

# ECLI:NL:HR:2001:AB0289

Instantie	Hoge Raad
Datum uitspraak	28-02-2001
Datum publicatie	16-08-2001
Zaaknummer	35653
Formele relaties	Conclusie: ECLI:NL:PHR:2001:AB0289
Rechtsgebieden	Belastingrecht
Bijzondere kenmerken	Cassatie
Inhoudsindicatie	-
Wetsverwijzingen	Wet op de vennootschapsbelasting 1969 8
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl BNB 2001/199 met annotatie van G.T.K. MEUSSEN FED 2001/185 WFR 2001/299, 1 V-N 2001/16.27 met annotatie van Redactie NTRF 2001/347 met annotatie van mr. D. van Beelen

## Uitspraak

Hoge Raad der Nederlanden

D e r d e K a m e r

Nr. 35653

28 februari 2001

Arrest

gewezen op het beroep in cassatie van X B.V. te Z tegen de uitspraak van het Gerechtshof te s-Gravenhage van 31 augustus 1999, nr. BK-97/00810, betreffende na te melden aanslag in de vennootschapsbelasting.

1. Aanslag, bezwaar en geding voor het Hof

Aan belanghebbende is voor het boekjaar 1994/1995 een aanslag in de vennootschapsbelasting opgelegd naar een belastbaar bedrag van f 262.100, welke aanslag, na daartegen gemaakt bezwaar, bij uitspraak van de Inspecteur is gehandhaafd.

Belanghebbende is tegen die uitspraak in beroep gekomen bij het Hof, dat deze uitspraak heeft bevestigd. De uitspraak van het Hof is aan dit arrest gehecht.

2. Geding in cassatie

Belanghebbende heeft tegen de uitspraak van het Hof beroep in cassatie ingesteld. Het beroepschrift in cassatie is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

De Staatssecretaris van Financiën heeft een verweerschrift ingediend.

De Advocaat-Generaal L.F. van Kalmthout heeft op 3 oktober 2000 geconcludeerd tot gegrondverklaring van het beroep en vernietiging van de uitspraak van het Hof en die van de Inspecteur en tot vermindering van de bestreden aanslag tot een naar een belastbaar bedrag van *f* 47.502.

### 3. Beoordeling van de middelen

#### 3.1. In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

Belanghebbende behoort tot een internationaal werkend concern. Zij neemt goederen af van de eveneens tot dit concern behorende te Hong Kong gevestigde vennootschap B Ltd. Belanghebbende en B Ltd. zijn middellijke dochtermaatschappijen van de te Hong Kong gevestigde C Limited. De goederen worden volgens een binnen het concern specifiek voor belanghebbende getroffen regeling gefactureerd in guldens en betaald in Amerikaanse dollars, waarbij belanghebbende naar keuze de wisselkoers ten tijde van de facturering dan wel die ten tijde van de betaling mag hanteren. In de praktijk wordt inderdaad gefactureerd in guldens, maar betaalt belanghebbende de desbetreffende schulden of in guldens of in Amerikaanse dollars. De getroffen regeling moet als onzakelijk worden beschouwd in die zin dat zij tussen van elkaar onafhankelijke derden niet zou zijn overeengekomen. In het onderhavige boekjaar is de koers van de dollar ten opzichte van de gulden gedaald. Belanghebbende heeft daardoor bij de aflossing van haar schulden aan B Ltd. een valutavoordeel behaald van *f* 214.598.

3.2. Voor het Hof was in geschil of het voordeel ten bedrage van *f* 214.598 tot de winst van belanghebbende behoort, dan wel moet worden aangemerkt als storting van informeel kapitaal. Het Hof heeft vooropgesteld dat van een storting van informeel kapitaal slechts sprake kan zijn indien het gaat om een voordeel dat in zakelijke verhoudingen een niet-gelieerde afnemer niet zou hebben verkregen. Vervolgens heeft het geoordeeld dat zodanige storting van informeel kapitaal hier niet aanwezig is omdat in zakelijke verhoudingen tussen onafhankelijke, doch overigens vergelijkbare, partijen/contractanten facturering en betaling in Amerikaanse dollars normaal, althans gebruikelijk zou zijn, zodat elke willekeurige afnemer hetzelfde voordeel als belanghebbende zou hebben genoten. Tegen dit oordeel richten zich de middelen I en II.

3.3. De facturering in guldens, waardoor in guldens luidende schulden zijn ontstaan, kan op zichzelf niet als onzakelijk handelen worden beschouwd, ook niet als dat niet normaal, althans niet gebruikelijk zou zijn. De koers van de Amerikaanse dollar ten opzichte van de gulden kan immers zowel stijgen als dalen. De keuze de schuld niet in Amerikaanse dollars maar in guldens uit te drukken kon dus voor de betrokken vennootschappen zowel een voordeel als een nadeel opleveren. De bevoordeling van belanghebbende is ontstaan door de haar geboden mogelijkheid haar in guldens luidende schuld af te lossen in dollars, naar keuze tegen de koers ten tijde van de facturering dan wel die ten tijde van de betaling. Die keuzemogelijkheid zou, naar vaststaat, bij zakelijke verhoudingen aan een niet-gelieerde afnemer niet zijn geboden. Het voordeel vindt derhalve zijn oorsprong in een bewuste bevoordeling door toedoen van (via) de aandeelhouder als zodanig. Het kan daarom, als informele kapitaalstorting, niet in de winst van belanghebbende worden begrepen. De middelen I en II zijn in zoverre gegrond.

s Hofs uitspraak kan niet in stand blijven. De Hoge Raad kan zelf de zaak afdoen. Voor het overige behoeven de middelen I en II, evenals middel III, geen behandeling.

### 4. Proceskosten

De Staatssecretaris van Financiën zal worden veroordeeld in de kosten van het geding in cassatie en de Inspecteur in de kosten van het geding voor het Hof.

### 5. Beslissing

De Hoge Raad:

verklaart het beroep gegrond,

vernietigt de uitspraak van het Hof alsmede de uitspraak van de Inspecteur,

vermindert de aanslag tot een aanslag naar een belastbaar bedrag van *f* 47.502,

gelast dat de Staatssecretaris van Financiën aan belanghebbende vergoedt het door deze verschuldigd geworden griffierecht ten bedrage van *f* 630 alsmede het bij het Hof gestorte griffierecht ten bedrage van *f* 75, derhalve in totaal *f* 705,

veroordeelt de Staatssecretaris van Financiën in de kosten van het geding in cassatie aan de zijde van belanghebbende, vastgesteld op *f* 1420 voor beroepsmatig verleende rechtsbijstand,

veroordeelt de Inspecteur in de kosten van het geding voor het Hof aan de zijde van belanghebbende, vastgesteld op *f* 3550 voor beroepsmatig verleende rechtsbijstand, en wijst de Staat aan als de rechtspersoon die deze kosten moet vergoeden.

Dit arrest is gewezen door de vice-president R.J.J. Jansen als voorzitter, en de raadsheren G.J. Zuurmond, F.W.G.M. van Brunschot, D.G. van Vliet en P. Lourens, in tegenwoordigheid van de waarnemend griffier J.M. van Hooff, en in het openbaar uitgesproken op 28 februari 2001.