

Bedrijfsopvolging en bedrijfsovername

door

Mr. drs. R.T.E. (René) van Dijk RA RV
M.E. (Martine) Trouwborst - du Croix AA
Drs. A.T. (Andor) Valkenburg
M.G.L. (Marcel) Walraven RA RV

Oktober 2016

Foto cover: Het Tropenmuseum, ornament India, ca. 19e eeuw

De auteurs en de uitgever zijn zich volledig bewust van hun taak een zo betrouwbaar mogelijke uitgave te verzorgen. Toch kunnen zij geen aansprakelijkheid aanvaarden voor onjuistheden die eventueel in deze uitgave voorkomen. Daarnaast wijzen zij de lezer van deze uitgave erop dat het onverstandig is zonder overleg met een ter zake kundige (belasting)adviseur enkel op basis van deze uitgave stappen te ondernemen.

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden veeelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt, in enige vorm, enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen, of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de auteur(s) en/of PKF Wallast. Voor zover het maken van kopieën uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h tot en met 16m Auteurswet 1912 jo. besluit van 27 november 2002, Stb. 575, dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoeding te voldoen aan de Stichting Reprorecht te Hoofddorp (Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp).

Inhoud

Inleiding

1 Het bedrijfsopvolgingsproces

1.1	Inleiding	7
1.2	Bedrijfsopvolging is een proces	7
1.3	Bedrijfsopvolging is een ingrijpend gebeuren	7
1.4	Een aantal tips	8
1.5	De factor tijd	8
1.6	Aandachtspunten rondom de bedrijfsopvolging binnen het familiebedrijf	8
1.6.1	Inleiding	8
1.6.2	Het driecirkelmodel, overlapping van de systemen	9
1.6.3	Emotionele barrières bij het plannen van de opvolging	9
1.6.3.1	Angst voor pensionering	10
1.6.3.2	Tegenzin om afstand te doen van controle en macht	10
1.6.3.3	Angst voor verlies van identiteit	10
1.6.3.4	Keuzeprobleem	10
1.6.4	Dominante houding vertrekkende ondernemer	11
1.6.5	Verschillen tussen ouders en kinderen	11
1.6.6	Beperkte communicatie	11
1.6.7	De aangetrouwde familie.	11
1.6.8	De waardebepaling	12
1.6.9	De financiering	12
1.7	Stappenplan voor de bedrijfsopvolging binnen het familiebedrijf	13
1.7.1	Inleiding	13
1.7.2	Fase 1: De aankondiging (7 - 5 jaar voor overdracht)	13
1.7.3	Fase 2: Het actieplan (6-3 jaar voor overdracht)	16
1.7.4	Fase 3: De ontwikkeling (5-0 jaar voor overdracht)	17
1.7.5	Fase 4: De afronding (1-0 jaar voor overdracht)	21
1.7.6	Het opvolgingsstappenplan / checklist	22

2 Waarderingsrapport als management tool

2.1	Inleiding	25
2.2	Waarde en prijs	25
2.3	Identificeer de waardebepalende factoren	25
2.4	Een aantal factoren nader ingevuld	26
2.5	Wat wil een koper?	27
2.6	Quickscan waarde-indicatie als management tool	27

3 Juridische aspecten

3.1	Inleiding	28
3.2	Juridische aspecten van de overdracht van een onderneming (activa/passiva/transactie)	28
3.3	Checklist activa-passiva-transactie	30
3.4	Juridische aspecten van aandelenoverdracht	30
3.5	Checklist attentiepunten aandelenoverdracht	32

4	Fiscale aspecten van de bedrijfsopvolging bij een B.V.	
4.1	Algemeen	34
4.2	Het aanmerkelijk belang	35
4.2.1	Algemeen	35
4.2.2	Aanmerkelijk belang begrip	35
4.2.3	Fictief aanmerkelijk belang	36
4.2.4	De meesleepregeling	36
4.2.5	De meetrekregeling	36
4.2.6	TBS – regeling (ter beschikkingstellingsregeling)	36
4.2.7	Inkomen uit aanmerkelijk belang	37
4.2.8	Reguliere en vervreemdingsvoordelen	37
4.2.9	Aftrekbare kosten	37
4.2.10	Verliezen uit AB	37
4.3	De fiscale eenheid	38
4.3.1	Inleiding	38
4.3.2	De eisen voor het aangaan van een fiscale eenheid	38
4.3.3	Wanneer eindigt een fiscale eenheid?	38
4.3.4	De voordelen van een fiscale eenheid	38
4.3.5	De nadelen van een fiscale eenheid	39
4.4	De deelnemingsvrijstelling	40
4.5	Fiscale herkwalficatie geldverstreking en renteaftrekbeperkingen	40
4.5.1	Inleiding	40
4.5.2	Lening fiscaal herkwalficeren als kapitaal	40
4.5.3	Kapitaal fiscaal herkwalficeren als lening	41
4.5.4	Onzakelijke lening	43
4.5.5	Renteaftrekbeperkingen	45

5	Fiscale aspecten van de bedrijfsopvolging bij een B.V.	
5.1	Algemeen	48
5.2	Financiering koopsom	48
5.3	Dirk heeft één enkele B.V. en verkoopt de aandelen aan Jan	49
5.4	Dirk heeft één enkele B.V. en verkoopt de aandelen aan een holding van Jan	51
5.5	Dirk heeft een Holding en een Werk - B.V. en verkoopt de aandelen van de Holding aan de holding van Jan	52
5.6	Dirk heeft een holding en een werk-B.V. en verkoopt de aandelen van de werk-B.V. aan de holding van Jan	53
5.7	Dirk draagt slechts een gedeelte van de aandelen over	57
5.8	Jan neemt de activa / passiva over in privé	57
5.9	Een B.V. van Jan neemt de activa en passiva over	59
5.10	Bedrijfsopvolging met behulp van de bedrijfsfusiefaciliteit van artikel 14 Vpb	60
5.11	Juridische splitsing als bedrijfsopvolgingsinstrument	61
5.12	Bedrijfsfusie, juridische splitsing en fiscale eenheid tegenover elkaar	64
5.13	Overdracht vindt plaats via een V.o.f. structuur: Jan participeert in privé of via een B.V.	67
5.14	Bedrijfsopvolging d.m.v. gebruik maken van cumulatief preferente aandelen of letteren van aandelen	67
5.15	Artikel 25, lid 9 Invorderingswet en bedrijfsopvolging	71

6	Bedrijfsopvolging geforceerd door overlijden	
6.1	Algemeen	72
6.2	Geen testament	72
6.3	Wél een testament	74
7	Bedrijfsopvolgingsregeling in de Successiewet en inkomstenbelasting	
7.1	De faciliteit in de successiewet	75
7.2	De faciliteit in de inkomstenbelasting	76
7.3	Ondernemingsvermogen	77
7.4	TBS-vermogen	77
7.5	Aanmerkelijkbelangaandelen en dergelijke	77
7.6	Herziening	78
7.7	Keuze overdracht onderneming bij leven of na overlijden	78
7.8	Optimaliseren gebruik bedrijfsopvolgingsfaciliteit	78
8	 Holdingstructuren	
8.1	Algemeen	79
8.2	Voordelen (functies) van een holdingstructuur	79
8.3	Nadelen van een holdingstructuur	80
8.4	Totstandkoming van een holdingstructuur	80
8.5	Belang van de holdingstructuur voor de bedrijfsopvolging	81

Tenslotte

Inleiding

Elke ondernemer met een succesvol bedrijf zal eens te maken krijgen met het onderwerp bedrijfsopvolging of bedrijfs-overname. Hierbij kunnen diverse motieven een rol spelen, zoals veranderende marktomstandigheden waardoor het wenselijk kan zijn de zelfstandigheid op te geven, de wens het ondernemersrisico met anderen te delen of wellicht de wens om na een arbeidszaam leven gewoon te stoppen en te genieten van de vruchten van deze arbeid.

Vaak zal het zo zijn dat een groot deel van deze vruchten nog besloten liggen in de onderneming. Het is dan zaak de onderneming zo goed mogelijk te verkopen tegen een zo gunstig mogelijke fiscale afrekening. Maar een bedrijfsopvolging is veel meer dan dat alleen. Het is goed zich, tijdig, te realiseren dat een bedrijfsopvolging een proces is waar veel meer bij komt kijken dan de verkoopprijs incasseren. Een onderneming waar een ondernemer jarenlang in en aan gewerkt heeft, wat vaak zijn levenswerk is, wordt niet van de ene op de andere dag verkocht. Zeker in familiebedrijven spelen emotionele aspecten vaak een belangrijke rol. Hoe leuk zou het zijn als een nazaat de onderneming voortzet, maar is deze ook geschikt?

Daarnaast speelt de factor tijd. Zowel ten aanzien van het bedrijfsopvolgingsproces zelf als ten aanzien van het fiscale aspect. Bedrijfsopvolging kan aanleiding geven voor het wijzigen van de juridische structuur van de onderneming. Hier dient op tijd mee begonnen te worden omdat de fiscale voordelen van structuren in de regel pas na een aantal jaren effectief zijn. In hoofdstuk 3 gaan we in op enige juridische aspecten en in hoofdstuk 4 en 5 komen de fiscale aspecten aan de orde. We staan in hoofdstuk 7 stil bij de gunstige bedrijfsopvolgingsregelingen die de inkomstenbelasting en successiewet kennen.

Andere belangrijke aspecten in het bedrijfsopvolgingsproces zijn de keuze van een bedrijfsopvolger en de waardebeoordeling van het bedrijf. De waardebeoordeling speelt niet alleen een rol bij de bepaling van de verkoopprijs, maar kan ook in het voortraject al goede diensten bewijzen. In onze visie is een waarderingsrapport, in meer of minder uitgebreide vorm, namelijk ook een mooi instrument om aan het licht te brengen wat de sterke en zwakke schakels zijn in een onderneming en aan welke "knoppen" gedraaid moet worden om de waarde van de onderneming te verhogen. Indien hier in een vroegtijdig stadium aandacht aan wordt besteed, is er ruim de tijd om hier wat aan te doen en een periodieke update van het waarderingsrapport kan aangeven of de onderneming op de goede weg is en welke bijstellingen er (nog) moeten worden doorgevoerd om de waarde van de onderneming verder te verhogen. In hoofdstuk 2 gaan we nader in op het waarderingsrapport als managementtool.

In hoofdstuk 6 staan we stil bij het overlijden met en zonder testament en dat met name dit laatste vervelende consequenties kan hebben.

Het plannen en begeleiden van een goede overdracht vergt de nodige tijd en voorbereiding, althans het is raadzaam dit goed voor te bereiden en hiervoor de tijd te nemen. In hoofdstuk 1 gaan we allereerst in op het bedrijfsopvolgingsproces.

1 Het bedrijfsopvolgingsproces

1.1 Inleiding

In dit hoofdstuk staan we eerst stil bij het feit dat een bedrijfsopvolging een proces is. Dit hoofdstuk beoogt te laten zien dat bedrijfsopvolging iets is waar tijd voor genomen moet worden, goed voorbereid moet worden en bovenal veel meer is dan “de onderneming verkopen tegen een mooie prijs”. Zoals ook hoofdstuk 2 over “waarderingsrapport als managementtool”, zal laten zien, zal een goede voorbereiding van de bedrijfsopvolging ook terugkomen in de verkoopprijs van de onderneming.

1.2 Bedrijfsopvolging is een proces

Bij een bedrijfsopvolging is het goed zich te beseffen dat dit een proces is. Een onderneming waar een ondernemer jarenlang in en aan gewerkt heeft, dat vaak zijn levenswerk is, wordt niet van de ene op de andere dag verkocht. Emotionele aspecten spelen vaak een belangrijke rol, zeker in het familiebedrijf. Andere belangrijke aspecten in het bedrijfsopvolgingsproces zijn de keuze van een bedrijfsopvolger en de waardebeoordeling van het bedrijf. Bij familiebedrijven is het niet vreemd dat voor de opvolging gekeken wordt naar de naza(a)t(en). Een goede vraag is of deze naza(a)t(en) hiervoor wel geschikt zijn. Een vraag die vaak sterke emotionele reacties teweegbrengt, maar die desalniettemin gesteld moet worden.

1.3 Bedrijfsopvolging is een ingrijpend gebeuren

Een bedrijfsopvolging is een ingrijpend gebeuren in meerdere opzichten. Een bedrijfsopvolging is van belang voor de scheidende ondernemer, de opvolger en het bedrijf zelf. Een goede voorbereiding is dan ook van belang. Het opstellen van een opvolgingsplan kan hierbij goede diensten bewijzen. Een goede planning kan vragen beantwoorden als welke stappen zet ik op welk moment, wat is de visie op de toekomst, op welke wijze dient de opvolging vorm gegeven te worden, etc.

Met de visie op de toekomst bedoelen we zowel de toekomst van de onderneming als de (financiële) toekomst van de scheidende ondernemer. Voor de scheidende ondernemer zijn onder andere de navolgende vragen van belang:

- Wat is de toekomst van de onderneming?
- Wanneer stopt de ondernemer en wordt alles overgedragen aan een opvolger?
- Indien de ondernemer stopt hoe is dan zijn oude dag geregeld?
- Wat levert de verkoop van de onderneming de ondernemer op?

Bij het plan denken wij aan een strategisch plan voor het bedrijf. Waar staat het bedrijf, en waar wil het bedrijf naar toe. In welke fase bevindt het bedrijf zich (ontwikkelingsfase, groeifase, stabilisatiefase, ...).

Bij de wijze van opvolging denken wij aan hoe de opvolging zal worden geregeld c.q. hoe wordt een opvolger geselecteerd en hoe wordt het bedrijf op een opvolger voorbereid, maar ook hoe wordt de opvolger voorbereid. Hoe zal de inwerk- en overdrachtsperiode ingekleed worden?

Belangrijke vragen hierbij zijn bijvoorbeeld:

- Waar moet de opvolger aan voldoen? Welke kwaliteiten moet hij hebben?
- Waar wordt de opvolger gezocht? In eigen kring of extern?
- Welke problemen worden bij de opvolging voorzien en hoe kunnen deze geminimaliseerd worden?

1.4 Een aantal tips

Een aantal tips die gegeven kunnen worden zijn:

- Luister naar signalen uit de omgeving
- Win tijdig advies in
- Stel een plan van opvolging op
- Indien er een opvolger is, treed dan ook daadwerkelijk terug als opgevolgde (niets zo rampzalig als twee kapiteins op één schip.)
- Licht de omgeving duidelijk in (personeel, leveranciers, afnemers ed.)
- Denk niet te licht over de emotionele gevolgen van de opvolging
- Bereidt iedereen op de opvolging voor

en durf tenslotte ook de opvolging daadwerkelijk door te zetten en draag daadwerkelijk over. Niets is zo erg dan dat de oude kapitein nog als (oude) kapitein op het schip aanwezig blijft en de nieuwe kapitein geen ruimte geeft zijn (of haar) koers te bepalen. Bedenk hierbij dat de oude kapitein onder andere gekomen is waar hij is, doordat hij geleerd heeft van zijn fouten. Gun dan ook de nieuwe kapitein dat hij kan leren van zijn fouten.

1.5 De factor tijd

Tijd is een belangrijke factor. Zowel ten aanzien van het bedrijfsopvolgingsproces zelf als ten aanzien van het fiscale aspect. Bedrijfsopvolging kan aanleiding geven voor het wijzigen van de juridische structuur van de onderneming. Hier dient op tijd mee begonnen te worden omdat de fiscale voordelen van structuren in de regel pas na een aantal jaren effectief zijn.

1.6 Aandachtspunten rondom de bedrijfsopvolging binnen het familiebedrijf

1.6.1 Inleiding

Uit onderzoek blijkt dat slechts 29% van de familiebedrijven een plan heeft voor de opvolging¹. Daarnaast blijkt dat ten minste tien procent van de faillissementen te wijten is aan een slechte planning en complexiteit van de bedrijfsopvolging². De problematiek rondom bedrijfsopvolging binnen het familiebedrijf wordt met name veroorzaakt door:

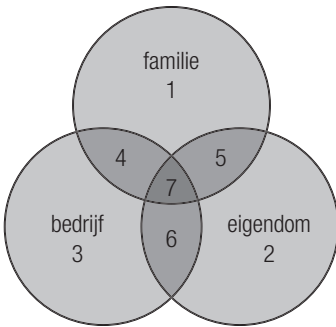
- De drie 'systemen': familie, bedrijf en eigendom
- Emotionele barrières bij het plannen van de opvolging
- Dominante houding van de vertrekkende ondernemer
- Verschillen tussen ouders en kinderen
- Beperkte communicatie
- De aangetrouwde familie
- De waardebeoordeling van het familiebedrijf
- De financiering van het familiebedrijf.

¹ <http://www.nyenrode.nl/download/research/familiebedrijven/familiebedrijven.pdf>

² Floren, R., Cijfers en feiten van het familiebedrijf, 2002 BDO Accountants & Adviseurs

1.6.2 Het driecirkelmodel, overlapping van de systemen

In de bestaande literatuur wordt het familiebedrijf ook wel weergegeven door middel van het driecirkelmodel³. Het familiebedrijf wordt omschreven als een systeem met drie zelfstandige subsystemen, en wel: de familie, het bedrijf en het eigendom. Bij familiebedrijven is er sprake van overlapping van de drie systemen, die ieder hun eigen belangen kennen. Bij niet-familiebedrijven is slechts sprake van overlapping van het eigendoms- en bedrijfssysteem. Deze twee systemen kennen in mindere mate tegengestelde belangen en zullen derhalve minder spanningen veroorzaken.



1. Familieleden die niet werkzaam zijn in het bedrijf en geen aandelen bezitten.
2. Aandeelhouders die niet werkzaam zijn in het bedrijf en geen familie zijn.
3. Medewerkers die geen aandelen bezitten, niet zijnde familie.
4. Familieleden die werkzaam zijn in het bedrijf maar geen aandelen bezitten.
5. Familieleden die niet werkzaam zijn in het bedrijf maar wel aandeelhouder zijn.
6. Medewerkers die aandeelhouder zijn.
7. Familieleden die werkzaam zijn in het bedrijf en aandeelhouder zijn.

Ieder individu binnen het familiebedrijf kan geplaatst worden in een van de zeven sectoren die worden gevormd door de overlapping van de cirkels. Het driecirkelmodel helpt inzicht te geven in de oorzaken van conflicten. Zo worden meningsverschillen binnen een familie helderder als rekening wordt gehouden met de positie van het individu binnen de sectoren.

Door de verschillende belangen die binnen het familie- en het bedrijfssysteem aanwezig zijn kan er spanning ontstaan binnen het familiebedrijf. Het familiesysteem is met name intern georiënteerd. Er wordt veel waarde gehecht aan een goede verstandhouding binnen de familie en familiewaarden worden gekoesterd. Het bedrijfssysteem is daarentegen meer extern georiënteerd. Er wordt met name waarde gehecht aan het leveren van prestaties en het behalen van resultaten.

Als wordt gekeken naar de opvolging binnen het familiebedrijf kan het tegengestelde belang van het familie- en het bedrijfssysteem op de volgende manier naar buiten treden. Het familiesysteem, ofwel de familie, zal de voorkeur geven aan een familielid die de huidige eigenaar/directeur zal opvolgen. De opvolging binnen de familie kan zo'n belangrijk item zijn dat voorbij wordt gelopen aan het feit of de opvolger wel geschikt is of over voldoende capaciteiten beschikt. Voor het bedrijfssysteem, ofwel het bedrijf zelf, is het om het even of de opvolger een familielid van de huidige eigenaar/directeur is, of niet. Het bedrijf hecht meer waarde aan een goed geschoolde opvolger die het bedrijf op ambitieuze wijze zal voortzetten. Door de verschillende belangen van de twee systemen kunnen bij de opvolgingsplanning derhalve extra spanningen ontstaan.

1.6.3 Emotionele barrières bij het plannen van de opvolging

Emotionele barrières bij het plannen van de opvolging kunnen het proces van de bedrijfsopvolging bemoeilijken of er zelfs voor zorgen dat het proces nooit van start gaat. We gaan hierna nader in op enige van deze emotionele barrières.

³ Van Huuksloot, R., Commissaris in het familiebedrijf. Een vak apart!

1.6.3.1 Angst voor pensionering

De emotionele barrières tegen het nadenken over en het plannen van de bedrijfsopvolging kunnen voortkomen uit het feit dat de ondernemer/overdrager bang is na de overdracht in een zwart gat te vallen. De ondernemer heeft jarenlang gewerkt in de onderneming en heeft daar een enorm netwerk aan overgehouden. Zakelijke, maar ook privé relaties, zijn vaak ontstaan door het drijven van de onderneming. Contacten met cliënten, banken, adviseurs en ondernemingsverenigingen zijn voor de ondernemer een vanzelfsprekendheid. Na de overdracht zullen deze contacten grotendeels verloren gaan. De overdrager zal na de overdracht behoorlijk wat vrije tijd krijgen. En dan? Tijd voor hobby's hebben veel ondernemers nooit gehad, zeker geen dagtaak vullende. Er werd immers hard gewerkt in de zaak. Uiteraard zal de scheidende partij verlangen naar de vrijheid en de zorgeloosheid die een ondernemingsloos bestaan hem biedt, maar die medaille heeft een keerzijde en tegen de tijd dat het echt zaak wordt de onderneming los te laten, is dit een bijkomend effect waar veel ondernemers diep in hun hart bang voor zijn. Ook hier zijn tijd en aandacht voor een andere invulling van het bestaan belangrijke factoren.

1.6.3.2 Tegenzin om afstand te doen van controle en macht

Daarnaast zijn ondernemers vaak geboren leidinggevend en voelen zij zich het meest in hun element als zij de zaken volledig onder controle hebben. Zij hebben er voor gezorgd dat het bedrijf groeide en bloeide door inbreng van creativiteit, innovatief denken, en doordat de ondernemer graag persoonlijke doelstellingen wil realiseren. Naast deze eigenschappen, beschikt de ondernemer vaak ook over een aantal minder aantrekkelijke eigenschappen. De ondernemer is vaak autoritair en heerszuchtig. De ondernemer heeft vaak het idee dat het bedrijf zonder hem niet kan voortbestaan en heeft een organisatie om zich heen gebouwd die bij hem past. Het ondernemerschap geeft hem de mogelijkheid aan de minder aantrekkelijke karaktereigenschappen toch een positieve invulling te geven. Het opgeven van de 'machtspositie' zal bij hem grote weerstand oproepen. Hij moet immers iets loslaten waar hij heel zijn ziel en zaligheid in kwijt kon.

1.6.3.3 Angst voor verlies van identiteit

De identiteit van de ondernemer is vaak onlosmakelijk verbonden met zijn rol binnen het bedrijf. Het bedrijf is de ondernemer en de ondernemer is het bedrijf. Indien afstand wordt genomen van het bedrijf betekent dit verlies van identiteit. Na de overdracht zal de ondernemer dus moeten wennen aan zijn nieuwe identiteit.

1.6.3.4 Keuzeprobleem

De aanwezigheid van meerdere kinderen, die in aanmerking willen komen voor opvolging, kan leiden tot een keuzeprobleem. Ouders zullen willen proberen hun kinderen hetzelfde te behandelen. Zij willen in geen geval beschuldigd worden van voortrekkerij. Toch hoeft een gelijke behandeling niet altijd rechtvaardig te zijn. Met name als een kind al jaren in de onderneming werkt en daardoor zorgt voor opbouw van het bedrijf zou het oneerlijk zijn als de andere kinderen, die nooit in het bedrijf werkzaam zijn geweest, een gelijk deel zouden verkrijgen. Zeker als er meerdere kandidaten in de race zijn voor opvolging, kunnen er conflicten ontstaan. Want wie bepaalt wie de meest geschikte kandidaat voor opvolging is? En hoe zal de zoon of de dochter reageren die uiteindelijk niet gekozen wordt om het stokje van vader of moeder over te nemen?

Aansluitend op deze problematiek kan het ook voorkomen dat ouders onderling verschillen van mening aangaande de bedrijfsopvolging. De ene ouder is puur zakelijk georiënteerd en zal de voorkeur geven aan opvolging door de meest geschikte kandidaat terwijl de andere ouder de voorkeur geeft aan een emotionele benadering en de nadruk legt op een gelijke behandeling van de kinderen.

Bovenstaande zou kunnen leiden tot rivaliteit tussen de kinderen onderling (de een voelt zich achtergesteld bij de ander) maar ook tot verwijdering tussen ouders en kinderen en/of andere familieleden, afhankelijk van hoe de familie en onderneming in elkaar steekt.

1.6.4 Dominante houding vertrekkende ondernemer

Eerder is naar voren gekomen dat veel ondernemers als dominante leiders kunnen worden bestempeld. Zij zijn gewend zelf beslissingen te nemen en hebben het bedrijf tot een succes gemaakt. Het is derhalve niet onvoorstelbaar dat de opvolger niet is opgewassen tegen de dominantie van zijn vader. Vanuit zijn opvoeding is hij namelijk gewend naar zijn vader te luisteren. Hij heeft vast wel bepaalde ideeën over de onderneming maar durft deze niet ronduit door te voeren omdat hij bang is voor kritiek en tegenstand van zijn vader. In dit geval wordt de zoon belemmert door zijn vader en dit zal het bedrijf niet ten goede komen. De vertrekkende ondernemer moet de opvolger voldoende ruimte geven om zijn draai te vinden in de onderneming.

1.6.5 Verschillen tussen ouders en kinderen

De ouders zien graag dat het succes van de onderneming wordt voortgezet door de kinderen en wel het liefst op de wijze waarop zij zelf de onderneming hebben geleid. Echter, het is maar de vraag of de kinderen hetzelfde beleid voor ogen hebben als de ouders. Het is heel normaal om verschillen in gedachten en handelen te constateren tussen ouder en kind. Tijden zijn immers veranderd. Zo is een personal digital assistent toch veel handiger dan een papieren agenda? En een eigen secretaresse is toch veel effectiever dan alles zelf af te handelen? Daarnaast kan vader constateren dat het doorbuffelen tot diep in de nacht niet door zoonlief wordt nagevolgd. Deze stelt het gezinsleven, vakanties en sport, boven het maken van lange dagen. Ook is voor te stellen dat vader zal voortborduren op bestaande producten en diensten terwijl zoon actief op zoek zal gaan naar nieuwe product-/marktcombinaties en klanten. De vernieuwende eigen stijl van de kinderen kan de ouder tegen de borst stuiten. Het ging toch goed met het bedrijf? Het doorvoeren van allerlei veranderingen is toch nergens voor nodig? Ook hier geldt dat een negatieve houding van vader ten opzichte van het nieuwe beleid van zoon het functioneren van zoon en daarmee het proces van de opvolging niet ten goede zal komen.

1.6.6 Beperkte communicatie

Helaas is communicatie in familiebedrijven een schaars goed. Doordat ouders en kinderen denken elkaar volledig te kennen kan het voorkomen dat de communicatie onvolledig is. Daarnaast worden voor behoud van de familieband conflicten vaak met de mantel der liefde bedekt en blijven er zaken onuitgesproken. Niets is een betere voedingsbodem voor conflicten dan het speculeren over wensen en eisen van anderen. Alleen open communicatie geeft duidelijkheid en voorkomt spanningen en emoties.

1.6.7 De aangetrouwde familie

Ook de aangetrouwde familie kan zorgen voor spanningen tijdens het proces van bedrijfsopvolging. Binnen de bestaande literatuur aangaande het familiebedrijf wordt ook wel gesproken over 'de koude kant'. Het kan namelijk voorkomen dat broers en zussen het onderling eens zijn over degene die vader en/of moeder zullen opvolgen binnen het bedrijf maar dat de aangetrouwde familie zich niet bij de gemaakte keuze kan neerleggen. Zij kunnen druk uitoefenen op hun partner om zich alsnog op te werpen als potentiële opvolger. Hierdoor kunnen onaangename situaties ontstaan.

1.6.8 De waardebepaling

Bij de overdracht van een bedrijf moet er een prijs worden bepaald voor de waarde van de onderneming. De prijs die betaald wordt voor de onderneming kan afwijken van de waarde van de onderneming. De verkopende partij zal zelf een bepaalde gevoelswaarde hebben over zijn bedrijf, maar om serieus een onderhandeling in te gaan zal hij ook een rationele waarde willen weten. Bij overdracht binnen de familie moet over dit onderdeel goed nagedacht worden, er zijn immers maar twee spelers in het spel en bovendien spelen emoties een belangrijke rol. Enerzijds wil senior junior geen poot uitdraaien en anderzijds moet senior zijn schaapjes op het droge krijgen.

Over het algemeen kan worden gesteld dat de hoogte van een waarde wordt bepaald door:

- Het object waarvan de waarde wordt bepaald.
- Het tijdstip waarop de waarde wordt bepaald.
- De belanghebbende(n) waarvoor de waarde wordt bepaald.

Kenmerkend voor het familiebedrijf is dat er verschillende groepen belanghebbenden zijn (overdrager, overnemer, andere kinderen) met uiteenlopende belangen (persoonlijke-, familiale-, ondernemings-, maatschappelijke belangen en belangen van derden).

Binnen de literatuur wordt onderscheid gemaakt tussen bedrijfsgerelateerde en familiegerelateerde factoren die de waarde van het bedrijf beïnvloeden⁴. Als bedrijfsgerelateerde factoren worden genoemd: bedrijfsresultaten, waarderingmethode, fiscale constructie en onderhandelingen. Als familiegerelateerde factoren worden genoemd: de continuïteit van de onderneming, de mate waarin de overdrager voor zijn pensioen afhankelijk is van de verkoopopbrengst en het rechtvaardig handelen tegenover de andere kinderen.

Door de hoeveelheid belangen en belanghebbenden en de bedrijfs- en familiegerelateerde factoren die de waarde beïnvloeden mag blijken dat het bepalen van de waarde van het familiebedrijf geen gemakkelijke zaak is. De waarde kan niet alleen worden bepaald aan de hand van een rekensom en dit maakt de bedrijfsopvolging binnen het familiebedrijf meer complex dan een gewone bedrijfsoverdracht.

1.6.9 De financiering

Ook de wijze waarop de financieringsbehoefte wordt ingevuld is geen gemakkelijke zaak. Het is doorgaans niet de gewoonte dat de opvolger de verkoopprijs in een keer uit eigen middelen kan betalen. De overnamesom zal gefinancierd moeten worden door interne- of externe vermogensverstrekkers. Onder interne financiering wordt verstaan, eigen inbreng door junior, financiering door senior of financiering door andere familieleden. Bij externe financiering wordt er bijvoorbeeld een bank betrokken bij de financiering van de overdracht.

Interne financiering, door middel van inbreng door senior, kan tot gevolg hebben dat het voor senior moeilijk is afstand te nemen van de onderneming. Hij zal zich namelijk financieel verbonden blijven voelen met de onderneming. Dit zal met name het geval zijn wanneer senior de verkoopopbrengst nodig heeft ter financiering van zijn pensioen. Omdat hij zeker wil zijn dat hij de gelden terugontvangt zal hij altijd met een schuin oog blijven kijken naar de ondernemerscapaciteiten van junior. Dit kan voor extra druk en een onplezierig gevoel zorgen bij junior.

⁴ Van der Eijk, R., Financiering van de bedrijfsoverdracht binnen familiebedrijven.

Er kan bij interne financiering sprake zijn van (tijdelijk) onrechtvaardig handelen ten opzichte van de andere kinderen. Dit is afhankelijk van de condities waaronder de financiering is verstrekt. Denk hierbij aan een al dan niet markt-conform rentepercentage dat over het bedrag van de lening wordt berekend. Als de lening is afgelost dan is de bevoordeling verdwenen. Indien de overdracht van de onderneming plaatsvindt tegen een lagere verkoopprijs dan de marktprijs dan is er sprake van permanente bevoordeling. De bevoordeling kan door de overnemende partij als lastig worden ervaren. Want hoe kijken de andere kinderen hier tegenaan? Leidt de bevoordeling niet tot conflictsituaties?

Externe financiering, door middel van het aantrekken van vreemd vermogen, heeft tot gevolg dat er inzicht moet worden verschaft in de financiële situatie van de onderneming. De externe geldverschaffer kan bepaalde eisen stellen aan de financiële situatie in de onderneming. Zo kan de bank stellen dat de verhouding tussen vreemd en eigen vermogen minimaal x% moet zijn. Ondernemers zien vaak op tegen de bemoeienis van de bank. Zij houden er niet van om door derden op hun vingers gekeken te worden. Zie voor waardebeoordeling en financiering het deel in de PKF Wallast Advies Reeks, Waardebeoordeling van ondernemingen.

1.7 Stappenplan voor de bedrijfsopvolging binnen het familiebedrijf

1.7.1 Inleiding

Het is raadzaam bij de bedrijfsopvolging gebruik te maken van een stappenplan. Dit stappenplan moet dienen als leidraad voor de accountant bij de begeleiding van de bedrijfsopvolging binnen het familiebedrijf. Het doel is een gedetailleerd, praktisch plan te presenteren dat makkelijk uitvoerbaar is en waarin tips staan die kunnen bijdragen aan een succesvolle overdracht. Het plan is, net als in de bestaande literatuur, verdeeld in vier fasen. De aankondiging, actie, ontwikkeling en afronding. In elke fase worden actiepunten geformuleerd die kunnen worden uitgevoerd middels het opvolgen van de beschreven stappen.

1.7.2 Fase 1: De aankondiging (7-5 jaar voor overdracht)

I Aankondiging	II Actie	III Ontwikkeling	IV Afronding
voorlichting en vaststellen datum	officiële melding	selectie opvolger	voorlichting

In deze fase maakt de huidige eigenaar bekend op termijn het bedrijf over te willen dragen en kan/kunnen de beoogde opvolger(s) kenbaar maken hoe hun toekomstperspectief er uit ziet. In deze fase kan de adviseur beknopte informatie te verstrekken aan de ondernemer en de familieleden inzake de verschillende aspecten van een bedrijfsopvolging. De fase wordt afgesloten met de keuze van een kandidaat voor de opvolging.

Actiepunten van fase 1: De aankondiging

- Voorlichting inzake fiscale, financiële, juridische en eventuele emotionele aspecten van de bedrijfsopvolging
- Aankondiging van de uittreding van senior
- Vaststellen datum van de overdracht / verkoop
- Selectie opvolger

De actiepunten kunnen als volgt worden uitgevoerd:

De voorlichting en vaststellen pensioendatum

De accountant kan het vraagstuk van de bedrijfsopvolging regelmatig bij de ondernemer ter sprake brengen zodat het proces van de bedrijfsopvolging tijdig kan worden ingezet. Op het moment dat de ondernemer aangeeft het proces van de bedrijfsopvolging in te willen zetten, brengt de accountant hem op de hoogte van de essentiële informatie omtrent de bedrijfsopvolging. Tijdens een bespreking tussen ondernemer en accountant kunnen de volgende zaken worden besproken:

- aandelentransactie / activa-passiva transactie
- geruisloze / ruisende overdracht
- selectie van een opvolger
- financieringsmogelijkheden
- oudedagsvoorziening
- onroerend goed vraagstuk
- successierecht
- invulling vrije tijd

Officiële melding voorgenomen pensioen

Het is raadzaam dat tijdens een ‘familiebijeenkomst’ de ondernemer zijn voorgenomen pensioen aankondigt. Tijdens deze bijeenkomst geeft hij aan op welke datum hij het pensioen het liefst zou willen laten ingaan en geeft hij aan dat de mogelijkheid bestaat om de bedrijfsopvolging binnen de familie plaats te laten vinden. Voor de bijeenkomst worden alle gezinsleden uitgenodigd. Natuurlijk is het mogelijk dat er in de wandelgangen van de onderneming of tussen broers en zussen onderling al eens is gesproken over de bedrijfsopvolging maar het is belangrijk om het voorgenomen pensioen officieel bekend te maken binnen de familie. Openheid en communicatie is de sleutel van het succes van een geslaagde bedrijfsopvolging. Door het nieuws officieel aan iedereen tegelijkertijd te melden, worden conflictsituaties voorkomen.

Tijdens deze bijeenkomst kunnen familieleden een eerste reactie geven op het aangekondigd vertrek en kan eventueel al aangeven of er wel / geen / of een matige interesse is om het bedrijf over te nemen.

Conflictsituaties of vijandigheden binnen de familie komen het proces van de bedrijfsopvolging niet ten goede. Het is zaak deze conflictsituaties tijdig op te lossen. Een mediator is een professionele en onafhankelijke conflictbemiddelaar en begeleidt de partijen bij het oplossen van een geschil. In bepaalde gevallen kan het zeer nuttig zijn om een dergelijk gespecialiseerd persoon in te schakelen. Als er overeenstemming is bereikt over het conflict, wordt dit vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst. Partijen moeten zich hier aan houden.

Nadat de ondernemers zijn vertrek heeft aangekondigd is het raadzaam om een termijn vast te stellen waarbinnen de familieleden kunnen aangeven of zij interesse hebben voor opvolging van vader. Hierdoor kan duidelijk worden vastgelegd wie er wel of geen interesse heeft en is de interesse duidelijk uitgesproken.

Selectie opvolger

Het maakt niet uit of er één of meerdere familieleden zijn die hebben aangegeven interesse te hebben in de opvolging van vader. Zelfs als er één gegadigde is zal deze een bepaalde selectie moeten doorstaan. Als senior het bedrijfsbelang voorop stelt kiest hij namelijk voor het voortbestaan van het bedrijf. Zeker als er veel personeelsleden zijn, zal senior zich hier in grote mate verantwoordelijk voor voelen. Aan hem de taak een goede opvolger te selecteren. Het is goed te begrijpen dat het voor senior moeilijk is een objectieve keuze te maken tussen de verschillende kinderen.

Voor de selectie kan gebruik worden gemaakt van de volgende mogelijkheden:

- Gesprek tussen accountant en opvolger.

Vooraf aan dit gesprek wordt aan de kandidaten gevraagd om een profiel van zichzelf op te stellen. Dit profiel bestaat uit de volgende onderdelen:

- uitgebreid curriculum vitae
- een beschrijving van de visie op het bedrijf (heden en toekomst)
- een motivatie waarom de kandidaat denkt dat hij geschikt is de onderneming over te nemen
- een beschrijving van hoe de kandidaat tegen het ondernemerschap aankijkt

Tijdens het gesprek tussen accountant en mogelijke opvolger kan het profiel worden besproken en de accountant laat alle lusten en lasten die het ondernemerschap met zich meebrengt de revue passeren. Het is de bedoeling dat de accountant zich een mening vormt over de kandidaten. De gesprekken worden door de accountant met senior geëvalueerd.

- Deelname assessment

De kandidaten kunnen worden verzocht deel te nemen aan een geschiktheidsonderzoek bij een assessment center. Een assessment center is een onafhankelijk instituut dat een objectief beeld kan geven van de kandidaten.

Hieronder staat beschreven hoe een dergelijk onderzoek samengesteld is.⁵

Geschiktheidsonderzoek, wat meten en hoe?

Bij geschiktheidsonderzoek worden 5 kritische succesfactoren afzonderlijk en in samenhang beoordeeld:

- 1 - Persoonseigenschappen
- 2 - Intellectuele Capaciteiten
- 3 - Kennis
- 4 - Vaardigheden
- 5 - Motivatie voor job en bedrijf.

Kennis (3), Vaardigheden (4) en Motivatie (5) worden in interviews duidelijk. Persoonseigenschappen (1) en Intellectuele capaciteiten (2) zijn alleen te meten met psychologische tests (zie ook figuur onder).

De gecombineerde informatie uit interviews én tests geeft een betrouwbare prognose van de kwaliteit van toekomstig functioneren als voldaan is aan 5 voorwaarden:

1. Het interview is 'gestructureerd', met name voor onderlinge vergelijkbaarheid van de kandidaten.
2. Het interview is gedragsgericht: gedrag ligt het dichtst bij functioneren en heeft dus hoge voorspellende waarde ('gedrag voorspelt gedrag').
3. De interviewer heeft kennis van gestructureerde interviewtechnieken, en de relevante competenties & competentieniveaus. Alleen dan kan hij tot solide, objectieve en onderling vergelijkbare interpretaties komen.
4. De psychologische tests zijn van harde wetenschappelijke kwaliteit, met name qua validiteit, betrouwbaarheid en normering.
5. De functie-eisen zijn vooraf 'vertaald' naar gewenst gedrag, persoonseigenschappen en intellectuele capaciteiten, zodat alle verzamelde informatie vergeleken kan worden met de juiste uitgangspunten.

Senior kan nu bij de keuze van zijn opvolger steunen op zijn eigen mening, de evaluatie met de accountant en het rapport van het assessment center. De keuze van de opvolger wordt persoonlijk medegedeeld, ook aan diegenen die het niet voor opvolging in aanmerking komen.

⁵ <http://www.bapas.nl>

Voorlichting

Het is raadzaam alle familieleden op de hoogte te stellen van de keuze van de opvolger. Het is mogelijk dat de overige familieleden nog vragen hebben inzake de opvolging en hun erfdeel. De accountant kan aandragen een voorlichtingsbijeenkomst te organiseren. Zaken die tot discussie kunnen leiden en tijdens deze bijeenkomst besproken kunnen worden zijn:

- De overnameprijs; wordt de opvolger niet beoordeeld?
- Achtergebleven (achtergestelde) leningen in de onderneming -> risico over privé vermogen van senior.

Conflicten ontstaan vaak uit onwetendheid en worden hierdoor voorkomen.

Familiebijeenkomsten en bijeenkomsten met de accountant kunnen door een familielid worden genoteerd. Achteraf worden de notulen onder de familieleden verspreid. Bij een volgende bijeenkomst kan een ander familielid notuleren. Op deze manier worden afspraken duidelijk vastgelegd en kan ook meteen de kwaliteiten van de verschillende familieleden op dit gebied worden getoetst.

1.7.3 Fase 2: Het actieplan (6-3 jaar voor overdracht)

I Aankondiging	II Actie	III Ontwikkeling	IV Afronding
waardebepaling	financiering	intern juridisch onderzoek	

Deze fase is een zeer pragmatische fase. De uitkomst van deze fase biedt het fundament van de koopovereenkomst.

Actiepunten van fase 2: Het actieplan

- Vaststellen van de formule voor de waardebeoordeling
- Onderzoeken financieringsmogelijkheden
- Inventarisatie van afspraken en contracten

De waardebeoordeling

De wijze van waarderen van een onderneming is reeds beschreven. Het is met name zaak om de wijze van waarderen te omschrijven en kenbaar te maken aan de overige familieleden. Het is de taak van de adviseur om in goed overleg met de overdrager te bepalen welke waarderingmethode wordt toegepast. Indien bekend, kan er ook gebruik gemaakt worden van de ervaringscijfers uit de branche.

Vergelijk de uitkomsten van een aantal waarderingmethoden met elkaar. Samen met het idee van de waarde van de ondernemer en eventuele ervaringscijfers uit de branche kan de marktwaarde nauwkeurig worden bepaald.

Financiering

Vaak is het onmogelijk een overdracht volledig gefinancierd te krijgen door een bank. Een groot deel van de waarde van een bedrijf kan bestaan uit goodwill en banken gaan hier slechts voor een deel in mee. Zoals al eerder vermeld is het mogelijk dat vader een deel van zijn geld ter beschikking stelt voor de financiering van de overname.

Als senior en junior overeenstemming hebben bereikt over de wijze van financieren, dan is het belangrijk om dit te communiceren met de overige familieleden. Als het onroerend goed (indien aanwezig) wordt achtergelaten in een aparte BV van vader moeten ook eventuele afspraken die gemaakt worden inzake de toekomstige koop door de opvolger van het onroerend goed (waarin de onderneming gehuisvest is) bekend zijn bij de andere familieleden. Bij een onverwacht overlijden kan het onroerend goed dan geen onderwerp zijn waarover onenigheid ontstaat.

Fiscaliteit

De meeste fiscale faciliteiten welke bij bedrijfsopvolging een rol spelen kennen een wachtermijn van 3 jaar. Derhalve is het zaak om de structuur tijdig te bespreken.

Intern onderzoek

Het intern juridisch onderzoek kan vergeleken worden met een due diligence. Naar alle waarschijnlijkheid zijn er in het verleden afspraken gemaakt met leveranciers, verhuurders, werknemers, etc. Alhoewel je bij een aandelen-transactie in principe de hele onderneming inclusief overeenkomsten en dergelijke koopt, moeten toch alle lopende overeenkomsten en afspraken worden geïnventariseerd. Sommige afspraken vervallen op het moment dat er een nieuwe eigenaar is. Het is zaak om hier voor op de hoede te zijn en tijdig nieuwe afspraken te maken. Prijs- en leveringsafspraken kunnen bijvoorbeeld opnieuw vastgelegd worden op het moment van introductie van de opvolger bij de bestaande relaties (fase 3).

1.7.4 Fase 3: De ontwikkeling (5-0 jaar voor overdracht)

I Aankondiging	II Actie	III Ontwikkeling	IV Afronding
bedrijfsontwikkelingsplan	persoonlijk ontwikkelingsplan	toekomstontwikkelingsplan	

In deze fase staat ontwikkeling, ofwel groei, voorop. Niet alleen de opvolger moet zich ontwikkelen, maar ook de onderneming. Deze fase is zeer belangrijk en zal lange tijd in beslag nemen. Het succes van deze fase draagt grotendeels bij aan het succes van de opvolging. De fase moet weldoordacht zijn en vooral niet gehaast uitgevoerd worden. De fase valt uiteen in het opstellen en uitvoeren van een bedrijfsontwikkelingsplan, een persoonlijk ontwikkelingsplan en een toekomstontwikkelingsplan.

Actiepunten van fase 3

- Bedrijfsontwikkelingsplan:
 - Verkoopklaar maken van de onderneming
- Persoonlijk ontwikkelingsplan:
 - Introductie van de opvolger bij werknemers
 - Introductie van de opvolger bij relaties
 - Aanvullen hiaten in kennis / vaardigheden
 - Doorgronden van de onderneming
- Toekomstontwikkelingsplan:
 - Opstellen vermogensplan
 - Opstellen onthechtingsplan
 - Opstellen vrijetijdsplan

Het bedrijfsontwikkelingsplan

Tijdens de periode van overdracht, is het belangrijk dat de ondernemer blijft ondernemen. Vanaf het moment dat de opvolger bekend is, zullen senior en junior hun kennis en kunde moeten bundelen om hier voordeel uit te halen.

Het bedrijfsontwikkelingsplan wordt opgesteld voor de tijd waarin senior de touwtjes nog in handen heeft maar waarin junior ook actief in de onderneming aan de slag gaat. In het bedrijfsontwikkelingsplan worden de volgende onderwerpen uitgewerkt.

- Het investeringsplan

De onderneming zal de komende jaren gewoon moeten blijven investeren. Het bedrijf moet met de tijd meegaan. Zodra er niet meer geïnvesteerd wordt, loopt de waarde van het bedrijf hard terug.

Leg in het bedrijfsontwikkelingsplan vast dat investeringen boven een vooraf vastgesteld bedrag in ieder geval met z'n tweeën besproken worden. Een dergelijke beslissingsbevoegdheid kan vastgelegd worden bij de Kamer van Koophandel.

- Product - marktcombinatie

In het bedrijfsontwikkelingsplan leggen senior en junior vast wat de mogelijkheden en wensen zijn inzake het aanboren van nieuwe markten en de ontwikkeling van nieuwe producten.

- Personeel

In het bedrijfsontwikkelingsplan wordt er gekeken of het huidige personeelsbestand aansluit bij de toekomstige koers van de onderneming. Het beloningsniveau wordt in kaart gebracht, getoetst aan de huidige wet- en regelgeving en CAO, en de gewenste groei van de werknemers wordt in kaart gebracht.

Betrek junior bij de functioneringsgesprekken. Deze gesprekken vormen een bron van inspiratie voor zowel junior als voor de werknemers. Junior doet er goed aan dit deel van het bedrijfsontwikkelingsplan zeer serieus te nemen. Het kan zijn positie onder de werknemers maken of breken.

- Organisatiestructuur

Teneinde de onderneming fiscaal zo gunstig mogelijk over te dragen moet worden nagedacht over de huidige en gewenste organisatiestructuur. In samenspraak met de accountant wordt voor een bepaalde structuur gekozen. Een overzicht van de diverse acties die ondernomen moeten worden om de overdracht zonder problemen en voor zo min mogelijk geld te laten verlopen, worden vastgelegd in het bedrijfsontwikkelingsplan.

Het persoonlijk ontwikkelingsplan

Het doel van het persoonlijk ontwikkelingsplan is om de opvolger dusdanig voor te bereiden op de overname van de leidersrol zodat de continuïteit van de onderneming gewaarborgd is. Het plan wordt door senior en junior opgesteld. Bij het opstellen van het plan moet onder andere rekening worden gehouden met het volgende:

- Werkt de opvolger al in de onderneming;
- Kennen de werknemers de opvolger;
- Kennen de zakelijke relaties de opvolger;
- Het huidige curriculum vitae;
- Persoonseigenschappen;
- Eventueel de uitslag van het assessment center;
- De visie en het toekomstbeeld van de nieuwe ondernemer.

De volgende acties worden ondernomen teneinde tot een persoonlijk ontwikkelingsplan te komen.

- Tijdschema van de overdracht van macht

Belangrijke momenten van het overdragen van beslissingsbevoegdheid dienen vast te liggen in een tijdschema dat wordt gecommuniceerd in het bedrijf. In een vergadering of via een memo wordt aan de werknemers verteld dat in het vervolg voor bepaalde zaken overlegd moet worden gepleegd met junior (en niet langer met senior). Junior krijgt geleidelijk aan meer taken en heeft niet het gevoel in het diepe te worden gegooid. Senior krijgt stukje bij beetje vertrouwen in zijn opvolger en kan langzaam wennen aan zijn terugtreding. Grote plotselinge veranderingen worden hiermee voorkomen, wat ook weer een stuk continuïteit waarborgt.

Het tijdschema van overdracht van beslissingsbevoegdheid moet worden geaccordeerd door junior en senior. Hierdoor wordt voorkomen dat genomen beslissingen achteraf worden teruggedraaid.

- Vaststellen huidige kennis en vaardigheden

In het persoonlijk ontwikkelingsplan is er voor de opvolger ruimte om bij te scholen. Uit het assessment is gebleken welke hiaten er nog zijn in kennis en kunde. Gedacht kan worden aan een training in communicatieve vaardigheden, een basiscursus boekhouden of een managementtraining.

- Tijdschema voor het doorlopen van de onderneming

Vaak is de jonge ondernemer al werkzaam in de onderneming of heeft ervaring opgedaan bij de concurrent. Hij zal zich echter niet alle facetten van de onderneming toegeëigend hebben. Als leidinggevende is het belangrijk om vertrouwen uit te stralen. Iemand met veel kennis van de onderneming zal dit vertrouwen van nature uitstralen. De opvolger zal zich vertrouwd moeten maken met de werkzaamheden op iedere afdeling. Uiteraard komen sommige functies daar niet voor in aanmerking, maar de essentie van een functie moet begrepen worden. In deze fase leert de opvolger alle ins en outs van het bedrijfsproces kennen.

- Introductie bij cliënten en leveranciers

Sommige cliënten en leveranciers hebben een jarenlange relatie met de huidige eigenaar en zijn onderneming. Er kunnen gunstige afspraken op papier staan die bij een familiebedrijf sterk persoonsgebonden zijn, het is een kwestie van gunnen. Deze relaties moeten dus gekoesterd worden. Het is taak voor senior om junior op een uitstekende manier bij deze relaties te introduceren.

Relaties kunnen het best persoonlijk benaderd worden. Denk hierbij bijvoorbeeld aan een lunch of diner waarin de samenwerking wordt geëvalueerd, junior wordt geïntroduceerd en huidige afspraken nader worden beoordeeld.

Het toekomstontwikkelingsplan (senior)

Het doel van het toekomstontwikkelingsplan is om senior voor te bereiden op het werkeloze bestaan. Het toekomstontwikkelingsplan valt uiteen in drie plannen: het vermogensplan, het onthechttingsplan en het vrijetijdsplan.

- Het vermogensplan

In samenspraak met een financieel adviseur wordt een plan voor de toekomst opgesteld zodat er optimaal gebruik kan worden gemaakt van het aanwezige vermogen.

De volgende aspecten worden hierbij meegenomen:

- Pensioenopbouw / lijfrenteopbouw
- Kapitaalverzekeringen
- Bezittingen
- Lening aan opvolger
- Beleggen
- Sparen

Estate planning maakt onderdeel uit van de financiële planning en regelt het nalatenschap.

Bij estate planning wordt met de volgende zaken rekening gehouden:

- Schenken
- Het erfrecht
- Het huwelijksvermogensrecht
- Fiscaal recht

- Het onthechttingsplan

Het onthechttingsplan is gerelateerd aan het persoonlijk ontwikkelingsplan van junior, en dan met name het onderdeel 'overdracht van macht'. Senior en junior hebben in kaart gebracht hoe en wanneer bepaalde verantwoordelijkheden worden overdragen. Door deze momenten te concretiseren is de uitvoering makkelijk te realiseren. Het emotionele aspect wordt hierdoor in de greep houden.

- Het vrijetijdsplan

De ondernemer onderzoekt op welke manier invulling gaat worden gegeven aan de vrije tijd die op termijn zal ontstaan.

1.7.5 Fase 4: De afronding (1-0 jaar voor overdracht)

I Aankondiging	II Actie	III Ontwikkeling	IV Afronding
fiscaal	juridisch	economisch	afscheid

De afrondingsfase is aangebroken. Voordat senior kan gaan genieten van een welverdiende rust moet deze laatste fase doorlopen worden.

Actiepunten van fase 4: Afronding

- Fiscale afwikkeling
- Juridische afwikkeling
- Financiële afwikkeling
- Afscheid

Fiscale afwikkeling

De afwikkeling van de fiscaliteiten is essentieel, maar is de voorgaande fase reeds voorbereid.

Juridische afwikkeling

Voordat de werkelijke overdracht plaatsvindt wordt er een koopcontract opgesteld waarin alle feiten juridisch worden beschreven. Denk hierbij aan garanties, verplichtingen, aansprakelijkheden van de koper, claimprocedure, koopsom en wijze van betaling, etc.

Bij de aandelentransactie vindt de overdracht plaats middels een notariële akte van levering van aandelen. Alle rechten en plichten van de BV worden bij deze levering overgebracht. De notaris zorgt voor een correcte inschrijving bij de Kamer van Koophandel. De oprichtingsakte, statuten en het aandeelhoudersregister zijn nu voor de nieuwe eigenaar.

Bij de activa – passivatransactie moeten de volgende zaken juridisch geregeld worden. Zie hiervoor paragraaf 3.3.

- elk actief en passief moet worden overgeschreven naar de nieuwe eigenaar
- onroerende zaken moeten gepasseerd worden via een notariële akte en bovendien moet de inschrijving bij het Kadaster worden geregeld
- het huurcontract moeten worden overgeschreven
- de overdracht van de vorderingen op debiteuren wordt geregeld via een akte van cessie; deze heeft echter alleen werking als dit kenbaar is gemaakt aan de debiteur
- bij overdracht van de onderneming gaat het personeel van rechtswege mee. De verkoper blijft nog een jaar hoofdelijk aansprakelijk voor eventuele verplichtingen die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst
- de passiva worden overgedragen met medewerking van de schuldeisers
- vergunningen en contracten: sommige vergunningen moeten opnieuw worden aangevraagd. Contracten zijn altijd persoonsgebonden en moeten opnieuw afgesloten worden (bijv. Eneco, KPN).

Financieel-economische afwikkeling

Junior zal aan senior de koopsom voldoen. Indien hij geld heeft geleend van derden, zal de notaris zorgen voor de storting van de koopsom. Indien junior een bedrag van senior leent, zal er een leningsovereenkomst worden opgesteld.

Het afscheid

De opvolger organiseert een afscheidsfeest voor senior waarbij familie, vrienden, werknemers en relaties officieel afscheid kunnen nemen van senior.

1.7.6 Het opvolgingsstappenplan / checklist

Het opvolgingsstappenplan wordt aan de hand van de hierboven beschreven fasen en genoemde actiepunten als checklist gepresenteerd.

Stap 1.

Voorlichting door accountant / adviseur

- voorlichting inzake fiscale aspecten
- voorlichting inzake financiële aspecten
- voorlichting inzake juridische aspecten
- voorlichting inzake emotionele aspecten
- vaststellen officiële pensioendatum
- uitreiking memo inzake fiscale, financiële, juridische en emotionele aspecten

Stap 2.

Officiële melding/aankondiging van het vertrek van senior

- organiseren 'familiebijeenkomst'
- vaststellen officiële datum voor aankondiging door familieleden of zij al dan niet geïnteresseerd zijn in opvolging
- schriftelijk vastleggen interesse opvolging door familieleden
- eventueel inschakelen mediator

Stap 3.

Selectie opvolger

- bespreken profiel opgesteld door potentiële opvolgers met accountant
- deelname assessment door potentiële opvolgers
- profielbespreking en uitkomsten deelname assessment bespreken met senior

Stap 4.

Voorlichting door accountant/Adviseur

- voorlichting inzake erfrecht
- officiële vastlegging afspraken

Stap 5.

Waardebepaling

- vergelijken verschillende waarderingsmethoden
- vastleggen en kenbaar maken gekozen waarderingsmethode aan familieleden

Stap 6.

Financiering

- bespreken verschillende financieringsmethoden met vader en opvolger
- vastleggen en kenbaar maken financieringsmethode aan familieleden

Stap 7.

Intern onderzoek

- onderzoek naar afspraken met werknemers
- onderzoek naar afspraken met leveranciers
- onderzoek naar afspraken met afnemers

Stap 8.

Bedrijfsontwikkelingsplan

- bespreken en schriftelijk vastleggen visie aangaande de onderneming door junior en senior
- opstellen investeringsplan (vastleggen bevoegdheden)
- bespreken en schriftelijk vastleggen wensen en ideeën inzake ontwikkeling nieuwe producten en aanboren nieuwe markten
- doornemen huidig personeelsbestand
- aanpassen organisatiestructuur

Stap 9.

Persoonlijk ontwikkelingsplan

- opstellen tijdschema van overdracht van macht
- vaststellen ontwikkelingspunten / te volgen opleidingen junior
- opstellen tijdschema voor doorlopen van de onderneming
- introductie junior bij leveranciers en afnemers

Stap 10.

Toekomstontwikkelingsplan

- opstellen vermogensplan
- opstellen onthechtingsplan
- opstellen vrijetijdsplan

Stap 11.

Fiscale afwikkeling

- verzorgen aangiften

Stap 12.

Juridische afwikkeling⁶

- opstellen koopovereenkomst

Aandelentransactie

- laten opstellen notariële akte van levering van aandelen (aandelentransactie)

⁶ <http://assets.kvk.nl/assets/OverdrachtOvername/productassets/JuridischeAspectenBedrijfsoverdracht.pdf>

Activa-passivatransactie

- overschrijven activa en passiva
- passeren onroerend goed middels notariële akte
- inschrijving Kadaster onroerend goed
- overschrijven huurcontract
- opstellen akte van cessie
- aanvragen nieuwe vergunningen en contracten

Stap 13.

Financiële afwikkeling

- opstellen lening-overeenkomst tussen junior en senior
- opstellen leningovereenkomsten en akten door bank
- storting koopsom door notaris

Stap 14.

Afscheid

- organisatie feest als afscheid voor senior?

2 Waarderingsrapport als management tool

2.1 Inleiding

Zoals in de inleiding is aangegeven kan de waardering van de onderneming veel meer zijn dan een ad-hoc-instrument dat bij bijzondere gebeurtenissen, zoals de verkoop van de onderneming, wordt ingezet. Het met enige regelmaat waarderen van een onderneming is een zeer geschikte management tool en meetinstrument en kan daarom als een van de uitgangspunten voor waardemanagement dienen. Door een onderneming regelmatig te waarderen is het management zich bewust van de mate waarin de onderneming verkoopbaar is en van de waardebepalende factoren van de onderneming. Daardoor ontstaat bij het management een optimale focus is op waardecreatie en rendement.

Een onderneming mag verschillende missies hebben, in de kern dient ze maar één doel: een zo hoog mogelijke waarde creëren voor haar aandeelhouders. Een optimaal op waardecreatie gerichte onderneming is veel gemakkelijker in staat om andere doelstellingen te verwezenlijken. Wij definiëren waardecreatie als hoofddoelstelling van een onderneming en niet bijvoorbeeld winstmaximalisatie of continuïteit. We kiezen voor waarde, omdat waarde rekening houdt met timing en risico van de kasstromen bij een onderneming.

2.2 Waarde en prijs

Het is goed te beseffen dat waarde en prijs twee verschillende zaken zijn. De prijs wordt, naast de waardebeoordeling, bijvoorbeeld ook sterk bepaald door het spel van vraag en aanbod en door de financieringsmogelijkheden voor een overname. Vandaar dat de uiteindelijke prijs welke tot stand komt in sommige gevallen kan afwijken van de berekende waarde.

2.3 Identificeer de waardebepalende factoren

Het is belangrijk in een onderneming de waardebepalende factoren ('value drivers') te identificeren, zowel de factoren die de waarde positief kunnen beïnvloeden als de factoren die een (grote) bedreiging vormen voor de waarde van de onderneming. Daarmee worden de 'knoppen' geïdentificeerd waaraan 'gedraaid' kan worden om de waarde van de onderneming te verhogen. Een periodieke rapportage, meer gericht op de waardeontwikkeling dan op de exacte waardebeoordeling, kan een goed hulpmiddel zijn bij het managen van de waardeontwikkeling.

Factoren die een belangrijke rol spelen bij de waarde van een onderneming zijn bijvoorbeeld:

- Wat zijn de competitieve voordelen en/of nadelen van de onderneming ten opzichte van de concurrentie en hoe ontwikkelen deze zich (ten opzichte van de concurrentie)? Een goede benchmarkanalyse is daarbij van belang.
- Wat zijn de key value drivers en welke kansen en risico's bestaan er ten aanzien van deze value drivers?
- Hoe belangrijk is de ondernemer? Hoe goed is het management? Kan de onderneming zonder de ondernemer verder?
- Hoe goed is het product? Wat is de positie in de markt? Hoe ontwikkelt de relevante markt zich? Groeiend/krimpand?
- Hoe ontwikkelt de brutomarge zich?
- Wat is de liquiditeitspositie en hoe ontwikkelt deze zich?

- Hoe verhoudt de omzet zich ten opzichte van het kostenpatroon en wat is de ontwikkeling van beide?
- Hoe groot is de afhankelijkheid van afnemers en/of toeleveranciers?
- Wat is de kwaliteit van het administratief systeem?

Bij de beoordeling van dergelijke factoren bij een concrete onderneming is het belangrijk te onderzoeken welke factoren de grootste invloed op de waarde van de onderneming hebben en welke factoren de ondernemer zelf kan beïnvloeden.

2.4 Een aantal factoren nader ingevuld

Op een aantal factoren gaan we wat nader in:

- Ondernemer

Hoe meer de onderneming losstaat van de ondernemer, hoe beter deze onderneming verder kan blijven functioneren als de ondernemer niet langer beschikbaar is. Indien een onderneming sterk afhankelijk is van de persoon van de ondernemer zelf heeft dit een waardedrukkend effect. In zijn uiterste vorm kan de waarde van een dergelijke onderneming tenderen naar nihil als de onderneming absoluut afhankelijk is van de ondernemer. Hetzelfde kan overigens gelden in geval van afhankelijkheid van key-personeelsleden. Het is dan nodig om vast te stellen wat de kosten van vervanging van key-personeelsleden zijn dan wel hoe ze aan de onderneming verbonden kunnen blijven.

- Management

Goed management is zeer belangrijk voor een onderneming. Indien de onderneming over goed management beschikt is dit zeker een waardeverhogende factor. Goed in de zin van organisatorisch, technisch als ook commercieel. Realiseer dat het omgekeerde ook het geval is.

- Winstverwachting

Op basis van de resultaten van het verleden en ideeën voor de toekomst kan een prognose gemaakt worden voor de resultaten die in de komende jaren met behulp van de in de gekochte onderneming aanwezige bedrijfsmiddelen en bestaande organisatie behaald kunnen worden.

- Cashflow of kasstroom

De cash inflow van een onderneming bepaalt in grote mate de overlevingskans. De cash inflow levert immers de middelen op waaruit de onderneming de cash outflow moet betalen.

- Investerings

Het niveau van de investeringen speelt ook een rol bij de bepaling van de waarde van de onderneming. Als er investeringsachterstanden zijn betekent dit dat aan vervangingsverplichtingen (nog) niet is voldaan. Een bedrijf zonder investeringsachterstanden zal daardoor bij overigens gelijke omstandigheden een hogere waarde hebben.

- Personeel en organisatie

Het personeel vormt wellicht een van de belangrijkste 'bezittingen' van een onderneming. Goed en gemotiveerd personeel is goud waard. Een goede organisatie zorgt ervoor dat het ondernemen soepel verloopt.

- Marktomstandigheden

De markt waarin de onderneming actief is kan van invloed zijn op de waardebepaling van een onderneming.

Marktomstandigheden zijn doorgaans niet te beïnvloeden door de onderneming. Belangrijk is vast te stellen en in kaart te brengen welke marktomstandigheden voor de onderneming in kwestie relevant zijn. Ook is van belang om vast te stellen hoe afhankelijk de onderneming van die marktomstandigheden is.

Een waarde komt soms uit onvermoede hoek: zo kan een relatief laag winstgevend bedrijf voor een derde bijzondere waarde hebben door bijvoorbeeld een klantenbestand dat voor andere diensten gebruikt kan worden. Ook kunnen er grote synergievoordelen spelen, bijvoorbeeld bij het opkopen van een concurrent.

2.5 Wat wil een koper?

In de inleiding van dit hoofdstuk gaven wij aan dat wij uitgaan van waardecreatie als hoofddoel van ondernemingen. Door waardecreatie kan een optimale verkoopopbrengst worden gerealiseerd. Een onderneming die potentie heeft, goed geleid wordt, goed in de markt staat en zijn afhankelijkheden zoveel mogelijk heeft beperkt, zal voor een koper, die meerdere investeringsmogelijkheden heeft, een aantrekkelijk investeringsalternatief zijn. Bij een verkoopproces is daarnaast van groot belang de motieven van de koper te onderkennen. Voor een koper kunnen de volgende motieven aan de orde zijn:

- een uitdaging
- een goed rendement op zijn geïnvesteerd vermogen
- zijn acquisitieschulden aflossen
- een goed inkomen
- synergie met bestaande activiteiten.

Uiteraard zijn ook combinaties mogelijk. Als een onderneming aan de wensen van een concrete koper kan voldoen, zal deze onderneming voor die koper een goed investeringsalternatief zijn en voor die koper een hogere waarde hebben.

2.6 Quickscan waarde-indicatie als management tool

PKF Wallast heeft een rapportage met een quickscan waarde-indicatie ontwikkeld welke niet zozeer dient om de exacte waarde van de onderneming te bepalen, maar als een waarde-ijkpunt kan dienen. Daarnaast kan deze rapportage behulpzaam zijn bij het identificeren van de ‘knoppen’ waaraan gedraaid kan en moet worden om de waarde te verhogen (de waardeverhogende factoren / ‘value drivers’). De rapportage kan periodiek worden geüpdatet om te monitoren of de onderneming op de goede weg is. Aldus kan uit een dergelijke reeks quickscans op efficiënte en effectieve wijze een waarderingsrapport opgemaakt worden met als doel de waarde van de onderneming te bepalen.

Voor de quickscan waarde-indicatie identificeren wij samen met de ondernemer eerst wat de voor zijn onderneming cruciale waardebepalende factoren zijn. Vervolgens wordt bekeken welke van deze factoren de ondernemer zelf kan beïnvloeden. Daarmee kan vastgesteld worden welke maatregelen genomen kunnen worden om de waarde van de onderneming te verhogen. Middels periodieke rapportage op basis van de quickscan waarde-indicatie kan de waardeontwikkeling van de onderneming gemonitord worden en waar nodig worden bijgestuurd.

Wij kunnen bij dit proces behulpzaam zijn en de ondernemer met advies en coaching terzijde staan en samen met de ondernemer werken aan de verdere waardeontwikkeling van zijn onderneming.

3 Juridische aspecten

3.1 Inleiding

We onderscheiden in het algemeen twee hoofdvormen van bedrijfsoverdracht, te weten de overdracht van de onderneming door middel van een activa/passiva transactie en de aandelenoverdracht. In dit hoofdstuk wordt enige aandacht besteed aan de (civiel) juridische aspecten.

3.2 Juridische aspecten van de overdracht van een onderneming (activa/passiva/transactie)

In dit onderdeel is een (niet-limitatieve) checklist opgenomen met de belangrijkste aspecten waarop gelet dient te worden om de juridische aspecten van een bedrijfsopvolging in kaart te krijgen, voor zo ver het een opvolging betreft, waarbij activa en passiva worden overgenomen door de opvolger. Het wezenlijke kenmerk van een activa/passiva transactie is dat elk vermogensbestanddeel afzonderlijk dient te worden overgedragen. We komen hier aan het eind van deze paragraaf op terug.

Overname van activa en passiva lijkt juridisch minder risicovol (voor de bedrijfsopvolger/koper) dan overname van aandelen van een vennootschap. Immers als aandelen van een vennootschap worden overgenomen worden ook alle (latente) claims uit het verleden overgenomen. Weliswaar zullen garanties door de verkoper worden gesteld en heeft de koper de mogelijkheid tot due diligence, doch de schade kan vele malen hoger zijn dan het maximaal verhaalbare bedrag. Bij overname van activa en passiva kent men dit risico in veel beperkter mate. Men dient er slechts voor te waken dat de overgenomen activa in goede staat verkeren; bijvoorbeeld dat er bij aankoop van onroerende zaken geen sprake is van forse milieuverontreiniging.

Echter ook bij overname van activa en passiva zijn de risico's groot en is de juridische afscherming van de koper van groot belang. Omdat een gehele onderneming wordt overgenomen worden van rechtswege ook bepaalde verplichtingen voortvloeiende uit de wet overgenomen.

De belangrijkste verplichte overname betreft het personeel. Artikel 7:662 ev van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat, indien een gehele onderneming wordt overgenomen, ook de personeelsverplichtingen mee overgaan. Alle rechten en verplichtingen welke op het tijdstip van de overdracht voortvloeien uit een arbeidsovereenkomst tussen de onderneming en een werknemer gaan van rechtswege over op de verkrijger. De koper is aansprakelijk voor de nakoming van de verplichtingen jegens de werknemers. Weliswaar blijft de verkoper (de oude werkgever) ook nog een jaar aansprakelijk voor de verplichtingen jegens werknemers voortvloeiende uit de ten tijde van de overdracht bestaande arbeidsovereenkomsten, echter een verhaalsmogelijkheid zal lang niet altijd voorhanden zijn.

Voor de kopende partij is het derhalve van belang alert te zijn op de verplichtingen die voor de over te nemen onderneming voortvloeien uit (mondelijke of schriftelijke) arbeidsovereenkomsten.

Voor de goede orde zij opgemerkt dat, de issue van het personeel niet alleen speelt bij een activa / passiva transactie, maar ook bij een aandelentransactie.

Een tweede heden ten dage juridisch belangrijk attentiepunt is de milieuverontreiniging. Een bedrijfsovername, waarbij de bodemverontreiniging niet wordt gemeten middels een objectieve meting door een deskundige lijkt niet meer

mogelijk, tenzij er aanzienlijke garanties worden gegeven door de verkoper en de koper zich ervan heeft verzekerd dat de verkoper grote verhaalsmogelijkheid biedt. Sedert de inwerkingtreding van de Wet Bodem Bescherming (WBB) in 1994 zijn de verplichtingen van ondernemers op dit gebied aangescherpt. In artikel 13 WBB is een saneringsplicht geregeld. Ieder die vervuulende handelingen verricht, dient voor de sanering zorg te dragen. Artikel 43 WBB kent een saneringsbevel; bij iedere ernstige verontreiniging kan door de overheid een saneringsbevel worden uitgevaardigd, zowel aan de veroorzaker van de verontreiniging als aan de eigenaar van de grond, zowel voor verontreiniging welke recent is ontstaan als voor verontreiniging van vóór 1 januari 1975. Mede dit laatste aspect maakt de milieuverontreiniging een belangrijk juridisch item bij de opvolging. Vrijwel altijd zal bodemonderzoek plaats moeten vinden.

Een derde attentiepunt betreft een grondige bestudering en beoordeling van alle (lopende) contracten. Vooral huurcontracten, leverancierscontracten en algemene voorwaarden kunnen nog wel eens verrassende bepalingen bevatten, zoals dat ook wel eens geldt voor contracten met cliënten.

Daarnaast is het goed zich te realiseren dat de overdracht van een onderneming door middel van een activa/passiva transactie impliceert dat alle vermogensbestanddelen, zoals panden, inventaris, voorraden, handelsnaam, vorderingen etc., afzonderlijk geleverd moeten worden.

We laten hierna in vogelvlucht de levering van enige activa en passiva de revue passeren.

- Onroerende zaken
De levering van onroerende zaken vindt plaats door overschrijving van een notariële akte in de openbare registers.
- Roerende zaken
De levering van roerende zaken geschiedt in het algemeen door middel van bezitsverschaffing.
- Vorderingen aan toonder
Ook vorderingen aan toonder kunnen in beginsel worden overgedragen door bezitsverschaffing.
- Vorderingen op naam
Vorderingen op naam dienen te worden gecedeerd (bij onderhandse akte). Hierbij is voorwaarde dat de schulde- naar van de cessie in kennis gesteld wordt.
- Schulden
Schulden kunnen alleen maar overgedragen worden met toestemming van de schuldeiser. In de praktijk wordt weleens volstaan met een kennisgeving aan de schuldeisers. Schuldeisers kunnen de overgang echter afwijzen. Bij overdracht van kleinere ondernemingen, of bij geringe schuldposities, kiest men er in de praktijk vaak voor dat de overdragende partij de lopende schulden nog zelf afwikkelt alvorens tot overdracht van de onderneming over te gaan.
- Vergunningen
Vergunningen zijn zelden overdraagbaar. De overnemer zal in de meeste gevallen zelf voor vergunningen dienen zorg te dragen.
- Contracten
Langlopende contracten, zoals bijvoorbeeld huurcontracten, leasecontracten ed. zullen door de nieuwe onder- nemer zelf moeten worden afgesloten. Hierbij geldt een uitzondering voor de huur van bedrijfsruimte. De wet kent een bepaling waarbij een huurder die zijn bedrijf overdraagt aan een ander bij de kantonrechter om een machtiging kan verzoeken om die ander in zijn plaats als huurder aan te stellen.

Indien deze overnemer onvoldoende waarborgen kan bieden tot nakoming van het huurcontract zal de kantonrechter over het algemeen deze machtiging weigeren.

Daarnaast noemen we ook de mogelijkheid die boek 6 BW biedt voor contractsovername. Voorwaarde is dat de andere contractspartij(en) haar medewerking en goedkeuring hiervoor wil geven.

Hierna is een checklist opgenomen welke bij een overdracht van activa en passiva gehanteerd kan worden.

3.3 Checklist activa-passiva-transactie

Kanttekening bij deze checklist is dat wij getracht hebben de meest belangrijke punten op een rijtje te zetten. De checklist is niet limitatief en er zijn ongetwijfeld nog meerdere attentiepunten die de aandacht verdienen. Er is echter niet gestreefd naar volledigheid.

- lijsten met activa en passiva welke worden overgenomen
- vrije en onbezwaarde eigendom van verkochte zaken
- vrijgave bankzekerheden / kredietovereenkomsten
- bij onroerende zaken: bodemverontreiniging
- bij huur: huurcontract beoordelen / instemming verhuurder
- lijst personeelsleden met arbeidsvoorwaarden / pensioenverplichtingen
- lopende of dreigende juridische procedures
- deel koopsom blokkeren in verband met garanties
- inschrijving Kamer van Koophandel
- recht op handelsnaam
- artikel 37d BTW (overgang algemeenheid van goederen/overgang gehele of gedeelte van een onderneming)
- overige BTW aspecten
- overdrachtsbelasting / artikel 4 - vennootschappen
- schuldnovatie
- loonbelasting – en omzetbelastingsschulden of vorderingen.

3.4 Juridische aspecten van aandelenoverdracht

Bij de aandelenoverdracht moet bedacht worden dat alle verplichtingen verbonden aan de onderneming overgaan op de opvolger (tenzij anderszins is overeengekomen), niet alleen die welke genoemd zijn in de wet of in de koopovereenkomst maar alle latente verplichtingen gaan mee met de opvolger. Immers de aandelen van de rechtspersoon worden hier overgenomen, waaruit volgt dat de koper impliciet ook de eigendommen en de schulden van de rechtspersoon verkrijgt. De rechtspersoon blijft eigenaar van de bezittingen en schulden (van de door haar gedreven) onderneming, slechts de aandelen in de rechtspersoon worden verhandeld.

Bij de aandelenoverdracht kan men twee zaken onderscheiden die moeten worden geregeld:

- koop/verkoop van de aandelen, (de koopovereenkomst)
- de levering van de aandelen.

Voor de koopovereenkomst gelden geen bijzondere bepalingen of vormvereisten. In beginsel kan de koop/verkoop mondeling geschieden. Overigens is dit laatste niet raadzaam. In hoeverre al dan niet lijvige contracten nodig zijn, waarin zo mogelijk alle voorkomende calamiteiten worden geregeld, zal voor een belangrijk deel afhangen van het feit of de aandelenoverdracht plaatsvindt binnen familie- of concernverband of met een derde.

De levering van aandelen kan niet anders dan bij notariële akte.

We laten ook hier enige belangrijke items de revue passeren.

- balansgarantie
een belangrijk onderdeel van de koopovereenkomst vormt de balansgarantie. Zeker bij transacties met echte derden mag een deugdelijke balansgarantie eigenlijk niet ontbreken. Een balansgarantie houdt in dat de verkoper verklaart in te staan voor de juistheid van de balans en met name de volledigheid van de schulden en overige verplichtingen waarop de koper zich bij aankoop baseert.
Van belang is dat indien er inderdaad claims uit het verleden opdoemen, de schade die wordt geleden ook daadwerkelijk op grond van de balansgarantie kan worden verhaald bij de verkoper. Bij voorkeur dient dan ook een (kapitaalkrachtige) moedervennootschap of de (kapitaalkrachtige) aandeelhouder van de verkopende partij in privé garant te staan voor een eventuele schuld en/of claims. (Raadzaam is dan om als koper niet te vergeten de toestemming van de echtgenote van de verkoper te hebben. Ingevolge boek 1 art 88 BW, dient de echtgenote bij dit soort transactie mee te tekenen. Ontbreekt haar handtekening dan kan zij nietigheid vorderen.)
In de praktijk zal de verkoper met een dergelijke persoonlijke garantstelling vaak niet gelukkig zijn. Bedenk als koper hierbij echter dat het toch raadzaam is dit in de koopakte op te nemen, daar balansposities in wezen niet meer zijn dan momentopnames en vermogensposities binnen een dag kunnen wijzigen.
- garantie-bepalingen
Hierbij valt te denken aan de veelal standaardbepalingen als,
 - de aandelen vormen het gehele of een gedeelte van het aandelenkapitaal
 - zijn niet met enig recht bezwaard
 - er zijn geen certificaten
 - statutaire bepalingen zijn in acht genomen
 - fiscale garanties
 - concurrentiebeding
 - milieu - garanties
 - etc.
- besluit tot aftreden directeur
- bepalingen omtrent koopsom, betaling en kwijting daarvan.
- etc.

Ter illustratie waarom een balansgarantie van belang is het volgende voorbeeld.

Een van de belangrijke items vormen de belastingverplichtingen. Bij onjuistheden in de fiscale administratie, welke later bij een belastingcontrole blijken, kunnen navorderingen en naheffingen worden opgelegd terzake van onderwerpen waar de opvolger niets van weet. Als bijvoorbeeld bij 20 man personeel iedere maand € 10 te weinig loonheffing is ingehouden, een bedrag dat niet veel voorstelt en een fout welke wellicht snel gemaakt is, kan de heffing welke nog te wachten staat oplopen tot 20 man * 5 jaar * 12 maanden * € 10 * 260% (100% boete, ca. 60% opgelopen rente) = € 31.200. Laat staan als er ook op BTW-gebied en op vennootschapsbelastinggebied dergelijke kleine foutjes gemaakt zijn of dat gerekend kan worden dat een aanslag van € 30.000 van de Belastingdienst ook betekent dat de bedrijfsvereniging een gelijkwaardige aanslag zal presenteren.

Dit kleine rekenvoorbeeld illustreert het grote belang van dit aspect. Om risico's op dit vlak te voorkomen kan een controle door de Belastingdienst op verzoek plaatsvinden, hetgeen onder omstandigheden een verstandige keuze lijkt. Met name de termijnen dienen beoordeeld te worden. Voorheen leek een garantie gedurende vijf jaar van een kapitaalcrachtige verkoper voldoende. Echter de navorderingstermijnen wijzigen in de wet. Zo kan overdrachtsbelasting momenteel nog gedurende 12 jaren worden nagevorderd.

Verder verdient milieuverontreiniging de aandacht en uiteraard de beoordeling van overeenkomsten, waarin door de BV verplichtingen zijn aangegaan.

Hierna is een checklist opgenomen die bij een aandelenoverdracht kan worden gehanteerd.

3.5 Checklist attentiepunten aandelenoverdracht

Kanttekening bij deze checklist is dat wij getracht hebben de meest belangrijke punten op een rijtje te zetten. De checklist is niet limitatief en er zijn ongetwijfeld nog meerde attentiepunten die de aandacht verdienen. Er is echter niet gestreefd naar volledigheid.

- garanties m.b.t. eigendom aandelen / aandeelhoudersregister
- controleren statuten en inschrijving handelsregister
- garanties m.b.t. dividenduitkeringen
- garanties m.b.t. vrije en onbezwaarde eigendom activa van vennootschap
- lopende of dreigende juridische procedures
- garanties ongebruikelijke transacties
- balans garanties / handhaving gedragslijn jaarrekening
- goedkeurende accountantsverklaring ja / nee
- fiscale garanties gedurende navorderingstermijn
- bij onroerende zaken: bodemverontreiniging
- bij huur: huurcontract beoordelen
- garantie i.v.m. langlopende contracten / beoordelen
- zekerheden bankkredieten / hoofdelijke aansprakelijkheid / vrijgave zekerheden tweede verband
- kredietovereenkomsten
- deel koopsom blokkeren in verband met garanties
- verbreken fiscale eenheid / voorlopige aanslag VpB verrekenen
- aflossing rekening courant aandeelhouder / groepsmaatschappijen
- aftreden statutair directeur / benoeming nieuwe directeur(en)
- lijst personeelsleden met arbeidsvoorwaarden / pensioen verplichtingen
- recht op handelsnaam
- pensioen eigen beheer / afstorten
- geheimhoudingsclausule
- garantie natuurlijk persoon DGA (meetekenen echtgenote)
- overdrachtsbelasting / artikel 4 - vennootschappen
- denk om de onderzoeksplicht van de koper en de informatieplicht van de verkoper

We laten het hier verder bij voor wat betreft de financiële en juridische aspecten. Met deze weergave op hoofdlijnen vertrouwen we erop het belang van ook deze aspecten te hebben weergegeven. Geen aspect staat op zich. Een goede bedrijfsopvolging vindt eerst dan plaats als met alle factoren rekening is gehouden. Het ene aspect kan daarbij soms zwaarder wegen dan het andere en wellicht dat elk aspect afzonderlijk beschouwd dan niet voor “het beste” wordt gekozen. Het gaat echter niet om “het beste” op onderdelen maar “het beste” gezien het totaal en passend bij de overdrager, overnemer en de onderneming in kwestie.

4 Fiscale aspecten van de bedrijfsopvolging bij een B.V.

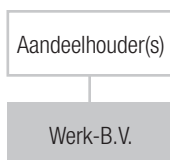
4.1 Algemeen

Een groot deel van de ondernemingen in Nederland wordt uitgeoefend in de vorm van (één of meerdere), vaak, besloten vennootschappen (B.V.). Deze B.V.'s zijn vaak ontstaan omdat het, om fiscale en juridische redenen, aantrekkelijk was de voorheen als bijvoorbeeld eenmanszaak, maatschap of V.o.f. gedreven onderneming in te brengen in een B.V. In dit verband is het wellicht goed op te merken dat het in deze gevallen de B.V. is die de onderneming drijft. De aandelen van deze B.V. zijn in handen van een of meerdere aandeelhouders. De B.V. is eigenaar van de onderneming. De aandeelhouders zijn slechts eigenaar van de aandelen in de B.V. Beschouw de B.V. als een doos waar de aandeelhouder niet naar willekeur in mag grabbelen. Haalt de aandeelhouder wat uit de doos dan moet hij in beginsel belasting betalen.

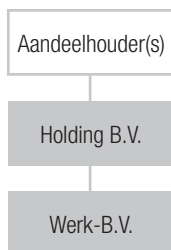
De aandelen kunnen in handen zijn van een of meerdere natuurlijke personen, die tevens het bestuur over de B.V. uitoefenen, de zogenaamde directeur-grotaandeelhouders.

Vaak wordt echter niet gekozen voor een directe participatie in de werk-B.V., maar wordt gekozen voor een holding structuur.

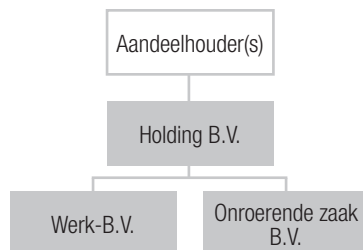
De structuur is dan niet zo:



maar zo:



of zo:



of nog uitgebreider.

De voordelen van een holdingstructuur boven een directe deelname zullen we toelichten in het vervolg van dit hoofdstuk en in hoofdstuk 8, waarbij we met name ingaan op de voordelen die een dergelijke structuur bij een bedrijfsopvolging heeft.

In de praktijk zijn in de kern drie hoofdvormen van bedrijfsopvolging bij de B.V. te onderscheiden:

- verkoop van de aandelen die door de aandeelhouder/natuurlijk persoon direct in de werk-B.V. worden gehouden
- verkoop van de aandelen van de werk-B.V. die door een holding-B.V. worden gehouden
- verkoop van de onderneming door de B.V. (de bekende activa / passiva transactie)

Als vierde variant zullen we de bedrijfsopvolging middels een V.o.f. bespreken.

We zullen elk van deze grondvormen behandelen, waarbij we niet alleen aandacht zullen besteden aan de fiscale aspecten, maar ook stil zullen staan bij enige juridische en financieel relevante aspecten. Daarnaast kunnen als voorbereiding op de bedrijfsopvolging de bedrijfsfusie (artikel 14 Vpb), de juridische splitsing (artikel 14a Vpb) en de fiscale eenheid (artikel 15) goede diensten bewijzen. We zullen de faciliteiten in paragraaf 5.13 naast elkaar zetten.

De twee in het oog springende belastingen die bij de opvolging bij de B.V. een rol spelen zijn de inkomstenbelasting en de vennootschapsbelasting. Daarnaast spelen een drietal fiscale fenomenen bij de bedrijfsopvolging in het kader van deze belastingen een belangrijke rol, namelijk:

- het aanmerkelijk belang
- de fiscale eenheid
- de deelnemingsvrijstelling.

Zonder nu een diepgaande behandeling van deze drie begrippen te geven, dat in het kader van deze uitgave te ver voert, is een begrip van deze begrippen wel van belang. Vandaar dat wij in de eerstvolgende paragrafen eerst een korte behandeling van deze begrippen geven.

Soms speelt overdrachtsbelasting een (belangrijke) rol, namelijk in het geval de vennootschap kwalificeert als zogenaamde onroerende zaak vennootschap (artikel 4- vennootschap), gezien bezit en gebruik van onroerende zaken. Het gevolg is dat bij vervreemding van de aandelen in een dergelijke vennootschap 6% overdrachtsbelasting verschuldigd is berekend over de waarde in het economisch verkeer van het onroerend goed in deze vennootschap.

Niet onbelangrijk is tevens oog te hebben voor de diverse renteaftrek beperkingen die gelden zowel in de inkomstenbelasting als in de vennootschapsbelasting. Ook hier besteden we kort aandacht aan.

4.2 Het aanmerkelijk belang

4.2.1 Algemeen

Verkoop van aandelen is in beginsel een onbelaste vermogenstransactie, behalve als sprake is van een aanmerkelijk belang.

Het aanmerkelijk belang is ondergebracht in box 2 van de Wet IB 2001.

Voor directeur-grootaandeelhouders (DGA's) is box 2 zeer belangrijk. Daarnaast is de zogenaamde meetrek- en meesleepregeling en de TBS – regeling (ter beschikkingstellingsregeling) belangrijk.

4.2.2 Aanmerkelijk belang begrip

Een belastingplichtige heeft een aanmerkelijk belang indien hij, al dan niet tezamen met zijn partner, direct of indirect:

- a) voor ten minste 5% van het geplaatste kapitaal aandeelhouder is in een vennootschap waarvan het kapitaal geheel of ten dele in aandelen is verdeeld;
- b) rechten heeft om direct dan wel indirect aandelen te verwerven tot ten minste 5% van het geplaatste kapitaal;
- c) winstbewijzen heeft die betrekking hebben op ten minste 5% van de jaarwinst van een vennootschap dan wel ten minste 5% van wat bij liquidatie wordt uitgekeerd.

4.2.3 Fictief aanmerkelijk belang

Voldoet een AB-houder niet langer aan de eisen voor een AB, maar heeft hij nog wel aandelen in de vennootschap dan wordt hij aangemerkt als fictief-AB-houder. De AB-houder heeft de keuze tussen enerzijds afrekenen, waarna de onder het AB vallende vermogensbestanddelen verder in box 3 gaan vallen, of anderzijds doorschuiven (is niet afrekenen), waarna de vermogensbestanddelen volledig onder het regime van box 2 (is aanmerkelijk belang) blijven vallen. Hierdoor blijft bij doorschuiving een verdere waardeestijging belast in box 2 en kan ook een verlies uit AB ontstaan.

Naast bovengenoemd aanmerkelijk belang kan men nog worden “meegetrokken” of “meegesleept” het aanmerkelijk belang in.

4.2.4 De meesleepregeling

Indien een belastingplichtige een aanmerkelijk belang heeft in een vennootschap, behoren tot het aanmerkelijk belang ook zijn overige aandelen in of winstbewijzen van die vennootschap.

4.2.5 De meetrekregeling

Indien een belastingplichtige aandelen in en of winstbewijzen heeft van een vennootschap, maar deze aandelen en of winstbewijzen vormen op zichzelf geen aanmerkelijk belang, dan kan hij toch het aanmerkelijk belang worden ingetrokken. Dit zal het geval zijn indien zijn partner of een van zijn bloed – of aanverwanten in de rechte lijn of die van zijn partner wel een aanmerkelijk belang in deze vennootschap hebben.

4.2.6 TBS – regeling (ter beschikkingstellingsregeling)

De TBS – regeling (bij B.V.'s) houdt het volgende in:

Onder “werkzaamheid” in het “belastbaar resultaat uit overige werkzaamheid” wordt mede verstaan:

- 1) het rendabel maken van vermogensbestanddelen, daaronder begrepen de schulden die rechtstreeks samenhangen met die vermogensbestanddelen, voorzover deze vermogensbestanddelen al dan niet tegen vergoeding rechtens dan wel in feite, direct of indirect ter beschikking worden gesteld aan een vennootschap waarin de belastingplichtige of een met hem verbonden persoon een aanmerkelijk belang heeft.
- 2) het rendabel maken van vermogensbestanddelen, daaronder begrepen de schulden die rechtstreeks samenhangen met die vermogensbestanddelen, voorzover deze vermogensbestanddelen al dan niet tegen vergoeding rechtens dan wel in feite, direct of indirect ter beschikking worden gesteld aan een samenwerkingsverband waarvan een vennootschap als hiervoor onder 1 bedoeld deel van uitmaakt.

Daarenboven worden met het ter beschikking stellen van vermogensbestanddelen aan een dergelijke vennootschap of ten behoeve van een dergelijk samenwerkingsverband gelijkgesteld:

- het hebben van een schuldvordering op een dergelijke vennootschap of een dergelijk samenwerkingsverband;
- het hebben van een levensverzekering waarbij een dergelijke vennootschap of een dergelijk samenwerkingsverband optreedt als verzekeraar voorzover de uitkeringen uit deze levensverzekeringen anders in aanmerking zouden worden genomen als een periodieke uitkering of verstrekking;
- het hebben van een genotsrecht op een vermogensbestanddeel dat ter beschikking is gesteld aan een dergelijke vennootschap of ten behoeve van een dergelijk samenwerkingsverband;
- het hebben van een recht een vermogensbestanddeel dat ter beschikking is gesteld aan een dergelijke vennootschap of ten behoeve van een dergelijk samenwerkingsverband, te verwerven.

4.2.7 Inkomen uit aanmerkelijk belang

Het inkomen uit aanmerkelijk belang wordt gevormd door:

- de reguliere voordelen, denk bijvoorbeeld aan dividend
- de vervreemdingsvoordelen, denk bijvoorbeeld aan verkoopwinst op aandelen

4.2.8 Reguliere en vervreemdingsvoordelen

Reguliere voordelen zijn de voordelen welke worden getrokken uit tot een aanmerkelijk belang behorende aandelen en winstbewijzen. Denk hierbij bijvoorbeeld aan dividenden, teruggaaf van kapitaal en de vestiging van tijdelijke genotsrechten. Teruggaaf van gestort kapitaal is echter slechts onbelast mogelijk voor zover deze teruggaaf niet meer bedraagt dan de verkrijgingsprijs van de desbetreffende aandelen. Als reguliere voordelen worden ook aangemerkt:

- een (eenmalige) vergoeding voor een borgtocht ten behoeve van de vennootschap;
- hetgeen wordt genoten ter vervanging van reguliere voordelen.

Zoals we gezien hebben kunnen ook koopties tot een aanmerkelijk belang behoren.

Vervreemdingsvoordelen zijn de voordelen welke worden behaald bij (gedeeltelijke) vervreemding van tot een aanmerkelijk belang behorende aandelen, winstbewijzen, of koopties. De vestiging van een niet tijdelijk genotsrecht geldt ook als een vervreemding. De vervreemdingsvoordelen worden gesteld op het verschil tussen de overdrachtsprijs en de verkrijgingsprijs.

4.2.9 Aftrekbare kosten

De op de reguliere voordelen drukkende aftrekbare kosten komen in mindering op de aanmerkelijk belangwinst. In verreweg de meeste gevallen zullen deze kosten bestaan uit de rentelasten op ter zake afgesloten leningen. Het feit dat deze rentelasten in mindering komen op de reguliere voordelen betekent dat deze rentelasten verrekend worden tegen 25%.

4.2.10 Verliezen uit AB

Verliezen uit AB kunnen verrekend worden met positieve inkomsten uit AB. Verliezen uit AB zijn onbeperkt voorwaarts verrekenbaar.

In beginsel is verliesverrekening over de boxen heen niet mogelijk. Hier bestaat slechts één uitzondering op. Deze uitzondering is opgenomen omdat bij einde van een AB en een nog resterende AB-verliesverrekeningssaldo het niet juist gevonden werd dat deze verliezen dan verloren gingen. Derhalve is de volgende regeling ingevoerd. Indien een belastingplichtige en zijn partner in het kalenderjaar en het daaraan voorafgaande kalenderjaar geen AB hebben, wordt een eventueel nog niet verrekend verlies uit AB op verzoek van de belastingplichtige omgezet in een belastingkorting. De belastingkorting bedraagt 25% van het nog niet verrekende verlies en wordt in mindering gebracht op de belasting (hieronder worden ook begrepen de premies voor de volksverzekeringen) op het belastbaar inkomen van box 1 (nadat de regelingen ter voorkoming van dubbele belasting zijn toegepast).

4.3 De fiscale eenheid

4.3.1 Inleiding

Een belangrijke regeling in de vennootschapsbelasting is de fiscale eenheid. Deze paragraaf gaat kort in op de eisen voor het aangaan van een fiscale eenheid en de voor- en nadelen van een fiscale eenheid. Merk op dat de fiscale eenheid vennootschapsbelasting alleen werking heeft voor de vennootschapsbelasting en dat de fiscale eenheid voor de BTW een andere regeling betreft.

De fiscale eenheid zorgt ervoor dat een moeder-B.V. en één of meerdere dochters worden behandeld alsof zij één belastingplichtige zijn voor de vennootschapsbelasting. Na het ontstaan van de fiscale eenheid wordt vennootschapsbelasting geheven bij de moeder-B.V. In het fiscale jargon heet dit dat de dochter-B.V.'s voor de vennootschapsbelasting zijn opgaan in de moeder-B.V. Voor het aangaan van een fiscale eenheid bestaat een groot aantal eisen.

4.3.2 De eisen voor het aangaan van een fiscale eenheid

De belangrijkste eisen voor het aangaan van een fiscale eenheid zijn:

- De moeder-B.V. moet minimaal 95% van de aandelen van de dochter-B.V. in handen hebben. Vereist is zowel het juridische eigendom van de aandelen (de zeggenschap) als het economische eigendom (het financiële belang).
- De boekjaren van de deelnemende B.V.'s moeten samenvallen. Er bestaat een uitzonderingsbepaling voor B.V.'s, die in de loop van een jaar worden opgericht en daardoor een afwijkend boekjaar hebben.
- Alle B.V.'s moeten hetzelfde winstregime hebben. Zo mag een B.V., die de fiscale winst bepaalt aan de hand van speciale regels in de Wet op de Vennootschapsbelasting 1969, geen fiscale eenheid aangaan met een 'normale' B.V. Met deze voorwaarde wil de wetgever voorkomen dat winsten van een 'normale' B.V. via het aangaan van een fiscale eenheid lager belast worden. Let op: Het is niet nodig dat de B.V.'s, die een fiscale eenheid vormen, op exact dezelfde manier hun winst berekenen. Verschillen - bijvoorbeeld bij het waarderen van de voorraad goederen - zijn toegestaan.
- De B.V.'s die een fiscale eenheid willen vormen, moeten samen een verzoek hiertoe indienen bij de Inspecteur van de Belastingdienst. Het verzoek moet worden gedaan bij de Inspecteur, die zich bezighoudt met de aanslagregeling van de moeder-B.V. Het verzoek heeft maximaal drie maanden terugwerkende kracht. De Inspecteur beslist - doorgaans binnen acht weken - op het verzoek van de B.V.'s. Tegen deze beslissing kunnen de B.V.'s zonedig binnen zes weken bezwaar maken. Volgt in de bezwaarfase een afwijzende beslissing, dan kan beroep worden ingesteld bij de Belastingrechter.

4.3.3 Wanneer eindigt een fiscale eenheid?

Een fiscale eenheid eindigt wanneer niet langer aan de voorwaarden wordt voldaan. Verder kunnen de deelnemende B.V.'s een gezamenlijk verzoek doen tot beëindiging van de fiscale eenheid.

4.3.4 De voordelen van een fiscale eenheid

De fiscale eenheid heeft onder meer de volgende voordelen:

- De verliezen van de ene B.V., die deel uitmaakt van de fiscale eenheid, kunnen hetzelfde jaar worden verrekend met winsten van een andere B.V., die deel uitmaakt van de fiscale eenheid. Dit heet horizontale verliescompensatie. De deelnemende B.V.'s kunnen verliezen en winsten onderling compenseren. Zonder het bestaan van een fiscale eenheid kan een moeder-B.V. pas na een faillissement van de dochter-B.V. een verlies in aanmerking nemen.

Voorbeeld:

Karel bezit 100% van de aandelen in de Holding B.V., die op haar beurt alle aandelen bezit van Café B.V. en Bistro B.V. Café B.V. heeft nog nooit winst gemaakt en lijdt dit jaar een verlies van € 250.000. Bistro B.V. maakt € 200.000 winst. De Holding B.V. geniet een bescheiden winst van € 50.000. Door de werking van de fiscale eenheid is er per saldo geen winst (-/- € 250.000 + € 200.000 + € 50.000) en hoeft er geen vennootschapsbelasting te worden betaald. Zonder een fiscale eenheid zouden Holding B.V. en Bistro B.V. vennootschapsbelasting hebben moeten betalen, terwijl Café B.V. de verliezen in dit jaar niet had kunnen compenseren. Café B.V. zou de verliezen kunnen verrekenen met eventuele winsten in de komende negen jaar.

- De B.V.'s hoeven de winst, die zij maken bij interne leveringen van goederen en diensten (de zogeheten inter-companywinsten), niet te verantwoorden. Er ontstaat fiscaal pas een winst als de producten of diensten worden doorverkocht aan een derde. De Belastingdienst controleert minder streng op onderlinge leveranties. Rente (ontvangen of betaald) op schulden/ vorderingen binnen de fiscale eenheid leidt evenmin tot winst.
- De B.V.'s kunnen binnen een fiscale eenheid schuiven met bezittingen en schulden zonder dat er met de Belastingdienst afgerekend hoeft te worden. De interne organisatie van een concern kan zonder belastingheffing worden veranderd. Denk hierbij aan het opzetten van een holdingstructuur. Er bestaat wel een aantal antimisbruikbepalingen om oneigenlijk gebruik tegen te gaan.
- Er hoeft slechts één aangifte vennootschapsbelasting te worden opgesteld en ingediend bij de Belastingdienst. Met de komst van de verplichting tot het doen van afzonderlijke winstaangiftes per vennootschap, die tot de fiscale eenheid behoren, wordt dit voordeel evenwel steeds minder zwaarwegend.

4.3.5 De nadelen van een fiscale eenheid

De nadelen van de fiscale eenheid zijn:

1. De verliezen van een B.V. uit de jaren vóór het aangaan van de fiscale eenheid (de voorvoegingsverliezen) kunnen moeilijker worden verrekend met winsten van dezelfde B.V. na totstandkoming van de fiscale eenheid.
 2. Na verbreking van de fiscale eenheid, kan de moeder-B.V. in bepaalde gevallen bij liquidatie van de dochter een lager liquidatieverlies in aftrek brengen.
 3. De B.V.'s, die deel uitmaken van de fiscale eenheid, kunnen niet ieder afzonderlijk gebruikmaken van de lagere tarieven vennootschapsbelasting over de eerste € 200.000 winst (2016).
Door de tariefschijven van de vennootschapsbelasting (20% over de eerste € 200.000 belastbare winst en 25% over het meerdere boven de € 200.000 (2016)) bedraagt dit nadeel bij een dochter, die € 200.000 of meer belastbare winst maakt, € 10.000.
- De investeringsaftrek wordt beperkt, doordat de investeringen van alle deelnemende B.V.'s bij elkaar worden opgeteld.
 - Door de bezitsei van 95% van de aandelen is er slechts een beperkte mogelijkheid om derden (zoals werknemers) een belang in de B.V. te geven.
 - Alle dochter-B.V.'s zijn tijdens het bestaan van een fiscale eenheid aansprakelijk voor de vennootschapsbelasting, die de moeder-B.V. moet betalen. De Belastingdienst mag belastingsschulden van de ene B.V. verrekenen met belastingvorderingen van de andere B.V.

Er valt over de fiscale eenheid uiteraard veel meer te zeggen. In het kader van deze uitgave voert het evenwel te ver daar dieper op in te gaan.

4.4 De deelnemingsvrijstelling

Als laatste fiscale faciliteit noemen wij de deelnemingsvrijstelling.

De deelnemingsvrijstelling houdt in dat alle voordelen die een vennootschap uit een deelneming geniet voor deze vennootschap zijn vrijgesteld van vennootschapsbelasting.

Van een deelneming is sprake indien een vennootschap (de moedervennootschap) voor tenminste 5% van het nominaal gestorte kapitaal aandeelhouder is in een andere vennootschap (de dochtervennootschap). Indien de moedervennootschap dividend ontvangt van deze dochtervennootschap of (een deel van) de aandelen van deze dochtervennootschap met winst verkoopt, valt dit bij haar onder de deelnemingsvrijstelling en is mitsdien geen vennootschapsbelasting verschuldigd. Voor een deelneming in een buitenlandse vennootschap gelden aanvullende eisen.

4.5 Fiscale herkwalificatie geldverstrekking en renteaftrekbeperingen

4.5.1 Inleiding

De laatste tijd is er in de fiscale jurisprudentie en literatuur veel aandacht voor de fiscale (her)kwalificatie van vreemd vermogen en eigen vermogen. De fiscale kwalificatie van een geldverstrekking aan de B.V. is fiscaal relevant, omdat vergoedingen op eigen vermogen en vreemd vermogen verschillend belast worden en overigens fiscaal verschillend behandeld worden. Het grondbeginsel is dat het fiscale de civiel juridische kwalificatie volgt. Er bestaan evenwel een aantal uitzonderingen. Hierna gaan we in op het fiscaal herkwalificeren van een lening in kapitaal en het omgekeerde kapitaal fiscaal herkwalificeren in lening. Ook staan we stil bij de zich ontwikkelende jurisprudentie, inzake de onzakelijke lening en tenslotte staan we stil bij enige renteaftrekbeperingen.

4.5.2 Lening fiscaal herkwalificeren als kapitaal

Op het hiervoor omschreven beginsel dat het fiscale in beginsel de civielrechtelijke kwalificatie als lening volgt bestaat al sinds jaar en dag, gebaseerd op vaste jurisprudentie van de Hoge Raad. Er zijn drie uitzonderingen, te weten:

1. de schijnlening
2. de bodemlozeputlening
3. de deelnemerschapslening.

Van een schijnlening is kort gezegd sprake als partijen in werkelijkheid de bedoeling hebben een kapitaalverstrekking tot stand te brengen. Van een bodemlozeputlening is er sprake als een aandeelhouder aan de dochtervennootschap een lening verstrekt, waarvan hij op het moment van het verstrekken weet, of redelijkerwijs zou moeten weten, dat de lening niet of niet volledig kan worden terugbetaald. De deelnemerschapslening tenslotte is gecodificeerd (dat is wettelijk verankerd) in artikel 10, lid 1, letter d Wet Vpb 1969. Op grond van dit artikel mogen vergoedingen op een geldlening niet in aftrek worden gebracht als de lening onder zodanige voorwaarden is aangegaan, dat deze feitelijk functioneert als eigen vermogen. De deelnemerschapslening wordt ook wel aangeduid met een hybride lening. Op grond van vaste jurisprudentie is er sprake van het feitelijk functioneren als eigen vermogen als:

- de vergoeding op de lening winstafhankelijk is
- de hoofdsom van de lening is achtergesteld ten opzichte van alle andere schuldeisers en
- de lening geen vaste looptijd - of een looptijd van meer dan vijftig jaar - heeft en (tussentijds) slechts opeisbaar is het geval van faillissement, surséance van betaling of liquidatie.

Een schuldenaar mag de rente, die hij verschuldigd is op een hybride lening, niet aftrekken, maar de geldverstrekker kan, als de deelnemingsvrijstelling van toepassing is, de rente onbelast ontvangen. In grensoverschrijdende situaties kan de kwalificatie als hybride lening tot gevolg hebben dat rente-inkomsten in Nederland zijn vrijgesteld onder de deelnemingsvrijstelling, terwijl de rentekosten bij de buitenlandse deelneming wél aftrekbaar zijn. Aan dit hybride karakter heeft deze variant dan ook zijn andere naam, te weten hybride lening, te danken.

4.5.3 Kapitaal fiscaal herkwalificeren als lening

Zoals we in de vorige paragraaf hebben gezien, zijn we in het fiscale er wel aan gewend onder omstandigheden een lening fiscaal te herkwalificeren als kapitaal. Typische voorbeelden hiervan zijn de bodemloze putlening, de schijnlening en de deelnemerschapslening. Een soort tussenvorm is de zich ontwikkelende jurisprudentie over de onzakelijke lening, waarover meer in paragraaf 8.4. Maar is het nu ook mogelijk dat kapitaal fiscaal moet worden geherkwalificeerd als lening? De eerste jurisprudentie hierover is aan het verschijnen en de Hoge Raad heeft er inmiddels een duidelijk standpunt over geformuleerd.

Uit de jurisprudentie, inzake de fiscale herkwalificatie van leningen in kapitaal lijken drie essentiële kenmerken van kapitaal gedestilleerd te kunnen worden:

1. Het vermogen staat permanent ter beschikking van de vennootschap.
2. De vergoeding is winstdelend.
3. Bij faillissement staat de kapitaalverstrekker als allerlaatste in de rij (dus achter de preferente en gewone schuldeisers).

De hoofdregel is dat de civielrechtelijke kwalificatie ook fiscaal rechtelijk gevolgd dient te worden. Fiscale herkwalificatie dient slechts in uitzonderingssituaties plaats te vinden. Uit de jurisprudentie⁷ destilleert de A-G drie criteria voor een van de civiel rechtelijke kwalificatie afwijkende fiscaal rechtelijke kwalificatie:

1. de op grond van civielrechtelijke kwalificatie aan de gekozen rechtsvorm verbonden fiscale gevolgen zijn onaanvaardbaar
2. gezien het economisch resultaat
3. in het licht van de belastingwet.

De Hoge Raad heeft op 7 februari 2014 twee belangrijke arresten gewezen, inzake de vraag of civielrechtelijk aandelenkapitaal voor fiscale doeleinden kan worden geherkwalificeerd als lening. Het ging hier in beide gevallen om de toepassing van de deelnemingsvrijstelling. De Hoge Raad oordeelt dat voor de beantwoording van de vraag of een geldverstrekking door een moedermaatschappij aan haar dochtermaatschappij voor wat betreft de fiscale gevolgen als een geldlening dan wel als een kapitaalverstrekking heeft te gelden, de civielrechtelijke vorm in beginsel beslissend is. De Hoge Raad oordeelt vervolgens dat een geldverstrekking, die civielrechtelijk als aandelenkapitaal dient te worden gekwalificeerd, dit ook voor fiscale doeleinden is. Er is geen ruimte civielrechtelijk kapitaal voor fiscale doeleinden te herkwalificeren als lening.

Uitgangspunten

De Hoge Raad onderstreept in deze arresten twee belangrijke uitgangspunten en wel dat:

1. in beginsel de civielrechtelijke vorm van een geldverstrekking in beginsel ook bepalend is voor de fiscaal rechtelijke kwalificatie van de geldverstrekking

⁷ Hoge Raad 15 december 1999, nummer 33 830

2. het benutten van de keuzevrijheid, die een belastingplichtige heeft bij de financiering van een vennootschap, geen *fraus legis* (is handelen in strijd met doel en strekking van de wet) oplevert.

Herkwalificatie van lening naar kapitaal maar niet omgekeerd

De Hoge Raad stelt de civielrechtelijke kwalificatie van een geldverstrekking voorop. Voor geldverstrekingen, die civielrechtelijk kwalificeren als lening heeft de Hoge Raad in het verleden drie uitzonderingen op deze hoofdregel geformuleerd, waarbij het wel mogelijk is geldleningen voor fiscale doeleinden te herkwalificeren als kapitaal, te weten in het geval van de bodemloze putlening, de schijnlening en de deelnemerschapslening. Blijkens de arresten van 7 februari 2014 wordt echter voor aandelenkapitaal geen uitzonderingen gemaakt. Als een geldverstreking civielrechtelijk geduid moet worden als aandelenkapitaal, dan dient deze duiding ook voor fiscale doeleinden gevolgd te worden. Uit de overwegingen valt af te leiden dat een fiscale herkwalificatie van kapitaal een te grote rechtsonzekerheid met zich mee zou brengen.

In de ene zaak was aan de orde dat een bankensyndicaat zijn overnameholding gefinancierd had met een geldlening, die later omgezet werd in cumulatief preferent aandelenkapitaal. De vorm, waarin dit cumulatief preferente aandelenkapitaal werd gegoten, vertoont grote gelijkens met een geldlening voor drie jaar tegen een vaste rente. De vraag was of de vergoeding, die het bankensyndicaat ontvangt, fiscaal kwalificeert als rente of (vrijgesteld) deelnemingsdividend. De Hoge Raad gaf aan dat de civielrechtelijke vorm bepalend is, dat daar voor geldleningen drie uitzonderingen op bestaan, maar dat daar voor kapitaal geen ruimte voor is. Een uitzondering, naar mate van risico, zou tot rechtsonzekerheid leiden over de vraag waar de grens moet worden getrokken tussen het verstrekken van risicodragend kapitaal (eigen vermogen) en het vertrekken van een geldlening.

In de andere zaak was in eerste instantie een lening verstrekt aan een Australische deelneming. Deze lening werd later omgezet in Australische *redeemable preference shares*. Het Hof Amsterdam had al geoordeeld dat deze *redeemable preference shares* grote gelijkens vertoonden met onze cumulatief preferente aandelen. Ook de Hoge Raad was van oordeel dat onderhavige *redeemable preference shares* grote gelijkens vertonen met onze cumulatief preferente aandelen met beperkte stemrechten en nu dergelijke aandelen kwalificeren voor de deelnemingsvrijstelling en dus als kapitaal heeft dat ook te gelden voor deze Australische *redeemable preference shares*.

Gebruikmaken van keuzevrijheid is geen fraus legis

Een andere belangrijke bevestiging, die de Hoge Raad met voornoemde arresten heeft gegeven, is dat het gebruikmaken van de keuzevrijheid, die de wet biedt aan een belastingplichtige, bij de financiering van een vennootschap, waarin zij deelneemt (eigen vermogen of vreemd vermogen), geen *fraus legis* vormt, oftewel met andere woorden niet in strijd komt met het doel en de strekking van de wet.

Tenslotte

De Hoge Raad ziet geen ruimte kapitaal voor fiscale doeleinden te herkwalificeren als lening. Bij buitenlandse financieringsvormen van vennootschappen, waarin wordt deelgenomen, zal de kwalificatie van deze financieringsvormen moeten plaatsvinden naar civielrechtelijke maatstaven. Vormt de financieringsvorm civielrechtelijk kapitaal, dan zal deze duiding ook voor fiscale doeleinden moeten worden gevolgd.

4.5.4 Onzakelijke lening

Lang werd aangenomen dat een geldverstrekking ten behoeve van de belastingheffing als kapitaal dan wel als vreemd vermogen kwalificeert. Echter in 2008 heeft de Hoge Raad een derde kwalificatie geïntroduceerd: de “onzakelijke lening”. Deze kwalificatie leidt ertoe dat het niet is toegestaan een verlies op een dergelijke lening ten laste van het fiscaal resultaat af te schrijven. In deze paragraaf een korte schets van de “onzakelijke lening” en hoe een dergelijke kwalificatie mogelijk te voorkomen.

In november 2011 heeft de Hoge Raad een drietal richtinggevende arresten voor de onzakelijke lening gewezen, waarna nog een aantal uitspraken en arresten zijn verschenen. Het onderwerp is nog niet uitontwikkeld.

De onzakelijke lening: Een korte theoretische schets

Een vennootschap kan gefinancierd worden met:

1. kapitaal (eigen vermogen), of
2. vreemd vermogen.

In beginsel, zo hebben we in paragraaf 8.3 gezien, wordt voor de belastingheffing de civielrechtelijke vorm gevolgd, met andere woorden een civielrechtelijke lening blijft ook fiscaal rechtelijk een lening. In sommige gevallen wordt echter dat wat civiel rechtelijk een lening is, fiscaal rechtelijk (dat wil zeggen ten behoeve van de belastingheffing) geherkwalificeerd naar fiscaal kapitaal. Dit is mogelijk in geval van:

- een schijnlening
- een bodemlozeputlening
- een deelnemerschapslening.

Kwalificatie als eigen of als vreemd vermogen is voor de belastingheffing van belang omdat beloningen (dividend) en waardemutaties van fiscaal kapitaal de fiscale winst van de vennootschap in beginsel niet beïnvloeden. Voor vreemd vermogen geldt dat beloningen (rente) in beginsel aftrekbaar zijn en waardemutaties (bijvoorbeeld valutaresultaten) de fiscale winst beïnvloeden. De kwalificatie van kapitaal of vreemd vermogen is ook van belang voor de vennootschapsbelastingheffing van de vermogensverstrekker. Kapitaalverstrekking kan onder de deelnemingsvrijstelling vallen (vrijgesteld). De lotgevallen van verstrekt vreemd vermogen (rente, waardemutaties) beïnvloeden (in beginsel) de fiscale winst.

Onzakelijke lening

Tot 2008 werd veelal aangenomen dat een geldverstrekking ten behoeve van de belastingheffing als kapitaal dan wel als vreemd vermogen kwalificeert. Echter in 2008 heeft de Hoge Raad een derde kwalificatie geïntroduceerd, namelijk de zogenaamde “onzakelijke lening”. Bij een “onzakelijke lening” lijkt het zo te zijn dat er fiscaal sprake is van een “lening” (i.e. vreemd vermogen (en dus de rente in beginsel aftrekbaar is en belastbaar bij de crediteur). Echter een eventueel afwaarderingsverlies op de lening, vanwege (gedeeltelijke) oninbaarheid, kan niet ten laste van het fiscale resultaat worden gebracht. De kernoverweging van de Hoge Raad voor een “onzakelijke lening” is de volgende:

“Indien en voor zover een geldverstrekking door een vennootschap aan haar aandeelhouder plaatsvindt onder zodanige voorwaarden en omstandigheden dat daarbij door die vennootschap een debiteurenrisico wordt gelopen dat een onafhankelijke derde niet zou hebben genomen, moet - behoudens bijzondere omstandigheden - ervan worden uitgegaan dat die vennootschap dat debiteurenrisico in zoverre heeft aanvaard met de bedoeling het belang van haar aandeelhouder in die hoedanigheid te dienen. Dit brengt met zich mee dat een eventueel verlies op de geldlening in zoverre niet in mindering op de winst van die vennootschap kan worden gebracht.”

Het leerstuk van de “onzakelijke lening” is ontwikkeld in een casus, waarbij een dochtervennootschap een lening had verstrekt aan haar aandeelhouder, maar in de jurisprudentie is ook de omgekeerde situatie aan de orde geweest: een aandeelhouder verstrekt een lening aan dochtervennootschap. Geparafraseerd kan gesteld worden dat als door een gelieerde geldverstrekker een debiteurenrisico wordt gelopen, welk risico door een onafhankelijke derde niet zou zijn aanvaard, dan volgt daaruit dat de lening op grond van aandeelhoudersmotieven (ook in het geval van gelieerdheid) is verstrekt. Als in een dergelijk geval de lening oninbaar blijkt te zijn, dan is het niet toegestaan deze lening ten laste van het fiscale resultaat af te waarderen.

Uit de jurisprudentie valt af te leiden dat onder andere de navolgende elementen een belangrijke rol spelen bij de constatering dat er sprake is van een “onzakelijke lening”:

- de leningsovereenkomst is niet schriftelijk vastgelegd
- er is niets bepaald over de aflossingsverplichtingen
- er zijn geen zekerheden verstrekt
- er wordt geen rente berekend dan wel de rente is (te) laag.

Van een onzakelijke lening is er dus sprake als een vennootschap een lening aan een gelieerde vennootschap verstrekt, die zij onder vergelijkbare omstandigheden tegen de overeengekomen voorwaarden niet aan een onafhankelijke derde zou hebben verstrekt. Het blijft een lening, maar het gevolg van de kwalificatie is dat een waardevermindering van een dergelijke lening niet ten laste van het resultaat kan worden gebracht. Merk op dat de jurisprudentie inmiddels wel geleerd heeft dat, als de rente zo kan worden aangepast (maar wel zo dat er geen sprake is van een winstdelend karakter), dat een onafhankelijke derde de lening ook had verstrekt, er geen sprake is van een onzakelijke lening. In die situatie wordt alleen de rente gecorrigeerd (en fiscaal gebracht naar een zakelijk niveau), een waardevermindering van de lening blijft aftrekbaar. Uit de arresten van de Hoge Raad zijn wel enige handvatten te destilleren, maar het blijft lastig om te bepalen waar de grens ligt tussen een lening, die kan worden gecorrigeerd door een ander rentetarief toe te passen, en een onzakelijke lening.

Ter zake van het toetsmoment om te bepalen of er al dan niet sprake is van een onzakelijke lening, heeft de Hoge Raad geoordeeld dat dit in beginsel het moment van het verstrekken van de lening is. Daarbij moet worden gekeken naar de lening in zijn geheel. Het is niet mogelijk slechts een deel van de lening als onzakelijk te bestempelen. De lening kan evenwel gedurende de looptijd alsnog onzakelijk worden als gevolg van onzakelijke handelingen van de crediteur. De Hoge Raad heeft jammer genoeg nog geen duidelijke uitspraken gedaan wanneer er sprake is van onzakelijk handelen. Ook bij de onzakelijke lening moet rente in aanmerking worden genomen. Hier heeft de Hoge Raad zich ook over uitgelaten. Volgens de Hoge Raad is het debiteurenrisico, dat wordt gelopen bij een onzakelijke lening, te vergelijken met het risico dat wordt gelopen door een vennootschap, die zich borg stelt voor een lening, die onder vergelijkbare voorwaarden rechtstreeks bij een derde is opgenomen door een met haar gelieerde vennootschap. De rente, die in aanmerking moet worden genomen, wordt gesteld op de rente, die de gelieerde vennootschap zou moeten vergoeden als zij met een borgstelling van een concernvennootschap op overigens gelijke voorwaarden van een derde zou lenen.

V voorkoming kwalificatie “onzakelijke lening”

Of er sprake is van een onzakelijke lening is een feitelijke vraag; i.e. zou een onafhankelijke derde ook bereid zijn geweest om het betreffende debiteurenrisico te dragen? De Hoge Raad lijkt aan te geven dat in relatie tot een onafhankelijke derde in ieder geval de volgende elementen vastgelegd zouden moeten worden:

- de leningsovereenkomst
- de hoogte van de rente, die zakelijk dient te zijn
- de wijze van aflossen van de lening

- de verstrekte zekerheden (dit is een belangrijk element, omdat er in de jurisprudentie vaak overwogen wordt of een willekeurige derde zekerheden zou bedingen)
- de rente wordt daadwerkelijk betaald en niet bijgeschreven of geboekt in rekening-courant, waarbij wij zouden willen opmerken dat dit ons inziens een minder probleem is bij een echte rekening courant, waarbij de plussen de minnen met een zekere regelmaat afwisselen en zeker als er sprake is van een afwisselende debet- en creditstand.

Een goede vastlegging en uitvoering van deze elementen lijkt te helpen de feitelijke vraag met “nee” te beantwoorden; i.e. er is geen sprake van een onzakelijke lening.

4.5.5 Renteaftrekbeperingen

Als er (ook fiscaal) sprake is van een lening, is de door de vennootschap verschuldigde rente in beginsel aftrekbaar. We schrijven in beginsel, omdat de vennootschapsbelasting ook een aantal renteaftrekbeperkende maatregelen kent. De renteaftrekbepalende maatregelen spelen met name bij leningen tussen aandeelhouders en gerelateerde partijen, bij acquisitieholdings en in het geval van excessieve deelnemingsrente.

In paragraaf 9.2 en 9.3 hebben we stilgestaan bij de vraag of een geldverstrekking moet worden gekwalificeerd als kapitaal of als lening. We hebben gezien dat in beginsel de civielrechtelijke vorm ook voor de fiscale kwalificatie het uitgangspunt is, maar dat er een paar uitzonderingen zijn waarom een lening toch fiscaal als kapitaal dient te worden aangemerkt. Een fiscale herkwalificatie van kapitaal in een lening ziet de Hoge Raad voorsnog niet zitten. Daarnaast hebben we in paragraaf 9.4 al stilgestaan bij de jurisprudentie over de onzakelijke lening.

In deze paragraaf gaan we in op (andere) renteaftrekbeperkende maatregelen, die de wetgever heeft genomen, te weten:

1. het at arm's lengthbeginsel (Artikel 8 Vpb)
2. winstdrainage (Artikel 10a Vpb)
3. renteloze lening met lange looptijd (Artikel 10b)
4. renteaftrekbeperving van deelnemingsrente (Artikel 13l Vpb)
5. renteaftrekbeperving bij overnameholdings (Artikel 15ad Vpb).

De thincapregeling is uit bovenstaand overzicht verdwenen, maar dat komt, omdat de thincapregeling per 1 januari 2013, met de invoering de renteaftrekbeperving van deelnemingsrente, is afgeschaft.

Deze renteaftrekbeperingen komen aan de orde, nadat is vastgesteld dat er ook fiscaal sprake is van een lening en nadat is beoordeeld dat er sprake is van een zakelijke rente. Het uitgangspunt is namelijk dat rente, die op grond van de (her)kwalificatie van de geldverstrekking of als gevolg van de onzakelijkheid van de lening niet in aanmerking wordt genomen, niet nogmaals kan worden geschrapt op grond van een aftrekbeperving.

Ad 1. Het at arm's lengthbeginsel (Artikel 8 Vpb)

Het at arm's lengthbeginsel houdt kort gezegd in dat ook gelieerde partijen geacht worden zakelijk met elkaar te handelen. Als een schuldeiser en een schuldenaar, die aan elkaar gelieerd zijn, leningsvoorwaarden overeenkomen, die afwijken van wat in het economisch verkeer tussen onafhankelijk derden overeengekomen zouden zijn, denk bijvoorbeeld aan bijzonder lage of geen of zeer hoge rentes, dan kan dit op basis van het at arm's lengthbeginsel gecorrigeerd worden naar zakelijke verhoudingen. Richtinggevend, inzake een zakelijke rente, kunnen de 25 november 2011 arresten van de Hoge Raad, inzake de onzakelijke lening zijn. Hierin werd als vuistregel gedefinieerd dat de rente op een geldlening met een onzakelijk debiteurenrisico gesteld wordt op de rente, die de gelieerde

vennootschap zou moeten vergoeden als zij met borgstelling van een concernvennootschap onder voor het overige gelijke voorwaarden van een derde zou lenen. Door deze fictieve borgstelling zou het zo kunnen zijn dat fiscaal een lagere rente in aanmerking moet worden genomen dan de overeengekomen rente. Alleen deze aldus berekende lagere rente is dan fiscaal aftrekbaar.

Ad 2. Winstdrainage (Artikel 10a Vpb)

De wetgever heeft een drempel op willen werpen tegen winstdrainage en heeft een bepaling in de wet opgenomen, die gericht is tegen grondslaguitholling binnen concernverband door een kunstmatige, gecreëerde renteaftrek, zonder dat daar een effectieve heffing over de rentebaten tegenover staat. De renteaftrekbeperking van Artikel 10a ziet op gekunstelde constructies, waarbij een lening wordt verkregen van een, wat in de vennootschapsbelasting heet, verbonden lichaam of een verbonden natuurlijk persoon en de rente over deze lening bij de ontvanger van deze rente niet of in geringe mate wordt belast. Het betreft hier leningen, die worden aangewend voor een winstuitdeling of teruggaaf van gestort kapitaal aan een verbonden lichaam of verbonden natuurlijk persoon dan wel voor een kapitaalstorting in een verbonden lichaam of voor de verwerving of uitbreiding van een verbonden lichaam. Het artikel is niet van toepassing als er sprake is van een zakelijke rente of er naar Nederlandse maatstaven een redelijke winstbelasting wordt betaald (meer dan 10%).

Ad 3. Renteloze lening met lange looptijd (Artikel 10b)

De renteaftrekbeperking van Artikel 10b beoogt te voorkomen dat belastingplichtigen door middel van laagrentende of renteloze leningen in grensoverschrijdende situaties zouden kunnen inspelen op een mismatch, doordat de rente in Nederland aftrekbaar zou zijn, terwijl er geen belasting in het buitenland zou worden geheven. Van een dergelijke internationale mismatch is er sprake als de buitenlandse leningverstrekker geen rentebate op de lening in aanmerking hoeft te nemen, terwijl Nederland op basis van de totale winstgedachte (Artikel 8b, lid 1 Vpb) wél een renteaftrek moet toestaan.

Artikel 10b bewerkstelligt nu dat, als een belastingplichtige van een gelieerd lichaam een geldlening heeft verkregen zonder een vaste aflossingsdatum of een datum die meer dan 10 jaar na het tijdstip van aangaan van de lening ligt, en er geen of een onzakelijke vergoeding op de lening overeengekomen is, die vergoeding fiscaal niet in aftrek mag worden gebracht.

Ad 4. Renteaftrekbeperking van deelnemingsrente (Artikel 13I Vpb)

Per 1 januari 2013 is er een nieuwe renteaftrekbeperking van kracht geworden voor excessieve rente op geldleningen, die zijn aangegaan voor de financiering van deelnemingen, waarvoor de deelnemingsvrijstelling geldt. Deze maatregel is ingevoerd om fiscaal gedreven overmatige financiering van vreemd vermogen tegen te gaan wanneer de verdeling van rentelasten in Nederland tot excessieve aftrek leidt.

Er is sprake van overmatige aftrek van rente wanneer het gemiddelde bedrag aan deelnemingen groter is dan het gemiddelde bedrag van het eigen vermogen van de onderneming, die de deelnemingen houdt.

De achterliggende gedachte bij deze renteaftrekbeperking is dat het eigen vermogen van de houder van de deelnemingen moet worden gebruikt voor de financiering van de deelnemingen. Voor het meerdere (het excessieve gedeelte) geldt dan een aftrekbeperking.

Om met name het MKB te ontzien, is er een drempel ingevoerd. De eerste € 750.000 rente is altijd aftrekbaar. Daarnaast geldt deze renteaftrekbeperking niet in het geval van uitbreidingsinvesteringen. De gedachte hierachter is dat het bedrijfsleven niet mag worden belemmerd in de uitbreiding van zijn ondernemingsactiviteiten. De daarmee samenhangende financieringslasten blijven daarmee aftrekbaar.

Voor sommige uitbreidingsinvesteringen geldt de aftrekbeperking echter nog wel, bijvoorbeeld als de financiering van de onderneming, waarin wordt deelgenomen, is aangegaan vanwege de belastingbesparing.

Het is een nogal ingewikkelde regeling en de berekening van de excessieve rente is gebaseerd op een wiskundige formule. Kort gezegd kan gesteld worden dat Nederlandse holdings met deze renteaftrekbeperkende maatregel kunnen worden geconfronteerd als voldaan wordt aan de volgende cumulatieve voorwaarden:

1. Als het totaal van de rente- en andere financieringskosten de € 750.000 per jaar overschrijden.
2. Als het gemiddeld eigen vermogen van de holdingmaatschappij lager is dan de gemiddelde totale verkrijgingsprijs van de deelnemingen;
3. Als de holdingmaatschappij aandelen in deelnemingen heeft gekocht of investeringen in deelnemingen heeft gedaan, die niet kwalificeren als een uitbreiding van de operationele activiteiten van de groep.

Ad 5. Renteaftrekbeperking bij overnameholdings (Artikel 15ad Vpb)

Deze renteaftrekbeperking ziet op vennootschappen, die een andere vennootschap overnemen en daarmee een fiscale eenheid voor de vennootschapsbelasting aangaan. Het gaat hierbij om de beperking van de aftrek van rente (inclusief kosten en valutaresultaten) op schulden, die verband houden met die overname. Deze rente kan alleen nog maar verrekend worden met de eigen winsten van de overnameholding (en dus niet meer met de winst van de overgenomen (en in de fiscale eenheid gevoegde) vennootschap. Merk op dat deze renteaftrekbeperking geldt voor alle rente, dus zowel voor rente verschuldigd aan groepslichamen als aan derden (zoals banken). Daarnaast geldt de regeling ook voor met geldleningen vergelijkbare overeenkomsten als financial lease of huurkoop.

Wij merken op dat de regeling een eerbiedigende werking kent en niet geldt voor aangekochte deelnemingen, die vóór 15 november 2011 in een fiscale eenheid zijn gevoegd.

De rente op intra-groep leningen of leningen van derden van een overnameholding, die verband houden met de aankoop van een targetvennootschap, waarmee vervolgens een fiscale eenheid wordt aangegaan, is niet aftrekbaar:

1. voor zover de rente meer is dan € 1.000.000
2. in het geval van ongezonde financiering c.q. een teveel aan overname rente. Dit is het geval, als de schuld in het jaar van overname meer is dan 60% van de overnameprijs. Dit percentage daalt met 5% over de navolgende zeven jaar tot 25%.

5 Fiscale aspecten van de bedrijfsopvolging bij een B.V.

Enige varianten

5.1 Algemeen

In dit hoofdstuk willen we enige opvolgingsvarianten de revue laten passeren.

In deze varianten gaan we uit van vader Dirk die zijn onderneming over wil dragen aan zoon Jan.

We staan achtereenvolgens stil bij de volgende mogelijkheden:

- Dirk heeft één enkele B.V. en verkoopt de aandelen hiervan aan Jan
- Dirk heeft één enkele B.V. en verkoopt de aandelen aan een Holding van Jan
- Dirk heeft een Holding en een werk-B.V. en verkoopt de aandelen van de Holding aan de Holding van Jan
- Dirk heeft een Holding en een werk-B.V. en verkoopt de aandelen van de werk-BV aan de Holding van Jan
- Dirk draagt slechts een gedeelte van de aandelen over
- Jan neemt de activa en passiva over in privé
- Een B.V. van Jan neemt de activa en passiva over
- Bedrijfsopvolging met behulp van de bedrijfsfusiefaciliteit van artikel 14 Vpb
- Een voorbeeld van bedrijfsopvolging zonder directe afrekening (met behulp van de fiscale eenheid)
- Juridische splitsing als bedrijfsopvolgingsinstrument
- Bedrijfsfusie, juridische splitsing en fiscale eenheid tegenover elkaar
- Overdracht vindt plaats via een V.o.f. structuur: Jan participeert in privé of via een BV
- Bedrijfsopvolging door middel van gebruik maken van cumulatief preferente aandelen of letteren van aandelen.
- Artikel 25, lid 9 Invorderingswet en bedrijfsopvolging

Eén van de voornaamste aandachtsgebieden bij de bedrijfsopvolging is de financiering van de koopsom. Alvorens we op de bovengenoemde varianten ingaan, daarom eerst een kort woord over deze financiering.

In hoofdstuk 7 staan we stil bij de gefaciliteerde bedrijfsopvolgingsregelingen in de successiewet en inkomstenbelasting.

5.2 Financiering koopsom

Bedrijfsopvolging zonder holding

Indien Jan geen gebruik maakt van een holding zal hij de koopsom van de aandelen moeten financieren vanuit privé.

- *Financiering met eigen middelen onder de Wet IB'01*

Onder de Wet IB 2001 is de afweging tussen box 2 en box 3 relevant. Gelden geleend of aangewend voor box 2 doeleinden vallen in box 2. Alle vermogensbestanddelen die niet in box 1 of box 2 vallen, zitten in box 3 en worden daar belast zijn met een forfaitaire heffing van (30% van 4% is) 1,2% (2016).

In box 2 is de heffing 25%. Privé gelden niet gebruikt in de onderneming maar elders belegt zijn dus belast in box 3 tegen een effectieve forfaitaire heffing van 1,2% (2016)⁸.

Of de heffing in box 3 nu gunstiger is dan de gecombineerde heffing van inkomstenbelasting en vennootschapsbelasting in box 2 hangt af van het feitelijk rendement dat op het vermogen wordt gehaald.

⁸ Met ingang van 1 januari 2017 wijzigt het effectieve belastingpercentage in box 3

- *Financiering met vreemd vermogen onder Wet IB'01*

De Wet IB'01 kent geen faciliteit ten aanzien van de renteaftrek op financieringen bij reële bedrijfsopvolgingen. Dit houdt in dat onder Wet IB'01 ook de rente op leningen ten behoeve van de aankoop van AB-aandelen slechts tegen een tarief van 25% aftrekbaar is.

Dan wordt wellicht toch overname via een holding aantrekkelijker, nog afgezien van de overige voordelen van een holdingstructuur. (zie het laatste hoofdstuk)

Bedrijfsopvolging met holding

Bij overname met een holding leent de holding van Jan bijvoorbeeld de benodigde gelden van een bank. Door het aangaan van een fiscale eenheid (voor de vennootschapsbelasting) met de werk-B.V. kunnen de rentelasten gecompenseerd worden met de positieve resultaten van deze werk-B.V.

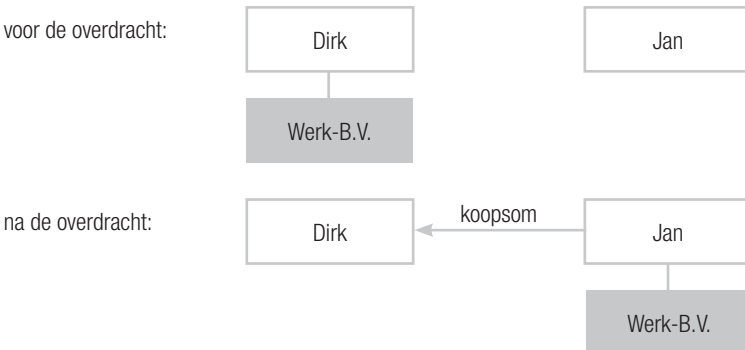
De Holding kan deze gelden uiteraard ook van de holding van de overdragende ondernemer lenen.

Een bijzonder punt van aandacht is wel de renteaftrekbeperkende bepalingen in de vennootschapsbelasting.

Het hele traject speelt zich dan voornamelijk in de sfeer van de vennootschapsbelasting af en de vennootschapsbelasting an sich wordt niet gewijzigd.

5.3 Dirk heeft één enkele B.V. en verkoopt de aandelen aan Jan

Schematisch ziet dit eruit als volgt:



In wezen is dit de eenvoudigste bedrijfsopvolgings c.q. verkoop-van-aandelen-variant. De 100% aandeelhouder/natuurlijk persoon, Dirk in ons voorbeeld, verkoopt zijn aandelen direct aan zijn opvolger, Jan, en incasseert de koopsom of de koopsom wordt schuldig gebleven.

Dirk wordt geconfronteerd met de box 2 heffing van 25% over de verkoopopbrengst van de aandelen.

Voorbeeld:

Stel, de B.V. heeft de volgende balans.

Onroerend goed	500.000	Aandelenkapitaal	18.000
Overige activa	500.000	Winstreserves	560.000
		Overige passiva	<u>422.000</u>
	<u>1.000.000</u>		<u>1.000.000</u>

De werkelijke waarde van het onroerend goed bedraagt € 750.000 en de Goodwill bedraagt € 312.500. Jan, als kopende partij zal rekening houden met een latente vennootschapsbelastingclaim op de stille reserves in het onroerend goed; 20% is in de praktijk niet ongebruikelijk en op de goodwill, ook hier gaan we uit van een latentie van 20%. De koopsom bedraagt derhalve € 1.028.000 en is als volgt opgebouwd:

Aandelenkapitaal	18.000
Reserves	560.000
Goodwill minus latentie van 20%	250.000
Stille reserves in pand minus belastinglatentie van 20%	<u>200.000</u>
Koopsom	<u>1.028.000</u>

Bij oprichting zal Dirk € 18.000 voor zijn aandelen hebben betaald.

Door de verkoop dient hij de volgende aanmerkelijk belang winst heffing te betalen.

Verkoop prijs	1.028.000
Af: verkrijgingsprijs	<u>18.000</u>
Aanmerkelijk belangwinst	<u>1.010.000</u>
Hierover is 25% aanmerkelijk belang heffing verschuldigd, is	<u>252.500</u>
Netto in handen blijft	<u>797.500</u>

Voor de goede orde zij opgemerkt dat hier geen sprake zal zijn van een onroerend goed maatschappij (zogenaamde artikel 4 – vennootschap), waardoor 6% overdrachtsbelasting verschuldigd is, omdat we aannemen dat sprake is van bedrijfsgebonden onroerend goed.

Jan moet € 1.028.000 ophoesten.

Jan kan de benodigde gelden lenen van Dirk of van een bank. We gaan ervan uit dat Jan het gehele bedrag moet lenen (van Dirk). En dat Dirk de aanmerkelijk belang claim uit overig aanwezig vermogen voldoet.

Lening	€ 1.028.000
Rentepercentage	6%
Jaarlijkse rente	€ 61.680

Bij Dirk valt de vordering in box 3.

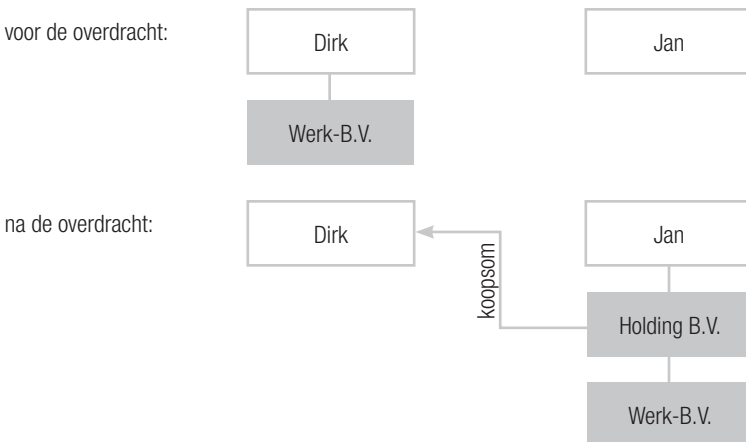
De belastingheffing bedraagt 1,2% van € 1.028.000 is € 12.336
Netto in handen dus € 61.680 minus € 12.336 is € 49.344

Bij Jan valt de schuld in box 2
De box 2 aftrek bedraagt 25% is € 15.420

Het saldo aan belastingen bedraagt € 15.420 minus € 12.336 is -/- € 3.084 (een voordeel derhalve).
Jan moet echter wel verrekeningsgrondslag hebben in box 2. Daarnaast moet hij de rente en aflossing betalen uit dividenduitkeringen (de winst is eerst belast met 20%/25% Vpb en de dividenduitkering met 25% AB-heffing, gecombineerde heffing is 40%/43,75%).

5.4 Dirk heeft één enkele B.V. en verkoopt de aandelen aan een holding van Jan

Schematisch ziet het er als volgt uit:



In deze variant koopt een holding van Jan de aandelen. Hiermee heeft Jan zijn eventuele financieringsprobleem in privé opgelost en heeft hij met name geen last van de beperkte verrekenbaarheid van de rentelast in box 2. Door een fiscale eenheid (voor de vennootschapsbelasting) aan te gaan tussen Holding en werk-B.V. kan de rentelast van de holding gecompenseerd worden met de winsten van de werk-B.V. Denk hierbij aan de renteaftrekbeperking. Voor wat betreft de fiscale eenheid wordt het MKB uit de wind gehouden gezien de franchise van € 1.000.000 aan rente.

Dirk heeft nu een vordering op de holding van Jan en deze vordering valt bij Dirk in box 3!! (tenzij sprake is van een "ongebruikelijke overeenkomst").

Een en ander ziet er nu uit als volgt:

Lening	€	1.028.000
Rentepercentage		6%
Jaarlijkse rente	€	61.680

Bij Dirk valt de vordering in box 3.

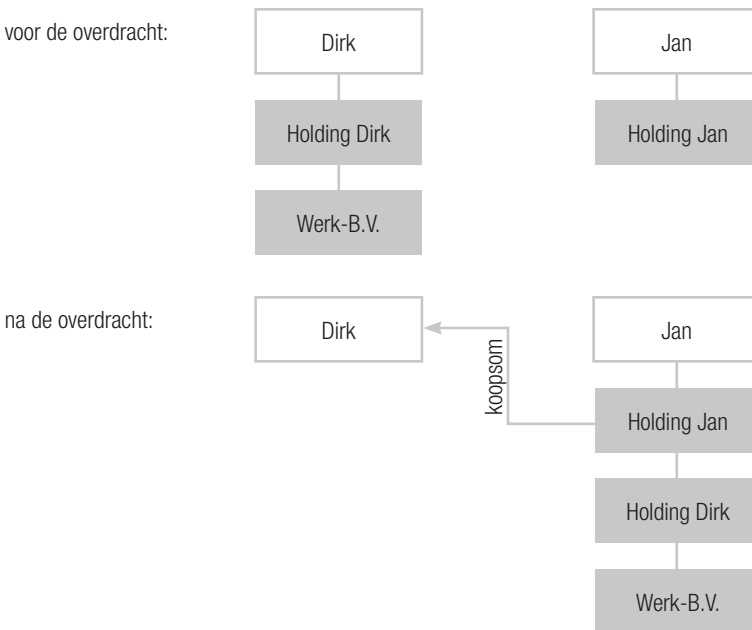
De belastingheffing bedraagt 1,2% van € 1.028.000 is € 12.336.

Netto in handen dus € 61.680 minus € 12.336 is € 49.344.

Bij de Holding ontstaat een rentelast van € 61.680 die te verrekenen is tegen 20%/25% Vpb.

5.5 Dirk heeft een Holding en een Werk - B.V. en verkoopt de aandelen van de Holding aan de holding van Jan

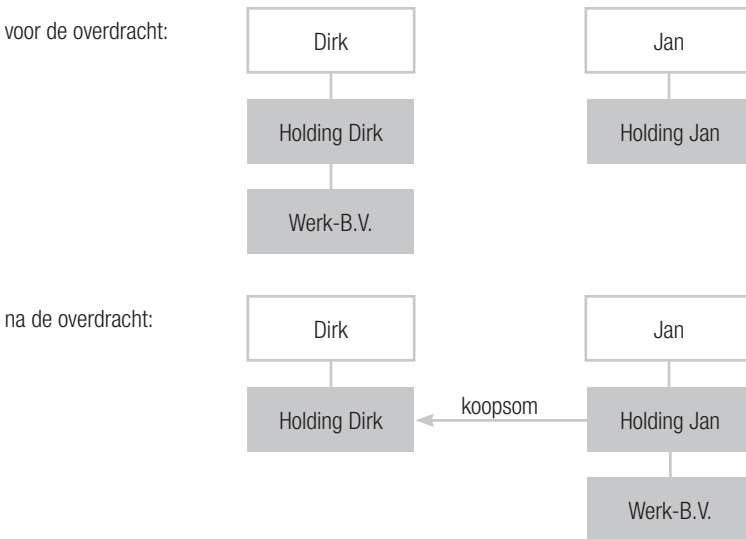
Schematisch ziet dit eruit als volgt:



Deze variant is in zijn effecten voor wat betreft de aanmerkelijk belangheffing gelijk aan de hiervoor besproken verkoop van de werk-B.V. aan de Holding van Jan. Of Dirk nu een B.V. heeft en deze verkoopt of een holding met daaronder een hele kerstboom van vennootschappen maakt in zijn uitwerking voor de aanmerkelijk belangheffing niets uit. Dirk verkoopt dan nog steeds zijn in privé gehouden aandelen. De vraag is of het verstandig is de holding te verkopen. Zie de volgende variant.

5.6 Dirk heeft een holding en een werk-B.V. en verkoopt de aandelen van de werk-B.V. aan de holding van Jan

Schematisch ziet dit er als volgt uit:



Dirk zelf vervreemd nu geen aandelen. Hij hoeft dus vooralsnog ook geen aanmerkelijk belangheffing af te rekenen. De verkoop(winst) van de aandelen Werk-B.V. door Holding Dirk valt onder de deelnemingsvrijstelling en is derhalve bij Holding Dirk onbelast.

Ook hier kunnen Holding Jan en Werk-B.V. een fiscale eenheid (voor de vennootschapsbelasting) aangaan, zodat de rentelast bij Holding Jan gecompenseerd kan worden met de winsten van Werk - B.V. Denk hierbij aan de rente-aftrekbeperking. Voor wat betreft de fiscale eenheid wordt het MKB uit de wind gehouden gezien de franchise van € 1.000.000 aan rente.

Wat doet Dirk met de Holding?

Een goede vraag die zich nu aandient is wat Dirk met Holding Dirk moet doen. Of eigenlijk is de vraag beleg ik in de B.V. of beleg ik in privé oftewel dividend uitkeren of niet?

De kern van het antwoord op beide vragen vanuit beleggingsoptiek luidt dat als de (netto)rendementen, die via de B.V. behaald kunnen worden, hoger zijn dan de (netto)rendementen, die direct in privé gehaald kunnen worden, beleggen via de B.V. en dus niet uitkeren van dividend de voorkeur geniet.

Bij de afweging speelt echter meer dan alleen maar dat. Er zijn een aantal criteria waar u bij de afweging tussen in de B.V. of in privé beleggen rekening mee dient te houden. We noemen de volgende:

1. *Doel van het vermogen*

Wat is het doel van het vermogen? Wat wilt u ermee? Is het bijvoorbeeld buffervermogen voor calamiteiten of heeft u het later nodig voor uw oude dag? Het kan ook zijn dat het "overtollig" is; u hebt het eigenlijk niet nodig om in uw levensbehoeften te voorzien of nodig als buffervermogen, omdat u daarvoor al andere middelen heeft.

2. *Vrij vermogen*

Is er inderdaad sprake van vrij vermogen in de B.V.? Kunnen de gelden, waarvan u denkt dat ze vrij beschikbaar zijn, inderdaad wel uit de onderneming gehaald worden? Bedenk bijvoorbeeld dat de pensioenvoorziening, die op de passief zijde van uw balans voorkomt, wél gefinancierd moet worden met middelen op de actiefzijde van de balans. Zijn de gelden niet nodig voor toekomstige investeringen? Dergelijke vragen spelen ook een rol.

3. *Risicoprofiel*

Wat is uw risicoprofiel? Bent u risicomijdend of houdt u wel van een gokje? Hierbij speelt ook een rol wat het doel van het vermogen is. Heeft u het bijvoorbeeld nodig voor de oude dag? Dan zult u hier minder risico mee willen lopen dan als het "overtollig" vermogen betreft.

4. *Beleggingshorizon*

Van belang is ook de beleggingshorizon. Het maakt verschil of u het geld over een jaar nodig hebt of dat u het geld de eerste tien jaar niet nodig heeft. Toekomstplannen spelen hierbij een rol. Wilt u een dure wereldreis maken of ergens op korte termijn in investeren? Dan is het niet verstandig het geld vast te zetten in beleggingen, die niet snel ten gelde te maken zijn.

Dividend uitkeren of niet? Het omslagpunt.

Het omslagpunt bij welk rendementspercentage het fiscaal voordelig is te beleggen via de B.V. of in privé laat zich wiskundig vaststellen. Dit is namelijk het Box 3 percentage, gedeeld door het vennootschapsbelastingtarief. Je moet immers tenminste dat rendement hebben, wil beleggen in privé net zo rendabel zijn als beleggen via de B.V. Bij een vennootschapsbelastingtarief van 20% is het omslagpunt dan (1,2%/20%) 6% en bij een vennootschapsbelastingtarief van 25% is het omslagpunt (1,2%/25%) 4,8%. Dit laat zich met een eenvoudig voorbeeld illustreren:

Vpb heffing 20%, box III heffing 1,2%					
Beleggen in BV na 1 jaar uitkeren			Beleggen in privé na 1 jaar		
Winst na Vpb		100.000	Dividend		100.000
rente	6,0%	6.000	AB heffing	25%	<u>-25.000</u>
Vpb	20%	<u>-1.200</u>	Te beleggen in privé		75.000
		<u>4.800</u>	Renteopbrengst	6,0% van 75.000	4.500
Uit te keren		104.800	Box III heffing	1,2% van 75.000	-900
AB heffing	25%	<u>-26.200</u>			<u>3.600</u>
Netto in privé		<u>78.600</u>	Netto in privé		<u>78.600</u>

Vpb heffing 25%, box III heffing 1,2%

Beleggen in BV na 1 jaar uitkeren			Beleggen in privé na 1 jaar		
Winst na Vpb		100.000	Dividend		100.000
rente	4,8%	4.800	AB heffing	25%	<u>-25.000</u>
Vpb	25%	<u>-1.200</u>	Te beleggen in privé		75.000
		<u>3.600</u>	Renteopbrengst	6,0% van 75.000	3.6500
Uit te keren		103.600	Box III heffing	1,2% van 75.000	-900
AB heffing	25%	<u>-25.900</u>			<u>2.700</u>
Netto in privé		<u>77.700</u>	Netto in privé		<u>77.700</u>

Bedenk dat het evenwel anders is als u in Box 3 een fors negatief vermogen heeft, bijvoorbeeld door schulden. Zolang het positief vermogen kleiner is dan deze schulden, betaalt u effectief geen Box 3 heffing en is het rendement, dat u op dat vermogen geniet, dus effectief belastingvrij.

Ook gaan we er hierbij van uit dat er op de B.V. geen bijzonder regime van toepassing is, maar dat over de resultaten gewoon vennootschapsbelasting betaald wordt. Een alternatief kan zijn de B.V. om te vormen tot een N.V. en hiervoor de Vrijgestelde Beleggingsinstelling ("VBI") – status te verkrijgen. De VBI - status kan interessant zijn als u een risicomijdende belegger bent en uw gelden het liefst op bijvoorbeeld deposito laat staan. In de huidige tijd krijgt u daar minder dan 2% rente op. Bedenk dat een deposito in privé belast is in Box 3. "Fijn": zult u wellicht denken, de heffing in Box 3 is 1,2%. Dat klopt, maar dat is 1,2% van, in dit geval, de depositostand per 1 januari. Bij een rendement van 2% is dat een effectieve belastingheffing van 60%! Vanaf 2017 wordt dit met de gewijzigde Box 3 – heffing in de meeste gevallen nog erger.

Voorbeeld:

Stel, u hebt een deposito van € 100.000. De Box 3 heffing is dan 1,2% is € 1.200 (we laten heffingsvrij vermogen, en dergelijke, even buiten beschouwing). Stel u behaalt een renteopbrengst in jaar X van 2% is € 2.000. De effectieve belastingheffing, gerelateerd aan de opbrengst, is dan $1200/2000 * 100\% = 60\%$. Dat is toch een forse heffing.

In de huidige tijd, zo merkt u terecht op, zou het wel heel mooi zijn om een rendement van 6% te krijgen. Geen spaar – of depositorekening die dat geeft momenteel. De aan het vorenstaande voorbeeld ten grondslag liggende gedachte dat de B.V. dividend uitkeert, ligt in de huidige tijd anders. Een alternatief is dat gekozen wordt voor het uitlenen van geld aan privé en dat in privé beleggen. Het omslagpunt ligt dan bij een rendement van 3%. De gecombineerde heffing bij dividenduitkering is 20% Vpb plus 25% van 80% AB heffing is 40%. Box III heffing gedeeld door deze gecombineerde heffing is $1,2\%/40\%$ is 3%. Afgezien van de kosten (van bijvoorbeeld een B.V.) geldt dat bij een rendement van minder dan 3% de B.V. fiscaal voordeliger is en bij een rendement van meer dan 3% slaat dat om naar Box 3 – heffing. Het navolgende mag een en ander illustreren.

Bij uitlenen van gelden door de B.V. aan privé wordt hierover (bij Vpb tarief van 20%) tegen 3% rente wordt hier in totaal aan belasting betaald (gecombineerd Vpb / AB tarief is 40%)

3% belast tegen 40% is 1,20%

In privé is de schuld aftrekbaar in box III en 'levert op' -1,20%

Totaal 0

Bij een lagere rente gaat het zelfs geld opleveren. Bij banken kunnen thans hypotheeklen afgesloten worden voor onder de 2%.

Stel 1,9%

1,9% belast tegen 40% is 0,76%

In privé is de schuld aftrekbaar in box III en 'levert op' -1,20%

Voordeel 0,44%

Winsten uitkeren of niet?

Hiervoor hebben we het omslagpunt laten zien. Mocht het fiscaal aantrekkelijker zijn in box 3 te beleggen dan zult u in het geval van dividend uitkeren zeggen: "maar dan ben ik nu 25% aanmerkelijk belang heffing verschuldigd!". Het maakt evenwel niet uit of u de aanmerkelijk belangheffing nu betaald of later. Relevant is het te behalen rendement. Als het te behalen rendement, rekening houdend met de Box III heffing, in Box III hoger is dan het te behalen rendement in Box II heffing, is het fiscaal voordeliger dividend uit te keren, zo niet dan is het fiscaal voordeliger via de B.V. te beleggen.

	Box III (privé)	Box II (B.V.)
Rendement	2,0%	2,0%
Box III heffing	1,2%	
	<u>3,2%</u>	<u>2,0%</u>
Vermogen	1.000.000	1.000.000
Af: AB-heffing (25%)	-250.000	
Te beleggen	750.000	1.000.000
Bij: rendement	24.000	20.000
	<u>774.000</u>	<u>1.020.000</u>
Af: AB-heffing (25%)		-225.000
	774.000	765.000
Af: Box III heffing	-9.000	
Eindvermogen	765.000	765.000

5.7 Dirk draagt slechts een gedeelte van de aandelen over

Om allerlei redenen kan het gewenst zijn dat de overdracht niet in één keer plaatsvindt. De overdracht kan uiteraard ook in etappes plaatsvinden. De voordelen kunnen echter ook tegelijkertijd nadelen zijn.

Dirk treed nog niet geheel terug maar is nog ten dele bij de onderneming betrokken.

Hij geniet dus ook nog een tijdje gedeeltelijk van de waarde ontwikkeling.

Voor Jan kan het een “proeftijd” zijn. Beoordeeld kan worden of Jan inderdaad de goede opvolger is, terwijl hij toch al (mede ter motivatie) een gedeelte van de onderneming heeft.

In zijn uitwerking is deze variant vaak complexer omdat er met meer zaken rekening gehouden moet worden, zoals bovenstaande punten wel hebben aangetoond. Stel bijvoorbeeld dat geoordeeld wordt dat Jan toch niet geschikt is: hoe dan te handelen? Het beste is om hierover van tevoren goede afspraken te maken.

U ziet het, het fiscale kan niet los gezien worden van de overige overwegingen. Vaak is het zo dat eerst hier duidelijkheid over verkregen moet worden en dan pas gaat men op zoek naar een goede fiscale mogelijkheid.

5.8 Jan neemt de activa / passiva over in privé

Het kan interessant zijn te kiezen voor ondernemerschap in de inkomstenbelasting in plaats van het exploiteren van de onderneming via een B.V.

Bij de afweging of een onderneming als IB – onderneming (bijvoorbeeld eenmanszaak of V.o.f.) of B.V. moet worden gedreven spelen vaak de navolgende motieven:

- Aansprakelijkheid
- Fiscale motieven
- Continuïteit van de onderneming.

Aansprakelijkheid

De ondernemer met zijn eenmanszaak is direct hoofdelijk aansprakelijk voor de schulden van de eenmanszaak. Ook vennoten in een V.o.f zijn hoofdelijke aansprakelijk voor het geheel. Een maat in de maatschap is aansprakelijk tot aan het bedrag van zijn inbreng evenals de commanditaire vennoot in een C.V. De beherend vennoot in een C.V. is ook weer hoofdelijk aansprakelijk voor het geheel.

Bij een B.V. wordt vaak gedacht dat er geen sprake is van aansprakelijkheid voor de aandeelhouder en bestuurder. De B.V. is immers een zelfstandig rechtspersoon en zelfstandig drager van rechten en verplichtingen en aansprakelijk voor zijn schulden en schermt aldus de aandeelhouder en bestuurder af voor aansprakelijkheid. Dit is waar, toch zijn er wel wat kanttekeningen te maken bij het ontbreken van aansprakelijkheid voor de aandeelhouder en/of bestuurder. Het is niet zo dat sprake is van een absolute afgrenzing.

Aandeelhouder

De aandeelhouder van een B.V. is niet persoonlijk aansprakelijk. Een aandeelhouder kan niet, ook niet door wijziging van de statuten, tegen zijn wil enige verplichting boven storting van het nominale bedrag van de aandelen worden opgelegd. De aandeelhouder kan wel verplicht worden diens aandeel vol te storten. Als aandeelhouder geldt geen aansprakelijkheid. Treedt de aandeelhouder echter naar buiten als bestuurder van de B.V. of kan hij als bestuurder

worden aangemerkt dan geldt ook voor hem uit dien hoofde (dus als bestuurder) de hierna te bespreken bestuurdersaansprakelijkheid.

Bestuurder

Iedere bestuurder is naast de B.V. ingevolge de zogenaamde tweede anti-misbruikwet (bepaalde premie- en belastingsschulden) en de derde anti-misbruikwet (in faillissement jegens de boedel) hoofdelijke aansprakelijk indien aan de bestuurder persoonlijk enig ernstig verwijt kan worden gemaakt.

Iedere bestuurder is ten opzichte van de B.V. gehouden tot een behoorlijke vervulling van de aan hem opgedragen taak. Ter zake van tekortkomingen is iedere bestuurder aansprakelijk tenzij de bestuurder kan aantonen dat de tekortkoming niet aan hem te wijten is en dat hij niet nalatig is geweest in het treffen van maatregelen om de gevolgen van de tekortkomingen af te wenden.

Daarnaast heeft de bestuurder er onder de Flex B.V. – wetgeving nog een belangrijke taak bijgekregen, althans hij had deze taak al, maar door de wettelijke verankering is deze taak toch wat meer in de schijnwerpers terecht gekomen. We doelen op het feit dat de bestuurders nu hun goedkeuring aan een (dividend)uitkering moeten geven op straffe van bestuurdersaansprakelijkheid als zij deze toestemming ten onrechte geven.

Fiscale motieven

Een aantal fiscale motieven spelen een rol. Het meest in het oog lopende is het tariefverschil tussen de inkomstenbelasting en de vennootschapsbelasting.

Een andere factor die een rol speelt is de zogenaamde dubbele heffing: over de door de B.V. gemaakte winsten is de B.V. vennootschapsbelasting verschuldigd en over de aldus uitkeerbare nettowinsten dient de aandeelhouder inkomstenbelasting te betalen bij uitkering van dividend of als er aandelen worden verkocht en hier een AB – winst op gemaakt wordt. Bij een Vpb – tarief van 20% is de gecombineerde heffing ($20\% + (25\% \text{ van } 80\%) =$) 40% en bij een Vpb tarief van 25% is de gecombineerde heffing ($25\% + (25\% \text{ van } 75\%) =$) 43,75%. Het hoogste marginale IB tarief is momenteel 52%. Dat scheelt dus aardig.

Valt men in de IB in het 42% tarief, dan is er sprake van een globaal evenwicht en valt men in de lagere schijven dan is de IB weer voordeliger. Voor de ondernemer komt daar dan nog de MKB-vrijstelling bovenop.

Een andere overweging zijn de ondernemersfaciliteiten. De belangrijkste zijn:

- De zelfstandigenaftrek. Een vast bedrag van € 7.280, maar niet meer dan de winst. Kan de zelfstandigenaftrek (door gebrek aan winst over het jaar) niet volledig ten gelde worden gemaakt dan kan deze niet-gerealiseerde zelfstandigenaftrek in de komende negen jaar worden verrekend.
- De startersaftrek. Een vast bedrag van € 2.123, met dezelfde opmerking als onder het vorige punt. Voor startersaftrek komt men in aanmerking als men in de 5 voorafgaande jaren niet al 2 keer zelfstandigenaftrek heeft genoten.
- Mogelijkheid om een Fiscale Oudedagsreserve ("FOR") te vormen. 9,8% van de winst met een maximum van € 8.774 (2016) kan jaarlijks ten laste van de winst worden toegevoegd aan de FOR.
- MKB-vrijstelling. De MKB-vrijstelling bedraagt 14% van de winst uit onderneming. Voor de toepassing van de MKB-vrijstelling hoeft overigens niet voldaan te worden aan het urencriterium.

De ondernemer die de onderneming houdt via een B.V. komt in een zogenaamde aanmerkelijk belang positie te verkeren. Verder dient de ondernemer te beseffen dat hij als directeur-groootaandeelhouder (DGA) in fiscale zin werknemer is.

Als DGA verliest hij de ondernemersaftrek en de MKB - winstvrijstelling. Zeker bij lagere omzetten c.q. winsten kunnen deze faciliteiten aardig doortikken, zoals het onderstaande voorbeeld laat zien.

IB – ondernemerschap versus BV

Bij de fiscale afweging wat voordeliger is spelen een rol de belastingdruk via de BV of direct in privé. Eerst bij hogere omzetten en winsten wordt de B.V. voordeliger, mede omdat dan het gemis van de ondernemersaftrekken (als zelfstandige aftrek) en de MKB – winstvrijstelling van thans 14% zich minder laat voelen. Een rol speelt ook de hoogte van het benodigde besteedbaar inkomen. Een BV is dan voordelig als men ook in staat is er winstreserves in op te bouwen. Het omslagpunt zal, gezien vorenstaande elementen die een rol spelen bij de afweging, voor iedereen verschillend zijn.

Een eenvoudig voorbeeld kan een en ander inzichtelijk maken.

Eenmanszaak		B.V.	
Winst	80.000	Winst	80.000
Af: zelfstandige aftrek	7.280	Salaris	55.000
toevoeging FOR	<u>7.840</u>	Pensioendotatie (stel)	<u>4.000</u>
	-15.120		-59.000
Winst na ondernemersaftrek en FOR	64.880	Winst na salaris en pensioen	21.000
Af: MKB - winstvrijstelling (14%)	-9.083	Verschuldigde Vpb (20%)	<u>4.200</u>
Belastbare winst uit onderneming	<u>55.797</u>	Te betalen IB + Vpb	24.562
Verschuldigde inkomstenbelasting	21.703		
Voor een goed vergelijk moet hierbij opgeteld worden de contante waarde van de FOR - claim, stel 20% van 7.840	<u>1.568</u>	Voor een goed vergelijk moet hierbij opgeteld worden: Contante waarde IB claim over pensioenuitkering stel 20% van 4.000	<u>800</u>
		Contante waarde AB claim over reserves stel 5% over (21.000 -/- 4.200)	<u>840</u>
Totale belastingdruk	<u>23.271</u>		<u>26.202</u>
Nadeel B.V. ten opzichte van eenmanszaak	<u>2.931</u>		
Stel dat de B.V. de winst ook direct als dividend uitkeert. De heffing wordt dan:			
AB - heffing 25% over 16.800 (21.000 -/- 4.200)	4.200		
de AB - latentie komt dan te vervallen	-840		
zodat de belastingdruk in dat geval stijgt met	<u>3.360</u>		
De totale belastingdruk in de B.V. - variant wordt dan	<u>29.562</u>		

5.9 Een B.V. van Jan neemt de activa en passiva over

De activa en passiva kunnen ook overgenomen worden door een B.V. van Jan. Mutatis mutandis geldt voor Dirk hetzelfde als hiervoor vermeld.

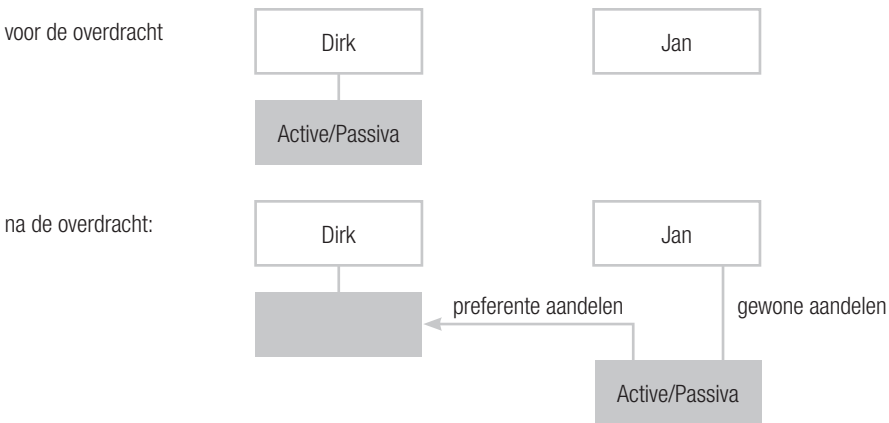
Voor Jan is het verschil dat een B.V. nu de activa en passiva koopt.

5.10 Bedrijfsopvolging met behulp van de bedrijfsfusiefaciliteit van artikel 14 Vpb

Zoals we met name in paragraaf 5.7 hebben gezien is het nadeel van de activa passiva transactie dat de B.V. van Dirk direct moet afrekenen over de goodwill en stille reserves (= de stakingswinst). Onder voorwaarden kan afrekening over deze vennootschapsbelastingclaim voorkomen worden door gebruik te maken van de bedrijfsfusiefaciliteit in de vennootschapsbelasting.

Indien de B.V. van Dirk de activa en passiva overdraagt aan (een nieuwe) B.V. van Jan door inbreng van deze activa en passiva in deze B.V. tegen ontvangst van (preferente) aandelen, hoeft geen vennootschapsbelasting te worden geheven bij de B.V. van Dirk.

Schematisch is een en ander als volgt weer te geven:



Men dit zich te realiseren dat de bedrijfsfusiefaciliteit beter is te gebruiken als voorsorteringsfaciliteit. Hij is ook wel te gebruiken bij onmiddellijke overdracht, maar dan moet Dirk nog een tijdje verbonden blijven. Eerst na verloop van drie jaren kunnen de (preferente) aandelen welke de B.V. van Dirk houdt in de nieuwe B.V. van Jan worden ingetrokken door deze B.V. Na deze periode is de bedrijfsopvolging afgerond en heeft de B.V. van Dirk en daarmee Dirk alle belang bij de onderneming verloren.

De uitgifte van cumulatief preferente aandelen bewerkstelligt dat de onderneming in economische zin voor rekening van Jan komt, als houder van de gewone aandelen.

De Staatssecretaris stelt de volgende eisen aan de preferente aandelen (besluit van 12 augustus 2015, nr. BLKN 2015/520M):

1. er moet sprake zijn van cumulatief preferente aandelen;
2. het nominale bedrag van de cumulatief preferente aandelen vermeerderd met eventueel agio (en het nominale bedrag van de gewone aandelen) wordt in overleg met de inspecteur zodanig bepaald dat de waarde van deze aan de overdrager uitgereikte aandelen gelijk is aan de waarde in het economisch verkeer van de overgedragen onderneming;
3. aan deze aandelen is een dividendpercentage verbonden dat op zakelijke wijze is bepaald; het cumulatief preferente dividend wordt berekend over het nominale bedrag van de aandelen vermeerderd met eventueel agio;
4. er wordt daadwerkelijk dividend uitgekeerd.

5.11 Juridische splitsing als bedrijfsopvolgingsinstrument

Sinds 1998 kunnen Nederlandse rechtspersonen juridisch worden gesplitst. De juridische splitsing is de tegenhanger van de juridische fusie. Bij de juridische fusie worden de vermogens van twee of meer rechtspersonen samengevoegd. Bij de juridische splitsing wordt het vermogen van een rechtspersoon geheel of gedeeltelijk overgedragen aan een of meer andere rechtspersonen. Overdracht van een vermogen of een gedeelte daarvan aan een ander rechtssubject is op zich zelf niets bijzonders. In het dagelijks handelsverkeer doen rechtssubjecten niets anders.

Het bijzondere van de juridische splitsing is dat die overdracht aan die andere rechtspersonen onder algemene titel plaatsvindt. Dit betekent dat er geen bijzondere leveringshandelingen behoeven te worden verricht en dat er geen medewerking van derden (schuldeisers) nodig is om de overname van bepaalde vermogensbestanddelen (de verplichtingen) te bewerkstelligen. (Derden kunnen wel bezwaar maken tegen de splitsing, we komen daar later op terug)

Verschijningsvormen

In het Burgerlijk Wetboek worden de zuivere splitsing en de afsplitsing onderscheiden. Deze twee hoofdvormen kunnen zich vervolgens in een aantal subvormen voordoen.

Het onderscheid tussen splitsing en afsplitsing is van (groot) belang. Zowel juridisch als fiscaal. Zo zijn er fiscaal bijvoorbeeld al wel standaardvoorwaarden voor de afsplitsing gepubliceerd, maar nog niet voor de splitsing!

2:334a BW:

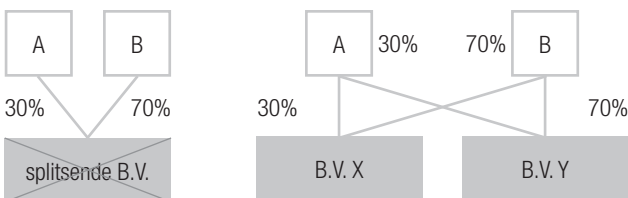
1: Splitsing is zuivere splitsing en afsplitsing

Zuivere splitsing

Bij de zuivere splitsing gaat het gehele vermogen van de splitsende persoon onder algemene titel over op twee of meer andere rechtspersonen waarbij de splitsende rechtspersoon ophoudt te bestaan.

2:334a BW:

2. Zuivere splitsing is de rechtshandeling waarbij het vermogen van een rechtspersoon die bij de splitsing ophoudt te bestaan onder algemene titel overeenkomstig de aan de akte van splitsing gehechte beschrijving wordt verkregen door twee of meer andere rechtspersonen.

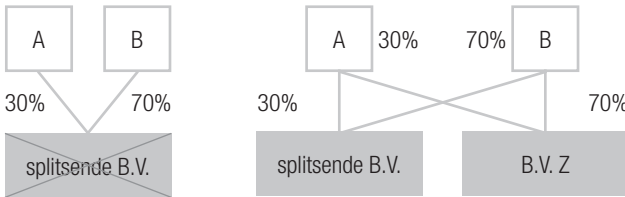


Afsplitsing

Bij de afsplitsing gaat het vermogen van de splitsende persoon al dan niet gedeeltelijk onder algemene titel over op twee of meer andere rechtspersonen waarbij de splitsende rechtspersoon blijft bestaan

2:334a BW

3. Afsplitsing is de rechtshandeling waarbij het vermogen of een deel daarvan van een rechtspersoon die bij de splitsing niet ophoudt te bestaan onder algemene titel overeenkomstig de aan de akte van splitsing gehechte beschrijving wordt verkregen door een of meer andere rechtspersonen waarvan tenminste één overeenkomstig het bepaalde in deze of de volgende afdeling lidmaatschapsrechten of aandelen in zijn kapitaal toekent aan de leden of aan aandeelhouders van de splitsende rechtspersoon of waarvan tenminste één bij de splitsing door de splitsende rechtspersoon wordt opgericht.



De verkrijgende vennootschap kan een vennootschap zijn die al activiteiten heeft en die andere aandeelhouders heeft dan de splitsende vennootschap. De afsplitsing houdt dan het midden tussen een splitsing en een fusie.

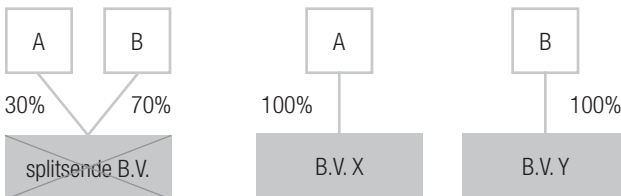
Indien bij afsplitsing het gehele vermogen (in plaats van een deel daarvan) overgaat, dient op grond van 2:334c, lid 2 BW, tenminste één verkrijgende rechtspersoon een N.V./B.V. te zijn waarvan alle aandelen door de splitsende rechtspersoon worden verkregen.

2:334c

1. Indien het gehele vermogen van de splitsende rechtspersoon overgaat, houdt hij door het van kracht worden van de splitsing op te bestaan.
2. Lid 1 geldt niet, indien tenminste een verkrijgende rechtspersoon een bij de splitsing opgerichte N.V. of B.V. is en de splitsende rechtspersoon daarvan bij de splitsing alle aandelen verkrijgt.

Ruziesplitsing

In de bovenstaande splitsingsvarianten hebben de aandeelhouders in de splitsende vennootschap na de splitsing een gelijk belang in de verkrijgende vennootschap(pen). Dit is echter niet noodzakelijk. De wet onderscheidt ook de zogenoemde ruziesplitsing waarbij de belangen van de aandeelhouders worden gewijzigd.



De ruziesplitsing is een variant op de zuivere splitsing.

Immers 2.334cc BW bepaalt:

In geval van een zuivere splitsing kan de akte van splitsing bepalen dat onderscheiden aandeelhouders van de splitsende rechtspersoon aandeelhouder worden van onderscheiden verkrijgende rechtspersonen. In dat geval:

- a) vermeldt het voorstel tot splitsing naast de in de artikelen 334f en 334y genoemde gegevens welke aandeelhouders van welke verkrijgende rechtspersonen aandeelhouder worden;*
- b) deelt het bestuur in de toelichting op het voorstel tot splitsing mee volgens welke criteria deze verdeling is vastgesteld;*
- c) moet de accountant bedoeld in artikel 334aa mede verklaren dat de voorgestelde verdeling, mede gelet op de bijgevoegde stukken, naar zijn oordeel redelijk is; en*
- d) wordt het besluit tot splitsing door de algemene vergadering van de splitsende vennootschap genomen met een meerderheid van drie vierden van de uitgebrachte stemmen in een vergadering waarin 95% van het geplaatste kapitaal is vertegenwoordigd.*

Bij ruizesplitsing is het dus voorwaarde dat de splitsende vennootschap ophoudt te bestaan en dat er tenminste twee nieuwe vennootschappen worden opgericht.

Indien afsplitsen dus de voorkeur geniet kan er geen gebruik gemaakt worden van de ruzie-splitsingsmogelijkheid.

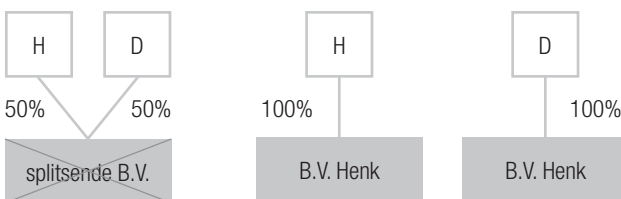
Juridische splitsing als bedrijfsopvolgingsvariant

De juridische splitsing is niet direct de makkelijkste opvolgingsvariant en eigenlijk is ie er ook niet direct voor geschreven. Toch kan de juridische splitsing een instrument zijn om een opvolging voor te bereiden of bij "ruziënde" partijen een splitsing te bewerkstelligen, waardoor een opvolging vergemakkelijkt wordt. Hij kan snel en, niet onbelangrijk, fiscaal geruisloos werken.

De basis gedachte hierbij is als volgt.

Stel dat Henk en Dirk nu samen één BV hadden waarin een onderneming (of een aantal ondernemingen zijn ondergebracht). Om wat voor reden dan ook willen Henk en Dirk uit elkaar en beide willen een deel van de ondernemingsactiviteiten meenemen.

Een variant is dan een splitsing van de huidige BV in een BV voor Henk en een BV voor Dirk, waarbij ieder de ondernemingsactiviteiten meeneemt die ze willen hebben.



Moeilijkheid bij toepassing van de faciliteit zal vaak zijn de eis dat aan de splitsing in overwegende mate zakelijke motieven ten grondslag moeten liggen. De wetsgeschiedenis heeft duidelijk gemaakt dat deze zakelijke motieven beoordeeld moeten worden vanuit de vennootschap en niet vanuit de aandeelhouders.

De wetsgeschiedenis noemt als zakelijke motieven:

- duurzame rationalisatie of herstructurering van activiteiten,
- maar ook: (zakelijk geïndiceerde) bedrijfsopvolging!

Dit laatste is op zich niet zo vreemd. Voor het bedrijf is er immers een wezenlijk bedrijfseconomisch belang bij een goede opvolging, namelijk de continuïteit van de onderneming.

Bij familiebedrijven is de complicerende factor dat privé/aandeelhouders belangen en belangen van de onderneming nog wel eens moeilijk te onderscheiden zijn: het is vaak maar net hoe men er tegen aankijkt. Vooroverleg met de fiscus is ook in deze vaak raadzaam en ook familiebedrijven hebben een belang bij een goede bedrijfsopvolging! Van de andere kant is niet elke (goede) bedrijfsopvolging in het belang van de onderneming en daarmee per definitie een zakelijk motief

Als niet – zakelijke motieven noemt de wetsgeschiedenis overigens:

- splitsing van beleggingsactiviteiten en ondernemingsactiviteiten
- afsplitsing met het oog op verkoop van een gedeelte van de onderneming
- uitzakken van goederen met grote stille reserves met het oog op verkoop
- splitsing met het oog op uitkoop van een of meerdere aandeelhouders
- splitsing gericht op niet – zakelijk geïndiceerde bedrijfsopvolging

Het laatste doet zich naar onze mening eerder bij uitzondering voor.

Het eerste is wel een belangrijk punt. Indien of Henk of Dirk enkel alle beleggingsactiviteiten meekrijgen kan de splitsingsfaciliteit waarschijnlijk niet gebruikt worden. Mocht men toch goede argumenten hebben om de splitsingsfaciliteit wél te benutten dan moet men er rekening mee houden dat de splitsing van de beleggingsactiviteiten gezien wordt als een uitdeling!

5.12 Bedrijfsfusie, juridische splitsing en fiscale eenheid tegenover elkaar

In de paragrafen hiervoor hebben we de bedrijfsfusie, de juridische splitsing en de fiscale eenheid de revue laten passeren. Allen hebben zo hun voor en nadelen

We kunnen de belangrijkste elementen die bij de afweging voor de keuze een rol spelen als volgt op een rijtje zetten.

Hoofdelijke aansprakelijkheid

Bij de fiscale eenheid is elke vennootschap die deel uitmaakt van de fiscale eenheid hoofdelijk aansprakelijk voor de vennootschapsbelasting-schulden opgebouwd gedurende het bestaan van de fiscale eenheid

Bij de bedrijfsfusie is elke vennootschap aansprakelijk voor zijn eigen vennootschapsbelasting-schulden en geldt er geen hoofdelijke aansprakelijkheid van een bij de bedrijfsfusie betrokken vennootschap voor vennootschapsbelasting-schulden van een andere bij de bedrijfsfusie betrokken vennootschap

Bij de juridische splitsing gaan de vennootschapsbelasting-schulden (in een zekere verhouding) over op de rechtsopvolgers van de verdwijnende vennootschap

Concern

Enkel bij de fiscale eenheid geldt een concern – eis. Onder het nieuwe regime kunnen enkel vennootschappen waarin onmiddellijk dan wel middellijk wordt deelgenomen voor > 95% tot de fiscale eenheid behoren.

Voorwerp van overdracht

Bij de fiscale eenheid is men volledig vrij in het reorganiseren of wel schuiven met vermogensbestanddelen.

Bij de bedrijfsfusie moet sprake zijn van een zelfstandig gedeelte van een onderneming.

Bij de juridische splitsing is men ook vrij in het schuiven met vermogensbestanddelen alhoewel men rekening moet houden met de eis van de zakelijke motieven en dat de regeling niet toestaat dat beleggingsactiviteiten en ondernemingsactiviteiten met behulp van de splitsingsfaciliteit worden gescheiden.

Verliesverrekening

Bij de fiscale eenheid is sprake van winstsplitsing.

Bij de bedrijfsfusie gaat de verliesverrekening zoals zij normaal gaat.

Bij de splitsing gaan de verliezen over op de rechtsopvolgers “naar keuze”

Bij de afsplitsing worden geen verliezen meegegeven met de afgesplitste vennootschap.

Terugwerkende kracht

Het is mogelijk aan de totstandkoming van de fiscale eenheid een terugwerkende kracht te verlenen van 3 maanden. Dus indien de fiscale eenheid wordt aangevraagd vóór 1 april is het mogelijk 1 januari als begindatum te nemen

De bedrijfsfusie kent een terugwerkende kracht van 9 maanden. Dus indien het verzoek wordt gedaan vóór 1 oktober is het mogelijk als ingangsdatum 1 januari te nemen. De vennootschap moet dan wel, in casu, binnen 15 maanden na 1 januari zijn opgericht.

De splitsing kan, indien zij is voltooid voor 31 december terugwerkende kracht hebben tot 1 januari.

Anti – misbruikbepaling

Bij zowel de bedrijfsfusie faciliteit als de splitsing geldt dat de bij de bedrijfsfusie of de splitsing verkregen aandelen niet binnen drie jaar vervreemd mogen worden (hoge uitzonderingen daargelaten). Wordt toch binnen de drie jaar vervreemd dan zijn er sancties van toepassing welke er kortgezegd op neer komen dat er alsnog moet worden afge-rekend.

Bij de fiscale eenheid gaat artikel 15ai Vpb werken indien binnen zes jaar na de laatste verschuiving van een vermogensbestanddeel de aandelen worden verkocht. Had de verschuiving van de vermogensbestanddelen binnen fiscale eenheid ook met behulp van de bedrijfsfusiefaciliteit gekund, met andere woorden indien er geschoven is met een onderneming of een zelfstandig gedeelte van een onderneming dan wordt de termijn verkort naar 3 jaar.

Notariële akte

Bij de fiscale eenheid is geen notariële akte nodig.

Bij de bedrijfsfusie is er een notariële akte nodig met betrekking tot de emissie van aandelen en indien sprake is van een nieuwe BV ook een oprichtingsakte.

Bij de splitsing is een notariële splitsingsakte noodzakelijk.

Accountantsverklaring

Bij de fiscale eenheid is geen accountantsverklaring nodig.

Bij de bedrijfsfusie is met de invoering van de Flex B.V. wetgeving geen accountantsverklaring meer nodig.

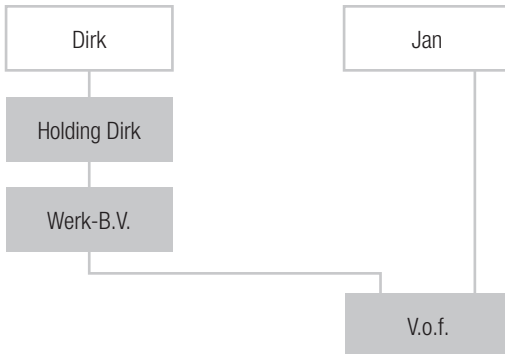
Bij de splitsing zijn ook accountantsverklaringen nodig tenzij sprake is van een zogenaamde concernsplitsing.

Schematisch kan bovenstaande als volgt worden weergegeven:

	Fiscale eenheid	Bedrijfsfusie	Splitsing
Hoofdelijke aansprakelijkheid	alleen Vpb	nee	alles per splitsing
Concern	95%	nee	nee
Voorwerp van overdracht	nee	zelfstandig deel onderneming	nee (zakelijke motieven)
Tegenprestatie	nee	aandelen	aandelen
Verliesverrekening	winstsplitsing	nee	splitsing: verliezen over naar keuze. afplitsing: geen verliezen meegeven
Terugwerkende kracht	3 maanden	9 (+15) maanden	gehele jaar
Anti – misbruikbepaling	3/6 jaar	3 jaar	3 jaar
Notariële akte	nee	ja (akte emissie)	ja (splitsingsakte)
Accountantsverklaring	nee	nee	ja (tenzij binnen Concern)

5.13 Overdracht vindt plaats via een V.o.f. structuur: Jan participeert in privé of via een B.V.

Een vorm van geleidelijke overdracht kan ook bewerkstelligd worden door de bedrijfsopvolging te regelen via een V.o.f. Ten denken van dan aan bijvoorbeeld de volgende structuur:



De onderneming van Werk-B.V. wordt ingebracht in de V.o.f. De overdracht vindt plaats door een geleidelijke overdracht van stille reserves en goodwill via het winstaandeel in de V.o.f., zonder directe afrekening. De geleidelijke overdracht vermindert de financieringsbehoefte van Jan aanzienlijk.

Als voordelen kunnen verder nog genoemd worden de flexibiliteit ten aanzien van in te brengen vermogensbestanddelen. Jan heeft als startende onderneming de mogelijkheid tot willekeurige afschrijving. Hij kan in de IB de ondernemingsfaciliteiten genieten, zoals o.a. de zelfstandigenaftrek en startersaftrek en de FOR.

Een nadeel kan zijn eventueel hoge winsten en hoge risico's. Dit kan ondervangen worden door Jan aan de V.o.f. deel te laten nemen door middel van een eigen holding, hiermee verliest ie echter weer de voordelen van de ondernemingsfaciliteiten in de inkomstenbelasting.

5.14 Bedrijfsopvolging d.m.v. gebruik maken van cumulatief preferente aandelen of letteren van aandelen

Cumulatief preferente aandelen

Bedrijfsopvolging kan worden gerealiseerd door het geheel of gedeeltelijk omvormen van de bestaande aandelen in cumulatief preferente aandelen in combinatie met uitgifte van gewone aandelen aan de persoonlijke holding van de opvolger. Een alternatief is dat de oude aandeelhouder bijvoorbeeld 20% van zijn aandelen verkoopt aan de nieuwe aandeelhouder, terwijl het behouden pakket van 80% wordt omgezet in cumprefs. Deze opvolgingsstructuur is veelal eenvoudiger te realiseren dan bedrijfsfusie, waarbij activa, passiva en contracten moeten worden overgedragen. Ook financiering technisch gezien is dit een elegante oplossing.

Als de keuze moet worden gemaakt tussen een beroep op de bedrijfsopvolgingsfaciliteit van de Successiewet (BOF) en verlettering, wordt vaak aan de tweede optie de voorkeur gegeven. Daarbij vermijdt men namelijk AB-afrekening. Voor de verlettering van de aandelen is statutenwijziging noodzakelijk.

In geval van gelieerdheid van partijen zal de fiscus kritisch toezien op de zakelijkheid. Voorkomen moet worden dat

er door de omzetting goodwill en/of stille reserves naar de opvolger verschuiven. Ook dient het dividendpercentage op de cumprefs zakelijk te zijn. Te denken valt aan een situatie, waarin de kinderen een minimaal pakket aan gewone aandelen verkrijgen, terwijl het pakket van de ouders in cumprefs wordt omgezet met een laag dividendpercentage. De fiscus zou in zo'n geval het standpunt kunnen innemen dat een materiële schenking heeft plaatsgevonden. Deze gaat gepaard met AB-afrekening en heffing van schenkingsrecht.

Het dividend kan jaarlijks worden uitgekeerd of "rente" dragend worden bijgeschreven. Over het bijgeschreven dividend dient in de toekomst dan weer het preferente dividend te worden berekend. Na verloop van tijd kunnen de aandelen van de oorspronkelijke enig aandeelhouder worden ingekocht, of kan hij zijn aandelen overdragen aan de holding van de opvolger.

Als bij de inkoop van aandelen externe financiering benodigd is, biedt deze structuur het voordeel dat de financiering op het niveau van de werkmaatschappij plaatsvindt. Hierdoor is de fiscale verrekening van de rentelast in beginsel geen probleem.

Voor de vaststelling van de zakelijke hoogte van het dividend moet worden gekeken naar de functie van de cumprefs. Relevant hierbij is de normatieve verhouding eigen vermogen/ vreemd vermogen. Stel dat de waardering van de onderneming uitkomt op € 2 miljoen en dat gezien de risicograad de normatieve verhouding eigen vermogen/ vreemd vermogen 1 bedraagt. Stel dat er na de overdracht gewone aandelen zijn, die een waarde van € 1 miljoen vertegenwoordigen en cumprefs met dezelfde waarde. In dat geval fungeren de cumprefs als alternatief voor vreemd vermogen en kan worden uitgegaan van het rentepercentage met een beperkte risico-opslag. Stel dat financiering met extern vreemd vermogen tot de mogelijkheden zou behoren tegen een rentepercentage van 5%. Omdat het dividend onbelast is voor de ontvanger (deelnemingsvrijstelling), dient dit percentage netto te worden gemaakt. Bij 25,5% vennootschapsbelasting is de uitkomst van deze rekensom 3,725%. Hierbij is geen rekening gehouden met de eventuele risico-opslag.

Fungeren de cumprefs in het licht van de normatieve verhouding eigen vermogen/ vreemd vermogen als eigen vermogen (mezzaninefinanciering), dan dient voor de vaststelling van het dividend op de cumprefs te worden aangesloten bij de waardering van de onderneming. Uitgaande van het voorbeeld in de vorige alinea, is de financiering bijvoorbeeld als volgt: € 250.000 gewone aandelen, € 750.000 cumprefs en € 1.000.000 bankkrediet. Komt de waardering uit op zeven maal de winst, dan impliceert dit een geëiste rentabiliteit op het eigen vermogen van afgerond 14%. Als vuistregel kan worden aangehouden dat het rendement op de cumprefs tweederde bedraagt van het rendement van de gewone eigenvermogensverschaffers. Op basis hiervan kan het cumprefdividend worden vastgesteld in de range 9,3%. Bedacht moet hierbij worden dat de cumprefaandeelhouders hetzelfde neerwaartse risico lopen als de gewone aandeelhouders, maar niet delen in het opwaartse potentieel. Dat zou dus een hoger rendement rechtvaardigen. Daar staat echter de preferentie van de cumprefaandeelhouders tegenover. Bij bescheiden winsten behalen deze aandeelhoudersrendement, terwijl de gewone aandeelhouders niets of weinig krijgen.

Wijziging van gewone aandelen in preferente aandelen

Als aan de navolgende voorwaarden wordt voldaan, is er bij de omvorming van gewone aandelen in preferente aandelen geen sprake van een vervreemding voor de aanmerkelijkbelangregeling:

1. De gewone aandelen worden bij statutenwijziging omgevormd tot cumulatief preferente aandelen.
2. De vóór de statutenwijziging aan de om te zetten gewone aandelen verbonden zichtbare winstreserves en agioreserves worden volledig toegerekend aan deze (in preferente aandelen gewijzigde) aandelen. Hetzelfde geschiedt met de stille reserves en goodwill. Hiertoe zijn zoveel mogelijk in de jaarrekening en in de statuten afzonderlijke reserves gecreëerd.

3. De preferente aandelen geven recht op een eventueel in overleg met de Inspecteur te bepalen zakelijke vergoeding voor het ter beschikking stellen van vermogen aan de vennootschap (primaire dividend). Het primaire dividend wordt, in het verlengde van het vorige punt, berekend over het nominale kapitaal van de preferente aandelen en de aan deze aandelen verbonden zichtbare en onzichtbare reserves (inclusief goodwill). Als de winst in enig jaar niet voldoende is voor het uitkeren van het primaire dividend, bestaat er in de volgende jaren in zoverre recht op een aanvullend primaire dividend. De na de toekenning van het primaire dividend resterende winst, wordt toegerekend aan de gewone aandelen.
4. Als in enig jaar na de statutenwijziging in plaats van een dividenduitkering een bijschrijving plaatsvindt op de aan de preferente aandelen verbonden winstreserverekening, bestaat in de daarop volgende jaren ook recht op het vastgestelde percentage primaire dividend over deze bijschrijving.
5. Als in enig jaar een verlies wordt afgeboekt op de aan de preferente aandelen verbonden winstreserverekening, wordt, als in een later jaar winst wordt gemaakt, een bedrag bijgeschreven op deze winstreserverekening, dat overeenkomt met het bedrag dat ter dekking van de verliezen was afgeschreven.
6. Bij liquidatie van de vennootschap worden de aan de preferente aandelen verbonden winstreserves uitgekeerd aan de houder van de preferente aandelen. Het gevolg is dat de direct vóór de statutenwijziging aan de oude aandelen verbonden zichtbare en onzichtbare reserves (inclusief goodwill) uiteindelijk op de preferente aandelen zijn uitgekeerd, tenzij deze winstreserves door verliezen definitief teniet zijn gegaan.

Verlettering van aandelen

Als aan de navolgende voorwaarden wordt voldaan, is er bij de verlettering van aandelen geen sprake van een vreemding voor de aanmerkelijkbelangregeling:

1. De gewone aandelen worden verletterd in aandelen A en er worden nieuwe aandelen B geëmitteerd.
2. De vóór de statutenwijziging aan de gewone aandelen verbonden zichtbare winstreserves en agioreserves worden volledig toegerekend aan de aandelen A. Hetzelfde geschiedt met de stille reserves en goodwill. Hiertoe zijn zoveel mogelijk in de jaarrekening en in de statuten afzonderlijke reserves gecreëerd.
3. De aandelen A en B geven recht op een eventueel in overleg met de Inspecteur te bepalen - zakelijke vergoeding voor het ter beschikking stellen van vermogen aan de vennootschap (primaire dividend). Het primaire dividend wordt, in het verlengde van het vorige punt, berekend over de nominale waarde van de aandelen A en B en het bedrag van de aan die aandelen verbonden zichtbare reserves. De aandelen A geven ook recht op primaire dividend, berekend over de ten tijde van de verlettering aan deze aandelen verbonden stille reserves en goodwill, voor zover deze nog niet op de aandelen zijn uitgekeerd of door verliezen verloren zijn gegaan. Als de winst in enig jaar niet voldoende is voor het uitkeren van het primaire dividend, bestaat er in de volgende jaren in zoverre recht op een aanvullend primaire dividend.
4. De na de toekenning van het primaire dividend op de aandelen A en B resterende winst, wordt in verhouding tot het nominale kapitaal aan de aandelen A en de aandelen B toegerekend.
5. Als in enig jaar na de statutenwijziging in plaats van een primaire dividenduitkering een bijschrijving plaatsvindt op de aan de aandelen A vervreemdingsvoordelen en B verbonden winstreserverekeningen, bestaat in de daarop volgende jaren ook recht op het vastgestelde percentage primaire dividend over deze bijschrijvingen.
6. Als in enig jaar een verlies wordt afgeboekt op een winstreserverekening, wordt, als in een later jaar winst wordt gemaakt, een bedrag bijgeschreven op deze winstreserverekening dat overeenkomt met het bedrag dat ter dekking van de verliezen was afgeschreven.
7. Bij liquidatie van de vennootschap worden de aan de aandelen A verbonden winstreserves uitgekeerd aan de houders van de aandelen A. Het gevolg is dat de direct vóór de statutenwijziging aan de gewone aandelen verbonden winstreserves uiteindelijk op de aandelen A zijn uitgekeerd, tenzij deze winstreserves door verliezen definitief teniet zijn gegaan.

De vraag rijst hoe stille reserves en niet-geactiveerde goodwill kunnen worden omgezet in een aparte winstreserve. Ten aanzien van stille reserves kan in de commerciële jaarrekening een herwaardering (belastinglatentie, herwaarderingsreserve) worden gevormd. Resteert de goodwill. Hierbij zal statutair moeten worden gedacht aan een regeling overeenkomstig een voorbehoud van stille reserves in een firmacontract. Essentieel is dat ook over de voorbehouden waarden het preferente dividend wordt vergoed.

Bovenstaande vormgeving is zeer ingewikkeld. Het kan ook simpeler.

Voorbeeld:

Stel, A heeft 100 aandelen in B.V. A met een nominale waarde van € 100.000. B.V. A geeft 10 nieuwe aandelen uit aan B. De aandelen van A worden omgezet in cumprefs. De waarde van B.V. A is vastgesteld op € 2 miljoen. Vaststaat dat een cumprefdividend van 7% zakelijk is. Aan A dient een jaarlijks cumprefdividend toe te komen van € 140.000. Vertaald naar de nominale waarde van A's aandelen, impliceert dit een cumprefpercentage van 140%. Vanwege de koppeling van het cumprefdividend aan de waarde van de aandelen is tevens gewaarborgd dat A een vergoeding krijgt over de aanwezige reserves, stille reserves en goodwill.

Besef dat het vervreemdingsrisico voor het aanmerkelijk belang ook bestaat als de te verletteren aandelen door een (persoonlijke) holding worden gehouden in plaats van rechtstreeks door een natuurlijk persoon. Het risico ligt dan anders. In dat geval is er sprake van een (verkapt) dividend van de holding aan de aandeelhouder/ natuurlijk persoon. Het (verkapte) dividend bestaat dan uit het verschil tussen de werkelijke waarde en de in aanmerking genomen waarde.

Als de nieuwe aandelen door de werkmaatschappij worden uitgegeven, kan dit leiden tot verbreking van de fiscale eenheid.

5.15 Artikel 25, lid 9 Invorderingswet en bedrijfsopvolging

Ook in de invorderingswet kennen we een faciliteit die benut kan worden bij bedrijfsopvolging. De invorderingswet kent namelijk een betalingsregeling op grond waarvan gedurende 10 jaar uitstel van betaling van inkomstenbelasting over de vervreemdingswinst van aanmerkelijk belang aandelen (of winstbewijzen) kan worden verkregen indien, in casu Jan, de overdrachtsprijs is schuldig gebleven (of de aandelen geschonken heeft gekregen). (artikel 25 lid 9 Inv-Wet)

Uiteraard zijn er ook aan deze regeling een aantal voorwaarden verbonden waaraan voldaan moet worden alee de faciliteit benut kan worden. Deze voorwaarden zijn:

- De vervreemde aandelen vertegenwoordigen ten minste 5% van het geplaatste aandelenkapitaal
- De koopsom wordt schuldig gebleven (indien de koopsom zou worden betaald bestaat er immers geen reden de betaling van de inkomstenbelasting uit te stellen. Achtergrond van de regeling is namelijk uitstel omdat de liqui-diteiten ontbreken.)
- De verschuldigde inkomstenbelasting is meer dan € 2.269
- De aandelen moeten zijn overgedragen aan de echtgenoot of partner, aan de kinderen (waaronder ook vallen stief-, pleeg- of kleinkinderen) of aan hun echtgenoot of partner of aan een besloten vennootschap of een andere vennootschap waarvan het kapitaal in aandelen is verdeeld en in een aandeelhoudersregister de aandeelhouders worden geadmistreerd, welke is gevestigd in een lidstaat van de Europese Unie of een bij ministeriële regeling aangewezen andere staat die partij is bij de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, en waarvan alle aandelen worden gehouden door een natuurlijk persoon.
- De bezittingen van de vennootschap bestaan niet voor 30% of meer onmiddellijk of middellijk uit beleggingen. Enige onduidelijkheid bestaat nog over het feit of dit een peil of stroom gegeven is, met andere woorden moet dit beoordeeld worden op het moment van vervreemding van de aandelen of moet aan deze voorwaarde voldaan worden gedurende elk moment in de 10-jaarsperiode.

Het uitstel van wordt verleend voor een periode van 10 jaar en de aflossing vindt in beginsel plaats in 10 gelijke jaar-moten. Het bedrag waarvoor uitstel van betaling wordt verleend wordt evenwel verminderd indien:

- de vordering van de verkoper wordt afgelost
- de bedrijfsopvolger de aan hem overgedragen aandelen vervreemd
- op de overgedragen aandelen substantiële dividenduitkeringen plaatsvinden (of ander reguliere voordelen van substantiële aard.

6 Bedrijfsopvolging geforceerd door overlijden

6.1 Algemeen

Een bedrijfsopvolging kan ook geforceerd plaatsvinden door het overlijden van de DGA / ondernemer. Zo zeker als de fiscus is ook de dood, alleen weet je van het laatste vaak niet wanneer hij komt. Een onverwachts overlijden, kan zeker als er niets geregeld is voor lastige situaties zorgen, nog afgezien van het feit dat het fiscaal ongewenste gevolgen kan hebben.

Door eerst stil te staan bij het overlijden van de DGA/ondernemer zónder testament hopen wij de waarheid van het adagium “elke ondernemer behoort een testament te hebben” aan te tonen.

6.2 Geen testament

Met een voorbeeld tonen we aan dat gevolgen groot, wellicht onverwacht en lastig kunnen zijn indien de ondernemer komt te overlijden, zonder dat er een testament is waarin een en ander geregeld is.

Indien iemand overlijdt zonder testament treden de wettelijke regels in werking.

Het erfrecht bepaald dat op grond van de wet de erfgenamen bij versterf achtereenvolgens de navolgende personen zijn:

- 1) de niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot van de erflater tezamen met diens kinderen
- 2) de ouders van de erflater tezamen met diens broers en zussen
- 3) de grootouders van de erflater
- 4) de overgrootouders van de erflater

De erfgenamen die uit eigen hoofde erven zijn in beginsel allen gerechtigd voor gelijke delen.

Stel dat Dirk naast zijn zoon Jan nog een dochter heeft en een liefvallige echtgenote. Dirk heeft dan dus drie erfgenamen die elk voor eenderde gerechtigd zijn tot de waarde van zijn nalatenschap. Het kan nog erger. Stel dat Dirk geen kinderen en geen echtgenote heeft, maar zijn ouders die nog leven op het moment dat Dirk kwam te overlijden en twee broers en twee zussen. Alsdan zijn er 6 erfgenamen, waarbij de wet regelt dat de ouders ieder gerechtigd zijn tot $\frac{1}{4}$ van de nalatenschap. De broers en zussen krijgen dan ieder $\frac{1}{8}$ ste deel van de nalatenschap. Deze erfgenamen zijn dan tevens aandeelhouder

Het wordt nog ingewikkelder als Dirk ook nog een halfbroer of – zus had. Een halfbroer of – zus is voor de helft gerechtigd tot het erfdeel van een volle broer of zus.

Gaan we terug naar het in de praktijk waarschijnlijk meer voorkomende geval van echtgenote en kinderen. Stel Dirk is getrouwd met Truus en heeft twee kinderen. Dirk is getrouwd in algehele gemeenschap van goederen. Dit houdt in dat Truus door het overlijden van Dirk de helft verkrijgt van de huwelijksgemeenschap, deze wordt door het overlijden immers verdeeld. In de nalatenschap van Dirk valt de helft van het gezamenlijk vermogen, wat in ons voorbeeld bestaat uit:

AB – aandelen	€	1.200.000
Huis		500.000
Hypotheek		-/- 300.000
Beleggingen		200.000
Beleggingen Truus		<u>500.000</u>
Totale vermogen	€	<u>2.100.000</u>
Nalatenschap	€	<u>1.050.000</u>
leders aandeel	€	<u>350.000</u>

Het totale aandeel van de kinderen is € 700.000

Doordat er geen testament is geldt de verdeling volgens de wet en dit is de wettelijke verdeling (de oude ouderlijke boedelverdeling). Als gevolg hiervan verkrijgt Truus als echtgenote alle goederen van de nalatenschap en verkrijgen de kinderen een schuld wegens onderbedeling.

Deze vordering van de kinderen op Truus is in beginsel renteloos (de wet bepaald dat hij rentedragend is voorzover de marktrente boven de 6% ligt). Vanuit fiscaal oogpunt is het evenwel gunstiger als deze vorderingen wél rentedragend zijn. Doordat de vordering alsdan oprent wordt het vermogen van Truus uitgehouden. Bij haar overlijden zal haar vermogen door deze rente – uitholling lager zijn. Het is mogelijk, ook in de situatie dat er geen testament is, dat de gezamenlijke erfgenamen kiezen voor een rentedragende vordering.

Voornoemde vorderingen zijn eerst opeisbaar bij overlijden, staat van faillissement of schuldsanering van Truus. Ter bescherming van de rechten van de kinderen zijn in het nieuwe erfrecht een aantal situaties beschreven waarbij het kind overdracht van goederen kan eisen, de zogenaamde wilsrechten. Zo'n situatie is bijvoorbeeld hertrouwen.

Nadelen geen testament

Uit bovenstaande voorbeeld moge blijken dat het zowel vanuit civiel juridisch oogpunt als vanuit fiscaal oogpunt in verreweg de meerderheid van de gevallen ongewenst zal zijn dat er geen testament is. Het ontbreken van een testament leidt tot een aantal, meestal ongewenste, consequenties. Zonder volledig te zijn noemen we een aantal van deze gevolgen:

- daar Truus alle goederen verkrijgt en de kinderen slechts een vordering wegens onderbedeling, zitten ook de aandelen van de vennootschap bij Truus. Meestal is zij niet de bedrijfsopvolgster, zodat bepaalde faciliteiten niet van toepassing zijn; een ongewenste situatie dus
- de aandelen, ook de beleggingsportefeuille, hebben de potentie in waarde te stijgen. Vanuit fiscaal oogpunt en vanuit het oogpunt van estate planning is het vaak niet optimaal dat de langstlevende deze waardeverstijging geniet. Immers bij haar overlijden valt deze waardeverstijging alsdan onder de heffing van successierecht. Als ook de vordering van de kinderen renteloos is, wordt er uit dien hoofde ook niets van het vermogen van de langstlevende "uitgehouden".
- de wilsrechten van het kind kunnen tot ongewenste gevolgen leiden.

Het is weliswaar mogelijk dat de langstlevende, niet de kinderen, binnen drie maanden na het overlijden de wettelijke verdeling ongedaan maakt waarna de erfgenamen tezamen kunnen beslissen hoe de nalatenschap moet worden verdeeld, maar men moet zich hierbij een aantal dingen realiseren. Ten eerste dat in de praktijk de termijn van 3 maanden kort is. Na een overlijden heeft men vaak de eerste tijd wel andere zaken aan het hoofd dan de verdeling van de nalatenschap. Bij een grote en/of complexe nalatenschap wordt dit alleen maar pregnanter, vooral als een actieve onderneming tot de nalatenschap behoort.

In het bestek van deze uitgave voert het te ver dieper op deze interessante materie in te gaan. We hopen met het bovenstaande in ieder geval te hebben aangetoond dat het zeer gewenst is dat een ondernemer een testament heeft.

6.3 Wél een testament

Hét voordeel van een testament is dat men zijn nalatenschap zelf kan regelen en hier een grote mate van vrijheid in heeft. Wat men hierbij in het oog moet houden is dat de kinderen recht hebben op een legitieme portie. De echtgenoot niet! Deze kan derhalve onterfd worden. De kinderen kunnen weliswaar ook onterfd worden, maar deze kunnen altijd een beroep doen op hun legitieme portie. Slechts als ze dit niet doen, zijn ze de facto onterfd.

De legitieme portie is gelijk aan de helft van het erfdeel waar het kind volgens de wet recht op zou hebben. In ons voorbeeld van Dirk en Truus met twee kinderen is de legitieme portie derhalve 1/6. Immers bij overlijden laat Dirk een echtgenote en twee kinderen achter. Volgens de wet zou ieder 1/3 erven. De helft van een derde is 1/6. In ons voorbeeld uit paragraaf 4.2 is de legitieme portie per kind derhalve 1/6 van € 1.050.000 is € 175.000. De kinderen kunnen hun legitieme portie enkel in geld opvorderen; zij hebben op grond van hun legitieme portie een vordering in geld, niet in goederen.

De mogelijkheden bij testament zijn zoals gezegd legio. Het voert in het kader van deze uitgave te ver daar verder op in te gaan.

7 Bedrijfsopvolgingsregeling in de Successiewet en inkomstenbelasting

7.1 De faciliteit in de successiewet

Om het voortbestaan van ondernemingen niet in gevaar te brengen, is er een tegemoetkoming getroffen in de Successiewet voor vererving en schenking van ondernemingsvermogen. Als de onderneming wordt voortgezet door de erfgenamen, kan een gedeeltelijke vrijstelling worden geclaimd voor het verschuldigde successierecht; er is sprake van een zogenaamde vrijstelling aan de top. Daarnaast is er de mogelijkheid van (10 jarig) rentedragend uitstel van betaling.

De tegemoetkoming geldt grofweg voor de verkrijging van ondernemingsvermogen en aandelen, die bij de vervreemder onder een AB vielen (ook: winstbewijzen en opties).

De tegemoetkoming houdt in:

1. Het verschil tussen de liquidatiewaarde en de voortzettingswaarde wordt aangemerkt als een voorwaardelijk geconserveerde waarde. Voor de geconserveerde waarde wordt een conserverende aanslag opgelegd.
2. 83% van de voortzettingswaarde wordt eveneens aangemerkt als een voorwaardelijk onbelast geconserveerde waarde.
3. Voor de belastingaanslagen, die naar aanleiding van de geconserveerde waarden worden opgelegd, wordt automatisch renteloos uitstel van betaling verleend.
4. Bij voortzetting van de onderneming kan na vijf jaar vermindering van deze aanslag tot nihil plaatsvinden. Dit wordt wel de voorwaardelijk onbelaste geconserveerde waarde genoemd.
5. Het resterende recht (17%), dat toerekenbaar is aan het ondernemingsvermogen, wordt aangemerkt als belaste geconserveerde waarde. Voor de over deze waarde verschuldigde belasting wordt op verzoek van de voortzetter gedurende tien jaar rentedragend (enkelvoudige invorderingsrente) uitstel van betaling verleend.
6. Voor andere erfgenamen, die ter zake van het ondernemingsvermogen een overbedelingsvordering hebben verkregen op de voortzettende ondernemer, wordt op verzoek eveneens gedurende maximaal tien jaar rentedragend uitstel van betaling verleend.

De uitstelfaciliteit voor de conserverende aanslag vervalt als de schuldenaar failliet gaat of de schuldsaneringsregeling van toepassing wordt.

De conserverende aanslag wordt omgezet in een "gewone" aanslag voor zover gedurende de eerste vijf jaar na de verkrijging de onderneming wordt gestaakt, de aandelen worden vervreemd of de vennootschap een beleggingsmaatschappij wordt. Als tenminste vijf jaar wordt voortgezet, dan wordt de conserverende aanslag ter zake van de voorwaardelijk onbelaste geconserveerde waarde tot nihil teruggebracht.

Het uitstel voor de verkrijger van de overbedelingsvordering wordt beëindigd:

- als de belastingschuldige failliet gaat of de schuldsaneringsregeling van toepassing wordt
- als de medeverkrijger niet meer voldoet aan de eis van vijf jaar voortzetting
- voor zover de overbedelingssschuld wordt afgelost.

De bedrijfsopvolgingsfaciliteit geldt niet voor het recht van overgang en bij schenking slechts als:

- de schenker tenminste 55 jaar oud is of 45% arbeidsongeschikt
- het geschonken ondernemingsvermogen of AB-belang tenminste vijf jaar voorafgaand aan de schenker behoorde.

Als er sprake is van een verkrijging tegen een tegenprestatie of onder een last, dan wordt de waarde van die last of tegenprestatie niet in mindering gebracht op de voorwaardelijk onbelaste geconserveerde waarde.

7.2 De faciliteit in de inkomstenbelasting

Ondernemingsvermogen

Een ondernemer kan zijn onderneming geruisloos doorschuiven aan een medeondernemer, die tenminste gedurende drie jaar als medeondernemer of als werknemer in de onderneming heeft gewerkt. De voortzetter gaat dan verder met de boekwaarden van de overdrager en neemt de fiscale claim ook over. Bij overlijden geldt de termijn van drie jaar niet en is de doorschuiffaciliteit direct van toepassing.

Aandelen

Bij schenking van aandelen, die tot een aanmerkelijk belang behoren, wordt er bij toepassing van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit geen aanmerkelijkbelangheffing geheven.

Bij schenking dient de verkrijger gedurende een periode van minimaal 36 maanden, voorafgaand aan de schenking, in dienstbetrekking te zijn geweest van de vennootschap waarop de aandelen betrekking hebben.

Daarnaast moet voldaan zijn aan de volgende eisen:

- de vennootschap drijft een onderneming of is medegerechtigde
- de aandelen vormen geen aanmerkelijk belang op grond van de meetregelgeving
- de aandelen vormen geen ondernemingsvermogen.

Bij overlijden van de aanmerkelijkbelanghouder wordt er geen aanmerkelijk belang geheven als voldaan wordt aan de volgende eisen:

- de vennootschap drijft een onderneming of is medegerechtigde
- de aandelen vormen geen aanmerkelijk belang op grond van de meetregelgeving
- de aandelen vormen geen ondernemingsvermogen
- een verkrijging bij legaat moet binnen twee jaar na overlijden plaatsvinden.

Het gedeelte van de overdrachtprijs, dat aan het vermogen van de onderneming is toe te rekenen, vermeerderd met 5% van het beleggingsvermogen, wordt zonder heffing doorgeschoven naar de erfgenamen.

Voor preferente aandelen gelden aanvullende voorwaarden. Er moet sprake zijn van een eerdere omzetting van gewone aandelen in het kader van een bedrijfsopvolging, waarbij gewone aandelen aan een ander zijn uitgegeven.

De faciliteiten bij schenking zijn ook van toepassing bij overdracht van de onderneming of aandelen tegen een te lage prijs.

Als de onderneming of aandelen verkocht worden en vervolgens de niet-betaalde koopschuld in gedeelten wordt kwijtgescholden, is de bedrijfsopvolgingsfaciliteit niet van toepassing.

Alleen voor de kwijtschelding van de eerste termijn wordt op grond van de hardheidsclausule de bedrijfsopvolgingsregeling toegepast.

7.3 Ondernemingsvermogen

Voor de toepassing van de faciliteit wordt als ondernemingsvermogen aangemerkt:

- De bestanddelen van een onderneming of een gedeelte daarvan of van een medegerechtigdheid, tenzij het een onderneming betreft van de erflater of de schenker, die door de verkrijger rechtstreeks wordt voortgezet.
- De aandelen in of winstbewijzen van een kapitaalvennootschap, niet zijnde een beleggingsmaatschappij, die bij de erflater of de schenker een aanmerkelijk belang vormen.

Ook een aandeel als een commanditaire vennoot geldt als een onderneming en komt in aanmerking voor de bedrijfsopvolgingsfaciliteit.

Voorbeeld:

Pa heeft een groot Box 3-vermogen of bijvoorbeeld een eigen woning met een grote waarde en zijn zoon heeft een actieve onderneming. Inbreng: commanditair vermogen door pa. Eventueel kan een lening aangetrokken worden ter verkrijging van het aandeel in de C.V. De betaalde rente is verrekenbaar in Box 1 met de ontvangen rendementen op het commanditair vermogen. Na vijf jaar kan onbelast geschonken worden. Bij eerder overlijden is er sprake van kwalificerend vermogen voor de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten. Het lijkt erop dat deze structurering aantrekkelijker is dan uitgifte van cumulatief preferent kapitaal, met name als financiering moet worden aangetrokken.

7.4 TBS-vermogen

TBS-vermogen is uitgesloten van de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten, een bedrijfspand dat ter beschikking wordt gesteld aan de onderneming of vennootschap valt echter wel onder de faciliteit van de Successiewet. Ter zake van vorderingen kan overwogen worden deze om te zetten in aandelenkapitaal of commanditair vermogen in een actieve onderneming.

7.5 Aanmerkelijkbelangaandelen en dergelijke

Voor de bedrijfsopvolgingsregeling kwalificeren:

- aandelen in en winstbewijzen van kapitaallichamen
- niet zijnde een lichaam, waarvan de feitelijke werkzaamheid bestaat uit onmiddellijk of middellijk beleggen van vermogen of daarmee overeenkomende werkzaamheid
- die behoorden tot een aanmerkelijk belang.

Beleggingsactiviteiten delen niet in de opvolgingsfaciliteiten.

In het geval, waarbij de werkzaamheden van de vennootschap gedeeltelijk belegging betreffen, is de bedrijfsopvolgingsregeling alleen van toepassing op dat vermogen, voor zover het beleggingsvermogen niet meer bedraagt dan 5% van het ondernemingsvermogen.

Ten aanzien van houdstervenootschappen is er sprake van het drijven van een onderneming, als de erflater/ schenker middellijk tenminste 5% van het nominaal geplaatste kapitaal in de (actieve) onderneming bezit.

7.6 Herziening

De bedrijfsopvolgingsregeling wordt herzien als binnen vijf jaar na de verkrijging:

- de verkrijger ophoudt uit de onderneming, of een gedeelte daarvan, winst te genieten
- de verkrijger ophoudt aandeelhouder te zijn of de vennootschap haar onderneming staakt of onmiddellijk of middellijk beleggingsactiviteiten gaat bedrijven.

7.7 Keuze overdracht onderneming bij leven of na overlijden

Bij de keuze ten aanzien van de overdracht van de onderneming bij leven of na overlijden spelen meer aspecten dan alleen fiscale aspecten. Hierna wordt ingegaan op de fiscale aspecten.

Bij een onderneming kan redelijk gemakkelijk zonder belastingheffing in de opvolging worden voorzien, tenzij voldaan wordt aan de voorwaarden.

Voor schenking van aanmerkelijkbelangaandelen bestaat er, anders dan bij vererving, geen doorschuifregeling.

De aanmerkelijkbelangheffing komt aan de orde als de aandelen worden geschonken.

Bij de schenking van aanmerkelijkbelangaandelen zal de cumulatieve belastingdruk, ondanks alle faciliteiten, doorgaans relatief hoog zijn. Bij een verwachte grote waardeinstijging in de toekomst kan het dus zaak zijn om de kinderen in een vroegtijdig stadium bij de (aandelen in de) onderneming te betrekken. De cumprefstructuur en de overnameholdingstructuur komen dan in aanmerking. Door certificering van de aandelen kan de oude generatie grip houden.

7.8 Optimaliseren gebruik bedrijfsopvolgingsfaciliteit

Alleen de voortzetter van de onderneming komt in aanmerking voor de voorwaardelijk onbelaste conserverende aanslag, waarbij uitzicht bestaat op een 83%-vrijstelling van successierechten. Door tijdig maatregelen te treffen, kunnen de faciliteiten optimaal benut worden. Bijvoorbeeld door (een deel van) het kapitaal in de actieve vennootschap om te zetten in cumprefs. De cumprefs worden vervolgens toegedeeld aan degenen, die niet actief betrokken zijn bij de onderneming. De gewone aandelen worden toegedeeld aan de bedrijfsopvolger.

Omvorming van een legaat in de vorm van een geldbedrag in cumulatief preferente aandelen of een C.V.-aandeel, eventueel tegen (gedeeltelijke) inbreng van de waarde om effect te optimaliseren.

8 Holdingstructuren

8.1 Algemeen

In het voorgaande is al enige malen aan de orde geweest dat een holdingstructuur nuttige diensten kan bewijzen, zowel voor de overdrager als de overnemer. In dit hoofdstuk zullen we stilstaan bij de functies van een holdingstructuur, hoe een holdingstructuur tot stand gebracht kan worden en waarom deze vaak beter van aanvang af gecreëerd kan worden.

Het kenmerk van een holdingstructuur is dat de aandelen van de Werk-B.V. niet direct in privé gehouden worden maar via een afzonderlijke tussengeschoven vennootschap, de zogenaamde holding-vennootschap. De structuur kan simpel zijn, één holding en één werkmaatschappij, tot zeer complex, één topholding met meerdere tussenholdings waaronder diverse werkmaatschappijen hangen. Eén en ander is afhankelijk van de onderneming.

8.2 Voordelen (functies) van een holdingstructuur

Als voordelen, functies, reden van bestaan van een holdingstructuur kunnen in hoofdzaak de volgende elementen genoemd worden:

- **Riscospreiding.** Diverse onderdelen van een onderneming kunnen in verschillende B.V.'s worden ondergebracht. Risicovolle activiteiten kunnen van minder risicovolle activiteiten gescheiden worden. Deconfiture van een activiteit hoeft bij een dergelijke scheiding niet direct de hele onderneming om te trekken. Ook valt hierbij te denken aan de mogelijkheid van het onderbrengen van bijvoorbeeld de onroerende zaken in een aparte vennootschap. Evenzo het pensioen en de managementactiviteiten. Deze laatste blijven overigens vaak in de holding zitten.
- **Deelnemingsvrijstelling.** Doordat de deelnemingsvrijstelling van toepassing is kan op eenvoudige® wijze de werk-B.V. via de holding gefinancierd worden doordat bijvoorbeeld overtollige middelen bij een andere werk-B.V. worden weggehaald. De holding kan aldus functioneren als financier voor de groep. Het onttrekken van gelden uit de werk-B.V. onder toepassing van de deelnemingsvrijstelling kan ook uit hoofde van riscospreiding (het zogenaamde “licht houden” van de werk-B.V.)
In civiele jurisprudentie wordt evenwel in sommige gevallen dit onttrekken van gelden als onrechtmatig aangemerkt. Het “licht houden” kan onder omstandigheden leiden tot juridische problemen.
- **Overdracht aan derden.** Een holdingstructuur maakt het mogelijk zonder directe afrekening (deelnemingsvrijstelling) aandelen van de Werk-B.V. over te dragen aan een derde. Ook is het makkelijker om delen van de onderneming (ondergebracht in diverse B.V.'s) te verkopen; men hoeft niet direct de hele onderneming over te dragen. Men kan bijvoorbeeld de B.V. waar het onroerend goed in is ondergebracht houden.
- **In de holding kunnen allerlei voorzieningen worden ondergebracht, zoals de pensioenvoorziening, lijfrentevoorziening.** Ook kunnen de rekening-courant en vordering- en schuld verhoudingen met de aandeelhouder via de holding geregeld worden. Bij verkoop van de onderneming is het bijvoorbeeld vaak het geval dat de opvolger niet wil worden opgezadeld met de pensioenvoorziening van zijn voorganger. Indien deze voorziening tezamen met de onderneming in één B.V. is ondergebracht is dit niet altijd even makkelijk op te lossen. Met een holdingstructuur heeft met dit probleem niet.
- **Zoals hiervoor al opgemerkt kan men met een holdingstructuur op eenvoudige wijze de aandelen van de werk-B.V. “licht houden”,** door uitkering van dividenden die onder toepassing van de deelnemingsvrijstelling niet belast zijn. Dit scheelt aanmerkelijk in de prijs die voor de aandelen van de Werk-B.V. moeten worden betaald, waardoor de opvolger met minder financieringslasten wordt geconfronteerd.
- **Administratieve en organisatorische overwegingen.** Indien de onderneming uit vele onderdelen bestaat kan men deze indelen in verschillende divisies, waarbij de juridische en administratieve inrichting aansluit bij de deze structuur.

Daarnaast kan bij directe totstandbrenging van een holdingstructuur de over het algemeen hoge kosten om dat later alsnog te doen voorkomen worden. De faciliteiten die een geruisloze totstandbrenging van een holdingstructuur later mogelijk maken hebben ook allemaal zo hun nadelen, waarmee rekening moet worden gehouden bij de keuze om direct een holdingstructuur tot stand te brengen of niet.

8.3 Nadelen van een holdingstructuur

Over het algemeen wegen de voordelen verre weg op tegen de nadelen. Als nadelen kunnen eigenlijk alleen maar genoemd worden dat er een extra B.V. is wat kosten voor een jaarrekening, publicatiestukken en een aangifte vennootschapsbelasting met zich meebrengt. Dat laatste valt weer mee als er een fiscale eenheid wordt gevormd.

8.4 Totstandkoming van een holdingstructuur

Een holdingstructuur kan op een aantal manieren tot stand worden gebracht:

1. verkoop
2. bedrijfsfusie ex artikel 14 Wet Vpb
3. aandelenfusie ex artikel 3.55 Wet IB'01
4. onder gebruikmaking van de fiscale eenheid
5. toepassing van de juridische splitsing

ad 1 verkoop

Een eenvoudige manier om een holdingstructuur op te richten is dat de aandeelhouder(s) een holding-B.V. oprichten waaraan ze de aandelen van de Werk-B.V. verkopen. Nadeel van deze variant is dat bij de verkoop van de aandelen van de Werk-B.V. de aanmerkelijk belang heffing van 25% om de hoek komt kijken.

Deze variant is eigenlijk alleen maar aantrekkelijk als de verkoopwinst op de aandelen of gering is of nihil.

ad 2 bedrijfsfusie ex artikel 14 Wet Vpb

Van een bedrijfsfusie is sprake als een belastingplichtige activa (en passiva) of activiteiten van zijn onderneming aan een ander belastingplichtig lichaam overdraagt tegen uitreiking van eigen aandelen. Er moet een zakelijke (dat wil zeggen niet-fiscale) doelstelling aan ten grondslag liggen.

Als aan de voorwaarden wordt voldaan, wordt geen vennootschapsbelasting geheven.

Bij de creatie van een holdingstructuur wordt de oorspronkelijke Werk-B.V. omgevormd tot holding-B.V. en wordt de onderneming overgedragen aan de nieuwe daartoe opgerichte dochter-B.V. Hierbij is o.a. van belang dat men zich moet realiseren dat er dan een drie-jarig vervreemdingsverbod op de aandelen rust.

ad 3 aandelenfusie ex artikel 3.55 Wet IB'01

Onder voorwaarden kan men een holdingstructuur ook tot stand brengen door de gefacilieerde aandelenruil.

Een aandelenfusie is fiscaal gefacilieerd indien de aandelen van de overgenomen vennootschap worden verwisseld door nieuw uit te geven aandelen van de overnemende vennootschap.

Deze faciliteit kan ook gebruikt worden bij het tot stand brengen van een holdingstructuur; er geldt geen materiële fusie-eis (samenvoeging van materiële ondernemingen).

ad 4 onder gebruikmaking van de fiscale eenheid

De fiscale eenheid hebben we kort besproken in paragraaf 5.3.

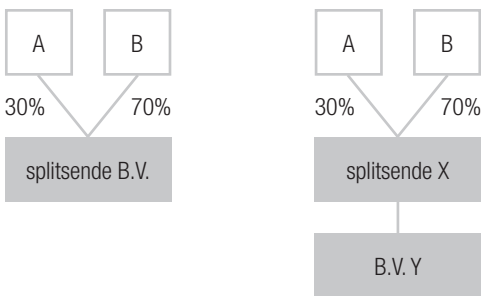
Ook deze faciliteit kan benut worden om een holdingstructuur tot stand te brengen. Binnen fiscale eenheid kan de onderneming zonder afrekening worden overgedragen aan een daartoe opgerichte dochtermaatschappij, waarmee een fiscale eenheid is aangegaan.

ad 5 met toepassing van de juridische splitsing

De juridische splitsing is de tegenhanger van de juridische fusie. Bij de juridische fusie worden de vermogens van twee of meer rechtspersonen samengevoegd. Bij de juridische splitsing wordt het vermogen van een rechtspersoon geheel of gedeeltelijk overgedragen aan een of meer andere rechtspersonen.

Een verschijningsvorm van de juridische splitsing is de volgende:

Met de rechtsfiguur van de splitsing kan een zogenaamde uitzakking worden gerealiseerd. Deze variant kan worden toegepast om holdingstructuren te creëren.



Uiteraard zijn aan de splitsing allerlei juridische en fiscale voorwaarden verbonden. Behandeling hiervan valt echter buiten het bestek van deze uitgaven. Onder omstandigheden kan deze variant echter goed toepasbaar zijn. Vandaar dat we hem noemen als mogelijkheid.

8.5 Belang van de holdingstructuur voor de bedrijfsopvolging

Een holdingstructuur kan ook goede diensten bewijzen bij een bedrijfsopvolging.

Ten eerste omdat verkoop van de aandelen van de werk-B.V. niet direct leidt tot afrekening bij de stoppende ondernemer. Ten tweede omdat de werk-B.V. "licht gehouden" kan worden door dividend uitkeringen. Tevens kan, mits op tijd begonnen, een en ander zo gestructureerd worden dat de onderneming voor opvolging gereed gemaakt wordt. Het kan bijvoorbeeld zijn dat de stoppende ondernemer wel de onderneming wenst over te dragen maar niet het bedrijfs onroerend goed. Als een en ander niet tijdig geregeld is, kan het allemaal wel, maar tegen hoge fiscale kosten.

Vele varianten zijn hier mogelijk en het zal duidelijk zijn dat een goede begeleiding tot fiscaal leuke resultaten kan leiden.

Tenslotte

In deze uitgave zijn wij ingegaan op enige facetten van de bedrijfsopvolging. Hierbij is naar voren gekomen dat de bedrijfsopvolging van overdrager naar opvolger op verschillende wijze kan worden gerealiseerd, afhankelijk van de uitgangssituatie. Het doel van een optimale fiscale bedrijfsopvolging zal veelal zijn een optimaal uitstel van de heffing van inkomstenbelasting en vennootschapsbelasting te realiseren. Enkele mogelijkheden om dit uitstel te bereiken zijn in deze uitgave aangegeven.

Daarnaast is van essentieel belang de juridische aspecten te beoordelen en de financiële kant van de bedrijfsopvolging te begeleiden. Het psychologisch aspect is een aspect dat tevens niet uit het oog verloren mag worden. Zeker in het MKB zal vaak gelden dat sprake is van de overdracht van een levenswerk en dan geldt toch vaak "money is much but not everything". Belangrijk zal toch vaak voor de ondernemer zijn dat zijn onderneming als zijn levenswerk na zijn pensionering blijft voortbestaan.

Uiteraard had over de (fiscale aspecten van de) bedrijfsopvolging nog veel meer gezegd kunnen worden. Uit deze uitgave is wel gebleken dat er vele varianten mogelijk zijn al dan niet bepaald door de uitgangssituatie, maar wil het goed gebeuren dan zal het altijd maatwerk zijn.

Oktober 2016

