Belasting Zaken advies

Voor de fiscaal professional

nummer 6 - juni 2022 - verschijnt 11x per jaar

In dit nummer ...

Wijziging rechtsvorm
VOF van korte duur 1

Ondernemersfaciliteiten
Huisarts verliest ondernemersfaciliteiten door gebruik coöperatie 2

Rechtsvorm
Omzetting van rechtspersonen 3

Dga
Excessief lenen in grensoverschrijdende gevallen 4

Navordering
Navordering van € 5,6 miljoen vernietigd 5

Controle aangifte
Niet elke uitgeworpen aangifte hoeft te worden onderzocht 6

Bewijslast
Overtuigend bewijs nodig bij vergrijpboete 7

Bedrijfsopvolging
Terugwerkende kracht bij inbreng in een maatschap 8

Dga
Gebruikelijkloonregeling door werkzaamheden voor APV 9

Overdrachtsbelasting
Geen splitsingsvrijstelling bij onzakelijke weg 10

Btw
Btw en factuurvereisten 11

Btw
E-commerce en fraudebestrijding 12

www.fiscaalenmeer.nl

WIJZIGING RECHTSVORM

Vof van korte duur

Een ondernemer mag zijn onderneming in een andere rechtsvorm omzetten. Hoe zit dat als dit om fiscale redenen wordt gedaan?

Vrijheid Een ondernemer is vrij in de keuze van de rechtsvorm van zijn onderneming. Een eenmaal gemaakte keuze is niet in beton gegoten: een onderneming kan men altijd omzetten in een andere rechtsvorm. Leidt deze omzetting tot een fiscaal voordeel, dan kan er wel discussie met de inspecteur ontstaan. Dat ervoer de belastingplichtige die onlangs voor Hof Arnhem-Leeuwarden verscheen (ECLI:NL:GHARL:2022:2149).

Herstructurering en boekverlies Sinds 2009 dreef de belastingplichtige haar onderneming in de vorm van eenmanszaak, maar bracht deze in 2011 ruisend ingebracht in een BV. Vervolgens is de onderneming binnen fiscale eenheid uitgezakt naar een werkmaatschappij.
Kort na de inbreng van de onderneming kocht zij samen met haar man een bouwkavel, waarop in april 2013 is gestart met de bouw van een woning. In de woning werd ook een kantoor aan huis gebouwd, wat 25% van het woonoppervlak in beslag nam.
In diezelfde periode richt de belastingplichtige samen met de werkmaatschappij een Vof op, waarin zij haar arbeid inbrengt. De woning in aanbouw wordt vanaf de oprichting van de Vof als buitenvennootschappelijk ondernemingsvermogen geëtiketteerd. Anderhalf jaar later verkoopt de vrouw haar firma-aandeel, waardoor de woning, door de sfeerovergang, weer volledig privévermogen wordt. Omdat de woning voor de waarde in bewoonde staat overgaat naar privé, is er sprake van een boekverlies van ruim € 260.000.

Fraus legis De inspecteur stelde dat er sprake was van fraus legis. Wil dit inderdaad zo zijn, dan moet er cumulatief aan het motiefvereiste en het normvereiste voldaan zijn. Het hof oordeelt dat er inderdaad is voldaan aan het motiefvereiste: er werd kortstondig een IB-onderneming gecreëerd om vervolgens door de staking van deze onderneming, een boekverlies op de woning te realiseren. Is daarmee ook aan het normvereiste voldaan? Het hof oordeelt van niet. De inspecteur heeft niet aannemelijk kunnen maken dat vooraf al vaststond dat de Vof, die op zichzelf voldoende realiteitsgehalte had, slechts kort zou bestaan. Het hof vond daarom dat er niet aan het normvereiste voldaan was en er geen sprake was van fraus legis. Het verlies was aftrekbaar.

BZ-ADVIES

Een Vof kan vooral voor de firmant/natuurlijk persoon voordelen bieden, denk alleen al aan de ondernemersaftrekken. Het wisselen van rechtsvorm is toegestaan, maar zorg er wel voor dat er niet uitsluitend fiscale motieven zijn om van rechtsvorm te wijzigen.

→ *Inbreng in een Vof was in dit geval toelaatbaar. De inspecteur leverde geen bewijs van een te verwachten korte levensduur en onvoldoende realiteitsgehalte.*

indicator Sdu