

Wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 in verband met de invoering van een compartimenteringsreserve (Wet compartimenteringsreserve)

Nota naar aanleiding van het verslag

1. Inleiding

Het kabinet heeft met interesse kennisgenomen van de vragen en opmerkingen van de leden van de fracties van de VVD, de PvdA, de PVV, de SP en het CDA.

Hierna wordt bij de beantwoording van de vragen zo veel mogelijk de volgorde van het verslag aangehouden, met dien verstande dat gelijklopende of in elkaars verlengde liggende vragen gebundeld zijn beantwoord.

De leden van de fractie van het CDA hebben gevraagd tevens in te gaan op de door de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs (NOB) gestelde vragen naar aanleiding van het onderhavige wetsvoorstel. Deze vragen worden, voor zover de vragen niet separaat door de leden van een van de fracties zijn gesteld, beantwoord aan het slot van deze nota naar aanleiding van het verslag.

2. Compartimentering bij sfeerovergang voor de toepassing van de deelnemingsvrijstelling

De leden van de fractie van de SP vragen of in algemene zin met een sfeerovergang ook constructies mogelijk zijn. Hierbij wordt gewezen op de mogelijkheid dat door een belastingplichtige een belang van ten minste 5% wordt opgebouwd in een dochtervennootschap op het moment dat die vennootschap een groei doormaakt zodat op de waardeangroei van de deelneming in die dochtervennootschap dan de deelnemingsvrijstelling van toepassing is. Op het moment dat het met die dochtervennootschap minder goed gaat, bouwt de belastingplichtige dat belang echter af tot beneden de 5% waardoor het waardeverlies wel ten laste van het fiscale resultaat van de belastingplichtige kan worden gebracht. Deze leden vragen of dit als misbruik wordt gekenschetst, en hoe vaak en op welke wijze hiertegen in de praktijk door de Belastingdienst wordt opgetreden.

Vooropgesteld moet worden dat het een belastingplichtige vrij staat om zelf de omvang van het te houden aandelenbelang te bepalen. In zijn algemeenheid kwalificeert een afbouw van een belang in een deelneming daarom niet als misbruik.

Het zal in de praktijk ook niet snel vooraf bekend zijn op welk moment de waarde van een dochtervennootschap zal gaan dalen. Voorts zal bij het vaststellen van de overdrachtsprijs voor het deel van het belang dat door de belastingplichtige wordt verkocht door de koper ook rekening worden gehouden met de toekomstverwachtingen met betrekking tot die dochtervennootschap. Indien het met de deelneming al minder goed gaat, zal dat dus een waardedrukkend effect op de overdrachtsprijs hebben. Bij de belastingplichtige valt zodoende een lager vervreemdingsresultaat onder de deelnemingsvrijstelling. Bovendien zal het deel van het belang dat wordt behouden en dat niet langer aan de 5%-norm voldoet, ingevolge artikel 13, zestiende lid, van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (Wet Vpb 1969) onder omstandigheden worden aangemerkt als een zogeheten aflopende deelneming. Op de voordelen uit hoofde van een aflopende deelneming blijft de deelnemingsvrijstelling nog gedurende een periode van drie jaar van toepassing. Hiermee wordt tegengegaan dat belastingplichtigen van jaar tot jaar, afhankelijk van de vermoedelijke resultaten, zouden kunnen kiezen voor het wel of niet van toepassing laten zijn van de deelnemingsvrijstelling door (een deel van) het belang af te bouwen of tijdelijk te verhangen.

3. *Arrest van de Hoge Raad van 14 juni 2013*

Ik ben verheugd dat de leden van de fractie van de PvdA de visie van het kabinet delen dat een onnodig budgettair verlies van € 200 miljoen moet worden voorkomen. Deze leden vragen aan te geven in hoeveel gevallen compartimentering wordt toegepast en of na 14 juni 2013 gebruik is gemaakt van de mogelijkheden die met betrekking tot compartimentering zijn ontstaan na het arrest van de Hoge Raad van die datum.¹

Allereerst merk ik op dat er met betrekking tot compartimentering twee situaties denkbaar zijn. De eerste situatie is die van de feitencompartimentering waarbij sprake is van een sfeerovergang als gevolg van een verandering van de feiten en omstandigheden bij de belastingplichtige. In die situatie geldt al de door de Hoge Raad ontwikkelde compartimenteringsleer bij feitencompartimentering.² Het arrest van de Hoge Raad van 14 juni 2013 brengt daar geen verandering in. De andere situatie is de regelcompartimentering waarbij een sfeerovergang optreedt als gevolg van een wijziging van de wettelijke regeling van de deelnemingsvrijstelling. Slechts in die situatie heeft de Hoge Raad in het arrest van 14 juni 2013 geoordeeld dat een belastingplichtige die voordelen geniet uit hoofde van een aandelenbelang waarbij zich een sfeerovergang heeft voorgedaan, deze voordelen niet hoeft te compartimenteren.

¹ HR 14 juni 2013, nr. 11/04538, BNB 2013/177.

² Zie o.a. HR 22 januari 1997, nr. 31 748, BNB 1997/101.

In een situatie waarin als gevolg van een wetswijziging de deelnemingsvrijstelling niet langer van toepassing zou zijn, wordt – net als bij feitencompartimentering – het belang onder omstandigheden eerst nog drie jaar als een deelneming aangemerkt (aflopende deelneming). Eerst na het verstrijken van deze termijn ontstaat dan de situatie dat beoordeeld moet worden of de voordelen die nadien op de aandelen worden behaald, moeten worden toegerekend aan de verschillende periodes. Bij de Wet werken aan winst is uitgedragen dat ook bij een sfeerovergang als gevolg van een wetswijziging de lijn van feitencompartimentering toegepast moet worden.

Met betrekking tot de gestelde vragen over de toepassing van de compartimentering kan ik aangeven dat er momenteel nog niet veel gevallen bekend zijn, omdat de belastingheffing over de voordelen eerst bij realisatie aan de orde is. Momenteel ligt er een beperkt aantal gevallen bij de rechter, waarvan een bij de Hoge Raad. Het is niet bekend in hoeverre er gevallen zijn waarbij na 14 juni 2013 gebruik is gemaakt van de mogelijkheden die zijn ontstaan na het arrest van de Hoge Raad.

Voorts vragen de leden van de fractie van de PvdA hoe, op het moment dat het onderhavige wetsvoorstel tot wet is verheven en die wet met terugwerkende kracht in werking treedt, wordt omgegaan met situaties waarin gebruik is gemaakt van de mogelijkheden die met betrekking tot regelcompartimentering zijn ontstaan na het arrest van de Hoge Raad van 14 juni 2013.

Op basis van het arrest van de Hoge Raad van 14 juni 2013 hoeft een belastingplichtige die voordelen geniet uit hoofde van een aandelenbelang waarbij zich een sfeerovergang heeft voorgedaan als gevolg van een wijziging van de wettelijke regeling van de deelnemingsvrijstelling (regelcompartimentering), deze voordelen niet te compartimenteren. Zoals aangekondigd in het persbericht van 14 juni 2013 strekt het onderhavige wetsvoorstel er onder andere toe in deze situatie compartimentering wel voor te schrijven. Voorgesteld wordt om een compartimenteringsreserve in te voeren voor het geval zich een sfeerovergang voordoet. Het bedrag waarvoor de compartimenteringsreserve wordt gevormd is gelijk aan de voordelen die bij realisatie nog moeten worden toegerekend aan de periode voorafgaand aan de sfeerovergang. De voorgestelde wetswijziging werkt terug tot en met 14 juni 2013. Dit betekent dat voor sfeerovergangen die zich hebben voorgedaan op een tijdstip gelegen in de periode van 14 juni 2013 tot en met de datum van inwerkingtreding van de voorgestelde wetswijziging alsnog een compartimenteringsreserve dient te worden gevormd ingevolge het voorgestelde artikel 28c van de Wet Vpb 1969. Indien zich vóór 14 juni 2013 al een sfeerovergang heeft voorgedaan en het aandelenbelang waarbij zich de betreffende sfeerovergang heeft voorgedaan op 14 juni 2013 nog tot het vermogen van de belastingplichtige behoort, dient ter zake ook alsnog een compartimenteringsreserve te worden gevormd ingevolge het voorgestelde artikel 34b

van de Wet Vpb 1969 (overgangsrecht). Deze reserve wordt overigens pas gevormd op het tijdstip dat direct voorafgaat aan het moment waarop een voordeel op het belang wordt gerealiseerd, dan wel het belang geheel of gedeeltelijk uit het vermogen van de belastingplichtige verdwijnt. Daarbij wordt een belaste compartimenteringsreserve niet onbelast verminderd met een aan de belaste periode toerekenbaar dividend dat door de belastingplichtige met een beroep op het arrest van 14 juni 2013 onbelast is gerealiseerd.

De leden van de fractie van de SP vragen aan de hand van voorbeelden weer te geven hoe de situatie na voorgenoemd arrest eruit ziet zonder het onderhavige wetsvoorstel en met het onderhavige wetsvoorstel.

Mede aan de hand van een door de NOB geschetste casus worden hiervoor de volgende uitgangspunten gehanteerd. Stel een aandelenpakket in een lichaam is verkregen voor 100 en staat eveneens voor 100 te boek. Op de voordelen uit hoofde van dit belang is de deelnemingsvrijstelling niet van toepassing. Op enig moment doet zich een sfeerovergang voor als gevolg van wetswijziging (regelcompartimentering). Na de sfeerovergang is de deelnemingsvrijstelling wel van toepassing. Het belang is op het tijdstip direct voorafgaande aan de sfeerovergang 150 waard. De waarde van het aandelenpakket stijgt vervolgens naar 160. Nadien wordt op het aandelenpakket een dividend van 10 ontvangen als gevolg waarvan de waarde van het aandelenpakket weer daalt tot 150. Het dividend is toerekenbaar aan de periode voorafgaand aan de sfeerovergang. Enige tijd nadien wordt het aandelenpakket verkocht voor 150.

De uitwerking zonder het onderhavige wetsvoorstel is dan als volgt. Het dividend van 10 zou met toepassing van het arrest van de Hoge Raad van 14 juni 2013 onder de deelnemingsvrijstelling worden genoten, dat wil zeggen onbelast. Ondanks dat het dividend is toe te rekenen aan de belaste periode behoeft het voordeel op basis van voorgenoemd arrest niet te worden gecompartmenteerd. Ook het vervreemdingsvoordeel bij verkoop van het aandelenpakket kan onder de deelnemingsvrijstelling worden genoten. De waardeaan groei ten bedrage van 50 die is ontstaan in de belaste periode voorafgaande aan de sfeerovergang wordt in dit geval dus niet belast.

Bij toepassing van het onderhavige wetsvoorstel werkt een en ander als volgt uit. Op het tijdstip van de sfeerovergang wordt een belaste compartimenteringsreserve gevormd ter grootte van 50. Het aandelenpakket wordt te boek gesteld voor 150. Het dividend van 10 is toerekenbaar aan de periode voorafgaand aan de sfeerovergang. Dit dividend wordt als gevolg van de compartimentering in de heffing betrokken. Na de uitdeling van het dividend staat de compartimenteringsreserve op 40. Worden de aandelen vervolgens verkocht dan zal de overige 40 in de heffing

worden betrokken. Het vervreemdingsvoordeel ten bedrage van 10 (150 minus 140) kan onbelast onder de deelnemingsvrijstelling worden genoten.

4. Algemene beschrijving van de wettelijke regeling voor de compartimentering

De leden van de fracties van de VVD en de PVV vragen het kabinet nader in te gaan op de wijze waarop een dividend moet worden toegerekend aan de periode voor of na de sfeerovergang. Ook de NOB heeft hiervoor aandacht gevraagd en constateert dat de wetgever ervoor heeft gekozen om de toerekening primair te baseren op het dividendbesluit indien daarin is aangegeven uit welke jaarwinst het gedeclareerde dividend is geput en ook feitelijk kan worden geput. Voor het geval dit geen uitsluitel geeft, pleit de NOB er voor de fifo-methode voor te schrijven.

Zoals door de NOB is aangegeven, is het dividendbesluit maatgevend. Indien derhalve de belastingplichtige wenst dat de fifo-methode wordt gehanteerd, kan dat in het dividendbesluit worden aangegeven. Wordt er niets aangegeven, dan zal de lifo-methode worden gehanteerd.³

De compartimenteringsreserve wordt gevormd voor een bedrag ter grootte van het verschil tussen de waarde in het economische verkeer van de aandelen op het tijdstip direct voorafgaande aan de sfeerovergang en de boekwaarde daarvan. In reactie op de vraag van de leden van de fracties van de PvdA en de PVV kan ik bevestigen dat hiermee de boekwaarde van de aandelen op de fiscale balans van de belastingplichtige wordt bedoeld. De fiscale boekwaarde hoeft echter niet altijd overeen te komen met het begrip opgeofferd bedrag zoals opgenomen in artikel 13d van de Wet Vpb 1969, zo merk ik op in reactie op de vraag van de leden van de fractie van de PVV hierover. Indien bijvoorbeeld een deelneming is verkregen van een verbonden lichaam, wordt het opgeofferde bedrag niet hoger gesteld dan op hetgeen dat lichaam voor die deelneming heeft opgeofferd. Als ten tijde van die verkrijging de zakelijk te betalen prijs hoger is, zal het opgeofferde bedrag dus lager zijn dan de boekwaarde.

De leden van de fractie van de PvdA vragen hoe wordt omgegaan met een negatieve compartimenteringsreserve indien op het tijdstip direct voorafgaande aan de sfeerovergang de waarde in het economische verkeer van de aandelen lager is dan de fiscale boekwaarde daarvan.

Ingeval sprake is van een overgang van de onbelaste sfeer (deelnemingsvrijstelling) naar de belaste sfeer zal een negatieve onbelaste compartimenteringsreserve worden gevormd. Voorts wordt in dat geval de fiscale boekwaarde van de aandelen verminderd met het bedrag waarvoor de compartimenteringsreserve wordt gevormd.

³ Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 8, blz. 40.

Hierdoor valt het verlies dat toerekenbaar is aan de periode waarin de deelnemingsvrijstelling van toepassing was, na de sfeerovergang niet in de belaste sfeer.

De leden van de fractie van de PVV vragen waarom, mede uit het oogpunt van rechtszekerheid, de omvang van de compartimenteringsreserve niet wordt vastgesteld bij voor bezwaar vatbare beschikking.

Het onderhavige wetsvoorstel behelst een codificatie van de zowel voor als na het arrest van 14 juni 2013 bestaande praktijk. De Hoge Raad heeft voor de gevallen van feitencompartimentering al aangegeven op welke wijze de voordelen moeten worden berekend. Deze bestaande praktijk is aanleiding in de voorgestelde regeling ook geen voor bezwaar vatbare beschikking af te geven.

De leden van de fractie van het CDA vragen in te gaan op het volgende voorbeeld uit NTFRA 2013-19. In dat voorbeeld worden de volgende uitgangspunten geschetst. Moedervernootschap houdt 100% van de aandelen in dochtervernootschap. Dochtervernootschap houdt 100% van de aandelen in kleindochtervernootschap 1 en kleindochtervernootschap 2. Deze kleindochters zijn gevestigd in laagbelaste landen. Moedervernootschap houdt dochtervernootschap als belegging. De waarde van de deelneming stijgt elk jaar in waarde. Dochtervernootschap bezit naast de deelnemingen alleen een onroerende zaak. Kleindochter 1 heeft in 2007 een vordering op kleindochter 2, die op 1 januari 2008 wordt afgelost. Door deze vordering zou dochtervernootschap in het jaar 2007 niet aangemerkt kunnen worden als een gekwalificeerde beleggingsdeelneming indien in dat jaar de vanaf 2010 geldende wettelijke regeling voor de deelnemingsvrijstelling zou hebben gegolden.⁴ Op basis van die regeling zou de deelnemingsvrijstelling dus niet van toepassing zijn geweest. Op basis van de in de jaren 2007 tot en met 2009 geldende wettelijke regeling was de deelnemingsvrijstelling echter wel van toepassing omdat sprake was van een zogenoemde vastgoeddeelneming.⁵ De leden van de fractie van het CDA vragen of de aan 2007 toerekenbare waardeverhoging van de deelneming in dochtervernootschap onder de deelnemingsvrijstelling valt indien moedervernootschap deze realiseert door middel van een verkoop van haar belang in dochtervernootschap op 15 juni 2013. Voorts vragen deze leden of dit ook zo is bij eenzelfde verkoop op 13 juni 2013.

⁴ Vanaf 2010 wordt een deelneming in een dochtervernootschap als "gekwalificeerde beleggingsdeelneming" aangemerkt indien de bezittingen voor minder dan de helft bestaan uit laagbelaste vrije beleggingen. Dit moet worden beoordeeld aan de hand van een toerekeningsbalans waarop alle bezittingen van de dochtervernootschap en de kleindochtervernootschappen waarin een belang van ten minste 5% wordt gehouden, worden opgenomen. Onderlinge vorderingen en schulden dienen daarbij niet geconsolideerd te worden.

⁵ Om destijds als vastgoeddeelneming te kwalificeren, moesten de bezittingen van het lichaam voor ten minste 90% uit onroerende zaken bestaan. Of hiervan sprake was, werd beoordeeld aan de hand van een geconsolideerde balans waarbij onderlinge vorderingen en schulden wel tegen elkaar werden weggestreept.

Afgezien van de omstandigheid dat er in de casus niets is gezegd over een sfeerovergang kan ik in algemene zin bevestigen dat op basis van het onderhavige wetsvoorstel bij compartimentering het aan een periode toe te rekenen deel van het voordeel met inachtneming van de in die periode geldende regels in de heffing wordt betrokken. Dit betekent dus dat de wetwijziging per 2010 geen gevolg meer kan hebben voor de vraag of op het aan 2007 toe te rekenen deel van het voordeel de deelnemingsvrijstelling van toepassing is. Dit wordt uitsluitend beoordeeld op basis van de in 2007 geldende regels. Indien zich in dit voorbeeld na 2007 een sfeerovergang naar de belaste sfeer zou hebben voorgedaan, wordt direct voorafgaande aan de verkoop op 15 juni 2013 een onbelaste compartimenteringsreserve gevormd voor een bedrag ter grootte van het verschil tussen de waarde in het economische verkeer van de aandelen op het tijdstip direct voorafgaande aan de sfeerovergang en de fiscale boekwaarde daarvan. Dit bedrag omvat dan mede de aan 2007 toe te rekenen waardeverhoging van de deelneming in dochtervennootschap voor zover nog aanwezig op het tijdstip van sfeerovergang. Tevens wordt de boekwaarde van de aandelen in dochtervennootschap vermeerderd met het bedrag waarvoor de compartimenteringsreserve wordt gevormd. Dit heeft tot gevolg dat bij de verkoop van het belang in dochtervennootschap op 15 juni 2013 het aan 2007 toe te rekenen deel van het voordeel bij moedervennootschap niet wordt belast. De compartimenteringsreserve valt dan onbelast vrij. Indien moedervennootschap het belang in dochtervennootschap op 13 juni 2013 heeft verkocht, is het onderhavige wetsvoorstel niet van toepassing.

De leden van de fractie van het CDA vragen of het kabinet bereid is de suggestie van de NOB over te nemen om een keuzemogelijkheid te creëren om bij een overgang van de belaste naar de vrijgestelde sfeer direct af te rekenen over de dan bestaande claim. Bij een overgang van de belaste naar de onbelaste periode wordt er een compartimenteringsreserve gevormd waarbij de voordelen worden weergegeven die bij realisatie moeten worden toegerekend aan de periode voorafgaande aan de sfeerovergang. Het direct afrekenen van de bestaande claim past daar niet bij. Het kabinet ziet daarom onvoldoende aanleiding om hier een nadere voorziening voor te geven.

5. Terugwerkende kracht tot en met de datum van het arrest van de Hoge Raad

Op basis van het overgangsrecht wordt een belaste compartimenteringsreserve niet onbelast verminderd met een aan de belaste periode toerekenbaar dividend dat vóór 14 juni 2013 door de belastingplichtige onbelast is gerealiseerd. Dit betekent volgens de NOB dat een dergelijk dividend alsnog wordt belast zodra na 14 juni 2013 een ten

minste even groot dividend wordt genoten of een vervreemding van het gecompartmenteerde belang plaatsvindt. De leden van de fractie van de VVD vragen of deze conclusie juist is.

Zoals hiervoor al aangegeven zijn er met betrekking tot compartimentering twee situaties denkbaar, feitencompartimentering en regelcompartimentering. Bij feitencompartimentering geldt de al door de Hoge Raad ontwikkelde compartimenteringsleer. Het arrest van de Hoge Raad van 14 juni 2013 brengt daar geen verandering in. Het arrest van 14 juni 2013 ziet alleen op de situatie van regelcompartimentering. Slechts voor die situatie heeft de Hoge Raad geoordeeld dat wanneer de wetgever voor de toepassing van de deelnemingsvrijstelling wil compartimenteren, dat bij wet moet worden geregeld. Zoals ook in het persbericht van 14 juni 2013 is aangegeven, wordt – om een budgettaire derving te voorkomen – uitgegaan van het behouden van claims die als gevolg van een sfeerovergang worden geconstateerd. Dit geldt ook als het voordeel al dan niet gedeeltelijk vóór 14 juni 2013 door de belastingplichtige onbelast is gerealiseerd door middel van een dividenduitdeling uit hoofde van een aandelenbelang waarbij zich een sfeerovergang heeft voorgedaan als gevolg van een wijziging van de wettelijke regeling van de deelnemingsvrijstelling. Deze werkwijze is ook in lijn met het in 2006 in de memorie van toelichting bij de Wet werken aan winst uitgedragen uitgangspunt dat er moet worden gecompartmenteerd bij sfeerovergang als gevolg van een wetswijziging.⁶

De leden van de fractie van de SP merken op dat indien de wetgever bij wijziging van een wettelijke bepaling geen overgangsmaatregelen heeft getroffen, met een beroep op het arrest van Hoge Raad van 14 juni 2013 moet worden uitgegaan van de hoofdregel van onmiddellijke werking van de gewijzigde bepaling. Deze leden vragen hoe het kabinet hier in de toekomst mee omgaat en of het bereid is na te denken over algemene uitgangspunten voor overgangmaatregelen.

Het algemene uitgangspunt van onmiddellijke werking van een gewijzigde bepaling, tenzij uitdrukkelijk anders bepaald, wordt reeds door het kabinet gehanteerd. Daarbij wordt bij iedere wijziging overwogen of overgangsbepalingen noodzakelijk zijn. Deze benadering is ook opgenomen in de Aanwijzingen voor de regelgeving.⁷ De casus die heeft geleid tot het arrest van 14 juni 2013 betrof een sfeerovergang als gevolg van een wijziging van de wettelijke regeling van de deelnemingsvrijstelling. Die wetswijziging heeft plaatsgevonden bij de Wet werken aan winst. Gelet op de specifiek voor de deelnemingsvrijstelling door de Hoge Raad ontwikkelde compartimenteringsleer, is er destijds door de wetgever van uitgegaan dat het scheppen van duidelijkheid in de memorie van toelichting over de wijze van toepassen

⁶ Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 3, blz. 16.

⁷ Paragraaf 4.14.

van de naar zijn mening uit de jurisprudentie voortvloeiende compartimentering voldoende zou zijn. De Hoge Raad heeft die visie echter niet gevolgd. Daarom wordt met het onderhavige wetsvoorstel de lijn die is gekozen bij de Wet werken aan winst alsnog in wetgeving vastgelegd.

De leden van de fractie van het CDA vragen om een reactie op de kritiek dat door de terugwerkende kracht bedrijven in oude dossiers moeten gaan graven om te kijken in welke jaren de deelnemingsvrijstelling wel en niet van toepassing was, wat er in het verleden is gebeurd met de deelnemingen en hoe de ontvangen dividenden zijn behandeld.

Aangezien het in casu gaat om een al bij de Wet werken aan winst uitgedragen handelswijze, is het bij de belastingplichtigen reeds bekend dat zij moeten bijhouden hoe hoog de eventueel te compartimenteren resultaten zijn. Dientengevolge zal de belastingplichtige ook over de benodigde gegevens beschikken om de compartimenteringsreserve te kunnen vormen.

Voorts vragen de leden van de fractie van het CDA waarom niet alleen sfeerovergangen vanaf 14 juni 2013 onder het onderhavige wetsvoorstel vallen. Bij een keuze hiervoor zouden alle voordelen die een belastingplichtige geniet uit hoofde van een aandelenbelang waarbij zich vóór 14 juni 2013 een sfeerovergang heeft voorgedaan als gevolg van een wijziging van de wettelijke regeling van de deelnemingsvrijstelling niet behoeven te worden gecompartmenteerd. Dit zou tot een budgettaire derving leiden.

6. Overig

De leden van de fractie van de VVD vragen waarom het kabinet in het wetsvoorstel geen Europeesrechtelijke paragraaf heeft opgenomen en of er helemaal geen EU-aspecten zijn waar rekening mee dient te worden gehouden. Deze leden vragen daarbij ook nader in te gaan op de stelling van de NOB en de heer Ruijschop⁸ dat het onderhavige wetsvoorstel in strijd kan zijn met de Moeder-dochterrichtlijn⁹ omdat compartimentering in EU-verband niet bekend is.

Deze stelling ziet op de situatie waarin als gevolg van een sfeerovergang een belaste compartimenteringsreserve is gevormd. Ingeval er dan in de onbelaste periode dividenden worden genoten die weliswaar toerekenbaar zijn aan de belaste periode, maar die niet daadwerkelijk in de heffing worden betrokken indien bijvoorbeeld mocht

⁸ In TAX Live van 6 september 2013.

⁹ Richtlijn 2011/96/EU van de Raad van 30 november 2011 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten (herschikking) (PbEU 2011, L 345/8).

blijken dat de dividenden onder de Moeder-dochterrichtlijn vallen, wordt de reserve niet verminderd. Omdat de belaste compartimenteringsreserve (deels) aan de winst wordt toegevoegd op het tijdstip waarop het belang waarbij zich de sfeerovergang heeft voorgedaan geheel of voor een deel niet meer behoort tot het vermogen van de belastingplichtige, wordt naar de mening van de NOB en de heer Van Ruijschop het dividend dan alsnog materieel in de heffing betrokken. Hiermee zou de werking van de Moeder-dochterrichtlijn volgens hen worden teruggenomen. Het moment waarop het belang geheel of voor een deel niet meer behoort tot het vermogen van de belastingplichtige, dan wel het moment van eerdere belaste realisatie, wordt echter alleen aangegrepen om het belastinguitstel met betrekking tot de winst bij sfeerovergang te bepalen. Vanuit EU-rechtelijk oogpunt zou het immers ook toegestaan zijn om bij sfeerovergang over een bestaande claim direct te heffen. Dat acht het kabinet echter niet wenselijk. Om die reden wordt er uitstel verleend tot – ingeval er na de sfeerovergang geen voordelen worden gerealiseerd die toerekenbaar zijn aan de belaste periode en daadwerkelijk in de heffing zijn betrokken – uiterlijk het moment waarop het belang waarbij zich de sfeerovergang heeft voorgedaan, geheel of voor een deel niet meer behoort tot het vermogen van de belastingplichtige. Het kabinet acht deze werkwijze in overeenstemming met de Moeder-dochterrichtlijn. Om die reden ziet het kabinet ook geen aanleiding het voorstel van de NOB over te nemen om voor alle gevallen, onder gelijktijdige onbelaste afboeking van de belaste compartimenteringsreserve, deelnemingsverrekening mogelijk te maken. Dit zou bovendien een budgettaire derving tot gevolg hebben. Omdat het onderhavige wetsvoorstel niet voortvloeit uit het EU-recht en in de visie van het kabinet in overeenstemming is met het EU-recht, is in de memorie van toelichting geen EU-paragraaf opgenomen.

In reactie op de mening van de NOB dat de belaste compartimenteringsreserve geen stille reserves zou mogen bevatten die voortkomen uit een periode waarin de regeling van de deelnemingsvrijstelling in strijd was met Europees recht wordt het volgende opgemerkt. Bij compartimentering wordt het aan een periode toe te rekenen deel van het voordeel met inachtneming van de in die periode geldende regels in de heffing betrokken. Dat vervolgens de dividenden die betrekking hebben op een belaste periode in de heffing worden betrokken, past dan ook binnen het systeem van de deelnemingsvrijstelling.

7. NOB commentaar

In reactie op de desbetreffende vraag van de NOB kan worden bevestigd dat de voorgestelde regeling van de compartimenteringsreserve niets wijzigt aan de bestaande invulling van goedkoopmansgebruik bij de waardering van

aandelenbelangen. Een deelneming dient immers volgens de regels van goed koopmansgebruik te worden gewaardeerd.¹⁰ Tevens kan worden bevestigd dat de compartimenteringsreserve wordt gevormd op de fiscale balans van de belastingplichtige en deel uitmaakt van het fiscale vermogen, en dat compartimentering alleen aan de orde is ter zake van een sfeerovergang op een belang bij een en dezelfde belastingplichtige.

De NOB dringt er omwille van de rechtszekerheid op aan dat op korte termijn de uitvoeringsregels op grond van de in het voorgestelde artikel 28c, zesde lid, van de Wet Vpb 1969 opgenomen delegatiebevoegdheid worden gepubliceerd. Genoemd artikel 28c, zesde lid, ziet op situaties die onder de huidige wetgeving niet vaak plaatsvinden. De Belastingdienst zal aan de hand van de feiten en omstandigheden van de zich voordoende casus beleid ontwikkelen dat vervolgens zal worden neergelegd in regelgeving op basis van de delegatiebevoegdheid.

Indien de aandelen niet meer tot het vermogen van de belastingplichtige behoren als gevolg van bijvoorbeeld een fusie of splitsing van het lichaam waarin de aandelen worden gehouden, valt de compartimenteringsreserve vrij voor zover deze betrekking heeft op die aandelen. Mocht dit leiden tot een belaste vrijval, dan kan de compartimenteringsreserve in stand worden gehouden en worden doorgeschoven naar de aandelen die in het kader van de fusie worden verkregen. Omdat in die situatie de aandelen een bijzondere positie bekleden, gelet op de omstandigheid dat er op de aandelen een claim rust die voortvloeit uit de belaste periode, wordt de doorschuifmogelijkheid van de compartimenteringsreserve afzonderlijk geregeld. Met de bij deze nota naar aanleiding van het verslag gevoegde nota van wijziging zal een bepaling in het onderhavige wetsvoorstel worden opgenomen die hiertoe strekt. Ingeval de belastingplichtige een beroep doet op deze bepaling wordt de compartimenteringsreserve doorgeschoven naar de aandelen die in het kader van de fusie worden verkregen.

Voorts kan worden bevestigd dat de compartimenteringsreserve niet vrijvalt in de situatie waarbij het lichaam waarin de belastingplichtige een belang heeft waarop die compartimenteringsreserve betrekking heeft, ertoe overgaat een deel van zijn vermogen af te splitsen in een lichaam waarin het alle aandelen houdt.

De NOB schetst een casus waarin X bv een belaste compartimenteringsreserve heeft gevormd ter zake van haar belang in D bv. Vervolgens worden de aandelen in D bv

¹⁰ Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 3, blz. 63.

ingebracht in B bv tegen uitreiking van aandelen in B bv aan X bv. De NOB vraagt voor deze casus alsnog een doorschuifmogelijkheid op te nemen.

Deze doorschuifmogelijkheid is opgenomen in de hiervoor genoemde nota van wijziging. Aldaar is geregeld dat ingeval de belastingplichtige is betrokken bij een dergelijke inbreng de compartimenteringsreserve in stand kan blijven.

De NOB vraagt aandacht voor de samenloop met de liquidatieverliesregeling aan de hand van het volgende voorbeeld. X bv heeft een aandelenpakket in een lichaam verkregen voor 100 en dit staat eveneens voor 100 te boek. De deelnemingsvrijstelling is niet van toepassing ter zake van de voordelen uit hoofde van dit belang. Op enig moment doet zich een sfeerovergang voor waarna de deelnemingsvrijstelling hierop wel van toepassing is. Het belang is op het tijdstip direct voorafgaande aan de sfeerovergang 150 waard. Op het tijdstip van de sfeerovergang wordt een belaste compartimenteringsreserve gevormd ter grootte van 50. Het aandelenpakket wordt te boek gesteld voor 150. Vervolgens wordt op het aandelenpakket een dividend van 20 ontvangen. Het dividend is toerekenbaar aan de periode voorafgaand aan de sfeerovergang en wordt daadwerkelijk in de heffing betrokken. Dientengevolge wordt de belaste compartimenteringsreserve ingevolge het voorgestelde artikel 28c, derde lid, onderdeel a, van de Wet Vpb 1969 onbelast verminderd met 20 en resteert een compartimenteringsreserve van 30.¹¹ Een jaar later wordt het lichaam waarin het belang wordt gehouden, ontbonden, en het vermogen van dat lichaam vereffend. De liquidatie-uitkering bedraagt 110.

Met de bij deze nota naar aanleiding van het verslag gevoegde nota van wijziging wordt een bepaling in het onderhavige wetsvoorstel opgenomen op basis waarvan het voor de aandelen opgeofferde bedrag in de zin van artikel 13d, tweede lid, van de Wet Vpb 1969 wordt vermeerderd met het bedrag waarmee de compartimenteringsreserve belast vrijvalt. In het door de NOB beschreven voorbeeld werkt dit als volgt uit. Direct voorafgaande aan het tijdstip waarop de vereffening van het lichaam is voltooid, valt (het restant van) de compartimenteringsreserve vrij. Het door X bv voor de aandelen opgeofferde bedrag wordt met een gelijk bedrag verhoogd. Dit houdt in het gegeven voorbeeld in dat bij de liquidatie de belaste compartimenteringsreserve vrijvalt met 30; deze vrijval verhoogt het door X bv voor de aandelen opgeofferde bedrag met eveneens 30 tot 130. Het liquidatieverlies wordt in beginsel gesteld op het verschil tussen het opgeofferde bedrag en het totaal van de liquidatie-uitkeringen. Het liquidatieverlies bedraagt derhalve, zoals de NOB terecht opmerkt, 110 minus 130 is 20.

¹¹ Als gevolg van de onbelaste vermindering van de compartimenteringsreserve wordt het aandelenpakket te boek gesteld voor 130, zijnde 150 verminderd met de onbelaste vermindering van 20.

De opvatting van de NOB dat, indien de dividenden worden afgeboekt op de boekwaarde van de deelneming, de belastingplichtige in dat geval per saldo geen voordeel uit hoofde van het belang realiseert in de zin van het voorgestelde artikel 28c, derde lid, onderdeel a, van de Wet Vpb 1969 deel ik niet. Het bedrag van de compartimenteringsreserve geeft de voordelen weer die bij realisatie nog moeten worden toegerekend aan de periode voorafgaande aan de sfeerovergang. Om deze toerekening inzichtelijk te maken wordt de boekwaarde van het belang vermeerderd met het bedrag waarvoor de compartimenteringsreserve wordt gevormd. Indien een dividend wordt afgeboekt op deze vermeerdering van de boekwaarde van het belang realiseert de belastingplichtige, ook uitgaande van de oorspronkelijke verkrijgingsprijs van de aandelen, dan een voordeel uit hoofde van het belang. Ook bij afboeking van het dividend op de boekwaarde van het belang zal de compartimenteringsreserve dus met eenzelfde bedrag afnemen. Dit geldt zowel voor de belaste als voor de onbelaste compartimenteringsreserve.

In reactie op de vragen van de NOB kan worden bevestigd dat een compartimenteringsreserve die door een moedermaatschappij van een fiscale eenheid is gevormd ter zake van een belang dat door een gevoegde vennootschap (dochtermaatschappij) wordt gehouden, na verbreking van de fiscale eenheid tussen die moedermaatschappij en die dochtermaatschappij, meegaat met de ontvoegde dochtermaatschappij tot wier vermogen dat belang behoort. Vanaf het ontvoegingsmoment treedt die dochtermaatschappij ingevolge artikel 15aj, vijfde lid, van de Wet Vpb 1969 met betrekking tot het belang waarop de compartimenteringsreserve betrekking heeft, in de plaats van de fiscale eenheid. De bepalingen met betrekking tot de compartimenteringsreserve vinden dan verder toepassing bij de ontvoegde vennootschap. Dit is ook het geval als het belang waarop de compartimenteringsreserve betrekking heeft, binnen de fiscale eenheid van de ene dochtermaatschappij is verhangen naar een andere dochtermaatschappij, en vervolgens die laatste dochtermaatschappij, tot wier vermogen het belang dan behoort, wordt ontvoegd.

De Staatssecretaris van Financiën,

mr. drs. F.H.H. Weekers