naast het uitkeren van dividend) de enige alternatieven die resteren om te voorkomen onder de werking van dit wetsvoorstel uit te komen. De vraag is of dit bedrijfseconomisch een wenselijk gevolg van dit wetsvoorstel is.

7. Het wetsvoorstel gaat uit van de gedachte dat iedere a.b.-houder op ieder moment weet hoe hoog zijn schulden aan de B.V. zijn en dat hij begrijpt dat er een belang is om deze onder € 500.000 te houden. Vaak wordt de stand van de leningen pas duidelijk bij het opmaken van de jaarrekening in de loop van het jaar daarna. Het fictieve voordeel is dan al genoten en dus onvermijdbaar. Het is zelfs denkbaar dat de schuld aan de B.V. door aflossing in het daaropvolgende jaar alweer onder de € 500.000 is gekomen. Of in die situatie nog van excessief lenen gesproken kan worden is zeer de vraag.