

ECLI:NL:GHARL:2020:5098

| | |
|----------------------|--|
| Instantie | Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden |
| Datum uitspraak | 30-06-2020 |
| Datum publicatie | 10-07-2020 |
| Zaaknummer | 19/00905 |
| Formele relaties | Eerste aanleg: ECLI:NL:RBGEL:2019:2471, Bekrachtiging/bevestiging |
| Rechtsgebieden | Belastingrecht |
| Bijzondere kenmerken | Hoger beroep |
| Inhoudsindicatie | VPB. Stamrechtverplichting. Rekenrente van vier percent. Waarderingsvoorschrift heeft gedeeltelijke vrijval tot gevolg. Strijd met art. 1 EP bij het EVRM? |
| Vindplaatsen | Rechtspraak.nl Viditax (FutD), 10-07-2020 FutD 2020-2067 V-N Vandaag 2020/1811 V-N 2020/45.1.2 Belastingadvies 2020/21.5 NTR 2020/2226 |

Uitspraak

GERECHTSHOF ARNHEM - LEEUWARDEN

locatie Arnhem

nummer 19/00905

uitspraakdatum: 30 juni 2020

Uitspraak van de derde meervoudige belastingkamer

op het hoger beroep van

[X] B.V. te **[Z]** (hierna: belanghebbende)

tegen de uitspraak van de rechtbank Gelderland van 5 juni 2019, nummer AWB 18/4315, ECLI:NL:RBGEL:2019:2471, in het geding tussen belanghebbende en

de **inspecteur** van de **Belastingdienst/Kantoor Almere** (hierna: de Inspecteur)

1 Ontstaan en loop van het geding

- 1.1. Aan belanghebbende is voor het jaar 2010 een aanslag in de vennootschapsbelasting opgelegd. Bij beschikking is heffingsrente berekend.
- 1.2. De Inspecteur heeft bij uitspraak op bezwaar het bezwaar ongegrond verklaard.
- 1.3. Belanghebbende is tegen die uitspraak in beroep gekomen bij de rechtbank Gelderland (hierna: de Rechtbank). De Rechtbank heeft het beroep ongegrond verklaard.
- 1.4. Belanghebbende heeft tegen de uitspraak van de Rechtbank hoger beroep ingesteld. De Inspecteur een verweerschrift ingediend.
- 1.5. Het Hof heeft partijen gevraagd of zij ter zitting willen worden gehoord. Belanghebbende heeft verklaard van dat recht geen gebruik te willen maken. De Inspecteur heeft binnen de gestelde termijn van twee weken daarop niet gereageerd. Het Hof heeft vervolgens bepaald dat het onderzoek ter zitting achterwege blijft.

2 Vaststaande feiten

- 2.1. Belanghebbende is opgericht op 18 maart 2010. Alle aandelen in belanghebbende worden gehouden door [A] (hierna: [A]).
- 2.2. [A] is met zijn voormalige werkgever een ontslagvergoeding van € 268.032,58 overeengekomen. Deze vergoeding heeft hij aangewend voor de aankoop van een stamrecht dat met toepassing van artikel 11, eerste lid, onderdeel g, van de Wet op de loonbelasting 1964 is ondergebracht bij belanghebbende.
- 2.3. In de tussen belanghebbende en [A] gesloten stamrechtovereenkomst is opgenomen dat belanghebbende met ingang van 20 maart 2021 levenslang een jaarlijkse uitkering van € 20.654 bruto aan [A] betaalt. Na het overlijden van [A] zal belanghebbende levenslang een even grote uitkering betalen aan de partner van [A] .
- 2.4. Belanghebbende heeft de stamrechtverplichting ultimo 2010 gewaardeerd op € 272.984 (inclusief een kostenopslag van € 12.805). De stamrechtverplichting is actuariel berekend met een rekenrente van netto drie percent.
- 2.5. De Inspecteur heeft de stamrechtverplichting ultimo 2010 gewaardeerd op € 229.913 (inclusief een kostenopslag van € 12.661). De stamrechtverplichting is actuariel berekend met een rekenrente van netto vier percent. In verband daarmee heeft de Inspecteur bij het vaststellen van de aanslag de aangegeven belastbare winst van € 2.406 negatief gecorrigeerd met € 43.071 (€ 272.984 minus € 229.913) tot € 40.665.

3 Geschil

- 3.1. In geschil is de waardering van de stamrechtverplichting ultimo 2010.

- 3.2. Belanghebbende is van mening dat de stamrechtverplichting moet worden bepaald met inachtneming van een rekenrente van drie percent. Zij concludeert tot vernietiging van de uitspraak van de Rechtbank, vernietiging van de uitspraak op bezwaar en tot vermindering van de aanslag overeenkomstig de door haar ingediende aangifte.
- 3.3. De Inspecteur stelt zich op het standpunt dat de stamrechtverplichting dient te worden gewaardeerd met inachtneming van een rekenrente van vier percent. Hij concludeert tot bevestiging van de uitspraak van de Rechtbank.

4 Beoordeling van het geschil

- 4.1. Artikel 3.29 van de Wet inkomstenbelasting 2001 (hierna: Wet IB 2001) luidt als volgt:

“De waardering van pensioenverplichtingen en andere soortgelijke verplichtingen vindt plaats met inachtneming van algemeen aanvaarde actuariële grondslagen, waarbij een rekenrente in aanmerking wordt genomen van ten minste 4%.”

Op grond van artikel 8, eerste lid, van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 is dit artikel ook van toepassing op de winstbepaling van belanghebbende.

- 4.2. Omdat de markttrente in het onderhavige jaar lager is dan vier percent, heeft toepassing van het waarderingsvoorschrift van artikel 3.29 van de Wet IB 2001 (hierna: het waarderingsvoorschrift) tot gevolg dat een gedeelte van de tegen de waarde in het economische verkeer aangegeven stamrechtverplichting verplicht ten gunste van de winst vrijvalt. Belanghebbende stelt zich op het standpunt dat het waarderingsvoorschrift in strijd is met artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: artikel 1 EP) alsmede met het in artikel 104 van de Grondwet vervatte legaliteitsbeginsel.
- 4.3. Het waarderingsvoorschrift is opgenomen in een wet in formele zin. Daarmee is voldaan aan het in artikel 104 van de Grondwet vervatte legaliteitsbeginsel.
- 4.4. Volgens vaste rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) is belastingheffing te beschouwen als aantasting van het eigendomsrecht in de zin van artikel 1 EP. Dat artikel houdt in, aldus eveneens vaste jurisprudentie van het EHRM, dat elke inbreuk door de Staat op het ongestoorde genot van eigendom van een natuurlijke persoon of een rechtspersoon in overeenstemming met het nationale recht dient te zijn (“lawfulness”) en een legitiem doel van algemeen belang (“legitimate aim”) moet dienen. Bij de keuze van de middelen om het algemeen belang te dienen, komt aan de wetgever een zeer ruime beoordelingsmarge toe (“an exceptionally wide margin of appreciation”). Verder vereist het bepaalde in artikel 1 EP dat het toepasselijke nationale recht voldoende toegankelijk, precies en voorzienbaar is in de uitoefening en aldus een waarborg biedt tegen willekeur (“arbitrariness”). De vereisten van precisie en voorzienbaarheid brengen mee dat een wet zodanig duidelijk is dat de burger redelijkerwijs in staat is om de daaruit voortvloeiende gevolgen van zijn handelen te voorzien, zodat hij zijn gedrag op de wet kan afstemmen. Ten slotte brengt de door artikel 1 EP beoogde bescherming mee dat een redelijke mate van evenredigheid moet bestaan tussen de gebruikte middelen en het doel dat ermee wordt nagestreefd. Dit vereist dat een redelijke en proportionele verhouding (“fair balance”) bestaat tussen het – legitieme – doel in het algemeen belang en de bescherming van individuele rechten, en dat betrokkenen als gevolg daarvan niet worden getroffen met een individuele en buitensporige last.

- 4.5. Het waarderingsvoorschrift heeft een voldoende basis in de Wet IB 2001, een wet in formele zin. Het waarderingsvoorschrift is voorts voldoende toegankelijk, precies en voorzienbaar in de uitoefening. Aan de vereisten van "lawfulness" en "arbitrariness" is derhalve voldaan. Dat het waarderingsvoorschrift een (belaste) vrijval tot gevolg kan hebben voor stamrechtverplichtingen als de onderhavige is blijkens de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 3.29 van de Wet IB 2001 door de wetgever voorzien en aanvaard (HR 16 oktober 2015, nr. 13/04121, ECLI:NL:HR:2015:3082, onder 3.2.1). Dat budgettaire overwegingen ten grondslag liggen aan de keuze om de rekenrente niet aan te passen naar de marktrente leidt niet tot de conclusie dat met het waarderingsvoorschrift geen legitiem doel in het algemeen belang wordt nagestreefd (vgl. HR 29 januari 2016, nr. 15/03090, ECLI:NL:HR:2016:124, onder 2.5.2). Niet geoordeeld kan worden dat de keuze van de wetgever voor een rekenrente van vier percent evident van redelijke grond is ontbloot, zodat de haar toekomende ruime beoordelingsmarge dient te worden gerespecteerd. Het waarderingsvoorschrift dient naar het oordeel van het Hof een "legitimate aim". Voor zover anders dan hiervoor geoordeeld zou moeten worden dat op stelselniveau het eertijds door de wetgever veronderstelde minimaal mogelijk rendement van vier percent in 2010 niet langer haalbaar was, is het Hof van oordeel dat, zelfs indien dit zo zou zijn, deze constatering niet zou kunnen leiden tot de vaststelling van een rechtstekort waarin de rechter op stelselniveau kan voorzien zonder op stelselniveau keuzes te maken op gebieden als belastingtarief, rekenrente of verliesverrekening. Deze keuzes zijn niet voldoende duidelijk uit het stelsel van de wet af te leiden, zodat de rechter ten opzichte van de wetgever terughoudend dient te zijn bij het voorzien in zo'n rechtstekort op stelselniveau. Voor ingrijpen van de rechter is in beginsel geen plaats, tenzij een individuele belastingplichtige in strijd met artikel 1 EP wordt geconfronteerd met een individuele en buitensporige last.
- 4.6. Belanghebbende stelt zich – in het kader van de te betrachten "fair balance" – op het standpunt dat het waarderingsvoorschrift voor haar een individuele en buitensporige last heeft teweeggebracht omdat zij in 2010 geen winst heeft behaald, maar als gevolg van de gedeeltelijke vrijval van de stamrechtverplichting € 8.133 aan vennootschapsbelasting moet betalen.
- 4.7. Van een individuele en buitensporige last is sprake indien en voor zover deze last zich in het geval van belanghebbende sterker laat voelen dan in het algemeen (vgl. HR 10 september 2010, nr. 08/04653, ECLI:NL:HR:2010:BK3103, en HR 17 maart 2017, nr. 15/04164, ECLI:NL:HR:2017:442). Of dit laatste zich voordoet, dient te worden beoordeeld aan de hand van de omstandigheden van het geval. Een dergelijke situatie kan zich ten aanzien van belanghebbende alleen voordoen als bijzondere, niet voor alle uitvoerders van een stamrecht geldende, feiten en omstandigheden een buitensporige last voor haar teweegbrengen (vgl. HR 6 april 2018, nr. 17/01852, ECLI:NL:HR:2018:511). De bewijslast voor het bestaan van dergelijke feiten en omstandigheden rust op belanghebbende.
- 4.8. Het Hof stelt voorop dat het waarderingsvoorschrift niet de totaalwinst, maar uitsluitend de jaarwinst beïnvloedt. Daaruit vloeit voort dat de fiscale winst in het onderhavige jaar hoger is dan zonder het waarderingsvoorschrift het geval zou zijn. Maar in latere jaren zal de fiscale winst juist lager zijn. Het is niet uitgesloten dat – mede door de beperkte mogelijkheden van verliesverrekening – daardoor in totaal meer winst wordt belast dan zonder het waarderingsvoorschrift het geval zou zijn. Belanghebbende heeft weliswaar – in algemene termen – gesteld dat dat bij haar het geval zal zijn, maar zij heeft dat niet cijfermatig onderbouwd. Bovendien is niet onderbouwd dat daaruit voor haar een last voortvloeit die buitensporig is.
- 4.9. Hoewel niet is uitgesloten dat in het onderhavige jaar een buitensporige last ontstaat, heeft belanghebbende met hetgeen zij heeft aangevoerd ook overigens niet aannemelijk gemaakt dat – in vergelijking met andere vennootschappen met een stamrechtverplichting die door het waarderingsvoorschrift ook te maken hebben met een gedeeltelijke vrijval – de last die hiervan het gevolg is zich in haar geval sterker laat voelen dan in het algemeen. Dat, zoals belanghebbende stelt, door de afname van het vermogen in verband met de belastingheffing over de gedeeltelijke vrijval van de stamrechtverplichting zij nooit meer aan haar verplichtingen jegens

de verzekerde ([A]) kan voldoen heeft belanghebbende niet onderbouwd. Uit de aangifte blijkt dat belanghebbende per 31 december 2010 € 240.258 aan liquide middelen, € 49.010 aan vorderingen en € 690 aan kortlopende schulden heeft, terwijl de op commerciële grondslagen berekende stamrechtverplichting met een rekenrente van drie percent € 272.984 bedraagt. Daarmee heeft belanghebbende voldoende middelen – ook als rekening wordt gehouden met de belastingschuld van € 8.133 – om aan haar toekomstige verplichtingen te kunnen voldoen.

- 4.10. Belanghebbende stelt nog dat zij op commerciële grondslagen berekend geen winst maakt en vindt dat daarom elke belastingheffing een individuele buitensporige last is. Het Hof verwerpt dit standpunt. De enkele omstandigheid dat de op commerciële grondslagen berekende winst in een bepaald jaar nihil is, maakt belastingheffing over dat jaar niet tot een buitensporige last.
- 4.11. Het Hof is van oordeel dat de Inspecteur bij de waardering van de stamrechtverplichting ultimo 2010 terecht rekening heeft gehouden met een rekenrente van 4 percent. De omstandigheid dat het waarderingsvoorschrift inbreuk maakt op het realiteitsbeginsel en het voorzichtigheidsbeginsel betekent niet dat deze bepaling buiten toepassing moet blijven wegens strijd met goed koopmansgebruik (vgl. HR 16 oktober 2015, nr. 13/04121, ECLI:NL:HR:2015:3082).
- 4.12. Gelet op het voorgaande heeft de Inspecteur de stamrechtverplichting terecht met inachtneming van een rekenrente van vier percent gewaardeerd.
- 4.13. Het hoger beroep wordt geacht mede betrekking te hebben op de heffingsrente. Belanghebbende heeft hiertegen geen zelfstandige grieven aangevoerd. Het hoger beroep is ook in zoverre ongegrond.

Slotsom

Op grond van het vorenstaande is het hoger beroep ongegrond.

5 Griffierecht en proceskosten

Het Hof ziet geen aanleiding voor vergoeding van het griffierecht of een veroordeling in de proceskosten.

6 Beslissing

Het Hof bevestigt de uitspraak van de Rechtbank.

Deze uitspraak is gedaan door mr. J. van de Merwe, voorzitter, mr. R.A.V. Boxem en mr. V.F.R. Woeltjes, in tegenwoordigheid van mr. E.D. Postema als griffier.

De beslissing is op 30 juni 2020 in het openbaar uitgesproken.

De griffier, De voorzitter,

(E.D. Postema) (J. van de Merwe)

Afschriften zijn aangetekend per post verzonden op 1 juli 2020.

Tegen deze uitspraak kunnen beide partijen binnen zes weken na de verzenddatum beroep in cassatie instellen bij **de Hoge Raad der Nederlanden via het webportaal van de Hoge Raad www.hogeraad.nl**.

Bepaalde personen die niet worden vertegenwoordigd door een gemachtigde die beroepsmatig rechtsbijstand verleent, mogen per post beroep in cassatie stellen. Dit zijn natuurlijke personen en verenigingen waarvan de statuten niet zijn opgenomen in een notariële akte. Als zij geen gebruik willen maken van digitaal procederen kunnen deze personen het beroepschrift in cassatie sturen aan **de Hoge Raad der Nederlanden (belastingkamer), postbus 20303, 2500 EH Den Haag**. Alle andere personen en gemachtigden die beroepsmatig rechtsbijstand verlenen, zijn in beginsel verplicht digitaal te procederen (zie www.hogeraad.nl).

Bij het instellen van beroep in cassatie moet het volgende in acht worden genomen:

1. bij het beroepschrift wordt een afschrift van deze uitspraak gevoegd;
- 2 - (alleen bij procederen op papier) het beroepschrift moet ondertekend zijn;
- 3 - het beroepschrift moet ten minste het volgende vermelden:
 - a. de naam en het adres van de indiener;
 - b. de dagtekening;
 - c. een omschrijving van de uitspraak waartegen het beroep in cassatie is gericht;
 - d. de gronden van het beroep in cassatie.

Voor het instellen van beroep in cassatie is griffierecht verschuldigd. Na het instellen van beroep in cassatie ontvangt de indiener een nota griffierecht van de griffier van de Hoge Raad. In het cassatieberoepschrift kan de Hoge Raad verzocht worden om de wederpartij te veroordelen in de proceskosten.