

NIEUWSBRIEF

Deze nieuwsbrief van december 2020 (nr. 2020/4) komen de volgende onderwerpen aan de orde:

1. Grasland ook aanhorigheid bij de woning?
2. Vrijstelling schenkbelasting voor ‘jubelton’
3. Rente over earn-outvergoeding valt niet onder deelnemingsvrijstelling
4. Afstorting pensioenverplichting in eigen beheer bij echtscheiding
5. Wet tot gedeeltelijke afkoop pensioen aangenomen
6. Negatief U-rendement en gevolg oprenten ODV
7. Uitstelregeling belastingschulden als gevolg van corona verruimd
8. Afkoop stamrecht en onderdekking
9. Wanneer is er sprake van een dienstbetrekking?
10. BTW-teruggaaf op af te boeken debiteur
11. Periodiek verrekenbeding in huwelijkse voorwaarden
12. Kleine Ondernemersregeling (KOR) en zonnepanelen voor bestaande ondernemers
13. Verlenging navorderingstermijn met verleend uitstel indiening aangifte
14. BTW-herziening bij eerste ingebruikneming
15. Varia

Er kan geen verantwoordelijkheid worden aanvaard voor hetgeen zonder deskundig advies ondernomen wordt naar aanleiding van deze publicatie.

1. Grasland ook aanhorigheid bij de woning?

De vraag of iets een “aanhorigheid” bij een eigen woning is, wordt steeds belangrijker. Dat is onder andere relevant voor de vraag of dat deel van de onroerende zaak in box 1 onder het begrip “eigen woning” valt, met als gevolg de rente op de financiering eventueel aftrekbaar is. Daarmee zit die “aanhorigheid” niet in box 3. Ook voor de hoogte van de verschuldigde overdrachtsbelasting (nu nog 2 resp. 6% en ná 1 januari 2 of 8%) is deze kwalificatie van belang.

Er wordt dan ook steeds vaker geprocedeerd over de vraag of iets een “aanhorigheid” is. Zo ook een procedure voor het Hof Arnhem-Leeuwarden die uitmondde in een uitspraak van begin november.

Iemand kocht een vrijstaande woonboerderij met stallen, schuren, erf en tuin van samen 2.555 m² groot. Er was blijkbaar geen discussie met de inspecteur over het uitgangspunt dat hierover 2% overdrachtsbelasting was verschuldigd. De stallen werden dus gezien als “aanhorigheid” van de woning (dit had trouwens ook anders af kunnen lopen).

Er werd door de koper tegelijkertijd van dezelfde verkoper ook nog een naastgelegen en aangrenzend grasland ter grootte van 2.135 m² gekocht. Dáár ging wel de discussie over of hierbij sprake was van een “aanhorigheid”.

Het Hof gaf aan dat naar objectieve maatstaven de grond niet behoorde tot de woning. Die grond was daarbij niet in gebruik en was bovendien niet dienstbaar aan die woning. Er was dus geen sprake van tuin. Over de waarde van het grasland diende dan ook 6% overdrachtsbelasting betaald te worden.

2. Vrijstelling schenkbelasting voor ‘jubelton’

Zoals bekend mag iemand die tussen 18 en 40 jaar is éénmaal in zijn/haar leven een vrijgestelde schenking (van inmiddels ruim € 103.000 per schenker ontvangen voor de aanschaf van of het onderhoud aan een eigen woning, danwel aflossing op de schuld daarvoor.

In de regel wordt deze faciliteit tussen ouders en kinderen toegepast. Wat nog wel eens vergeten wordt, is dat ook derden aan iemand zo’n vrijgestelde schenking mogen doen. Stel dat kleinzoon een woning gaat kopen en zijn ouders hem via zo’n schenking willen helpen. Daarnaast mogen ook de grootouders echter ruim € 100.000 belastingvrij schenken voor de aanschaf van de woning. In plaats van dat de schenking twee keer belast wordt (van grootouders naar ouders en van ouders naar kind), kan die ruim € 100.000 nu belastingvrij bij de kleinzoon terecht komen. Dat scheelt over 2 generaties cumulatief ruim € 24.000 schenkbelasting!

Dat bij gebruikmaking van deze faciliteit wel de voorwaarden juist toegepast moeten worden is even vanzelfsprekend als noodzakelijk.

Onlangs ging dat mis volgens een procedure voor het Hof Arnhem-Leeuwarden. Toen de dochter een groot deel van de verbouwkosten al vóór de schenking van de ‘jubelton’ had gemaakt, kon ze voor dat deel geen beroep meer doen op de vrijstelling aldus het Hof.

Volgens het Hof moet er verband bestaan tussen de schenking en de (latere) uitgaven. Daar was dus voor de (premature) uitgaven geen sprake van.

3. Rente over earn-outvergoeding valt niet onder deelnemingsvrijstelling

Als een B.V. een deelneming (> 5%-belang) in een ander lichaam verkoopt, valt het verkoopresultaat normaliter onder de deelnemingsvrijstelling. Als de verkoopopbrengst deels bestaat uit een percentage van het toekomstige resultaat van die deelneming (earn-out), dan zal ook die opbrengst onder de deelnemingsvrijstelling vallen.

Toen een verkoper en koper van een deelneming onenigheid kregen over de uitwerking van een earn-outregeling moest de (civiele) rechter daaraan te pas komen. Die veroordeelde de koper tot een nabetaling met contractuele en wettelijke rente.

De verkoper meende dat deze rente ook onder de deelnemingsvrijstelling viel. De Hoge Raad heeft echter inmiddels bepaald dat dit niet het geval is. De rente maakt namelijk geen deel uit van de (overeengekomen) prijs. De rente is dus belast voor de ontvanger. Keerzijde is dat deze (in beginsel) aftrekbaar is bij de koper.

4. Afstorting pensioenverplichting in eigen beheer bij echtscheiding

Als gevolg van de mogelijkheid tot uitfasering in de jaren 2017 tot en met 2019 zijn veel pensioenen in eigen beheer afgekocht of omgezet in een ODV. Desondanks is er toch nog een aanzienlijk aantal pensioenvoorzieningen in eigen beheer voor dga's beschikbaar. De problemen die ontstaan als gevolg van echtscheiding van de dga zijn bij de nog bestaande pensioenvoorzieningen in eigen beheer niet minder groot.

Het komt bij 'vechtscheidingen' van een dga nogal eens voor dat ook de pensioenvoorziening in eigen beheer onderwerp van fel debat is. Zeker als er ook nog eens sprake is van onderdekking; hier is sprake van als de hoogte van de commerciële voorziening van een pensioen in eigen beheer leidt tot een (fors) negatief vermogen van de B.V. Als dan de partner van de dga eist om de pensioenverevening via afstorting naar een externe verzekeraar te laten plaatsvinden is 'leiden in last'. De vraag is dan welk bedrag afgestort moet worden of anders geformuleerd; voor wiens rekening komt de onderdekking?

De Hoge Raad heeft in een arrest van begin 2020 bepaald dat het tekort in beginsel evenredig tussen beide gerechtigden verdeeld moet worden. Het negatieve vermogen wordt dan pro rata omgeslagen over beide grootheden, dus zowel voor de man als de vrouw.

De verplichte afstorting zal dus een evenredig lager bedrag worden en dat is alleszins redelijk.

5. Wet tot gedeeltelijke afkoop pensioen aangenomen

Als onderdeel van het bereikte Pensioenakkoord is er een wetsvoorstel ingediend dat inmiddels per 1 januari 2021 in werking zal treden en in beginsel 5 jaar duurt. Evaluatie van de regeling vindt binnen twee jaar plaats.

De mogelijkheid ontstaat om op pensioeningangsdatum een gedeelte ter grootte van 10% van de totale pensioenaanspraak af te kopen. Dat moet ineens en op één moment tot uitbetaling komen. Om te voorkomen dat over een deel van de afkoopsom het hoge belastingtarief van toepassing is, mag de uitbetaling en verloning plaatsvinden per 1 februari van het jaar ná het bereiken van de AOW-leeftijd. Dan kan optimaal van het AOW-plus-tarief geprofiteerd worden.

Wat voor een gedeeltelijke afkoop van pensioen mogelijk wordt, gaat ook voor (bancaire) lijfrenten gelden. Dus ook die mogen op pensioen- of AOW-datum gedeeltelijk afgekocht worden zonder verschuldigheid van revisierente of de (gebruikelijke) sanctie dat dan de gehele aanspraak geacht wordt te zijn afgekocht.

De mogelijkheid tot een gedeeltelijke afkoop gaat niet samen met de thans bestaande mogelijkheid om voor een 'hoog-laagconstructie' aan uitkeringen te kiezen.

6. Negatief U-rendement en gevolg oprenten ODV

In overeenkomsten waarin ‘pensioen in eigen beheer’ is omgezet in een ODV staat een verplichting tot oprenting van de ODV op basis van wettelijk voorschrift. Daarbij dient het U-rendement van het voorafgaande jaar als basis.

Inmiddels zien we dat deze rentebasis negatief is. De vraag ontstaat dan hoe met de ‘oprenting’ van de ODV omgegaan moet worden.

Artikel 12.3a van de Uitvoeringsregeling Loonbelasting schrijft voor dat de ‘oprenting’ op basis met een negatief U-rendement ook negatief kan zijn. Dit dient dan te leiden tot een afname van de verplichting. Bovendien dient de reeds ingegane uitkering lager te worden. Het CAP (de pensioenspecialisten van de belastingdienst) is van mening dat er sprake is van een fiscaal onzuivere ODV als je hier niet naar handelt.

Wij hebben het idee dat in de praktijk dit voorschrift niet altijd wordt opgevolgd.

7. Uitstelregeling belastingschulden als gevolg van corona verruimd

Ondernemers die vanwege de coronacrisis uitstel van betaling voor belastingen hebben gekregen, dienen deze vanzelfsprekend ook weer op enig moment te betalen. Op verzoek van de Tweede Kamer is onlangs bepaald dat de startdatum voor uitgesteld betalen op 1 juli 2021 ligt. De openstaande belastingschuld mag dan uitgesmeerd worden over een periode van 36 maanden. Tot 1 januari a.s. kan trouwens nog een beroep gedaan op de versoepelde uitstelregeling

Met een invorderingsrente van 0,01% tot 31 december 2021 loopt de schuld in elk geval tot dat moment niet verder op met rentelasten.

De bedoeling is dat vanaf 1 januari 2022 de rentepercentages, zowel in de heffing als invordering, weer terug gaan naar de oorspronkelijke percentages.

8. Afkoop stamrecht en onderdekking

Sinds 1 januari 2014 mag een loonstamrecht (ook gedeeltelijk) worden afgekocht. In 2014 mocht dat zelfs met een fiscale korting van 20% op de afkoopwaarde.

Complicaties ontstonden en ontstaan nog steeds als er sprake is van onderdekking in de eigen B.V., dat wil zeggen; het vermogen is ontoereikend omdat de B.V. een negatief eigen vermogen heeft.

Niet de waarde in het economische verkeer voor de crediteur (de stamrechtgerechtigde dus) is volgens de Hoge Raad beslissend maar de balanspost. De onderdekking had hierop dus geen invloed.

Vervolgens meende de afkopende gerechtigde dat hij de (waardeloze) vordering die hij kreeg op de B.V. als tbs-verlies ten laste van zijn inkomen in box 1 kon afwaarderen. Het Hof achtte die stelling ongegrond en dat werd bevestigd door de Hoge Raad. Het niet genoten deel van de afkoopsom kon alleen maar als box 2-verlies in aanmerking worden genomen op het moment dat de lege B.V. geliquideerd werd.

Het merkwaardige is echter dat in de praktijk de belastingdienst in sommige gevallen het box 2-verlies niet accepteert. Dit is naar onze mening volstrekt ten onrechte. Zo’n standpunt kan gelukkig via bezwaar (of eventueel beroep) worden recht gezet naar onze overtuiging.

9. Wanneer is er sprake van een dienstbetrekking?

In het fiscale recht komt regelmatig de vraag aan de orde of een arbeidsrelatie tussen twee partijen een dienstbetrekking vormt, danwel iets anders is (opdrachtgever-opdrachtnemer, organisatie-vrijwilliger). Daarbij willen partijen nog wel eens in hun contract opnemen dat zij uitdrukkelijk beogen géén dienstbetrekking tot stand te brengen.

Begin november heeft de civiele kamer van de Hoge Raad echter bepaald dat niet de bedoeling van partijen van belang is om hun relatie te kwalificeren. De feiten en afspraken zijn van belang. De relatie tussen beide partijen en de afspraken die zij maken, moeten getoetst worden aan de wettelijke definitie van een arbeidsovereenkomst. Kan op basis van de feiten geconcludeerd worden dat een relatie een dienstbetrekking is? Dan is dat zo, ongeacht wat partijen beoogden.

Dit arrest zal ongetwijfeld impact krijgen op vraagstukken uit de fiscale en sociale verzekeringspraktijk.

10. BTW-teruggaaf op af te boeken debiteur

Op 1 januari 2017 is de tekst van artikel 29 van de Wet op de Omzetbelasting 1968 gewijzigd. Dit artikel gaat over de mogelijkheid om BTW terug te vragen aan de fiscus op gefactureerde omzet, waarbij de debiteur niet langer in staat is te betalen (bijv. als gevolg van faillissement).

De nieuwe regeling luidt als volgt. De BTW op een verkoopfactuur kan worden teruggevorderd bij de fiscus als deze na (maximaal) één jaar niet is betaald. Voorheen stond er geen termijn in, maar moest aannemelijk worden gemaakt dat niet betaald zou (gaan) worden. Dit criterium geldt nu alleen nog maar voor facturen die korter dan een jaar open staan.

Daar tegenover staat dat de debiteur de door hem afgetrokken BTW weer moet terugbetalen aan de fiscus als hij de factuur een jaar open laat staan, ongeacht de reden daarvan.

Als debiteur en crediteur overeenkomen dat het openstaande saldo wordt omgezet in een lening (waaronder verrekening in rekening-courant), dan wordt de factuur geacht betaald te zijn en heeft artikel 29 noch voor de debiteur noch voor de crediteur enig BTW-gevolg.

11. Periodiek verrekenbeding in huwelijkse voorwaarden

Zeker in huwelijkse voorwaarden van vóór 2018 staat vrijwel standaard een periodiek verrekenbeding van jaarlijks verdiende arbeidsinkomsten van beide huwelijkspartners. Alhoewel het nalaten van deze periodieke verrekeningsplicht vervelende gevolgen kan hebben, wordt uitvoering in de praktijk nogal eens vergeten.

Gevolg daarvan kan zijn dat alle gezamenlijke vermogensbestanddelen geacht worden uit onverdeeld arbeidsinkomen te komen, zodat beide echtgenoten gezamenlijk gerechtigd zijn. En dat was vaak nou net niet de bedoeling.

Hierbij geldt overigens wel een mogelijkheid tot tegenbewijs.

Als je dit verzuim over een aantal jaren met elkaar constateert, is de vraag hoe je dit gaat oplossen. Een soort vaststellingsovereenkomst opstellen waarin je vastlegt dat partijen het met elkaar eens zijn dat alsnog is verrekend, is onvoldoende. Er dient een rekenkundige basis onder deze overeenkomst te liggen. Je zult dan ook daadwerkelijk over de nog niet verrekende jaren de berekeningen moeten (laten) maken om alsnog aan de plicht tot periodiek verrekenen te voldoen. Een vaststellingsovereenkomst met berekeningen biedt dan ook voldoende zekerheid en duidelijkheid richting toekomst.

12. Kleine Ondernemersregeling (KOR) en zonnepanelen voor bestaande ondernemers

Een zelfstandig belastingadviseur had in 2018 zonnepanelen laten installeren op het dak van zijn woning. Hij wilde voor deze activiteit de KOR in de BTW toepassen. De inspecteur meende dat dit niet kon, omdat zijn omzet uit energie-opwekking en uit zijn adviespraktijk samengeteld moesten worden. Als gevolg daarvan kwam hij boven de drempel uit. De belastingadviseur vond dat niet terecht, aangezien hij twee BTW-ondernemingen dreef.

Wat daar verder ook van zij, het Hof verklaarde het beroep ongegrond, omdat voor de KOR de totale omzet relevant is. De belastingadviseur kon dus niet profiteren van de KOR en werd dan ook met betrekking tot de zonnepanelen niet ontheven van de administratieve verplichtingen.

Ook gaat deze adviseur niet onder de nieuwe KOR vallen sinds 1 januari 2020, aangezien zijn totale omzet meer bedraagt dan € 20.000 per jaar.

Een zekere ongelijkheid met degenen die geen onderneming als eenmanszaak drijven, valt niet te ontkennen.

13. Verlenging navorderingstermijn met verleend uitstel indiening aangifte

In de Algemene Wet Rijksbelastingen is geregeld dat de navorderingstermijn van (regulier) 5 jaar verlengd wordt met de duur van verleend uitstel voor indiening van de aangifte. Dus niet het genoten uitstel, maar het verleende uitstel is bepalend.

Vervolgens diende zich de vraag aan of er in dit kader ook sprake is van verleend uitstel als de aangifte al is ingediend op het tijdstip waarop om uitstel van indiening wordt verzocht.

Dat lijkt wat vreemd, want waarom zou je om uitstel verzoeken als de aangifte al is ingediend? Dat gebeurt in de regeling van belastingconsulenten echter regelmatig, sterker nog, dit is eerder regel dan uitzondering. Op deze manier kan de belastingconsulent ook wat beter aan het inleverschema van aangiften voldoen.

De Hoge Raad heeft bepaald dat óók in dit geval de navorderingstermijn verlengd wordt met het verleende, maar onnodige, uitstel.

14. BTW-herziening bij eerste ingebruikneming

Een ondernemer mag bij de verwerving of vervaardiging van een bedrijfsmiddel de daarop drukkende BTW in aftrek brengen als hij voornemens is dit goed voor belaste prestaties te gaan gebruiken. Uiterlijk op het moment van eerste ingebruikneming moet (opnieuw) getoetst worden of de BTW-aftrek juist is geweest. Daarna begint de jaarlijkse herzieningsregeling gedurende 5 (bij roerende bedrijfsmiddelen) of 10 jaar (onroerende bedrijfsmiddelen).

De vraag is aan de Hoge Raad voorgelegd of de BTW-herziening bij eerste ingebruikneming ineens moet plaatsvinden, zoals volgens de Nederlandse wetgeving of ook via de jaarlijkse herzieningsregeling mag plaatsvinden (op basis van de Richtlijn). De Hoge Raad heeft de Nederlandse uitleg voorgelegd aan het Hof van Justitie met de vraag of de Nederlandse Omzetbelasting wel voldeed aan de Europese Richtlijn.

Het HvJ oordeelde dat het Nederlandse systeem wel degelijk in overeenstemming is met de bepalingen in de Richtlijn. Bij ingebruikneming van een goed voor vrijgestelde prestaties moet dus ineens de genoten aftrek gecorrigeerd worden.

15. Varia

- Om het MKB meer tegemoet te komen wordt het percentage van de BIK-afdrachtvermindering voor investeringen tot € 5 miljoen (vanaf 1 januari 2021) verhoogd van 3% naar 3,9%. Voorzover het investeringsbedrag in een boekjaar meer bedraagt dan € 5 miljoen wordt het percentage 1,8%;
- De jaarlijkse vrijstelling voor schenkingen van ouders aan kinderen en voor overige verkrijgers wordt in 2021 voor één jaar met € 1.000 verhoogd, zodat deze € 6.604 resp. € 3.244 gaat bedragen;
- Als gevolg van een aangenomen amendement zal de startersvrijstelling in de overdrachtsbelasting per 1 april 2021 alweer wijzigen. Voor woningen boven € 400.000 geldt vanaf dat tijdstip niet langer de vrijstelling. Dit bedrag is per woning van toepassing, dus niet voor een aandeel in een woning. Bovendien is opgenomen dat de startersvrijstelling niet per sé per 1 januari 2026 weer komt te vervallen.
- Sinds 1 januari 2020 geldt op grond van de Wet Arbeidsmarkt in Balans (WAB) een lage WW-premie voor werknemers met vaste contracten en een (5%) hogere WW-premie voor flexibele contracten. Bij meer dan 30% overwerken zou het percentage ook naar “hoog” gaan, omdat dit neigt naar flexibele inzet. Met het oog op het veelvuldig overwerken in (met name) de zorg is besloten de laatst genoemde sanctie in 2020 niet van toepassing te verklaren.
- Door de coronacrisis is de belasting- en invorderingsrente gedurende een groot deel van 2020 op 0,01% gesteld. Inmiddels zijn vanaf 1 oktober jl. alle belastingrentes weer verhoogd naar 4%, dus ook die voor de vennootschapsbelasting (die eerder 8% bedroeg). De invorderingsrente blijft voorlopig tot 31 december 2021 op 0,01% staan.
- De Hoge Raad heeft zeer onlangs bepaald dat zonder inschrijving op het adres in het Basisregistratie Personen bij de gemeente de kamerverhuurvrijstelling niet van toepassing kan zijn. Hof Den Haag had nog in andere richting geconcludeerd, maar dat is dus afgewezen door de hoogste rechter. De wettekst is daar blijkbaar duidelijk genoeg over.
- Nogmaals willen wij u attenderen op de mogelijkheid om te verwachten verlies in 2020 alvast in de aangifte vpb 2019 te verwerken middels een coronareserve. Deze mag niet hoger zijn dan het reguliere belastbare bedrag van 2019. M.a.w.; door de coronareserve kan het belastbare bedrag 2019 niet negatief worden.