



Onzakelijke lening: ODR = geen afwaardering

29 oktober 2011

In de financieel moeilijke tijden van vandaag de dag is het afwaarderen van een lening in concernverband – tussen een moeder- en een dochtervennootschap, tussen zustervennootschappen – vaak aan de orde. De inspecteur schrapte die afwaardering 'standaard' als de lening is aangegaan onder voorwaarden die een onafhankelijke derde nimmer zou hebben aanvaard. Er is dan sprake van een ODR-lening, een lening waarbij de crediteur uit aandeelhoudersmotieven een Onzakelijk Debiteuren Risico heeft aanvaard. En dat verhindert een afwaardering, zo beslist ook de belastingrechter telkens weer.

Sjoerd Dijkstra was directeur-enigaandeelhouder van BV X en voor 78% aandeelhouder van BV Y. BV X had een vordering op BV Y. Die vordering was in de loop van enkele jaren ontstaan doordat BV X diverse kosten van BV Y had voorgeschoten. Ultimo 2004 was de vordering € 266.907. Van de geldlening lag niets schriftelijk vast, BV X had geen zekerheden voor de aflossing gevraagd en BV Y had die niet gesteld, er had nimmer enige aflossing plaatsgevonden en de rente over de verstrekte gelden was steeds bijgeschreven op de hoofdsom.

Begin 2004 werd dat alsnog schriftelijk vastgelegd dat BV Y de schuld op 31 december 2030 – ineens – moest terugbetalen. Als zekerheid voor die aflossing kreeg BV X een tweede pandrecht op twee claims die BV Y op derden dacht te hebben; de bank had het eerste pandrecht op beide claims. BV X waardeerde haar vordering op BV Y in 2005 af tot nihil; bij de aangifte claimde zij een afwaarderingverlies van € 266.907.

De inspecteur weigerde die afwaardering in aftrek toe te staan, en Rechtbank Haarlem was het daar volledig mee eens. De rechtbank erkende dat BV X de gelden vanuit een zakelijk motief aan BV Y had verstrekt, maar de vormgeving van die geldverstrekkingen was volstrekt onzakelijk. Een aflossingsschema ontbrak, en het tijdstip van aflossing lag wel erg ver weg in de toekomst. Verder was niet aannemelijk dat het verstrekte pandrecht op de veronderstelde claims een substantiële zekerheid gaf voor de terugbetaling van de lening. De rechter vond ook de gehanteerde rente van 5% op de lening – die steeds was bijgeschreven bij de hoofdsom – aan de lage kant, gelet op de risico's van de geldlening. Ook overwoog de rechter dat BV X pas in het jaar van afwaardering met BV Y afspraken had gemaakt over de voorwaarden van de lening. BV X stelde nog dat dit slechts een schriftelijke vastlegging was van de eerder overeengekomen voorwaarden, maar dat vond de rechtbank niet aannemelijk. De inspecteur had de afwaardering terecht verworpen.



Commentaar

Zo moet het dus niet. Een dergelijke geldverstrekking kwalificeert bij eerste oogopslag als een

ODR-lening, en dan is het pleit beslecht. Deze uitspraak past in een lange reeks van rechterlijke uitspraken waarbij de rechter een afwaardering op een concernlening weigert als die lening niet onder strikt zakelijke condities is aangegaan. Zie ook BelastingBelangen april 2009: [Onzakelijke lening: geen verlies bij afwaardering](#) en BelastingBelangen april 2011: [Onzakelijke TBS-lening: geen aftrek voor afwaardering](#).