



Uw belang bij een verlies uit aanmerkelijk belang

20 december 2012

Boxoverschrijdende verrekening van een verlies uit aanmerkelijk belang

Iedere directeur-groootaandeelhouder met een mislukt BV-avontuur heeft er mee te maken: de verrekening van een verlies uit aanmerkelijk belang. Als de DGA zijn aandelen in de BV met verlies verkocht heeft, of – nog erger – als zijn BV geliquideerd is, resteert een fiscaal verlies. Dat verlies kan hij in box 2 verrekenen. En dat is een probleem. Want de DGA heeft geen positief inkomen in box 2, en dat zal er waarschijnlijk ook niet meer komen. De meeste geflopte DGA's houden het ondernemen voor gezien en gaan verder in loondienst. Of met pensioen. Het verlies uit aanmerkelijk belang suddert nog een paar jaar na in de aangifte, in box 2, en gaat dan ongebruikt in rook op. Het verdampt.

De wetgever vindt dat ongewenst: hij heeft voor het verlies uit aanmerkelijk belang een boxoverschrijdende verliesverrekening gecreëerd. Het belang van deze regeling is groot in deze economisch mindere tijden: veel DGA's moeten er noodgedwongen een beroep op doen. Een toelichting.

Het verlies in box 2

Een mislukt BV-avontuur levert de DGA een verlies op tot het verschil tussen de opbrengst bij verkoop van de aandelen in de BV (de overdrachtsprijs) minus de kostprijs van die aandelen (de verkrijgingsprijs). Gaat de BV kopje onder, dan is de 'opbrengst' – de liquidatie-uitkering – meestal nihil. De wet noemt het verschil tussen opbrengst en kostprijs 'het vervreemdingsvoordeel'. Let op: dat voordeel kan ook negatief zijn: de belastingwet hanteert hier een algebraïsch begrip.

Verkoopt de DGA de aandelen in zijn BV aan een derde, dan levert de vaststelling van de overdrachtsprijs geen probleem op. Verkoopt hij de aandelen aan een 'bekende' voor een onzakelijk lage prijs, dan wordt de opbrengst gecorrigeerd tot de waarde in het economisch verkeer. De kosten bij verkoop van de aandelen moeten worden afgeboekt op de overdrachtsprijs.

De verkrijgingsprijs is veelal de bekende € 18.000, als de DGA de BV zelf opgericht en het aandelenkapitaal in contanten heeft volgestort. Heeft de DGA zijn eenmanszaak in de BV ingebracht, dan kan dat gestorte bedrag – en daarmee de verkrijgingsprijs – substantieel hoger zijn.

Het verlies in box 2 kan aanzienlijk hoger uitpakken dan 'het vervreemdingsvoordeel' als de DGA de aandelen in zijn BV met geleend geld heeft volgestort. Of als hij de aandelen gekocht heeft en de koopsom gefinancierd heeft. De rente op die financiering valt in box 2, en moet verrekend worden met inkomen in box 2, het dividend uit de BV. Heeft de BV geen dividend uitgekeerd – en dat zal veelal het geval zijn bij een mislukt BV-avontuur – dan verhoogt de rente het verlies in box 2. Is de rente op die financiering niet cash voldaan, maar rentedragend bijgeschreven op de hoofdsom, dan is ook de rente op rente een verlies in box 2. Door deze renteperikelen kan dat verlies stevig oplopen. De inspecteur stelt het bedrag van het verlies uit aanmerkelijk belang vast bij een voor bezwaar vatbare beschikking.

Boxgebonden verliesverrekening

De inkomstenbelasting kent in beginsel geen boxoverschrijdende verliesverrekening. Een verlies in box 2 moet verrekend worden met positief inkomen in dezelfde box 2. Het verlies wordt verrekend met inkomen in het voorafgaande jaar (carry-back) en de negen volgende kalenderjaren (carry forward).



Als deze vorm van verliesverrekening de DGA geen soelaas biedt omdat hij geen positief inkomen in box 2 heeft in het voorafgaande kalenderjaar, en dat ook de komende jaren niet meer verwacht, kan hij een beroep doen op de boxoverschrijdende verliesverrekening.

Boxoverschrijdende verliesverrekening

De boxoverschrijdende verliesverrekening vindt plaats op verzoek. De inspecteur kan het onverrekenende verlies uit box 2 omzetten in een belastingkorting, een taxcredit. Dat gebeurt bij een (voor bezwaar en beroep vatbare) beschikking. En die korting kan de (ex-)DGA verrekenen met de belasting die hij verschuldigd is in box 1.

De gang van zaken daarbij is als volgt.

- De belastingplichtige kan een verzoek indienen bij de Belastingdienst als hij én zijn partner in het kalenderjaar en het daaraan voorafgaande kalenderjaar geen aanmerkelijk belang hebben gehad. Deze wachttijd omvat twee volle kalenderjaren waarin geen aanmerkelijkbelang-positie mag bestaan. Anders gezegd, als de BV in 2012 kopje onder is gegaan, kan het verzoek voor een boxoverschrijdende verliesverrekening niet eerder worden ingediend dan in 2015. Mits de belastingplichtige en zijn partner in de jaren 2013 en 2014 geen aanmerkelijkbelang-positie in een andere BV hebben gehad. Dat kan een beperking opleveren bij de fiscale partnerkeuze! De wetgever heeft deze wachttijd opgenomen om een drempel op te werpen tegen oneigenlijke methoden om een latent verlies uit aanmerkelijk belang te gelde te maken, terwijl het belang bij de activiteiten van de BV behouden blijft.
- Als de inspecteur het verzoek honoreert stelt hij de 'belastingwaarde' van het niet verrekenende verlies uit aanmerkelijk belang vast op 25% daarvan. Een niet verrekend verlies uit aanmerkelijk belang van € 100.000 leidt tot een belastingkorting van € 25.000. Dat bedrag wordt bij (voor bezwaar vatbare) beschikking vastgesteld.
- De belastingplichtige kan het bedrag van die belastingkorting verrekenen met de door hem verschuldigde belasting in box 1 – over het inkomen uit werk en woning – van het kalenderjaar voorafgaand aan het jaar waarin voor het eerst een verzoek tot de boxoverschrijdende verliesverrekening ingediend kan worden. In het hiervoor gegeven voorbeeld – waarin de BV in 2012 kopje onder is gegaan – is dat dus het jaar 2014. Is de verschuldigde belasting in dat jaar ontoereikend voor verrekening, dan kan het restant in aanmerking genomen worden in de zeven daarop volgende jaren. Een carry-back is hier niet toegestaan. Het verlies moet uiterlijk verrekend zijn in het negende jaar volgend op het jaar waarin het verlies is geleden.

Haken en ogen

De boxoverschrijdende verliesverrekening kent overbodige en onwenselijke hindernissen. Die blijken uit de vele uitspraken omtrent deze regeling.

De eerste hindernis is de beperking van de verrekening van de belastingkorting met het inkomen in box 1. Niet duidelijk is waarom een verrekening met de belasting in box 3 niet is toegestaan. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de wetgever hier voor gekozen heeft omdat hij zoveel mogelijk wilde vasthouden aan het gesloten boxenstelsel, met in beginsel enkel een verliesverrekening binnen dezelfde box. Een weinig overtuigend argument.

Ook de wachttijd van twee volle kalenderjaren – voordat het verzoek tot boxoverschrijdende verliesverrekening kan worden ingediend – is onbevredigend. Als de belastingplichtige in deze wachttijd komt te overlijden, kan dat er toe leiden dat de boxoverschrijdende verliesverrekening hem geen fiscaal voordeel zal opleveren. In het hiervoor gegeven voorbeeld – waarin de BV in 2012 kopje onder is gegaan – kan de belastingkorting voor het eerst verrekend worden met de belasting die de belastingplichtige over 2014 in box 1 is verschuldigd. Is hij in 2013 overleden, dan is deze verrekening illusoir. De boxoverschrijdende verliesverrekening kan dan wel worden toegepast door de fiscale partner van de belastingplichtige ten tijde van zijn overlijden. Die kan de belastingteruggave verrekenen met de door hem / haar in box 1 verschuldigde belasting over 2014 en de volgende zeven jaar.

Heeft de belastingplichtige bij overlijden geen partner, dan pakt de boxoverschrijdende verliesverrekening geheel anders uit. In dat geval kan het verzoek voor een boxoverschrijdende verliesverrekening direct in het kalenderjaar na het jaar van overlijden worden ingediend, mits de belastingplichtige ten tijde van het overlijden

geen aanmerkelijk belang had. Vervolgens kan de taxcredit verrekend worden met de belasting die de overledene in het kalenderjaar van overlijden in box 1 verschuldigd is. In deze situatie zijn de termijnen voor het indienen van het verzoek én de verrekening een stuk korter dan wanneer de overledene ten tijde van het overlijden nog een fiscale partner had. Zie voor deze situatie Belastingbelangen, februari 2011: [Verrekening AB-verlies bij overlijden?](#)

Verspelen van heffingskortingen

De boxoverschrijdende verrekening van de belastingkorting – de 25% van het bedrag van het verlies uit aanmerkelijk belang – heeft tot gevolg dat de verschuldigde belasting in box 1 (in het verrekeningsjaar) wordt verminderd. Die verrekening kan niet tot een negatief bedrag leiden: als er enig bedrag van de belastingkorting resteert, moet dat verrekend worden in het daaropvolgende jaar. Die verrekening kan doorlopen tot in de zeven daaropvolgende jaren.

De vermindering van de verschuldigde belasting in box 1 heeft tot gevolg dat de reguliere heffingskorting(en) in dat jaar verspeeld worden. Na de verrekening van de belastingkorting van het aanmerkelijkbelang-verlies is er geen belasting in box 1 meer verschuldigd, zodat er geen ruimte meer is voor verrekening van de (algemene en andere) heffingskortingen. De niet benutte heffingskortingen kunnen niet doorgeschoven worden naar een volgend jaar: die gaan definitief teloor.

De belastingrechter heeft deze consequentie – het verlies van de heffingskorting(en) – ook doorgetrokken naar de partner van de belastingplichtige. In de berechte situatie had de vrouw van de belastingplichtige geen eigen inkomen waardoor zij haar algemene heffingskorting niet kon verrekenen. Omdat haar fiscale partner wel voldoende inkomstenbelasting verschuldigd was, kon zij haar heffingskorting via haar man verrekenen. De wet biedt dan de mogelijkheid om te verzoeken die heffingskorting uit te laten betalen. Zo gebeurde. Maar toen de door de man verschuldigde inkomstenbelasting werd gereduceerd tot nihil door de boxoverschrijdende verrekening van zijn aanmerkelijkbelang-verlies moest de vrouw de ontvangen heffingskorting terugbetalen aan de Belastingdienst. Nu de man na de verliesverrekening geen inkomstenbelasting verschuldigd was, had de vrouw geen recht op verhoging en uitbetaling van de heffingskorting. De boxoverschrijdende verliesverrekening doet niet alleen de heffingskortingen van de belastingplichtige in rook opgaan, maar ook die van zijn partner!

Conclusie

De boxoverschrijdende verrekening van een verlies uit aanmerkelijk belang is een inbreuk op het wettelijk stelsel dat verliesverrekening boxgebonden is. Deze inbreuk is voor de praktijk van de belastingheffing van de DGA van groot belang, zeker in deze economisch mindere tijden waar veel DGA's aan een mislukt BV-avontuur een verlies uit aanmerkelijk belang overhouden. De boxoverschrijdende verliesverrekening kent enkele vervelende – en onwenselijke – aspecten. Het verlies van de heffingskorting(en) springt daarbij in het oog. Het zou de wetgever sieren als hij dit mankement van de regeling zou wegnemen.