

**Gijs van Poppel**  
Advocaat

# Kosteloos borg staan is ‘onzakelijk’, aldus de Belastingdienst en in deze casus ook de Rechtbank

[Belastingrecht, Ondernemingsrecht](#)  
22 november 2018

Een aanmerkelijkbelanghouder (ab-houder) die borg staat voor schulden van zijn BV zal de Belastingdienst een eventueel later geleden/aftrekbaar ‘borgstellingsverlies’ alleen succesvol kunnen verdedigen als de grootaandeelhouder zakelijk heeft gehandeld, bijvoorbeeld door het eisen van een (belaste) vergoeding van zijn BV voor het borg staan. [Rechtbank Noord-Holland 16 november 2018 \(gepubliceerd 20 november 2018\)](#).

[ECLI:NL:RBNHO:2018:10037](#): een man hield een aanmerkelijk belang (ab) in twee BV's, die op hun beurt weer (in)direct belangen hielden van meer dan 5% tot 100% in andere BV's. Een van de houdstervenootschappen had een kredietfaciliteit bij de bank. De holding had zekerheid gesteld door pandrechten te vestigen op diverse activa. Daarnaast had de man zich borg gesteld. Toen de bank hem nadien als borg aansprak, wilde de man dit verlies aftrekken als negatief resultaat uit overige werkzaamheden, maar de Belastingdienst weigert de aftrek omdat de borgstelling onzakelijk zou zijn.

Volgens de rechtbank kan een ab-houder geen verlies uit borgstelling aftrekken als deze borgstelling alleen is aan te merken als een aandeelhoudershandeling, waarvan de bewijslast bij de Belastingdienst ligt. De Belastingdienst kon aannemelijk maken dat een onafhankelijke derde niet onder dezelfde voorwaarden tegen een winstonafhankelijke vergoeding borg zou staan, onder andere doordat de ab-houder geen vergoeding voor het borg staan had gevraagd. Daarnaast waren de eigen vermogens en de resultaten van de holding en haar dochtervennootschappen negatief. De bank was alleen bereid onder vergaande voorwaarden verder te financieren. De ab-houder had met zijn handelen aanvaard dat hij voor een nog groter deel van zijn vermogen gratis zekerheid bood. Zulks handelen is onzakelijk, waardoor het ‘borgstellingsverlies’ niet aftrekbaar is van het resultaat uit overige werkzaamheden.