



Belastingdienst

5.1.2e Hop, GO Amsterdam
per e-mail

**Kennisgroep
Deelnemingsvrijstelling**

Telefoonnummer

T 5.1.2e
M

E-mailadres

5.1.2e @belastingdienst.nl

Datum

13 juli 2021

Ons kenmerk

21-023-0010

Betreft: Vraag aan de Kennisgroep Deelnemingsvrijstelling

Beste 5.1.2e,

Je hebt een vraag gesteld aan de Kennisgroep Deelnemingsvrijstelling. In de
bijlage tref je het antwoord en de beschouwing aan op deze vraag.

Als je over het antwoord of de beschouwing nog vragen hebt, aarzel dan niet om
contact op te nemen. Mijn contactgegevens staan bovenaan deze brief.

Met vriendelijke groet,

5.1.2e

21-023-0010 Liquidatieverlies en aandelenfusie (13d-6)

Kennisgroep
Deelnemingsvrijstelling

Datum

Aanleiding

In liquideert H de deelneming D. In heeft H deze deelneming D tegen uitreiking van aandelen ingebracht in tussenhoudster T. In heeft H de tussenhoudster T geliquideerd. Deelneming D behoorde tot de liquidatie-uitkering.

Vragen

Aan de Kennisgroep Deelnemingsvrijstelling (hierna: Kennisgroep) is de vraag voorgelegd of artikel 13d, lid 6, eerste volzin, Wet Vpb 1969 van toepassing is, omdat H en T vanaf het moment van inbreng van de aandelen D in verbonden lichamen zijn?

Antwoord

De Kennisgroep is in casu van mening dat er geen twijfel bestaat dat bij de inbreng in van de aandelen D in T sprake is van verbondenheid tussen H en T in de zin van artikel 10a, lid 4, Wet Vpb. Hierdoor zijn de maximumwaarderingsregels van artikel 13d, lid 6, *eerste* en *derde* volzin, Wet Vpb op deze inbreng van toepassing. In geldt daarom voor T een opgeofferd bedrag van voor deelneming D. In geldt voor H bij de liquidatie van T door de maximumwaarderingsregel van artikel 13d, lid 6, *tweede* volzin, Wet Vpb 1969 een opgeofferd bedrag voor deelneming D van

). In moet bij de liquidatie van deelneming D bij H van dit opgeofferd bedrag worden uitgegaan. Er bestaat volgens de Kennisgroep geen aanleiding om de wet op dit punt anders uit te leggen.

Casus

Feiten en omstandigheden

Bij de beantwoording van de vraag is de Kennisgroep van de volgende feiten en omstandigheden uitgegaan:

Kennisgroep
Deelnemingsvrijstelling
Datum

67 Awr

67 Awr

Beschouwing*Verbondenheid en toepassing artikel 13d, lid 6, Wet Vpb*Kern

In casu speelt de vraag hoe het opgeofferd bedrag dient te worden berekend na toepassing van artikel 13d, lid 6, Wet Vpb als de bij de liquidatie van T verkregen deelneming D in het verleden een rechtstreekse deelneming is geweest van H en deelneming D toen in T is ingebracht met inachtneming artikel 13d, lid 6, eerste volzin, Wet Vpb.

Het kernpunt gaat om de vraag of H en T als verbonden (artikel 13d, lid 6, eerste volzin, juncto artikel 10a, lid 4 Wet Vpb) dienen te worden aangemerkt op het moment van de inbreng van de aandelen D door H in T, tegen uitreiking van aandelen in T. Indien er op dat moment géén sprake zou zijn van verbondenheid, zou artikel 13d, lid 6, eerste volzin, Wet Vpb niet van toepassing zijn en zou het opgeofferd bedrag bij de inbreng niet 'bevroren' zijn geworden. Het antwoord op deze verbondenheidsvraag is door de werking van artikel 13d, lid 6, tweede volzin, Wet Vpb van belang voor het opgeofferd bedrag dat H in 67 Awr na de liquidatie van T moet opnemen voor deelneming D.

- Wel verbondenheid: dan dient T voor haar belang in deelneming D een opgeofferd bedrag te verantwoorden van 67 Awr.
- Geen verbondenheid: dan heeft een opgeofferd bedrag te gelden van 67 Awr.

De Kennisgroep is van mening dat wel sprake is van verbondenheid bij de inbreng van de aandelen D door H in T. Hierdoor is in 67 Awr artikel 13d, lid 6, eerste volzin, Wet Vpb wel van toepassing en geldt dat het door H opgeofferde bedrag voor deelneming D, (als maximum) doorschuift naar T. Op basis van dit uitgangspunt, dient vervolgens bij liquidatie van T in 67 Awr door toepassing van artikel 13d, lid 6, tweede volzin, Wet Vpb, (van rechtswege) het opgeofferde bedrag van T in deelneming D door te schuiven naar H. Dit betekent tot slot dat H in 67 Awr bij de liquidatie van deelneming D een liquidatieverlies - overeenkomstig de berekening van de vraagsteller - kan nemen van 67 Awr.

Onderbouwing

Artikel 13d, lid 6, eerste volzin, resp. tweede volzin, Wet Vpb luiden als volgt:

Indien een deelneming is verkregen van een verbonden lichaam wordt het opgeofferde bedrag ten tijde van de verkrijging niet hoger gesteld dan het bedrag hetwelk dat lichaam voor die deelneming heeft opgeofferd;

Indien zulk een deelneming is verkregen in het kader van de ontbinding van het verbonden lichaam en ter zake van die deelneming het vierde lid, eerste volzin, toepassing heeft gevonden, wordt het opgeofferde bedrag vermeerderd met de aldaar bedoelde waardedaling tot ten hoogste het door het ontbonden lichaam voor die deelneming opgeofferde bedrag.

Met name door de toevoeging "tot ten hoogste het door het ontbonden lichaam voor die deelneming opgeofferde bedrag" is het van belang om het door T in deelneming D opgeofferd bedrag juist vast te stellen.

- H stelt dat	buiten verzoek
	buiten verzoek

**Kennisgroep
Deelnemingsvrijstelling**

Datum

- De vraagsteller is - onder verwijzing naar de annotatie van Juch bij HR 13 november 1996, ECLI:NL:PHR:1996:AA1757 (BNB 1997/55) – van mening dat de verbondenheid al bestaat op het moment van de bedoelde inbreng.

De Kennisgroep merkt daarbij wel op dat de casus bij BNB 1997/55 niet ging over het opgeofferd bedrag bij de verkrijger van de deelneming (in casu T), maar over de inbrenger (in casu H). Juch noemt de positie van de verkrijger dan ook zijdelings:

"(...) Conform het bepaalde in art. 13, vijfde lid, laatste volzin (oud), bedraagt het opgeofferde bedrag bij de tussenholding EUR 398.000; immers bij dit soort transacties kan het opgeofferde bedrag in concernverband niet stijgen, maar wel dalen"....

De Kennisgroep merkt daarbij eveneens op dat er in de casus bij BNB 1997/55 sprake is van een nieuw opgerichte tussenhoudster, waarbij de belanghebbende één van de oprichters was. Het lijkt daarbij dan ook ondenkbaar dat er tussen deze belanghebbende en tussenhoudster op enig moment géén verbondenheid heeft bestaan. In de voorliggende casus was T daarentegen reeds aanwezig en ontstond de verbondenheid door de uitgifte van nieuwe aandelen die werden volgestort middels de deelneming in D. D en T zijn dus, voorafgaande aan de uitgifte geen verbonden lichamen en daar lijkt H nu op aan te slaan.

Mogelijk naar aanleiding van voornoemd arrest, is met ingang van 1 januari 1997 aan artikel 13d, lid 6, derde volzin, Wet Vpb toegevoegd³⁾:

*H. Aan artikel 13d, zesde lid, wordt toegevoegd:
Indien de storting op aandelen of bewijzen van deelgerechtigdheid bestaat uit aandelen of bewijzen van deelgerechtigdheid in een verbonden lichaam, wordt het opgeofferd bedrag ten tijde van de storting niet hoger gesteld dan op het bedrag dat is opgeofferd voor de aandelen of bewijzen van deelgerechtigdheid die als storting dienen.*

In de toelichting op deze wijziging geeft de medewetgever aan⁴⁾:

(...) De tekst van het zesde lid omvat naar de letter genomen niet het geval waarin een deelneming binnen concernverband wordt overgedragen aan een tussenholding tegen uitreiking van aandelen of bewijzen van deelgerechtigdheid in die tussenholding. Bij de tussenholding wordt het ter zake van de verkregen deelneming opgeofferde bedrag weliswaar op de voet van het zesde lid beperkt tot het oorspronkelijk door het concern opgeofferde bedrag. Op grond van de tekst van het zesde lid is echter onduidelijk wat bij de moedermaatschappij als opgeofferd bedrag moet gelden ter zake van het in de tussenholding verkregen belang. Zonder nadere regeling zou kunnen worden betoogd dat moet worden uitgegaan van de waarde in het economische verkeer van de deelneming die als storting wordt ingebracht in het vermogen van de tussenholding. Deze waarde kan evenwel hoger zijn dan het door het concern voor de deelneming opgeofferde bedrag, hetgeen er bij liquidatie van de tussenholding toe zou leiden dat voor de berekening van het liquidatieverlies van een hogere waarde zou worden uitgegaan, dan hetgeen door het concern als geheel voor de deelneming is opgeofferd. Om dit te voorkomen is aan het zesde lid een zin toegevoegd. Daarin is bepaald dat ingeval een deelneming wordt overgedragen aan een tussenholding tegen uitreiking van aandelen of bewijzen van deelgerechtigdheid in die tussenholding, het voor deze aandelen of bewijzen opgeofferde bedrag moet

3. Kamerstukken II, 1995/96, 24 696, nrs. 1-2, p. 4.

4. Kamerstukken II, 1995/96, 24 696, nr. 3, p. 26-27.

worden gesteld op het bedrag dat door het concern voor de deelneming is opgeofferd.

**Kennisgroep
Deelnemingsvrijstelling**

Datum

Alhoewel de wetwijziging ziet op de positie van de inbrenger van de deelneming, kan worden opgemerkt dat de wetgever het kennelijk niet nodig achtte om ook de positie van de verkrijger van de deelneming (in casu T), expliciet(er) in de wet neer te leggen. Uit deze memorie van toelichting kan wel de conclusie worden getrokken dat de wetgever, zonder aarzeling, van mening is dat bij de verkrijger van de deelneming, het opgeofferd bedrag wordt beperkt door de bepaling van artikel 13d, lid 6, eerste volzin, Wet Vpb.

Het lijkt daarbij ook zeer discutabel om bij de vraag of er sprake is van verbondenheid, te stellen dat er door H eerst een deelneming wordt ingebracht in T en dat pas daarna aandelen T aan H worden uitgereikt, waarmee de verbondenheid ontstaat (kennelijk op een ondeelbaar moment na de inbreng). Als er al sprake zou kunnen zijn van een dergelijk, ondeelbaar, moment tussen de inbreng en het ontstaan van de verbondenheid, dan zou alsnog kunnen worden gesteld dat H reeds bij (het verbindend worden van) de samenwerkingsovereenkomst (of anderszins) reeds in economische zin een verbonden lichaam is geworden, zonder dat zij reeds juridisch houder van de aandelen. Ook heeft de Kennisgroep geen jurisprudentie aangetroffen waarbij het door H ingenomen standpunt wordt onderschreven.

De verbondenheid, zoals genoemd in artikel 13d, lid 6, Wet Vpb is neergelegd in artikel 10a, lid 4, Wet Vpb. Daarin wordt niet gesproken over het juridisch aandeelhouderschap, maar over 'belang'. Algemeen wordt aangenomen dat het begrip 'belang' in artikel 10a Wet Vpb, breder is dan alleen het juridische bezit van de aandelen. Ook de Staatssecretaris meent dat reeds bij de storting sprake is van verbondenheid (zie onderdeel 2.1 van het 10a-besluit⁵⁾):

Als bij de oprichting van een vennootschap door een andere vennootschap de kapitaalstorting schuldig wordt gebleven, is sprake van een schuld aan een verbonden lichaam die valt onder artikel 10a, eerste lid, onderdeel b, van de Wet Vpb. Op het moment van de kapitaalstorting is direct al sprake van verbondenheid. Deze situatie valt ook onder artikel 10a, eerste lid, onderdeel c, van de Wet Vpb, omdat sprake is van de verwerving of uitbreiding van een belang in een lichaam dat na deze verwerving of uitbreiding een verbonden lichaam is.

In HR 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3369 (BNB 2016/36) wordt het principe van 'gelijk oversteken' - weliswaar in een andere context - ook behandeld. Uit rechtsoverweging 2.3.1 zou voorzichtig kunnen worden geconcludeerd dat de Hoge Raad in een dergelijk geval de mening is toegedaan dat de plaatsing van nieuwe aandelen gelijktijdig heeft plaatsgevonden met de storting van het belang in D. Met andere woorden: in onderhavige casus, waarbij de uitgifte en volstorting bij wijze van 'gelijk oversteken' plaatsvindt, is er zeer hoogstwaarschijnlijk aanstonds sprake van verbondenheid.

Ook Martens⁶⁾ geeft aan dat de verkrijgende vennootschap (in casu T) bij de aandelenruil, de verkregen aandelen (in casu D) te boek zal stellen voor de waarde in het economisch verkeer op het transactiemoment, maar dat op grond van artikel 13d, lid 6, eerste volzin, Wet Vpb het opgeofferde bedrag (extracomptabel) zal doorschuiven (in casu van H naar T voor 67 Awr).

5. Besluit van 25 maart 2013, BLKB2013/110, Toepassing van artikel 10a van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969.

6. W.C.M. Martens, *De deelnemingsvrijstelling in de Wet op de vennootschapsbelasting 1969* (FED Fiscale Brochures), Deventer: Kluwer, 2017, hoofdstuk B.2.3.2.

Bijlage

Wetgeving

Artikel 13d, lid 4, Wet Vpb luidt (voor zover relevant) als volgt:

Kennisgroep
Deelnemingsvrijstelling

Datum

Indien, onmiddellijk of middellijk, tot het vermogen van het ontbonden lichaam een deelneming heeft behoord die deel uitmaakt van de liquidatie-uitkering of die is vervreemd en die in waarde is gedaald sedert de verkrijging van de deelneming in het ontbonden lichaam, wordt het liquidatieverlies slechts in aanmerking genomen voor zover dit verlies het bedrag van die waardedaling te boven gaat. (...).

En artikel 13d, lid 6, Wet Vpb luidt:

Indien een deelneming is verkregen van een verbonden lichaam wordt het opgeofferde bedrag ten tijde van de verkrijging niet hoger gesteld dan het bedrag hetwelk dat lichaam voor die deelneming heeft opgeofferd.

Indien zulk een deelneming is verkregen in het kader van de ontbinding van het verbonden lichaam en ter zake van die deelneming het vierde lid, eerste volzin, toepassing heeft gevonden, wordt het opgeofferde bedrag vermeerderd met de aldaar bedoelde waardedaling tot ten hoogste het door het ontbonden lichaam voor die deelneming opgeofferde bedrag.

Indien een storting op aandelen of bewijzen van deelgerechtigdheid bestaat uit aandelen of bewijzen van deelgerechtigdheid in een verbonden lichaam, wordt het opgeofferde bedrag ten tijde van de storting niet hoger gesteld dan op het bedrag dat is opgeofferd voor de aandelen of bewijzen van deelgerechtigdheid die als storting dienen.

Wetsgeschiedenis

De eerste keer dat de regeling, zoals thans vormgegeven in artikel 13d, lid 6, eerste volzin, Wet Vpb in de wet is gekomen, is bij de invoering van de Wet Vpb 1969, op 17 januari 1963 bij de eerste Nota van wijziging op het wetsvoorstel "Wet op de vennootschapsbelasting 1960" (Kamerstukken II 1962/63, 6000, nr. 10, p. 45 en 46):

III (...)

A In Artikel 12 (...)

- C. *Aan het tot vierde lid vernummerde derde lid wordt een volzin toegevoegd, luidende: Ingeval de deelneming of het daarmee verband houdend bezit aan winstbewijzen dan wel het lidmaatschap is verkregen van een lichaam of persoon waartoe de belastingplichtige of een derde in een verhouding staat, als is omschreven in artikel 7, tweede lid, letters b of c, wordt het voor de verkrijging opgeofferde bedrag niet hoger gesteld dan het bedrag hetwelk dat lichaam of die persoon voor tic verkrijging heeft opgeofferd.*

Deze tekst is bij de invoering van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 - onder vernummering tot het vijfde lid van artikel 12 - ongewijzigd overgenomen.

De toelichting daarop (MvA, 17 januari 1963): Kamerstukken II 1962/63, 6000, nr. 9, blz. 24.

Wel is er — met name om misbruik te keren — naar het oordeel van de ondergetekenden reden voor een nadere omschrijving van de term „opgeofferd bedrag” met het oog op gevallen waarin een deelneming door de moedermaatschappij is verworven bij een transactie met een met haar gelieerd lichaam. Bij verschuiving van een deelneming binnen concernverband is er nl. slechts grond als „opgeofferd bedrag” in aanmerking te nemen het bedrag dat door het concern als geheel, en niet het bedrag dat door een bepaald onderdeel daarvan, voor de verkrijging van de deelneming is opgeofferd. Wordt een door de n.v. A voor 100 opgerichte dochtermaatschappij D voor 200 verkocht aan een zustermaatschappij B, dan blijft

de vervreemdingswinst van 100 bij A buiten aanmerking. Zou nu bij liquidatie van de n.v. D de door B ontvangen liquidatie-uitkering als gevolg van door D geleden verliezen 50 bedragen, dan is het redelijk bij B — evenals zonder de overdracht A-B bij A het geval zou zijn geweest — een verlies van 100—50 of 50 in aanmerking te nemen. Zonder bijzondere voorziening zou echter bij B een verlies van 200 — 50 of 150 in aanmerking komen. De in onderdeel III, letter C, van de bij deze memorie behorende nota van wijziging opgenomen aanvulling van het vierde (oorspronkelijk derde) lid van het onderhavige artikel beoogt hierin te voorzien.

Kennisgroep
Deelnemingsvrijstelling

Datum

Bijlage

Standpunt vraagsteller

buiten verzoek

Standpunt belastingplichtige

buiten verzoek