

Vergaderjaar 2022–2023

36 202

Wijziging van enkele belastingwetten en enige andere wetten (Belastingplan 2023)

Nr. 143

BRIEF VAN DE STAATSSECRETARIS VAN FINANCIËN

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 26 juni 2023

Op 14 april 2023 heeft de Hoge Raad een arrest gewezen inzake de lucratiefbelangregeling.¹ Dit arrest geeft mij aanleiding een wetswijziging voor te stellen in het Belastingplan 2024 met terugwerkende kracht tot de datum van deze brief. Met deze brief wil ik deze voorgestelde wetswijziging aankondigen.

De Hoge Raad heeft kort gezegd beslist dat voor de economische vergelijkbaarheid van vermogensrechten met achtergestelde soortaandelen², aangesloten moeten worden bij de kapitaalaiseis dat de achtergestelde soortaandelen minder zijn dan 10% van het geplaatst aandelenkapitaal³. In de totstandkomingsgeschiedenis van deze wettelijke bepaling⁴ is opgemerkt dat ook leningen die in de kapitaalstructuur een vergelijkbare functie hebben meetellen bij de beoordeling of sprake is van een lucratief belang.⁵ De Hoge Raad onderschrijft deze lijn maar voegt hier een belangrijke beperkende overweging aan toe (r.o. 6.2.1): «*In het licht hiervan moet bij de overeenkomstige toepassing van het 10%-criterium alleen rekening worden gehouden met leningen indien en voor zover deze voor de toepassing van de belastingwetgeving als informeel kapitaal zijn aan te merken.*» Deze beperking leidt – als niet wordt overgegaan tot reparatie – tot ongewenste gevolgen voor de uitvoeringspraktijk en de overheidsfinanciën.

In de praktijk wordt zeer regelmatig gebruik gemaakt van leningen verstrekt door aandeelhouders of gelieerde vennootschappen die niet als informeel kapitaal worden aangemerkt maar waarvoor wel gunstige condities zijn afgesproken en die worden gezien als een beloning voor

¹ Hoge Raad 14 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:557.

² Artikel 3.92b, vierde lid, Wet IB 2001.

³ Artikel 3.92b, tweede lid, Wet IB 2001.

⁴ Artikel 3.92b, vierde lid, Wet IB 2001.

⁵ Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 5 december 2008, Kamerstuk 31 459, E, p. 7–8.

werkzaamheden. In de uitvoeringspraktijk is tussen belastingplichtige, adviseur en belastingdienst in confesso dat deze leningen meetellen voor de beoordeling of sprake is van een lucratief belang. Deze uitleg is dan ook veel gevolgd in vaststellingsovereenkomsten over het lucratief belang waarbij kon worden afgezien van een box 1-positie en is gekozen voor een box 2-positie met een verplichte doorstootverplichting. Met het criterium dat de Hoge Raad nu geeft ontstaat onduidelijkheid over bestaande posities en afspraken waarbij gebruik gemaakt wordt van leningen die niet als informeel kapitaal kwalificeren. Daarnaast kan het niet repareren hiervan in de toekomst leiden tot structuren waarbij de lucratiefbelangregeling wordt ontlopen.

Gelet op vorenstaande ben ik voornemens in het Belastingplan 2024 met een voorstel voor een wetswijziging te komen met terugwerkende kracht tot de datum van deze brief waarin wordt bepaald dat voor de beoordeling of sprake is van een lucratief belang mede wordt gerekend een lening die niet kwalificeert als informeel kapitaal.

De Staatssecretaris van Financiën,
M.L.A. van Rij