

Postbus 18500  
3501 CM Utrecht

5.1.2e  
**Per email.**

Doorkiesnummer 5.1.2e  
Fax: 5.1.2e

Datum  
buiten verzoek

Behandelaar  
5.1.2e

Uw kenmerk

Kenmerk  
KGSW 15.0011

Betreft  
Successiewet. Giftbegrip. Geld onttrekken aan een statutaire vermogensklem ex art. 2:18 BW.

Geachte mevrouw/heer,

Recent hebt u een vraag gesteld aan de kennisgroep Successiewet. Ik bericht u daarop als volgt.

### Vraag

Vormt het onttrekken van vermogen dat is onderworpen aan een statutaire vermogensklem van art. 2: 18 BW, voor andere doeleinden dan waarvoor die klem geldt, een schenking en zo ja van wie aan wie.

### Casus

Stichting X vormt zich in 2006 om tot BV Y. Daarbij ligt op een deel van het vermogen van de BV een vermogensklem als bedoeld in art. 2: 18 BW. A en B zijn middellijk aandeelhouders van een BV Y.

Een 100% dochter van BV Y splitst € 6 mio in contanten af naar Geldzak BV. BV Y verkoopt de aandelen Geldzak BV tegen schuldig blijven van de koopsom (6 mio), aan de persoonlijke houdsters van A en B. Deze persoonlijke houdsters verkopen hun aandelen BV Y aan Stichting G, tegen schuldig blijven van de koopsom (ook 6 mio\*). Stichting G fuseert (als verkrijgende rechtspersoon) met BV Y.

Voor de casus, zie bijgaande beschrijving van de vraagsteller.

### Antwoord

Er is geen sprake van het afschudden van de vermogensklem. Wanneer het afschudden van de vermogensklem wel zou lukken is het de vraag of dat geschiedt uit vrijgevigheid en van welke, verarmende partij, dan. In de veelheid van rechtshandelingen lijkt het er wel op dat stichting G tegen een prijs boven de waarde de aandelen in BV Y koopt. Dat kan, gezien het samenstel en de samenhang van rechtshandelingen, een schenking vormen.

### Toelichting

#### *Afschudden vermogensklem*

Het is lastig het afschudden van de vermogensklem onder de schenkbelasting te vangen. 5.2

5.2

In uw antwoord datum en kenmerk van deze brief vermelden

Bezoekadres  
Orteliuslaan 1000  
Utrecht - Papendorp

5.2

Dat het liften van de vermogensklem nog niet zo eenvoudig is, mag blijken uit het volgende.

De vermogensklem rust in aanvang op BV Y. BV Y is enig aandeelhouder van Geldzak BV. Op grond van art. 2: 18, zesde lid BW bevatten de statuten van BV Y een bepaling hierover. Op de balans van BV Y staat

Activa	Statutaire reserve art. 2: 18 BW
	Eigen vermogen

BV Y verkoopt de aandelen Geldzak BV aan de persoonlijke houdsters van A en B, tegen schuldigerkenning. BV Y boekt:

Vordering op PH's A en B  
Aan Aandelenbezit in Geldzak BV

De persoonlijke houdsters van A en B verkopen hun aandelen BV Y aan Stichting G tegen schuldigerkenning. Stichting G boekt

Aandelenbezit in BV Y  
Aan schuld aan PH's A en B

Dan fuseert Stichting G met Y BV. Stichting G is de verkrijgende rechtspersoon. Op de fusiebalans van stichting G staat

Vordering PH's A en B (vanuit BV Y) 6	Schuld aan P.H.'s A en B (van zichzelf) 6
	Statutaire reserve 2: 18 BW (van BV Y)

Door vermenging vallen de vordering op- en schuld aan- de PH's A en B tegen elkaar weg. Dat raakt echter in boekhoudkundige zin niet de statutaire reserve (de vermogensklem). Daarnaast bepaalt de tweede volzin van art 2: 18, zesde lid BW dat de statutaire reserve overgaat bij fusie of splitsing. De vermogensklem blijft, in ieder geval juridisch en nominaal, in stand.

#### *Overige schenkingsaspecten*

De houdsters van A en B kopen Geldzak BV tegen een schuld aan BV Y van 6 mio. Zij verkopen hun aandelen in BV Y aan Stichting G tegen een vordering, ook 6 mio. De houdsters A en B strepen vordering en schuld tegen elkaar weg. Door de fusie van BV Y en stichting G met elkaar, vallen bij de gefuseerde rechtspersoon deze vordering en schuld tegen elkaar weg.

De houdsters hebben nu de aandelen Geldzak BV, met daarin 6 mio in contanten. Zij hebben dat betaald met de verkoop van hun aandelen in BV Y, ook voor 6 mio. Die koopsom heeft geen relatie met de waarde van de verkochte aandelen. Daardoor verarmt de ene en verrijkt de andere partij. Uit verder onderzoek ten aanzien van de verwevenheid van rechtshandelingen en betrokken (rechts)personen zou kunnen blijken dat ook is voldaan aan het vereiste van vrijgevigheid. Alsdan is sprake van een schenking.

Hoogachtend,  
Namens de Belastingdienst/Kennisgroep Successiewet,

5.1.2e

\*De prijs heeft geen relatie met de waarde, en is afgestemd op de afgezonderde liquiditeiten.

Op de balans van BV Y staat voor de splitsing van Dochter BV

Deelneming in Dochter	10		Statutaire reserve art. 2: 18 BW	10
			Eigen vermogen	0

Op de balans van BV Y staat na de afsplitsing van Dochter BV van contanten naar Geldzak BV en de verkoop van Geldzak BV aan de PH's van A en B

Deelneming in Dochter	4		Statutaire reserve art. 2: 18 BW	10
Vordering op PH's A en B	6		Eigen vermogen	0

Op de balans van Geldzak BV staat

Contanten	6		Eigen vermogen	6
-----------	---	--	----------------	---

Op de balans van stichting G staat na de koop van de aandelen Y BV

Deelneming in Y BV	6		Schuld aan PH's A en B	6
			Eigen vermogen	0

Dan fuseren BV Y en stichting G. De balansen van die twee schuiven in elkaar. De vordering en schuld aan PH's A en B vallen tegen elkaar weg. Op de balans van stichting G staat ook de deelneming in Y BV, de fusiepartner. Omdat Y BV verdwijnt bij de fusie, verdwijnt ook deze balanspost. Op de fusiebalans van BV Y en stichting G staat

Deelneming in Dochter	4		Statutaire reserve art. 2: 18 BW	4
			Eigen vermogen	0

De PH's A en B verkopen hun aandelen BV Y ( na afsplitsing) aan stichting G voor 6 mio. Deze prijs is niet gelijk aan de waarde, omdat op BV Y nog een vermogensklem zit. Die rust voor de splitsing op het hele vermogen van BV Y. Door de splitsing komt die pro rata te liggen op de nieuw ontstane rechtspersoon Geldzak BV en voor het resterende deel blijft die rusten op Y BV. Stichting G betaalt daardoor 6 mio voor aandelen die geen waarde hebben voor de aandeelhouder omdat er de vermogensklem op rust. Stichting G verarmt, en de PH's A en B verrijken. Uit het feitencomplex, de verwevenheid en gekunsteldheid zou de vrijgevigheid moeten voortvloeien. Lastig is dat het bestuur van stichting G niet wordt gevormd door A of B. Het gaat er blijkens HR 12 juli 2002, BNB 2002/317 niet alleen om of de schenker verarmt, maar ook of hij dit zich iig bewust was (en wilde).

NB Voorafgaan verkoopt Y BV de aandelen Geldzak BV aan de PH's A en B voor 6 mio. De waarde van die aandelen voor een aandeelhouder is gezien de vermogenskem bij Geldzak, circa nihil. Hier zitten geen schenkingselementen in omdat de aandeelhouders

van verkoper Y BV ook de PH's A en B zijn. Kortom: broekzak / vestzak.

Afsplitsing na de af