



## De TBS-regeling; het eindtijdstip

23 april 2012

**Als een directeur-grotaandeelhouder vastgoed aan zijn BV verhuurt, eindigt de terbeschikkingstellingsregeling niet direct bij de beëindiging van de feitelijke verhuur. Als de DGA het vastgoed nadien aanhoudt in afwachting van een geschikte gelegenheid tot verkoop, blijft dat tot het moment van verkoop onder de TBS-regeling vallen. De Hoge Raad heeft dat recent beslist. Met deze beslissing blijft de Hoge Raad de TBS-regeling koppelen aan de fiscale spelregels voor de winst uit onderneming.**

Het arrest van de Hoge Raad betreft de procedure van Hof Leeuwarden die eerder besproken is in BelastingBelangen, februari 2011: [Het eindtijdstip van de TBS-regeling](#).

Twee broers, Arend en Sjoerd Kalma bezaten samen alle aandelen in BV X. Arend had 63% van de aandelen, zijn broer Sjoerd 37%. BV X was actief op het gebied van landbouw en natuurontwikkeling. Arend en Sjoerd Kalma waren in privé – in de verhouding 60-40 – eigenaar van diverse landerijen die aan BV X waren verpacht.

Die landerijen vielen vanaf 1 januari 2001 onder de terbeschikkingstellingsregeling. Arend en Sjoerd kregen ruzie in het voorjaar van 2001; ook zakelijk konden zij niet meer door één deur. Per 26 april 2001 werd hun pachtovereenkomst met BV X beëindigd; Arend en Sjoerd betaalden aan BV X een pachtontbindingsvergoeding van € 272.268. Zij besloten de landerijen te gaan verkopen. Ná 26 april bleven die landerijen nog wel feitelijk in gebruik bij BV X. Vanaf 1 november 2001 kwamen de landerijen in gebruik bij BV Z, een vennootschap van Sjoerd waarin hij zijn deel van de activiteiten van BV X wilde voortzetten. In februari 2002 werden de landerijen aan een projectontwikkelaar verkocht. Daarbij werd een substantiële boekwinst behaald. De inspecteur

rekende 60% van die winst tot Arend's TBS-inkomen in 2002. Arend was het daar niet mee eens. Hij stelde dat de TBS-regeling al eerder, per 1 november 2001, was beëindigd. Per die datum was de feitelijke terbeschikkingstelling, de verhuur van de landerijen aan BV X beëindigd; op die datum moest de – veel lagere – meerwaarde van de landerijen worden vastgesteld en daarvan was 60% voor hem TBS-inkomen.

Hof Leeuwarden was het daar niet mee eens, en in cassatie de Hoge Raad ook niet.

De Hoge Raad besliste dat de feitelijke beëindiging van de terbeschikkingstelling niet tot gevolg heeft dat de TBS-regeling direct op dat tijdstip beëindigd wordt. Als het vastgoed na de beëindiging van de verhuur wordt aangehouden in afwachting van een geschikte gelegenheid tot verkoop, ligt het voortdurende bezit daarvan zozeer in het verlengde van de eerdere terbeschikkingstelling, dat het in de rede ligt om het vastgoed ook in die periode nog onder de TBS-regeling te laten vallen. De Hoge Raad baseerde die beslissing mede op zijn uitspraken van begin 2010, waarin is beslist dat de



TBS-regeling al van toepassing kan zijn vóórdát de feitelijke terbeschikkingstelling is gestart. Zie ook BelastingBelangen, februari 2010: [Het ingangstijdstip van de TBS-regeling](#). De Hoge Raad bevestigde de uitspraak van Hof Leeuwarden: de inspecteur had de bij de verkoop behaalde winst in 2002 terecht tot het TBS-inkomen gerekend.

### **Commentaar**

*De Hoge Raad bevestigt met dit arrest dat voor het vaststellen van het begin- én het eindtijdstip van de TBS-regeling aangesloten moet worden bij de regels voor de winstbepaling. Daardoor is de rechtspraak over de vermogensetikettering bij het begin en einde van de IB-onderneming ook van toepassing op de TBS-regeling. Bij die jurisprudentie is een belangrijke plaats ingeruimd voor de bedoeling van de ondernemer. Het aanhouden van vastgoed ná het feitelijk beëindigen van de verhuur daarvan aan de BV, met de bedoeling om dat te gaan verkopen, leidt tot voortzetting van de TBS-regeling. De DGA die de TBS-regeling eerder wil beëindigen, op het tijdstip dat de verhuur aan de BV stopt, moet dat vastgoed direct een andere bestemming geven.*