

Ministerie van Financiën
Postbus 20201
25600 EE Den Haag

Utrecht, 17 mei 2024

Onderwerp : internetconsultatie Wetsvoorstel aanpassing fiscale bedrijfsopvolgingsfaciliteiten 2025

Geachte heer, mevrouw,

SRA maakt graag gebruik van de mogelijkheid om te reageren op de internetconsultatie Wetsvoorstel aanpassing fiscale bedrijfsopvolgingsfaciliteiten 2025.

Alvorens in te gaan op de specifieke, voorgelegde vragen heeft SRA de behoefte enkele voorafgaande opmerkingen te maken.

U heeft specifieke vragen geformuleerd. Daarbij ontbreekt een specifieke vraag betreffende een belangrijke voorgestelde beperking, namelijk die waarin aandelen met bepaalde voorkeursrechten worden uitgesloten. Dit is een onwenselijk en ondoordachte inperking van de regeling waar SRA nadrukkelijk een heroverweging voor vraagt. Bedrijfseconomisch en/of fiscaalrechtelijk noodzakelijke vermogensstructuren worden in het nu voorliggende voorstel, althans zoals wij het lezen, geraakt door deze uitzondering. Op zich is ook SRA van mening dat aandelen die functioneren als de verstrekking van vreemd vermogen van de faciliteiten kunnen worden uitgezonderd. Maar de nu voorgestelde uitzonderingsbepaling is veel te ruim, waardoor ook daadwerkelijk ondernemingsvermogen door de uitsluiting wordt getroffen. Een heroverweging is noodzakelijk. Bovendien meent SRA dat belastingplichtigen die belangen houden welke door deze maatregel worden getroffen in de gelegenheid moeten worden gesteld om deze belangen fiscaal geruisloos om te vormen in aandelen die wel kwalificeren, zeker in de gevallen waarin de bestaande vermogensstructuur aantoonbaar voortvloeit uit bedrijfseconomische noodzaak of fiscaalrechtelijke randvoorwaarden bij fiscale faciliteiten die eerder zijn toegepast. Een andere optie is overgangsrecht op grond waarvan de bestaande regelgeving op deze belangen van toepassing blijft bij schenking of vererving door de zittende eigenaar.

Een andere opmerking is dat op pagina 5 de diverse aanpassingen in de BOR en DSR worden genoemd welke door het parlement zijn aanvaard bij het belastingpakket 2024. Een daarvan is de verruiming van de zogenoemde verwateringsregeling, waardoor ook indirecte belangen van minder dan 0,5% onder voorwaarden voor toepassing van de BOR en DSR in aanmerking kunnen komen. Deze maatregel heeft kritiek opgeroepen en stuit kennelijk ook op uitvoeringstechnische en Europeesrechtelijke bezwaren. SRA is desondanks van mening dat deze aanpassing moet worden gehandhaafd, met name omwille van de betrouwbaarheid van de overheid. Als het parlement bewust een bepaalde faciliteit verruimt, zou het kort nadien weer terugnemen daarvan het gevoel van willekeur oproepen en niet bijdragen aan een betrouwbare overheid. SRA hecht zeer aan solide en duurzame wetgeving en de eventuele terugneming van dit voorstel draagt niet bij aan het beeld van een betrouwbare overheid. Dat deze verruiming volgens de pers ten goede komt aan een beperkt aantal vermogende families is geen valide argument, omdat ook in die gevallen de middelen kunnen ontbreken om de eventueel verschuldigde belastingen te voldoen. SRA bepleit om die reden handhaving van de verruiming van de verwateringsregeling. Tegelijkertijd kan

nader onderzoek plaatsvinden naar de mate waarin de eventuele fiscale verplichtingen daadwerkelijk voldaan kunnen worden. Daarbij kan dan worden nagedacht over het stellen van een aanvullende voorwaarde, namelijk dat de belastingplichtigen met dergelijke belangen aannemelijk kunnen maken dat voldoening van de fiscale verplichtingen niet mogelijk is. Voor zover aan die bewijslast wordt voldaan, kunnen de faciliteiten dan toepassing vinden.

In zijn algemeenheid vindt SRA dat te gemakkelijk wordt verondersteld dat voldoende liquiditeiten aanwezig zijn. SRA juicht de ook genoemde motie nr. 90 toe om met name in het midden- en kleinbedrijf splitsingen eenvoudiger mogelijk te maken. Dit kan naar ons oordeel bijvoorbeeld bewerkstelligd worden door te bepalen dat overdracht van activa onder bijzondere titel niet leidt tot de heffing van inkomsten- en/of vennootschapsbelasting, mits die overdracht plaatsvindt aan een entiteit waarin de zittende aandeelhouders een gelijk belang hebben en bovendien in samenhang daarmee aandelen in de entiteit met de actieve onderneming worden overgedragen aan de beoogde opvolger, bijvoorbeeld een bloed- of aanverwant.

Tot slot merkt SRA op dat in de praktijk schenkingsplannen in combinatie met verervingsvoornemens ruim van tevoren worden uitgestippeld, ook omdat daarvoor geregeld vennootschapsrechtelijke hervormingen noodzakelijk zijn waarvan de implementatie de nodige tijd kan duren. Onzes inziens zouden de voorgestelde wijzigingen pas op een later moment in werking moeten treden, of in ieder geval bestaand recht van toepassing moeten blijven op reeds in gang gezette plannen tot schenking of in een testament vastgelegde verervingen naar een volgende generatie waarvan de voorbereiding reeds in gang is gezet. SRA meent dat de beperking tot aandelenbelangen als bedoeld in art. 4.6, die bovendien geen bijzondere gerechtigdheid kennen, te ver gaat en zo deze zou worden doorgezet voor bestaande aandelenbelangen, deze beperkingen pas na verloop van een voldoende ruime overgangperiode van bijvoorbeeld 5 jaren ingaan.

De specifieke deelvragen:

1. *Heeft u aandachtspunten ten aanzien van het voorstel om de reikwijdte van de BOR en de DSR ab in beginsel te beperken tot aandelen met 5% belang in het geplaatste kapitaal?*
 - a. In zijn algemeenheid memoreert SRA dat de staatssecretaris van Financiën in zijn antwoorden van 7 maart jl. op vragen van het lid Sneller (V-N 2024/18.12) heeft aangegeven dat naar zijn oordeel in 75% van de gevallen waarin de BOR wordt toegepast niet uit de CPB-evaluatie volgt dat er voldoende middelen beschikbaar zijn om aan de eventuele betalingsverplichtingen te voldoen. Ook is hij niet van mening dat in de resterende 25% van de gevallen afdoende betalingsregelingen bestaan. Dit antwoord sluit aan op de eerdere kabinetsreactie op de evaluatie fiscale bedrijfsopvolgingsregelingen van het CPB van 9 december 2022 (V-N 2023/8.6). SRA deelt dat standpunt van het kabinet en de staatssecretaris: bedrijfsopvolgingsregelingen zijn noodzakelijk voor de continuïteit van ondernemingen bij schenking of vererving daarvan naar de volgende generatie binnen een familie. Hoe de voorgestelde beperkingen zich verhouden tot voorgaande standpunt is niet voldoende duidelijk.
 - b. SRA roept ook in herinnering dat het CPB geen oordeel heeft gegeven over de doelmatigheid van de doorschuifregeling voor AB-aandelen in de Wet IB 2001 (zie pag. 6 van het CPB-rapport) omdat deze niet kwantitatief kon worden onderzocht. Het CPB heeft wel de doelmatigheid van de BOR van art. 35b SW 1956 beoordeeld. Bij gebrek aan een doelmatigheidsbeoordeling van de DSR door het CPB is het opmerkelijk dat nu toch beperkingen worden voorgesteld in de DSR. Het zou meer voor de hand liggen eerst nader onderzoek te doen naar de doelmatigheid alvorens de DSR te beperken. Van belang is immers – als verdere beperkingen worden doorgevoerd – de vraag of daadwerkelijk voldoende vrije middelen beschikbaar zijn om de fiscale claims te kunnen voldoen. Dit is onbekend. Daarmee kunnen de liquiditeit en derhalve de continuïteit van de ondernemingen in gevaar komen.
Dat meer onderzoek wenselijk is, volgt ook uit het rapport 'De fiscale positie van de directeur-groootaandeelhouder' van dr. R.P. van den Dool, drs. M. van Gijlswijk, mr. dr. M.J.

Hoogeveen, prof. dr. A. Lejour en prof. dr. S.A. Stevens: “Als uitsluitend wordt gekeken naar het continuïteitsrisico dan moet worden onderzocht of de BOR wellicht moet worden gecontinueerd voor ondernemingen met een waarde tot € 5 miljoen, omdat daarmee 98% van de gevallen wordt gedekt en de liquiditeitsproblemen zich vooral in die groep lijken voor te doen. Dit is de groep die in het bijzonder met marktfalen van de kapitaalmarkt wordt geconfronteerd. Daarnaast zijn er ondernemingen waarin een externe financiering niet mogelijk is vanwege bijvoorbeeld een bankenconvenant. Ook voor die groep is onderzoek nodig of continuering van de BOR of een kwijtscheldingsfaciliteit wenselijk of noodzakelijk is. Voor andere dan de hiervoor genoemde gevallen zijn sommige auteurs van mening dat de BOR moet worden afgeschaft, terwijl andere auteurs handhaving bepleiten of in ieder geval verder nader onderzoek om te beoordelen welke economische (concurrentie-)effecten het afschaffen van de BOR heeft, zowel voor het familiebedrijf als geheel als voor eventueel daarbinnen te onderscheiden segmenten.”

Gezien deze duidelijke aanbevelingen begrijpt SRA niet dat nu deze beperkingen worden voorgesteld. Daarvoor bestaat onvoldoende onderbouwing en reden.

- c. Zoals de staatssecretaris van Financiën aangeeft, is momenteel geen sprake van een solide en afdoende invorderingsfaciliteit. Indien de voorstellen zoals deze in het consultatiedocument zijn opgenomen (onverhoopt) zouden worden doorgevoerd, is van groot belang dat dit gepaard gaat met de introductie van een afdoende en effectieve invorderingsfaciliteit welke gedurende langere tijd uitstel van betaling biedt.

Dit geldt in het bijzonder omdat kan worden aangenomen dat de aandelen die worden geraakt slechts een beperkt dividendrendement kennen en verhoging daarvan door deze aandeelhouders vaak niet kan worden afgedwongen. Dat is bijvoorbeeld niet mogelijk vanwege het feit dat daarvoor de medewerking van andere aandeelhouders noodzakelijk is en die daar in het algemeen niet aan willen bijdragen, bijvoorbeeld omdat zij de beschikbare middelen binnen de onderneming wensen te behouden ten behoeve van noodzakelijke toekomstige bedrijfsinvesteringen. Ook zullen bestaande financieringsarrangementen, zeker bij start-ups en scale-ups, aan dividenduitkeringen in de weg staan. De kleine belangen die door dit voorstel worden geraakt, bieden – ook als de aandelen tegen een koopsom zouden worden verkocht door de vervreemder – onvoldoende zekerheidsrechten voor financiers van de koper. Tot slot zullen dividenduitkeringen om aan de rente- en aflossingsverplichting van de bestaande invorderingsfaciliteit te voldoen niet mogelijk zijn bij snelgroeiende innovatieve ondernemingen waar de waarde vaak volledig wordt bepaald door de toekomstige successen.

SRA roept op om bij eventuele invoering van deze voorstellen een ruimhartige en renteloze invorderingsfaciliteit te introduceren op basis waarvan vervreemding van de aandelen door de verkrijger of het bedingen van een tegenprestatie door de vervreemder niet noodzakelijk zal zijn.

- d. SRA bepleit na te denken over de mogelijkheid tot het introduceren van een bijzonder fiscaal regime voor familieondernemingen. Met de steeds verder verwaterende belangen in familieondernemingen wordt op enig moment ten aanzien van de opvolgende generaties niet meer aan de voorwaarden voldaan zoals die nu worden voorgesteld. Dat zal tot gevolg hebben dat familieleden uiteindelijk moeten worden uitgekocht om aan hun fiscale verplichtingen te kunnen voldoen. Omdat veelal omwille van de continuïteit en bestuurbaarheid van de ondernemingen sprake is van gecertificeerd aandelenbelang, hebben de individuele familieleden geen invloed op dividend- en ondernemingsbeleid. Om gedwongen uitkoop en daarmee verlies van de statuur als familieonderneming te voorkomen, zou men kunnen denken aan een speciaal fiscaal regime op basis waarvan geen fiscale afrekening aan de orde komt, zolang aandelen binnen de familie blijven. Pas bij vervreemding aan derden zou deze afrekening volgen. Om ongewenste winstoppotting te voorkomen, zou bijvoorbeeld nagedacht kunnen worden over een bepaald minimaal dividendbeleid. Eventueel zou men kunnen overwegen dit bijzondere regime ook toegankelijk

te maken in gevallen waarin maximaal een bepaald percentage van het belang bij derden ligt, bijvoorbeeld 25%. Op die manier kan ruimte worden geboden aan risicodragend kapitaal van derden als dat nodig is voor toekomstige uitbreidings- en groeifinanciering. SRA denkt graag mee over verdere invulling van een dergelijk systeem.

- e. In het licht van het voorgaande en in het bijzonder door het ontbreken van een grondige evaluatie van de DSR op al haar onderdelen, menen wij dat de voorgestelde aanpassingen in de DSR voorbarig zijn. Dit geldt ook voor de beperkingen in de BOR. SRA meent tegelijkertijd ook dat deze aanpassingen onwenselijk zijn, in het bijzonder omdat onderdelen hiervan tot gevolg zullen hebben dat bij (uiterlijk) vererving van AB-aandelen de erfgenaam gedwongen wordt de aandelen te verkopen aan derden. Gevreesd moet worden dat familieondernemingen geleidelijk in handen komen van derden, zoals private-equitypartijen. Voor het behoud van een solide Nederlands familiebedrijf dat prudent wordt geleid, is dat op de lange termijn geen goede zaak. Uiteraard is het aan de politiek om hierin een keuze te maken.
- f. Bovendien leiden de voorgestelde beperkingen ertoe dat aandelen die op grond van art. 4.7 dan wel art. 4.9 Wet IB 2001 een AB vormen, niet voor de DSR in aanmerking komen. Deze AB-aandelen worden in het voorstel ook uitgesloten van de toepassing van art. 35b SW 1956 op grond van de voorgestelde aanpassing in art. 35c lid 1 onderdeel c SW 1956. Ook dit acht SRA onwenselijk: als redenen bestaan om bepaalde aandelen wettelijk zonder meer als een AB aan te merken, dan dient dit voor alle regelingen gevolgd te worden. Nu leidt het voorstel ertoe dat belastingplichtigen bij wetsfictie met een AB worden geconfronteerd en vervolgens wel worden geconfronteerd met de nadelen daarvan (namelijk fiscale afrekening bij al dan niet fictieve vervreemding), maar geen gebruik kunnen maken van de faciliteiten die voor AB-aandelen wenselijk worden geacht. Los daarvan is het merkwaardig te noemen dat verschillende soorten aandelen die door een belastingplichtige worden gehouden in een bepaalde entiteit, deels wel en deels niet onder de werking van de faciliteiten vallen. Wij menen dat als op een bepaald belang de faciliteiten van toepassing zijn, dit ook moet gelden voor andere belangen die de belastingplichtige houdt in diezelfde entiteit.
- g. Het feit dat alleen aandelen ex art. 4.6 Wet IB 2001 worden gefaciliteerd en bovendien alleen wanneer daar geen bijzondere rechten aan zijn verbonden of deze geen 'preferente aandelen' vormen, betekent dat de dagelijkse praktijk waarin wordt gewerkt met verschillende soorten aandelen wordt belemmerd. Dit is zeer onwenselijk, ook omdat dit in de weg staat aan een goede governance of het bereiken van een goede kapitaalstructuur die recht doet aan de verschillende belangen van verschillende aandeelhouders. Bij veel samenwerkingen, overnames, fusies en splitsingen wordt gewerkt met verschillende soorten aandelen. Daar liggen bedrijfseconomische redenen aan ten grondslag. Deze bedrijfseconomisch wenselijke vermogensstructuren worden met dit conceptwetsvoorstel drastisch doorkruist. Indien namelijk bedrijfseconomische vermogensstructuren tot stand komen met verschillende soorten aandelen voor verschillende soorten aandeelhouders of soms verschillende soorten aandelen voor bepaalde aandeelhouders, zouden de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten niet meer van toepassing zijn.
- h. Bovendien wordt veronachtzaamd dat verschillende wettelijke fiscale reorganisatiefaciliteiten noodzakelijkerwijs met zich meebrengen dat bij dergelijke reorganisaties verschillende soorten aandelen ontstaan, omdat de wettelijke faciliteiten vereisen dat geen belangverschuiving tussen aandeelhouders mag optreden. Als dat wel gebeurt, leidt dat tot belastingheffing en deze faciliteiten beogen dat juist te voorkomen. Een ook door de staatssecretaris van Financiën erkende en zelfs gesuggereerde/aanbevolen mogelijkheid om een vervreemding te voorkomen, is het creëren van letteraandelen of, zoals bij de toepassing van art. 3.65 Wet IB 2001, zelfs van cumulatief preferente aandelen.
- i. SRA meent op basis van de voorgestelde wettekst dat zowel bedrijfseconomisch wenselijke vermogensstructuren, maar ook krachtens de wet gevormde vermogensstructuren met verschillende soorten aandelen, erin zullen resulteren dat de faciliteiten geen toepassing

meer zullen vinden. Dat is onwenselijk, omdat dit gevallen betreft waarin slechts zakelijke of fiscaalrechtelijke gronden bestaan voor verschillende soorten aandelen. Van gekunstelde vermogensstructuren waarin deze letteraandelen gelijk moeten worden gesteld met vreemd vermogen is geen sprake. Thans dreigt daadwerkelijk zakelijk eigen vermogen van de faciliteit te worden uitgesloten. Afhankelijk van de feitelijke omstandigheden kunnen dit bovendien aandelen zijn die al primair op basis van art. 4.7 Wet IB 2001 een aanmerkelijk belang vormen en om die reden van de faciliteit worden uitgesloten. Het is onwenselijk en voor de continuïteit zelfs onverstandig om dergelijke aandelenbelangen van de DSR en BOR uit te sluiten.

- j. Ook is sprake van een ongelijke behandeling van AB-houders met kleine belangen ten opzichte van ondernemers in een samenwerkingsverband. Ook dan kan sprake zijn van belangen in het vermogen en/of het resultaat van het samenwerkingsverband die minder bedragen dan 5%. Ondernemers/natuurlijke personen hebben dan wel recht op toepassing van de faciliteiten, terwijl AB-houders met een rechtstreeks belang van minder dan 5% daar geen recht op zouden hebben. Van rechtsvormneutraliteit is dan geen sprake.
- k. De AB-houders met kleine belangen die worden uitgesloten, hebben gezien de omvang van hun belang geen mogelijkheid dividenduitkeringen te bewerkstelligen als de andere (groot)aandeelhouders daar niet aan meewerken. Dientengevolge moet worden gevreesd dat deze AB-houders gedwongen worden hun belang te vervreemden teneinde aan de fiscale verplichtingen te kunnen voldoen. Weliswaar heeft men de keuze de fictieve vervreemding bij schenking te voorkomen, maar niet die bij overlijden. Het is om die reden in ieder geval wenselijk om voor overlijdensgevallen de huidige faciliteiten te behouden.
- l. Een aandachtspunt is dat de toelichting en de conceptwettekst naar ons idee niet goed op elkaar lijken aan te sluiten. Dit is met name van belang ten aanzien van de zogenoemde verwateringsregeling. In de inleiding staat: "Het onderhavige wetsvoorstel bevat de aangekondigde maatregelen om de toegang tot de bedrijfsopvolgingsregeling in de schenken- en erfbelasting (BOR) en de doorschuifregelingen aanmerkelijk belang bij vererving of schenking in de inkomstenbelasting (DSR ab) te beperken tot gewone aandelen met een minimaal belang van 5% van het geplaatste kapitaal." Op pag. 5 staat vervolgens in de opsomming onder punt 7 het vervallen van de ondergrens van 0,25% in de verwateringsregeling genoemd. Punt 8 noemt de uitbreiding van de BOR tot kleine aandelenbelangen, mits de familieleden van de eerste familiale aandeelhouder een belang van ten minste 25% houdt. Vervolgens meldt pag. 11: "De voorgestelde aanpassing betekent dat de toegang tot de BOR en DSR ab wordt beperkt tot gewone (reguliere) aandelen met een belang van ten minste 5% van het totale geplaatste kapitaal." De toelichting suggereert evenwel dat de verwateringsregeling vervalt, maar dit is op basis van de conceptwettekst niet het geval. Zowel in art. 35c lid 5 SW 1956 als in art. 4.17a lid 5 zijn de aanpassingen uit hoofde van het Amendement Van Dijk en Erkens nog steeds onderdeel van de voorgestelde wettekst. Dat zou betekenen dat de hiervoor opgenomen vermeldingen in de concepttoelichting dat een absolute ondergrens van 5% gaat gelden, onjuist is. Wij lezen het zo dat in de verwateringsregeling zoals die luidt met inachtneming van genoemd amendement wordt gehandhaafd, zij het dat daarin een beperking wordt aangebracht dat deze niet zal gelden voor aandelen met een bijzondere gerechtigheid en evenmin voor preferente aandelen. Wij achten het van belang dat hier duidelijkheid over komt. Als het de bedoeling zou zijn de toepassing van de faciliteiten te beperken tot belangen van minimaal 5%, is SRA van mening dat dit onwenselijke uitkomsten heeft.

2. *Heeft u aandachtspunten bij de voorgestelde verkorting van de termijn van de voortzettingseis van vijf naar drie jaar?*

Dit acht SRA een goed voorstel. De voortzettingsperiode beoogt een barrière op te werpen voor misbruiksituaties. Voor veel andere faciliteiten in de fiscale wetgeving is de antimisbruikperiode al drie jaar. SRA is evenwel geen voorstander van de langere bezitseisen in gevallen waarin de

schenker of erflater de AOW-gerechtigde leeftijd heeft bereikt. Ons voorstel zou zijn om bij belastingplichtigen die de AOW-gerechtigde leeftijd hebben bereikt een termijn van bijvoorbeeld vier jaar te stellen. Zowel bij die als bij de in het concept voorgestelde langere termijnen, zou een tegenbewijsmogelijkheid wenselijk zijn om zakelijke situaties toch te kunnen faciliteren volgens de hoofdregel van drie jaar.

3. *Heeft u aandachtspunten bij de voorgestelde versoepelingen ten aanzien van herstructureringen tijdens de periode van de bezits- en voortzettingseis?*

Het is een welkome toevoeging dat een meer economische benadering wordt nagestreefd. Dat daarom ook ruisend uitgevoerde herstructureringen niet langer een probleem vormen, is fijn. Suggestie is om dat – vooruitlopend op de wetgeving per 1-1-2026 – nu reeds in een beleidsbesluit goed te keuren.

4. *Heeft u aandachtspunten bij de voorgestelde maatregel om zogenoemde rollatorinvesteringen tegen te gaan?*

Zie hiervoor bij 2.

5. *Heeft u aandachtspunten bij de voorgestelde maatregel om de zogenoemde dubbel-BOR tegen te gaan?*

We begrijpen de wens om dit tegen te gaan en ook de moeilijkheid om dit generiek te regelen. De poging is naar onze mening dan ook de beste optie, maar voor één situatie willen we wel graag bijzondere aandacht. Stel dat een ouder het bedrijf overdraagt aan een kind (met of zonder gebruikmaking van faciliteiten) en onverwachts komt het kind daarna te overlijden, waarbij de onderneming weer terugkeert naar de ouder(s) als erfgenaam (bijvoorbeeld omdat er geen partners en kinderen zijn). In die situatie zou het toch hardvochtig zijn als de ouder de BOR niet kan toepassen. Een uitzondering voor een overgang krachtens overlijden in de opgaande of zijwaartse lijn zou kunnen worden gesuggereerd.

6. *Heeft u aandachtspunten van wetstechnische aard bij de voorgestelde wetsaanpassingen?*

In het voorstel worden preferente aandelen gedefinieerd als: 'Voor de toepassing van dit artikel en de daarop berustende bepalingen wordt onder preferente aandelen verstaan aandelen met voorrang ten aanzien van de winstverdeling of liquidatieopbrengsten. Indien aandelen slechts voor een deel van het gestorte kapitaal voorrang kennen, is enkel sprake van preferente aandelen als de voorrang wezenlijk is ten opzichte van het deel van het gestorte kapitaal van die aandelen dat geen voorrang kent.' Zowel de duiding 'voorrang' als 'wezenlijk' is multi-interpretabel en de vrees is dat daardoor willekeur zal ontstaan in die zin dat deze begrippen in de praktijk verschillend worden uitgelegd en daardoor bovendien veel discussie kan ontstaan. Consequentie van deze ruime definitie is bovendien dat in alle gevallen waarin sprake is van verschillende soorten aandelen, de reële mogelijkheid bestaat dat deze allemaal als preferente aandelen worden aangemerkt. Denk aan een gebruikelijke situatie met letteraandelen met een eigen dividendbeleid, waarbij op sommige letteraandelen wel dividend is uitgekeerd en op andere niet. In het algemeen wordt dan over de dividendreserve een vergoeding berekend om tot een reële winstverdeling tussen de aandeelhouders te komen; de een heeft dan namelijk meer risicodragend kapitaal beschikbaar gesteld dan andere. De definitie leidt er onzes inziens toe dat in ieder geval de letteraandelen met de hoogste dividendreserve als preferente aandelen worden aangemerkt. Dat kan toch niet de bedoeling zijn, nu dit daadwerkelijk ondernemend en risicodragend kapitaal is. Daarvoor zouden de faciliteiten moeten gelden. Daarbij komt dat afzien van een dividendrecht ter grootte van een bepaald zakelijk percentage van die dividendreserve aangemerkt zal worden als een belangverschuiving naar andere aandeelhouders met de fiscale gevolgen daarvan. SRA bepleit drastische inperking van deze definitie of, beter nog, volstaan met de huidige situatie. Weliswaar kan de huidige situatie tot praktijkdiscussies leiden, maar dat is beter dan de overkill die uitgaat van het nu geformuleerde voorstel. Deze overkill en ongewenste

effecten doen zich ook voor bij de toerekening van ondernemingsvermogen bij indirecte belangen, nu die toerekening ook alleen plaatsvindt bij aandelen die geen bijzondere gerechtigdheid kennen. Om eens een zwaar woord in de mond te nemen: SRA vindt de beperking absurd en dat geldt in het bijzonder voor het eerste voorbeeld op pag. 6 van de concept-MvT. Voor de gevallen waarin aanzienlijk agio is gestort, zouden wij nog enig begrip kunnen opbrengen voor de beperking, tenzij dat agio noodzakelijkerwijs is ontstaan uit hoofde van een reorganisatie, fusie of andere herstructurering en voortvloeit uit fiscale randvoorwaarden. Wat SRA betreft zou de statutaire duiding moeten prevaleren, maar SRA erkent tegelijkertijd dat dit oneigenlijk gebruik kan oproepen.

Aangenomen dat uit het 4^e voorbeeld in de artikelsgewijze toelichting voor agioreserve ook dividendreserve moet worden gelezen, impliceert dat dat bij iedere wezenlijke afwijking in soortgebonden reserves (bijvoorbeeld als gevolg van verschillende dividendpolitiek) direct sprake is van preferente aandelen. Dat kan toch niet de bedoeling zijn? Dat in het geheel geen waarde meer wordt toegekend aan het feit dat een soortaandeel geheel meedeelt in de (over)winst en liquidatieopbrengst, is een overkill die geen recht doet aan het uitgangspunt van reële bedrijfsopvolgingen. Een vreemde situatie is bovendien dat een soortaandeel op het ene moment preferent kan zijn (als de daaraan verbonden reserves relatief groter zijn dan die bij de andere soortaandelen) en het volgende moment niet-preferent (indien door een dividenuitkering de verbonden reserves relatief kleiner zijn dan die bij de andere soortaandelen). Dat soort ge-jojo is zeer onwenselijk, nog afgezien van de vraag hoe de bezitstermijn uit de BOR dan moet worden uitgelegd.

Een andere onwenselijke beperking betreft die ten aanzien van tracking stocks. Als tracking stocks betrekking hebben op bijvoorbeeld vastgoed dat aan derden wordt verhuurd of in eigen gebruik is, kunnen wij deze beperking begrijpen. Maar het zou in strijd zijn met de bedoeling van de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten om tracking stocks die direct verband houden met de eigenlijke onderneming uit te sluiten. Zo'n uitsluiting wordt naar wij begrijpen echter wel voorgesteld. SRA merkt daarbij op dat het onjuist is dat tracking stocks geen stemrecht kunnen hebben. Een tracking stock kan bijvoorbeeld de vorm krijgen van een letteraandeel waaraan ook bijzondere zeggenschapsrechten zijn verbonden. In het voorstel wordt een letteraandeel dat is gerechtigd tot het vermogen en de winsten van de materiële ondernemingen ofwel uitgesloten omdat het een preferent aandeel is, ofwel omdat het een aandeel met bijzondere rechten is. Terwijl in dit voorbeeld het letteraandeel in alle opzichten reëel ondernemingsvermogen vertegenwoordigt.

7. *Heeft u nog andere aandachtspunten ten aanzien van het conceptwetsvoorstel?*

- a. In het voorstel wordt de tweejaarstermijn voor toepassing van de DSR bij de verdeling van een nalatenschap niet aangepast. Dit is een groot gemis, omdat in de praktijk verdelingen veelal een langere periode vergen. Om die reden is verlenging wenselijk. Ook de tweejaarstermijn van art. 35f lid 3 SW moet worden verlengd, omdat deze thans te kort is.
- b. Bijzondere aandacht nog voor winstbewijzen in coöperaties. In het wetsvoorstel wordt zonder al te veel toelichting voorgesteld om ook die uit te sluiten van de faciliteiten. Het is onzes inziens te kort door de bocht om lidmaatschapsrechten op gelijke hoogte te stellen met winstbewijzen. In veel mkb-ondernemingen zijn lidmaatschapsrechten juist de vervanging van aandelen, waarbij voor de coöperatiestructuur is gekozen vanwege de deelnemingsvrijstelling. Dat wordt niet dan wel onvoldoende onderkend in het wetsvoorstel.
- c. Ten aanzien van de regeling voor belangen tussen de 0,5% en 5% valt op dat deze alleen open wordt gesteld ten aanzien van bloedverwanten in de neergaande lijn. Dit betekent dat als een dergelijk belang zich bevindt bij een minderjarig kind en door diens overlijden het belang vererft naar de ouder, deze regeling geen toepassing vindt omdat


de ouder zich niet in de neergaande lijn bevindt. Dit moet naar het oordeel van SRA worden aangepast. Een ander aspect is dat onzes inziens de aanverwanten ontbreken. Als een bloedverwant in de neergaande lijn vooroverlijdt en diens belang vererft naar diens partner, zou die partner niet kwalificeren. Ook dit lijkt ons onwenselijk.

- d. Tot slot acht SRA het wenselijk dat bij schenking en vererving van ondernemingsvermogen of kwalificerende aandelen waarbij werknemers dit belang verkrijgen, tegelijkertijd ook loonbelastingheffing aan de orde zou kunnen zijn. Om die reden bepleit SRA om in geval van een gefaciliteerde schenking of vererving geen loonbelasting te heffen. Die zou immers afbreuk doen aan het doel van de bedrijfsopvolgingsregelingen, namelijk het borgen van de continuïteit door belastingheffing zo veel mogelijk te voorkomen. Ook de loonheffing dient dan voorkomen te worden.

Ter afsluiting

SRA dankt u hartelijk voor uw aandacht. We hopen op deze manier een bijdrage te hebben geleverd aan de discussie en zijn uiteraard bereid om een nadere toelichting te geven.

Hoogachtend,

b/a 

Drs. Edwin de Witte,
bestuurslid SRA