

Ltd en gebruikelijk loon

Een (indirect) belang in een buitenlandse rechtspersoon kan aanleiding geven tot toepassing van de gebruikelijkloonregeling, zo blijkt uit een recente uitspraak van Hof Amsterdam.

X Ltd. (X) is ingeschreven bij het Britse Companies House en beschikt over een vestigingsadres in het Verenigd Koninkrijk. De aandelen van X zijn in handen van een UK trust. X is beherend vennoot van een in Nederland gevestigde cv waarin een belastingadviespraktijk wordt uitgeoefend. Volgens de oprichtingsakte heeft X 10.000 euro alsmede kennis, arbeid en vlijt ingebracht in de cv. Commanditair vennoot is een stichting die 250 euro heeft ingebracht en waarvan het winstaandeel is beperkt tot dat bedrag. A is directeur en gevolmachtigde van X, haar echtgenoot B verricht de feitelijke ondernemingsactiviteiten van de cv. A en B wonen in Nederland. B drijft tot 2003 een belastingadviespraktijk en raakt op enig moment in financiële moeilijkheden. In 2003 kopen A en B de 'Trust-Ltd-cv-structuur' van Y Juristen, een juridisch advieskantoor dat zich toelegt op (de handel in) Engelse Limiteds.

Naar aanleiding van een boekenonderzoek wordt aan X een naheffingsaanslag loonheffingen opgelegd. De inspecteur meent dat A aanmerkelijkbelanghouder is van X, dat X inhoudingsplichtig is voor de loonheffingen en dat de gebruikelijkloonregeling van toepassing is.

Zowel rechtbank als hof concluderen dat X feitelijk in Nederland is gevestigd: A woont in Nederland en A is feitelijk leidinggevende van X; A is directeur is van X en verricht daadwerkelijk bestuurshandelingen, terwijl niet is gebleken dat iemand anders feitelijk leiding geeft aan X.

Vervolgens oordelen rechtbank en hof unaniem dat A een aanmerkelijk belang heeft in X en dat zij arbeid verricht voor X. De aandelen in X kunnen via de trust aan A en/of B worden toegerekend: het (bewijs)vermoeden is gerechtvaardigd – aldus de rechtbank – dat A en/of B via de trust het volledige aandelenbelang in X houdt/houden. B heeft zijn onderneming ingebracht in de structuur die Y Juristen heeft geleverd. Om die reden kan ervan uit worden gegaan dat A en B weten wie de insteller en begunstigde van de trust zijn. Bovendien acht het hof het aanmerkelijk dat aan X onder meer het beheer van de trust in rekening

wordt gebracht en ook dat bevestigt het door de rechtbank geformuleerde bewijsvermoeden. Tot slot is van belang dat het winstaandeel van de commandiet in de cv is beperkt tot 250 euro: met andere woorden, X en via haar de trust zijn nagenoeg volledig gerechtigd tot de winst van de door de cv gedreven belastingadviespraktijk.

'De aandelen in X kunnen via de trust aan A en/of B worden toegerekend'

Als inhoudingsplichtige voor het gebruikelijk loon wordt beschouwd de vennootschap waarin het aanmerkelijk belang wordt gehouden en ten behoeve waarvan arbeid wordt verricht¹. X moet dus als inhoudingsplichtige worden beschouwd. De inspecteur heeft terecht de gebruikelijkloonregeling toegepast.

Bron: Hof Amsterdam 4 augustus 2016, nr. 15/00618,

ECLI:NL:GHAMS:2016:3277

▶ Het kostte de rechters in deze zaak weinig moeite om door de trust heen te kijken en A aan te merken als aanmerkelijk belanghouder van de Ltd. Betrokkenen hebben zich waarschijnlijk vooral laten leiden door vermeende belastingvoordelen die hen werden voorgespiegeld door het advieskantoor, dat overigens in 2014 failliet is gegaan; verscherpt toezicht op de handel in buitenlandse rechtspersonen en de introductie van de flex-bv hebben de vraag naar Engelse Limiteds doen inzakken. ◀

Noot:

1 Artikel 6, eerste lid, aanhef en onderdeel a, in samenhang met artikel 7, aanhef en onder 2°, onderdeel d, van de Wet LB 1964