

Vergaderjaar 1991-1992

22 338

Wijziging van de Wet op de inkomstenbelasting 1964, de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 en de Invorderingswet 1990 (Aanpassing aan de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor fusies, splitsingen, inbreng van activa en aandelenruil met betrekking tot vennootschappen uit verschillende Lid-Staten)

B

ADVIES RAAD VAN STATE**NADER RAPPORT**

Aan de Koningin

Aan de Koningin

's-Gravenhage, 1 oktober 1991

Den Haag, 7 oktober 1991

Bij Kabinetsmissive van 10 juli 1991, no. 91.006349, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Financiën, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt een voorstel van wet met memorie van toelichting, houdende wijziging van de Wet op de inkomstenbelasting 1964, de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 en de Invorderingswet 1990 (aanpassing aan de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 23 juli 1990, betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor fusies, splitsingen, inbreng van activa en aandelenruil met betrekking tot vennootschappen uit verschillende Lid-Staten).

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 10 juli 1991, nr. 91006349, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State, zijn advies betreffende het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 1 oktober 1991, nr. W06.91 0355, moge ik U hierbij aanbieden.

1. Volgens artikel 2, eerste lid, onderdeel d, van de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 23 juli 1990, welke aan het onderhavige wetsvoorstel ten grondslag ligt, wordt aan het begrip aandelenruil in de zin van de richtlijn dat karakter niet ontnomen indien bij de ruil een bijbetaling in geld plaatsvindt die niet meer bedraagt dan 10% van de nominale waarde van de geruilde bewijzen van deelgerechtigdheid of, bij gebreke

1. De Raad wijst erop dat volgens artikel 2, eerste lid, onderdeel d, van de richtlijn bij een aandelenruil een bijbetaling in geld mag plaatsvinden. Die betaling mag niet meer bedragen dan 10% van de nominale waarde dan wel bij gebreke van een nominale waarde van de geruilde bewijzen, 10% van de fractiewaarde van de geruilde bewijzen. In het voorgestelde artikel 14b, tweede lid, van de Wet op de inkomstenbelasting 1964 is echter aldus de Raad

van een nominale waarde, van de fractiewaarde daarvan. In het tweede lid van het volgens het wetsvoorstel aan de Wet op de inkomstenbelasting 1964 (Stb. 512) toe te voegen nieuwe artikel 14b, waarin het begrip aandelenfusie wordt omschreven, is een overeenkomstige bepaling voor het geval de uitgereikte aandelen geen nominale waarde hebben niet opgenomen. In de memorie van toelichting ontbreekt een verklaring ter zake. Zulks valt te meer op, nu in het begin van paragraaf 3.1 melding wordt gemaakt van de bedoelde bepaling van de richtlijn. De Raad van State adviseert de tekst van laatstbedoeld artikel opnieuw te bezien, dan wel in de memorie van toelichting duidelijkheid te verschaffen.

2. In het voorgestelde derde lid van artikel 14 van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (Stb. 445) wordt een rechtsingang geopend tegen beslissingen van de minister en de daarbij gestelde voorwaarden inzake de toepassing van de faciliteit voor bedrijfsfusies in gevallen waarin op die toepassing volgens genoemd artikel geen aanspraak bestaat.

De nationale rechter en eventueel het Hof van Justitie zullen aldus in de gelegenheid kunnen zijn de beslissing en de daarbij gestelde voorwaarden te toetsen aan de wettelijke bepalingen en aan de richtlijn.

Naar het college aanneemt, wordt een zelfde rechtsgang geopend tegen beslissingen van de minister in gevallen, bedoeld in het zevende lid van het nieuwe artikel 14b van de Wet op de inkomstenbelasting en in verband daarmee het nieuwe vierde lid van artikel 40 van die wet. De in het evenbedoelde zevende lid opgenomen woorden «overeenkomstig toe te passen» zien, naar het de Raad voorkomt, ook op de in het daaraan voorafgaande zesde lid

geen rekening gehouden met de mogelijkheid dat de uitgereikte aandelen geen nominale waarde hebben. De Raad verzoekt de voorgestelde tekst op dit punt opnieuw te bezien, dan wel in de memorie van toelichting duidelijkheid te verschaffen.

In ons wettelijke systeem wordt ervan uitgegaan dat aandelen altijd een nominale waarde hebben. Dit uitgangspunt is ook verwoord in bepalingen waarbij buitenlandse rechtsstelsels een rol kunnen spelen. In het onderhavige wetsvoorstel is bij dit uitgangspunt aangesloten. Indien zich daarbij de situatie voordoet dat de overnemende vennootschap aandelen uitreikt die geen nominale waarde hebben, dan zal de in het voorgestelde artikel 14b, tweede lid, opgenomen bepaling inzake de bijbetaling naar analogie worden toegepast. In een dergelijk geval zal dan onder fractiewaarde worden verstaan de waarde die ontstaat uit de deling van het gestorte kapitaal van een vennootschap door het aantal uitgegeven bewijzen.

Aan het verzoek van de Raad om hieraan in de memorie van toelichting aandacht te besteden, heb ik voldaan.

2. Terecht neemt de Raad aan dat in het voorgestelde artikel 14b, zevende lid, en in het daarmee samenhangende voorgestelde artikel 40, vierde lid, van de Wet op de inkomstenbelasting 1964 eenzelfde rechtsingang mogelijk wordt gemaakt tegen de beslissingen van de Minister als in het kader van de faciliteit voor bedrijfsfusies is voorgesteld in artikel 14, derde lid, van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969. Het is de Raad echter niet duidelijk waarom ter zake in de memorie van toelichting eerst bij de bedrijfsfusie een uitgebreide toelichting is gegeven, terwijl bij de eerder behandelde aandelenfusie daarover wordt gezwegen.

Er is hier inderdaad sprake van een door de Raad gesignaleerde onevenwichtigheid in de presentatie, en wel in die zin dat over de bedoelde rechtsingang bij de aandelenfusie pas in de artikelsgewijze toelichting een passage is opgenomen, terwijl die bij de bedrijfsfusie in het algemene deel van de toelichting op die faciliteit is opgenomen. De opmerking van de Raad heeft mij dan ook aanleiding gegeven de

vermelde woorden «bij uitspraak van de inspecteur». Het is de Raad echter niet duidelijk waarom op de met een en ander beoogde rechtsbescherming in de memorie van toelichting eerst bij de bedrijfsfusie een uitgebreide toelichting is gegeven, terwijl bij de eerder in de memorie van toelichting behandelde aandelenfusie daarover wordt gezwegen. De Raad vraagt zich af of hiervoor goede redenen aanwezig zijn dan wel of hier van een onevenwichtigheid sprake is. Ook op dit punt ware duidelijkheid te verschaffen. Volledigheidshalve zij opgemerkt dat de toelichting in paragraaf 5 op artikel IV van het voorstel van wet op dit punt toereikend is.

3. Indien een voorgenomen wijziging van de deelnemingsvrijstelling in de vennootschapsbelasting alsmede wijziging van dividendbelasting (aanpassing aan de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 23 juli 1990, betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende Lid-Staten) betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende Lid-Staten geen betekenis heeft voor het terrein dat door het onderhavige wetsvoorstel wordt bestreken, ware dat volledigheidshalve te vermelden in de memorie van toelichting.

passage in het kader van de aandelenfusie over te brengen van de artikelsgewijze toelichting naar het algemene deel van de memorie van toelichting dat over de aandelenfusie gaat.

3. Naar aanleiding van de opmerking van de Raad dat indien het voorstel van wet tot wijziging van de deelnemingsvrijstelling in de vennootschapsbelasting alsmede wijziging van de dividendbelasting (aanpassing aan de Richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 23 juli 1990 betreffende een gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende Lid-Staten) geen betekenis heeft voor het door het onderhavige wetsvoorstel bestreken terrein dit in de memorie van toelichting ware te vermelden, zij het volgende opgemerkt.

Tussen beide genoemde wetsvoorstellen kan in bepaalde situaties sprake zijn van samenloop. In dit verband zij gewezen op het in het onderhavige wetsvoorstel opgenomen artikel 13g van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969. Ter toelichting zij het volgende opgemerkt. De Fusierichtlijn heeft als uitgangspunt te voorkomen dat fusies leiden tot belastingheffing over de bij een fusie tot uitdrukking komende winst. De fiscale claim mag echter wel worden veiliggesteld. Voor situaties waarin de deelnemingsvrijstelling niet van toepassing was op de in het kader van een aandelenfusie afgestane aandelen, doch wel van toepassing is, of wordt, op de in ruil verkregen aandelen, wordt in het voorgestelde artikel 13g de fiscale claim veiliggesteld door de deelnemingsvrijstelling uit te sluiten tot het bedrag van het in het kader van de aandelenfusie gegeven uitstel

van belastingheffing. Het Nederlandse systeem van de deelnemingsvrijstelling, waarbij de vrijstelling zowel ziet op winstuitkeringen als op waardeveranderingen, leidt er dan toe dat tot het aangegeven bedrag geen deelnemingsvrijstelling wordt gegeven, ongeacht of de voordelen uit de deelneming bestaan uit winstuitkeringen of waardeveranderingen van de deelneming. Deze binnen de reikwijdte van de Fusierichtlijn vallende bepaling kan voor EG situaties tot een zekere spanning leiden met de richtlijn betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende Lid-Statens. Op grond van laatstgenoemde richtlijn zijn immers door een moedermaatschappij ontvangen winstuitkeringen van een in een andere Lid-Staat gevestigde dochtermaatschappij, althans wanneer de moedermaatschappij daarin een belang van ten minste 25% heeft, van vennootschapsbelasting vrijgesteld. Gegeven de strekking van de aan het onderhavige voorstel van wet ten grondslag liggende Fusierichtlijn, ben ik van mening dat de door het voorgestelde artikel 13g opgeroepen spanning, die overigens slechts op dividenduitkeringen ziet, in deze situaties acceptabel is.

In de memorie van toelichting wordt, naar aanleiding van de opmerking van de Raad aan dit aspect aandacht besteed.

4. De Raad vestigt er de aandacht op dat zowel in dit voorstel van wet als in het hiervoor genoemde voorstel van wet tot wijziging van de deelnemingsvrijstelling in de vennootschapsbelasting alsmede wijziging van de dividendbelasting een artikel 13g wordt ingevoegd in de Wet op de vennootschapsbelasting 1969. In een van de bedoelde voorstellen van wet ware derhalve de nummering te wijzigen.

4. Terecht constateert de Raad dat zowel in het onderhavige wetsvoorstel als in het voorstel van wet dat uitvoering geeft aan de richtlijn betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende Lid-Statens een artikel 13g in de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 wordt voorgesteld. Zowel deze door de Raad gesignaleerde samenloop als die met andere wetsvoorstellen is door mij ten tijde van het opstellen van het onderhavige voorstel onderkend. Tijdens de parlementaire behandeling van het onderhavige voorstel en de andere desbetreffende voorstellen zal daarin worden voorzien.

Ten slotte heb ik van de gelegenheid gebruik gemaakt om in het onderhavige voorstel de wijze van aanhaling van de richtlijn in

overeenstemming te brengen met de door de Raad bij het voorstel van wet houdende een wijziging van de deelnemingsvrijstelling in de vennootschapsbelasting alsmede een wijziging van de dividendbelasting (aanpassing aan de Richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 23 juli 1990 betreffende een gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende Lid-Staten), ter zake gemaakte redactionele kanttekening. Voorts is nog een andere redactionele verbetering in de tekst aangebracht.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat aan het vorenstaande aandacht zal zijn geschonken.

De Vice-President van de Raad van State,
W. Scholten

Ik veroorloof mij U in overweging te geven het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de overeenkomstig het vorenstaande, gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Financiën,
M. J. J. van Amelsvoort