

# Gebruikelijk loon: met of zonder pensioenlasten?

**De vaststelling van gebruikelijk loon leidt regelmatig tot discussies met de Belastingdienst. Dat geldt ook voor de vraag of rekening mag worden gehouden met pensioenlasten. Nee, aldus de Belastingdienst. Dit standpunt is echter al meermalen met succes bestreden, zo ook in een zaak die recentelijk aan Hof Den Haag werd voorgelegd.**

Belanghebbende, bv X, exploiteert een tandartspraktijk waarin haar directeur-groootaandeelhouder A als tandarts werkt. De inspecteur meent dat het loon van A te laag is vastgesteld en legt over de jaren 2006 tot en met 2009 naheffingsaanslagen op. In geschil is onder meer de vraag of bij de berekening van het te verlonen bedrag rekening mag worden gehouden met de pensioenlasten. Ja, aldus Rechtbank Den Haag: als gebruikelijk loon moet worden aangemerkt het loon vóór aftrek van pensioenpremie; de betaalde pensioenpremie komt in mindering op het loon dat als gebruikelijk loon wordt vastgesteld. De rechtbank verwijst hierbij naar de uitspraak van Hof Arnhem van 5 juni 2001, nr. 99/00669, ECLI:NL:GHARN:2001:AB2925.

In hoger beroep bestrijdt de inspecteur de zienswijze van de rechtbank, hij beroept zich op de uitleg die de staatssecretaris van Financiën heeft gegeven aan artikel

‘Volgens de Belastingdienst kunnen pensioendotaties niet in mindering komen op het gebruikelijk loon’

12a Wet LB. De pensioendotaties kunnen niet in mindering komen op het gebruikelijk loon, aldus de inspecteur. Bv X meent dat het oordeel van de rechtbank juist is en verwijst naar diverse uitspraken: Hof Arnhem 5 juni 2001, nr. 99/00669, Hof

Den Bosch 18 januari 2013, nrs. 11/00661, 11/00662, 11/00663, ECLI:NL:GHSHE:2013:BZ0362 en Hof Den Bosch 27 mei 2011, nr. 10/00478, ECLI:NL:GHSHE:2011:BR6098.

Hof Den Haag bevestigt de uitspraak van de rechtbank: het gebruikelijk loon is vastgesteld door vergelijking met de vergoedingen van in de praktijk werkzame waarnemend tandartsen. Er is niet gesteld en ook niet gebleken dat bij de waarnemend tandartsen bijdragen aan een pensioenregeling niet in mindering komen op de aan hen toegekende vergoedingen, aldus het Hof. Derhalve valt niet in te zien waarom deze bijdragen niet in mindering zouden mogen komen op het gebruikelijk loon van A.

Bron: Hof Den Haag, 28 maart 2014, nrs. 13/00364 tot en met 13/00367, ECLI:NL:GDHA:2014:1317

**▶ Hoewel inmiddels al meermalen met succes bestreden, stelt de Belastingdienst zich op het standpunt dat bij de vaststelling van gebruikelijk loon geen rekening mag worden gehouden met pensioenlasten; immers, pensioen behoort niet tot het loon in de zin van artikel 10 Wet LB, zo luidt de redenering (zie Besluit intrekking cassatieberoep staatssecretaris 9 augustus 2011 nr. DGB 2011-4365 inzake lopende procedure Hoge Raad nr. 2011/03022 n.a.v. uitspraak Hof Den Bosch 27 mei 2011 nr. 2010/00478). De vraag is of deze redenering juist is. De systematiek is dat pensioenaanspraken op grond van artikel 10 Wet LB juist wel tot het loon behoren, maar daar vervolgens op grond van de omkeerregel van artikel 11 Wet LB van zijn uitgezonderd: aanspraken zijn niet belast, pensioenuitkeringen wel; het past geheel in deze systematiek om pensioendotaties in mindering te brengen bij de bepaling van het gebruikelijk loon. ◀**