

36 610

Wijziging van de Wet inkomstenbelasting 2001, de Successiewet 1956 en enkele andere wetten in verband met aanpassingen in een aantal fiscale bedrijfsopvolgingsfaciliteiten (Wet aanpassing fiscale bedrijfsopvolgingsfaciliteiten 2025)

Nr. 6

NOTA VAN WIJZIGING
Ontvangen 11 oktober 2024

Het voorstel van wet wordt als volgt gewijzigd:

1

In artikel II, onderdeel A, onder 8, komt het voorgestelde veertiende lid, tweede zin, te luiden: Indien een aandeel slechts voor een deel van het aan het aandeel verbonden vermogen die voorrang kent, wordt enkel dat deel van het aandeel aangemerkt als preferent aandeel.

2

In artikel IV, onderdeel A, onder 8, komt het voorgestelde twaalfde lid, tweede zin, te luiden: Indien een aandeel slechts voor een deel van het aan het aandeel verbonden vermogen die voorrang kent, wordt enkel dat deel van het aandeel aangemerkt als preferent aandeel.

TOELICHTING

I. Algemeen

Preferente aandelen kwalificeren niet voor de doorschuifregelingen aanmerkelijk belang in de inkomstenbelasting (DSR ab) en de bedrijfsopvolgingsregeling in de schenk- en erfbelasting (BOR), tenzij deze zijn uitgegeven in het kader van een gefaseerde bedrijfsopvolging.¹ Of sprake is van zo'n bedrijfsopvolging is door middel van specifieke voorwaarden in de wet vastgelegd.² De reden voor de uitsluiting van preferente aandelen is dat de houder van preferente aandelen door de preferentie bij winstuitkering of liquidatie-uitkering voorrang heeft en veelal een vaste vergoeding krijgt voor het daarop gestorte kapitaal en daardoor vergelijkbaar is met een financier. Het begrip 'preferente aandelen' is sinds 2010 opgenomen in de wetgeving voor de DSR ab en de BOR.³ In de parlementaire geschiedenis is niet geheel eenduidig aangegeven wat onder een preferent aandeel moet worden verstaan. Dit

¹ Artikel 4.17a, derde lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001 (Wet IB 2001) en artikel 35c, vierde lid, van de Successiewet 1956 (SW 1956).

² Idem.

³ Idem.

leidt in de praktijk soms tot discussie en rechtsonzekerheid. Daarom wordt in onderhavig wetsvoorstel voorgesteld om preferente aandelen in de wet te definiëren als aandelen met voorrang ten aanzien van de winstverdeling of liquidatieopbrengsten. De voorrang vloeit voort uit de statuten in combinatie met de feitelijke omstandigheden. Doordat deze aandelen preferent zijn, kennen zij doorgaans een vaste vergoeding en zijn zij dan ook niet volledig gerechtigd tot de overwinst. Met deze definitie wordt op hoofdlijnen aangesloten bij de huidige uitvoeringspraktijk van de Belastingdienst. Wel is sprake van een accentverschuiving in die zin dat momenteel in de uitvoeringspraktijk op grond van de parlementaire geschiedenis bij volledige winstgerechtigdheid niet snel sprake is van een preferent aandeel. .

Er zijn ook aandelen waarbij zowel kenmerken van preferente aandelen als kenmerken van gewone aandelen aanwezig zijn. Dit zijn hybride aandelen. Dit doet zich bijvoorbeeld voor als het gestorte agio wel preferentie kent en het nominaal gestorte kapitaal niet. Van hybride aandelen is bijvoorbeeld ook sprake als de aan het aandeel gekoppelde winstreserve preferentie kent en het nominaal gestorte kapitaal niet.⁴ Voor hybride aandelen is tevens in de in onderhavig wetsvoorstel voorgestelde definitie opgenomen: “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.”.

In de internetconsultatie van de conceptversie van onderhavig wetsvoorstel is kritiek gekomen op dit deel van de voorgestelde definitie. Die kritiek is tweeledig. Ten eerste is opgemerkt dat de definitie en de toelichting daarop onvoldoende duidelijk maken wanneer sprake is van ‘wezenlijke voorrang’, waardoor onzekerheid blijft bestaan. Ook de in de memorie van toelichting opgenomen voorbeelden geven niet aan waar de precieze grens van ‘wezenlijke voorrang’ ligt. Het idee van het kabinet was dat de afbakening ‘wezenlijke voorrang’ in de praktijk in de loop der tijd nadere invulling zou krijgen. Ten tweede is opgemerkt dat voor de bepaling of sprake is van ‘wezenlijke voorrang’ enkel wordt gekeken naar de verhouding tussen het nominale kapitaal en de agioreserve. De waarde van het aandeel speelt in de beoordeling geen rol. Ondanks dat hier bewust voor is gekozen (om te voorkomen dat bij een schommeling van de waarde het aandeel het ene jaar preferent is en het andere jaar niet), vindt het kabinet deze kritiek wel begrijpelijk. Een voorbeeld ter illustratie: een aandeel is € 10.000 waard, het nominale kapitaal is € 100 en de preferente agioreserve is € 200. Het preferente deel is wezenlijk ten opzichte van het nominale deel, maar juist weer niet ten opzichte van de waarde van € 10.000. Toch zou dit aandeel op grond van het onderhavige wetsvoorstel geheel worden uitgesloten van de DSR ab en de

⁴ Voor een recent voorbeeld hiervan wordt verwezen naar het feitencomplex van de uitspraak van Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 2 juli 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:4438.

BOR, indien dit aandeel niet is uitgegeven in het kader van een gefaseerde bedrijfsopvolging.

In een reactie op de internetconsultatie is een alternatief voorgesteld waar het kabinet zich in kan vinden, namelijk om enkel de waarde van het preferente deel van het hybride aandeel uit de grondslag voor de DSR ab en de BOR te elimineren. Zoals beschreven in de memorie van toelichting op onderhavig wetsvoorstel kon de aanpassing van de definitie van preferente aandelen niet meer tijdig in onderhavig wetsvoorstel worden verwerkt. Met deze nota van wijziging wordt de voorgestelde definitie van preferente aandelen alsnog aangepast.

Op grond van de aangepaste voorgestelde definitie worden hybride aandelen voor de toepassing van de DSR ab en de BOR met ingang van 1 januari 2026 voor een deel aangemerkt als een preferent aandeel en voor een deel als een niet-preferent aandeel. Het deel van het aandeel dat voorrang kent ten aanzien van de winstverdeling of liquidatieopbrengsten⁵ wordt aangemerkt als preferent aandeel en het andere deel als een niet-preferent aandeel. Het fictief aanmerken van een deel van het aandeel als een preferent aandeel en een deel van het aandeel als een niet-preferent aandeel gaat naar de waarde in het economische verkeer (WEV) die toe te rekenen is aan het preferente, onderscheidenlijk niet-preferente, deel. Het als niet-preferent aandeel aangemerkte deel van het aandeel kan kwalificeren voor de DSR ab en de BOR, mits aan de voorwaarden voor toepassing van deze regelingen wordt voldaan. Voor het als preferent aandeel aangemerkte deel van het aandeel blijft gelden dat het alleen kan kwalificeren voor de DSR ab en de BOR indien dit preferente deel van het aandeel is ontstaan en uiteindelijk wordt verkregen in het kader van een gefaseerde bedrijfsopvolging.⁶

De aangepaste voorgestelde definitie van preferente aandelen geldt enkel voor bedrijfsopvolgingen die op of na 1 januari 2026 plaatsvinden. Op eerdere bedrijfsoverdrachten blijft, in overeenstemming met de gangbare systematiek, de wetgeving van toepassing die gold ten tijde van schenking of vererving.

Budgettaire effecten

De aanpassing in de voorgestelde definitie van preferente aandelen voor de DSR ab en de BOR leidt tot een verwaarloosbare budgettaire derving.

Gevolgen voor burgers en het bedrijfsleven

De aanpassing in de voorgestelde definitie van preferente aandelen voor de DSR ab en de BOR schept duidelijkheid voor ondernemers en hun

⁵ Zie ook de artikelsgewijze toelichting op het onderhavige wetsvoorstel voor een nadere toelichting op de vraag wanneer sprake is van voorrang ten aanzien van de winstverdeling of liquidatieopbrengsten.

⁶ De voorwaarden voor een gefaseerde bedrijfsopvolging zijn opgenomen in artikel 4.17a, derde lid, Wet IB 2001 en artikel 35c, vierde lid, SW 1956.

adviseurs. Hierdoor is minder (uitgebreid) (voor)overleg met de Belastingdienst nodig. Dit leidt tot een verwaarloosbare lastenbesparing.

Uitvoeringsgevolgen Belastingdienst

De aanpassing van de definitie van preferente aandelen neemt de discussiegevoelige voorwaarde ‘wezenlijke voorrang’ weg en verbetert daarmee de handhaafbaarheid en vermindert op dat punt de complexiteit. Tegenover die vereenvoudiging staat dat zich vraagstukken rondom waardering van de preferente gedeelten en de niet-preferente gedeelten van hybride aandelen kunnen voordoen. Tevens kunnen discussies ontstaan en kan complexiteit optreden met betrekking tot de bezits- en voortzettingseis. De wijziging in deze nota van wijziging is beoordeeld met een uitvoeringstoets en wordt uitvoerbaar geacht per de voorgestelde datum van inwerkingtreding. De uitvoeringstoets bevat alleen groene vlaggen, op een gele vlag voor complexiteitsgevolgen na. Dit wordt veroorzaakt door de eerdergenoemde interferentie met de bezits- en voortzettingseis. De wijziging die in deze nota van wijziging is opgenomen, leidt niet tot extra uitvoeringskosten bij de Belastingdienst. De uitvoeringstoets is opgenomen in de bijlage.

II. Onderdeelsgewijs

Onderdelen 1 en 2

Artikel II, onderdeel A, en artikel IV, onderdeel A (artikel 4.17a van de Wet inkomstenbelasting 2001 en artikel 35c van de Successiewet 1956)

De in het onderhavige wetsvoorstel voorgestelde definitie van preferente aandelen⁷ wordt op grond van deze nota van wijziging aangepast voor zover deze definitie betrekking heeft op hybride aandelen, waarbij zowel kenmerken van preferente aandelen als kenmerken van gewone aandelen aanwezig zijn. Op grond van de aangepaste voorgestelde definitie worden hybride aandelen voor de toepassing van de DSR ab en de BOR deels aangemerkt als een preferent aandeel en deels als een niet-preferent aandeel. Het deel van het aandeel dat voorrang kent ten aanzien van de winstverdeling of liquidatieopbrengsten wordt aangemerkt als preferent aandeel en het andere deel als een niet-preferent aandeel. Het ondernemingsvermogen en het beleggingsvermogen van het lichaam worden naar rato van de WEV van de betreffende aandelen toegerekend aan het (fictief opgeknipte) niet-preferente aandeel en preferente aandeel.

Van voorrang van een aandeel kan enkel sprake zijn als die voorrang er is ten opzichte van andere aandelen. De beoordeling vindt plaats vanuit het aandeel. Niet van belang is wie de houder van die andere aandelen is.

⁷ Per 1 januari 2026 voorgestelde artikel 4.17a, veertiende lid, Wet IB 2001 en artikel 35c, twaalfde lid, SW 1956.

De aangepaste voorgestelde definitie wordt hieronder met voorbeelden geïllustreerd. Deze voorbeelden kennen de volgende uitgangspunten:

- Bij de vaststelling of een aandeel deels als preferent aandeel wordt aangemerkt, wordt uitgegaan van de aangepaste voorgestelde definitie van preferente aandelen.
- De preferente aandelen zijn niet uitgegeven in het kader van een gefaseerde bedrijfsopvolging, tenzij anders is vermeld.
- Er is geen sprake van tracking stocks. Tracking stocks zijn aandelen die niet volledig meedelen in de winstgerechtigdheid en liquidatieopbrengst, omdat ze een bijzondere gerechtigdheid kennen met betrekking tot een bepaald deel van de vermogensbestanddelen van een lichaam of concern, zoals vastgoed, de resultaten van een bepaalde werkmaatschappij, het ondernemingsvermogen of het beleggingsvermogen.

Als eerste volgen enkele voorbeelden die dienen ter illustratie of (deels) sprake is van een preferent aandeel (voorbeelden 1 tot en met 8). Een aantal van deze voorbeelden bevat ook een cijfermatige uitwerking ter illustratie op welk deel van de waarde van een hybride aandeel de DSR ab en de BOR kunnen worden toegepast.

Voorbeeld 1

BV X heeft aandelen A en aandelen B uitgegeven. Iedere soort aandelen heeft hetzelfde nominale aandelenkapitaal per aandeel en het aantal aandelen van iedere soort is hetzelfde. Alleen aandelen B kennen een agioreserve en een winstreserve. In de statuten is bepaald dat bij de winstverdeling als eerste 4% over de winst- en agioreserves wordt vergoed. De restwinst wordt verdeeld op basis van het nominale aandelenkapitaal. Aandelen B kennen voor een deel van het aan die aandelen verbonden vermogen voorrang ten aanzien van de winstverdeling ten opzichte van aandelen A. Dat deel wordt aangemerkt als preferent aandeel.

Voorbeeld 2

BV X heeft aandelen A en aandelen B uitgegeven. Iedere soort aandelen heeft per aandeel hetzelfde nominale aandelenkapitaal en dezelfde agioreserves en het aantal aandelen van iedere soort is hetzelfde. In de statuten van BV X is bepaald dat de winstverdeling over de aandelen A en B gelijk is, maar dat bij liquidatie van de bv als eerste de agioreserves B worden terugbetaald. Aandelen B kennen voor een deel van het aan die aandelen verbonden vermogen voorrang ten aanzien van de winstverdeling ten opzichte van aandelen A. Dat deel (de waarde van de agioreserves B) wordt aangemerkt als preferent aandeel.

Voorbeeld 3

BV X heeft 100 aandelen A en 400 aandelen B uitgegeven. Iedere soort aandelen heeft hetzelfde nominale aandelenkapitaal per aandeel. Er zijn geen agioreserves. Aandelen A kennen een winstreserve van in totaal € 200.000 en aandelen B van in totaal € 800.000. In de statuten is bepaald dat bij de winstverdeling als eerste 4% over de winstreserves wordt vergoed. De restwinst wordt verdeeld op basis van het nominale

aandelenkapitaal. De winstreserve van aandelen B zijn vier keer zo hoog als die van aandelen A, maar er zijn ook vier keer zoveel aandelen B. De winstreserve per aandeel zijn dus gelijk. Daardoor is bij geen enkel aandeel sprake van voorrang bij de winstverdeling ten opzichte van een ander aandeel. Door het ontbreken van voorrang is geen sprake van (deels) preferente aandelen.

In voorbeeld 4 bestaat het aan het aandeel verbonden vermogen uit zowel een winstreserve als een agioreserve en wordt over beide reserves als eerste eenzelfde percentage vergoed. Daarna volgt een voorbeeld met meer dan twee soorten aandelen (voorbeeld 5).

Voorbeeld 4

BV X heeft aandelen A en aandelen B uitgegeven. Iedere soort aandelen heeft hetzelfde nominale aandelenkapitaal per aandeel en het aantal aandelen van iedere soort is hetzelfde. Aandelen A kennen een winstreserve van € 300.000 en een agioreserve van € 700.000. Aandelen B kennen een winstreserve van € 100.000 en een agioreserve van € 900.000. In de statuten is bepaald dat bij de winstverdeling als eerste 4% over de winst- en agioreserves wordt vergoed. De restwinst wordt verdeeld op basis van het nominale aandelenkapitaal. Er is geen sprake van voorrang. Immers beide soorten aandelen ontvangen een vergoeding van 4% over in totaal € 1.000.000.

Voorbeeld 5

BV X heeft aandelen A, aandelen B en aandelen C uitgegeven. Iedere soort aandelen heeft hetzelfde nominale aandelenkapitaal per aandeel en het aantal aandelen van iedere soort is hetzelfde. Er zijn geen winstreserves. Aandelen A kennen een agioreserve van € 100.000, aandelen B van € 250.000 en aandelen C van € 450.000. In de statuten is bepaald dat bij de winstverdeling als eerste 4% over de agioreserves wordt vergoed. De restwinst wordt verdeeld op basis van het nominale aandelenkapitaal. Voor 4% vergoeding op de eerste € 100.000 aan agioreserve per aandelensoort is geen sprake van voorrang ten aanzien van andere aandelensoorten. Aandelen A worden daarom in hun geheel als niet-preferente aandelen aangemerkt. Aandelen B en C kennen voor een deel van de agioreserves voorrang ten opzichte van aandelen A en worden voor dat deel dus aangemerkt als preferente aandelen.

De hoogte van de winstreserves en agioreserves kan in de loop van de tijd wijzigen. Ook de verhouding van de winstreserves en agioreserves tussen soorten aandelen kan in de loop van de tijd wijzigen. Dergelijke wijzigingen kunnen gevolgen hebben voor de kwalificatie of een aandeel deels als preferent wordt aangemerkt of voor de mate waarin een aandeel deels als preferent wordt aangemerkt. Dit wordt geïllustreerd met enkele voorbeelden (voorbeelden 6 tot en met 8).

Voorbeeld 6

BV X heeft een waarde in het economische verkeer (WEV) van € 2.640.000 en bezit geen beleggingsvermogen. BV X heeft aandelen A

en aandelen B uitgegeven. Iedere soort aandelen heeft hetzelfde nominale aandelenkapitaal per aandeel en het aantal aandelen van iedere soort is hetzelfde. Aandelen A kennen een winstreserve van € 100.000 en aandelen B van € 450.000. In de statuten is bepaald dat bij de winstverdeling als eerste 4% over de winstreserves wordt vergoed. De restwinst wordt verdeeld op basis van het nominale aandelenkapitaal. Aandelen B kennen voor een deel van het aan die aandelen verbonden vermogen voorrang ten aanzien van de winstverdeling ten opzichte van aandelen A. Dat deel wordt aangemerkt als preferent aandeel.

Cijfermatig is de situatie als volgt:

	Aandelen A (200 stuks)	Aandelen B (200 stuks)
Nominaal (niet-preferent)	€ 20.000	€ 20.000
Agioreserve	€ 0	€ 0
Winstreserve (niet-preferent)	€ 100.000	€ 100.000
Winstreserves (preferent)		€ 350.000
WEV niet-preferent aandeel	€ 1.140.000	€ 1.140.000
WEV preferent aandeel ⁸	€ 0	€ 360.000
WEV totaal	€ 1.140.000	€ 1.500.000
Beleggingsvermogen	€ 0	

Als op dat moment de aandelen B worden geschonken, zijn de DSR ab en de BOR op € 1.140.000 wel en op € 360.000 niet van toepassing.

In een alternatieve situatie keert BV X vlak voor schenking € 350.000 dividend uit aan aandeelhouder B en € 0 aan aandeelhouder A. De winstreserves op beide aandelen zijn nu € 100.000. Aandelen B kennen nu niet langer (deels) voorrang ten aanzien van de winstverdeling ten opzichte van aandelen A en worden daardoor op het moment van de schenking niet deels als preferent aandeel aangemerkt. De BOR en DSR ab is - bij een ongewijzigde WEV - op € 1.140.000 van toepassing. De dividenduitkering heeft geen gevolgen voor de bezitsei in de BOR, omdat het als preferent aandeel aangemerkte deel van de aandelen B is uitgekeerd aan de aandeelhouder en dus niet wordt geschonken.

Voorbeeld 7

BV X heeft aandelen A en aandelen B uitgegeven. Iedere soort aandelen heeft hetzelfde nominale aandelenkapitaal per aandeel en het aantal aandelen van iedere soort is hetzelfde. Aandelen A en B kennen beide een winstreserve van € 450.000. In de statuten is bepaald dat bij de

⁸ De WEV van deze reserve is in dit voorbeeld hoger dan de nominale waarde omdat de statutaire vergoeding hoger is dan de vergoeding op basis van de marktomstandigheden op het moment van verkrijgen.

winstverdeling als eerste 4% over de winstreserves wordt vergoed. Er zijn hier geen aandelen die voorrang ten aanzien van de winstverdeling kennen ten opzichte van andere aandelen. Zowel aandelen A als aandelen B worden volledig aangemerkt als niet-preferente aandelen. Vervolgens keert BV X € 350.000 dividend uit aan aandeelhouder A en € 0 aan aandeelhouder B. Hierdoor daalt de winstreserve van aandelen A naar € 100.000 en blijft die van aandelen B € 450.000. Door de hogere winstreserve van aandelen B, worden aandelen B deels aangemerkt als preferente aandelen. BV X heeft op dat moment een WEV van € 2.670.000 en bezit geen beleggingsvermogen.

Cijfermatig is de situatie als volgt:

	Aandelen A (200 stuks)	Aandelen B (200 stuks)
Nominaal (niet-preferent)	€ 20.000	€ 20.000
Agioreserve	€ 0	€ 0
Winstreserve (niet preferent)	€ 100.000	€ 100.000
Winstreserve (preferent)	€ 0	€ 350.000
WEV niet-preferent aandeel	€ 1.150.000	€ 1.150.000
WEV preferent aandeel	€ 0	€ 370.000
WEV totaal	€ 1.150.000	€ 1.520.000
Beleggingsvermogen	€ 0	

De DSR ab en de BOR zijn bij schenking van de aandelen B van toepassing op € 1.150.000 en niet op € 370.000.

Voorbeeld 8

BV X drijft een onderneming en heeft bij de oprichting aandelen A en aandelen B uitgegeven. Iedere soort aandelen heeft hetzelfde nominale aandelenkapitaal per aandeel en het aantal aandelen van iedere soort is hetzelfde. In de statuten is bepaald dat bij de winstverdeling als eerste 4% over de winst- en agioreserves wordt vergoed. De restwinst wordt verdeeld op basis van het nominale aandelenkapitaal. Drie jaar voor de schenking van de aandelen A waren de winstreserves A en B elk € 400.000. Twee jaar voor de schenking wordt de winstreserve van aandelen B volledig uitgekeerd en worden nieuwe aandelen C uitgegeven aan een ander. Door het uitkeren van de winstreserve op aandelen B worden de aandelen A deels aangemerkt als een preferent aandeel. Er is in dit voorbeeld sprake van een omzetting van gewone aandelen in preferente aandelen die gepaard is gegaan met het toekennen van gewone aandelen aan een ander. Daarmee is voldaan aan twee van de vier voorwaarden die gelden voor de DSR ab en de BOR om de faciliteiten toe te kunnen passen op preferente aandelen (gefaseerde bedrijfsopvolging), namelijk de voorwaarden van artikel 4.17a, derde lid, onderdelen a en b, Wet IB 2001 en artikel 35c, vierde lid, onderdelen a en b, SW 1956. Omdat de bv een onderneming drijft

ten tijde van de omzetting is ook aan de derde voorwaarde voldaan. Als de aandelen A worden geschonken of vererven aan de houder van aandelen C, wordt ook voldaan aan de voorwaarde van artikel 4.17a, derde lid, onderdeel d, Wet IB 2001 en artikel 35c, vierde lid, onderdeel d, SW 1956, ervan uitgaande dat de uitgereikte aandelen C minimaal 5% van het totaal geplaatste aandelenkapitaal vertegenwoordigen. Daarmee is ook aan de vierde voorwaarde voldaan. De DSR ab en de BOR kunnen dan ook toegepast worden op het deel van aandelen A dat als preferente aandelen wordt aangemerkt.⁹

Het volgende voorbeeld illustreert cijfermatig wat bij het aanwezig zijn van beleggingsvermogen de gevolgen van het deels aanmerken van een aandeel als een preferent aandeel en het deels aanmerken van een aandeel als een niet-preferent aandeel zijn voor de hoogte van het ondernemingsvermogen waarop de DSR ab en de BOR kunnen worden toegepast.

Voorbeeld 9

BV X heeft één aandeel A en één aandeel B uitgegeven. Deze aandelen worden al dan niet via een houdster gehouden door een of meer personen. In de statuten is bepaald dat bij de winstverdeling als eerste 4% over de agioreserves wordt vergoed. In onderstaande tabel staat het gestorte nominale kapitaal, de agioreserves (onderverdeeld in een preferent deel en een niet-preferent deel), de WEV van deze aandelen, uitgesplitst naar de WEV van het niet-preferente deel en de WEV van het preferente deel, en de hoogte van het beleggingsvermogen dat aanwezig is in BV X. Er is geen winstreserve.

	Aandeel A	Aandeel B
Nominaal (niet-preferent)	€ 50.000	€ 50.000
Agioreserve (niet-preferent) ¹⁰	€ 70.000	€ 70.000
Agioreserve (preferent)	€ 480.000	€ 0
Winstreserve	€ 0	€ 0
WEV niet-preferent aandeel	€ 1.000.000	€ 1.000.000
WEV preferent aandeel	€ 500.000	€ 0
WEV totaal	€ 1.500.000	€ 1.000.000
Beleggingsvermogen	€ 500.000	

Aandeel A wordt deels aangemerkt als een niet-preferent aandeel met een WEV van € 1.000.000 en deels als een preferent aandeel met een WEV van € 500.000. Aandeel B wordt in zijn geheel aangemerkt als een niet-preferent aandeel. Het als preferent aandeel aangemerkte deel van aandeel A met een waarde van € 500.000 komt niet in aanmerking voor de DSR ab en de BOR. Aan het niet-preferente deel van aandeel A kan

⁹ Ervan uitgaande dat verder aan alle voorwaarden van de BOR en de DSR ab is voldaan.

¹⁰ Aandeel A en aandeel B zijn voor dit deel van de agioreserves gelijk. Er is in zoverre geen sprake van voorrang ten opzichte van het enige andere aandeel. Dit deel van de agioreserve is daarom niet preferent.

40% (namelijk € 1.000.000 (WEV niet-preferent deel aandeel A) / € 2.500.000 (WEV totaal)) van het ondernemingsvermogen worden toegerekend.¹¹ Het ondernemingsvermogen van BV X bedraagt € 2.500.000 -/- € 500.000 (beleggingsvermogen) = € 2.000.000. Aan het niet-preferente deel van aandeel A wordt dan $40\% \times € 2.000.000 = € 800.000$ ondernemingsvermogen toegerekend evenals aan het niet-preferente aandeel B.¹² Daarnaast wordt 40% van het aanwezige beleggingsvermogen oftewel € 200.000 toegerekend aan zowel het niet-preferente deel van aandeel A als aan het niet-preferente aandeel B. Ten aanzien van aandeel A kunnen dan de faciliteiten worden toegepast voor een bedrag van € 800.000. Cijfermatig maakt het daarbij niet uit of de aandelen A en B direct worden gehouden of dat deze aandelen in een werkmaatschappij worden gehouden via een tussenhoudster.

Bezits- en voortzettingseis

Voor de BOR moet de schenker of erflater voldoen aan de bezitseis en de verkrijger aan de voortzettingseis. De aangepaste voorgestelde definitie kan gevolgen hebben voor de toepassing van de bezits- en voortzettingseis voor bedrijfsopvolgingen die op of na 1 januari 2026 plaatsvinden. De mogelijke gevolgen worden hierna toegelicht.

Bezitseis

Voor het voldoen aan de bezitseis is vereist dat de erflater of schenker de door de verkrijger verkregen aandelen minimaal een jaar, onderscheidenlijk vijf jaar, in bezit heeft gehad. Deze termijnen kunnen op grond van het onderhavige wetsvoorstel met ingang van 1 januari 2026 in bepaalde situaties langer zijn.¹³ In het vervolg van deze toelichting wordt uitgegaan van de standaardtermijnen van een jaar, onderscheidenlijk vijf jaren.

Als door aanpassing van de statuten of door mutaties in de agio- of winstreserves een hybride aandeel ontstaat of de omvang van het preferente deel wijzigt, kan een nieuwe bezitsperiode aanvangen. Dit is bij hybride aandelen het geval als een preferent deel van het aandeel wijzigt in een niet-preferent deel en daardoor kwalificerend ondernemingsvermogen wordt. In de volgende twee alinea's worden de gevolgen van een dergelijke wijziging voor de bezitseis toegelicht.

Als op het hybride aandeel A agio is gestort dat recht geeft op een preferent dividend, wordt dit aandeel A op grond van de huidige wetgeving gekwalificeerd als een preferent aandeel. Indien vervolgens op aandeel B eenzelfde bedrag aan agio wordt gestort dat recht geeft op hetzelfde preferente dividend, dan wijzigt aandeel A in een niet-preferent

¹¹ Artikel 4.17a, tweede lid, Wet IB 2001 en artikel 35c, eerste lid, onderdeel c, SW 1956.

¹² Aan het preferente deel van aandeel A wordt $€ 500.000 / € 2.500.000 \times € 2.000.000 = € 400.000$ ondernemingsvermogen toegerekend.

¹³ Zie paragraaf 2.3 van de memorie van toelichting op het onderhavige wetsvoorstel.

aandeel. Onder de huidige wetgeving vangt dan voor het gehele aandeel A een nieuwe bezitsperiode aan.

Op grond van het door deze nota van wijziging aangepaste wetsvoorstel is aandeel A voorafgaand aan de storting van agio op aandeel B deels een preferent aandeel en deels een niet-preferent aandeel. Na de storting van de agio op aandeel B is aandeel A volledig niet-preferent. Voor een deel wijzigt aandeel A dus van preferent in niet-preferent. Alleen voor het deel van aandeel A dat eerst werd aangemerkt als preferent en vervolgens als niet-preferent, vangt een nieuwe bezitsperiode aan. Voor het deel van het hybride aandeel dat al als niet-preferent werd aangemerkt, blijft de periode van de bezitseris doorlopen.

Bovengenoemde gevolgen voor de bezitseris gelden ook als een deel van een aandeel dat als preferent wordt aangemerkt door een statutenwijziging wijzigt in een niet-preferent deel. Dit kan zich bijvoorbeeld voordoen als de statuten van BV X uit voorbeeld 2 zodanig gewijzigd worden dat bij liquidatie van BV X de agioreserves van aandelen B niet langer als eerste worden terugbetaald.

Er zijn geen gevolgen voor de bezitseris als een aandeel dat volledig als niet-preferent wordt aangemerkt na een gebeurtenis, zoals de storting van agio, een onttrekking van agio op andere aandelen of een statutenwijziging, voor een deel wordt aangemerkt als een preferent aandeel. Het deel dat als preferent wordt aangemerkt komt niet in aanmerking voor de BOR en voor het deel dat als niet-preferent blijft aangemerkt verandert er niets in de bezitserisgeschiedenis. Voor dat deel gaat geen nieuwe bezitstermijn lopen. De dividenduitkering uit voorbeeld 7 heeft dus geen gevolgen voor de bezitstermijn van aandelen B uit dat voorbeeld. Die dividenduitkering heeft ook geen gevolgen voor de bezitstermijn van aandelen A uit dat voorbeeld. Aandelen A zijn en blijven namelijk niet-preferente aandelen.

Voortzettingseris

Voor het voldoen aan de voortzettingseris is onder andere vereist dat de direct en indirect verkregen aandelen niet worden omgezet in preferente aandelen en dat het lichaam waarvan de aandelen zijn verkregen niet (gedeeltelijk) ophoudt winst te genieten.¹⁴ Deze twee vereisten kunnen spelen als in de voortzettingserisperiode door stortingen of onttrekkingen van reserves of het aanpassen van de statuten, niet-preferente aandelen wijzigen in preferente aandelen.¹⁵ Op grond van de huidige wetgeving vervalt de BOR dan voor het gehele aan het aandeel toegerekende ondernemingsvermogen. Op grond van de door deze nota van wijziging aangepaste definitie van preferente aandelen wijzigt slechts een deel van

¹⁴ Artikel 35e, eerste lid, onderdeel c, onder 2^o, SW 1956.

¹⁵ Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat als onder de huidige wetgeving een volledig niet-preferent aandeel wijzigt in een hybride aandeel, eerst beoordeeld moet worden of dat hybride aandeel gekwalificeerd moet worden als een niet-preferent aandeel of als een preferent aandeel.

het aandeel van niet-preferent in preferent en vervalt de BOR enkel voor het ondernemingsvermogen dat aan dat deel toe te rekenen is.

Ter illustratie volgt hier een voorbeeld over de voortzettingsperiode inzake voorrang bij winstverdeling.

Voorbeeld 10

BV X heeft aandelen A en aandelen B uitgegeven. Iedere soort aandelen heeft hetzelfde nominale aandelenkapitaal per aandeel en het aantal aandelen van iedere soort is hetzelfde. Aandelen A en B kennen beide een agioreserve. In de statuten is bepaald dat bij de winstverdeling als eerste 4% over de agioreserves wordt vergoed. De restwinst wordt verdeeld op basis van het nominale aandelenkapitaal. Ten tijde van de verkrijging van de aandelen B zijn de aan de aandelen A en B verbonden agioreserves gelijk. Op het moment van de verkrijging zijn zowel de aandelen A als de aandelen B niet-preferente aandelen. Als in de voortzettingsperiode op aandelen A de agioreserve wordt terugbetaald, dan worden de aandelen B, waarop de agioreserve niet is terugbetaald, hybride aandelen. Er is dan voor het als preferent aangemerkte deel van de aandelen B niet voldaan aan het voortzettingsvereiste.¹⁶ Hierdoor vervalt in zoverre de genoten BOR-vrijstelling.

Bovengenoemde gevolgen voor de voortzettingseis gelden ook als een deel van een aandeel dat als niet-preferent wordt aangemerkt door een statutenwijziging wijzigt in een preferent deel. Dat is bijvoorbeeld het geval als dat deel agioreserves betreft en in de statuten wordt bepaald dat die agioreserves bij liquidatie van de bv als eerste worden terugbetaald.

De Staatssecretaris van Financiën,
F.L. Idsinga

¹⁶ Artikelen 35b, vijfde en zesde lid, en 35e SW 1956.