

Kennisgroepvraag 18-052-01 Aandelen

Feiten:

H B.V. betreft een besloten vennootschap welke ten doel heeft het houden van aandelen in andere vennootschappen en beheren van deze vennootschappen. H B.V. beschikt over een 100% deelneming, te noemen als V&R B.V.. De activiteiten van V&R B.V. omvatten het enerzijds in opdracht van klanten verbouwen en renoveren van onroerende zaken en anderzijds het in eigen beheer verbouwen en renoveren en vervolgens doorverkopen van onroerende zaken. Aandeelhouder van H B.V. is de heer P. Mevrouw D is fiscaal partner van de heer P. Het voornemen bestaat mevrouw D als aandeelhouder te laten toetreden tot H B.V.. Daartoe zullen de gewone aandelen worden uitgegeven aan de heer P en mevrouw D. Voorafgaand aan deze uitgifte zullen de bestaande aandelen worden gewijzigd in cumulatief preferente aandelen. Deze cumulatief preferente aandelen (zonder stemrecht) komen volledig toe aan de heer P. Aangegeven is dat geen wijziging in de gerechtigdheid van het huidige vermogen zal plaatsvinden. In de statuten zal worden vastgelegd dat de per 1 januari 2017 aanwezige onroerende zaken zullen worden gekoppeld aan de cumulatief preferente aandelen.

Vraag:

Leidt de toetreding van mevrouw D als aandeelhouder van H B.V., tot verschuldigheid van overdrachtsbelasting?

Antwoord:

De toetreding van mevrouw D. leidt niet tot verschuldigheid van overdrachtsbelasting. Voor zover al sprake is van de verkrijging van een belang in de zin van artikel 4, derde lid, WBR, kan op grond van artikel 6.3 van het Besluit 15 oktober 2015, nr. BLKB 2015/794M een tegemoetkoming worden verleend voor de verschuldigde overdrachtsbelasting.

Beschouwing:

Vooreerst dient te worden vastgesteld of V&R B.V. kwalificeert als een onroerendezaak-rechtspersoon (Ozr). Daartoe is van belang vast te stellen of aan de bezits- en doeleis wordt voldaan (artikel 4, eerste en tweede lid WBR)

1. **Bezitseis.** Aan de bezitseis wordt voldaan indien de bezittingen van die vennootschap op het tijdstip van de verkrijging van de aandelen of op enig tijdstip in het daaraan voorafgaande jaar grotendeels (hebben) bestaan uit onroerende zaken, en tegelijkertijd moet tenminste 30% van de bezittingen bestaan of hebben bestaan uit in Nederland gelegen onroerende zaken. Op basis van de verstrekte gegevens wordt verondersteld dat aan dit vereiste wordt voldaan.
2. **Aan de doeleis wordt voldaan** als de onroerende zaken van het lichaam als geheel genomen op het tijdstip van de verkrijging van aandelen of op enig tijdstip in het daaraan voorafgaande jaar geheel of hoofdzakelijk dienstbaar zijn of waren aan het verkrijgen, vervreemden of exploiteren van die onroerende zaken. Uit de voorgelegde gegevens blijkt dat de activiteiten van de vennootschap omvatten het (al dan niet in opdracht van derden) verbouwen, renoveren en verkopen van onroerende zaken. Op basis van de verstrekte gegevens wordt verondersteld dat aan dit vereiste wordt voldaan.

V&R B.V. kwalificeert daarmee als Ozr.

Vervolgens is van belang vast te stellen of aan de belangen wordt voldaan. Heffing van overdrachtsbelasting is aan de orde indien een bepaald belang in de zin van artikel 4, derde lid WBR wordt verkregen.

In de parlementaire geschiedenis wordt geen nadere concretisering van het begrip belang of een nadere omschrijving van de aandelen die een belang vertegenwoordigen gegeven. De wetgever heeft aangegeven dat de invulling van het begrip belang afhankelijk is van feiten en omstandigheden en dat de exacte invulling van deze open norm uiteindelijk zal plaatsvinden door de praktijk en jurisprudentie. Wel is aangegeven dat het begrip belang alleen betrekking heeft op een door aandelen vertegenwoordigd direct dan wel indirect belang in een OZR en in beginsel niet ziet op opties of converteerbare obligatieleningen. Aandelen die worden verkregen bij het uitoefenen van een optierecht of in het kader van een converteerbare obligatielening kunnen uiteraard wel een belang vormen.

Uit in de parlementaire geschiedenis gegeven voorbeelden kan worden afgeleid dat voor het begrip belang beoordeeld moet worden of de waarde van de verkregen aandelen afhankelijk is van de waardeontwikkeling van de onroerende zaken van de OZR (waardecriterium) of dat de verkregen aandelen (in)directe zeggenschap over de onroerende zaken van de OZR representeren (zeggenschaps criterium). Uit de wetsgeschiedenis blijkt overigens niet of voor het begrip belang aan beide criteria voldaan dient te zijn. In de literatuur wordt met name betwijfeld of de mate van zeggenschap relevant is voor het begrip 'belang'.

Centraal staat dan ook de vraag of mevrouw D met de verkrijging van de aandelen in H B.V. een belang, in voormelde zin, tot de onroerende zaken in V&R B.V. verkrijgt.

De intrekking van de bestaande aandelen van H B.V., gevolgd door de uitreiking van cumulatief preferente aandelen aan de heer P en de uitreiking van gewone aandelen aan de heer P en mevrouw D van H B.V. leidt in beginsel toe dat sprake is van een belastbare verkrijging voor mevrouw D. Met het verkrijgen van aandelen in H B.V. wordt een 'bepaald belang' (bij de waardeontwikkelingen) van de onroerende zaken in V&R B.V. verkregen. Aan aandelen zijn immers in beginsel gelijke rechten verbonden.¹ Bij de statuten kunnen evenwel aan aandelen specifieke zeggenschapsrechten en economische rechten worden toegekend, dan wel worden onthouden, waardoor in voorkomende gevallen geen materieel belang bij de onroerende zaak, wordt verkregen.

In dit kader is tevens het Besluit van 15 oktober 2015, nr. BLKB 2015/794M, Overdrachtsbelasting Belastbaar feit van belang. Onder 6.3. van dit Besluit is een goedkeurende regeling omtrent inkoop van eigen aandelen en uitgifte van aandelen door een OZR opgenomen. Deze goedkeuring luidt:

¹ Artikel 2:201, eerste lid, BW luidt:

"Voor zover bij de statuten niet anders is bepaald, zijn aan alle aandelen in verhouding tot hun bedrag gelijke rechten en verplichtingen verbonden."

Artikel 2:201, derde lid, BW luidt:

"De statuten kunnen bepalen dat aan aandelen van een bepaalde soort of aanduiding bijzondere rechten als in de statuten omschreven inzake de zeggenschap in de vennootschap zijn verbonden."

Artikel 2:216, zevende lid, BW bepaalt voorts:

"Bij de statuten kan worden bepaald dat aandelen van een bepaalde soort of aanduiding geen of slechts beperkt recht geven tot deling in de winst of reserves van de vennootschap."

"De inkoop van eigen aandelen, dan wel de uitgifte van aandelen door een OZR kan een belastbaar feit vormen voor de overdrachtsbelasting. Ik acht het niet in alle gevallen gewenst dat overdrachtsbelasting wordt geheven. Daarom keur ik het volgende goed.

Goedkeuring

Ik keur onder een voorwaarde goed dat op verzoek een tegemoetkoming wordt verleend voor het bedrag van de verschuldigde overdrachtsbelasting bij:

- de verkrijging door een OZR van eigen aandelen als gevolg van een inkoop, direct gevolgd door intrekking van de ingekochte aandelen; en,*
- de uitgifte (toekenning) van aandelen door een OZR.*

Voorwaarde

Voor deze goedkeuringen geldt de voorwaarde dat de onderlinge gerechtigdheid van de aandeelhouder(s) tot het vermogen niet wijzigt. Met de term 'gerechtigdheid' wordt bedoeld het materiële belang bij de waardeontwikkeling van de (fictieve) onroerende zaken, dat door de aandelen wordt vertegenwoordigd. Als er in de onderlinge gerechtigdheid wel een wijziging optreedt, dan is belast hetgeen meer wordt verkregen ten opzichte van de oorspronkelijke verhouding."

Uit de overgelegde gegevens komt naar voren dat met de uitgifte van de cumulatief preferente aandelen en gewone aandelen niet wordt beoogd een wijziging in de gerechtigdheid tot het huidige vermogen van V&R te bewerkstelligen. Statutair zal worden vastgelegd dat de per 1 januari 2017 aanwezige onroerende zaken zullen worden gekoppeld aan de cumulatief preferente aandelen.

Voor zover al sprake is van de verkrijging van een belang in voormelde zin door mevrouw P kan een tegemoetkoming worden verleend voor de verschuldigde overdrachtsbelasting op basis van het bepaalde in onderdeel 6.3 van het voornoemde Besluit. Aan de betreffende in het Besluit opgenomen voorwaarden wordt voldaan. De onderlinge gerechtigdheid (het materiële belang bij de waardeontwikkeling van de (fictieve) onroerende zaken, dat door de aandelen wordt vertegenwoordigd) van de aandeelhouder(s) tot het vermogen wijzigt niet.