Fiscale aspecten van een turboliquidatie

De turbo aan

Haastige spoed is zelden goed. En dat is ook een risico als we de turbo zetten op de liquidatie van een bv. Maar mits fiscaal goed begeleid, blijft juist de turboliquidatie een nuttig instrument.

Mr. dr. C.G. Dijkstra RB
Chris Dijkstra is directeur Watermill Tax & Legal B.V. te Utrecht en tevens verbonden aan de Radboud Universiteit te Nijmegen.

Het liquideren van een bv betekent ook het einde van het fiscale leven van de bv. Het einde van wat we noemen de totaalwinst, maar juist ook het feit dat er verlies kan worden genomen op een deelneming door de aandeelhouder geeft de liquidatie een aantrekkelijke fiscale status. In deze bijdrage zal allereerst worden ingegaan op het liquidatieverlies in de vennootschapsbelasting en vervolgens op het liquidatieverlies in de inkomstenbelasting. Tenslotte zullen ook de fiscale gevolgen voor de te liquideren vennootschap aan de orde komen.

Liquidatie bv in de Vpb

Indien aandelen in een bv door een rechtspersoon worden gehouden en er sprake is van een belang van ten minste 5 procent van het nominaal gestorte kapitaal, is er sprake van een deelneming die op grond van artikel 13 Wet Vpb onder de deelnemingsvrijstelling valt. Een bepaling die in goede tijden zeer aantrekkelijk is, immers alle voordelen uit de deelneming kunnen onbelast worden ontvangen. Het is goed ons te realiseren dat een dergelijke regeling in vele andere landen onbekend is.
Het is dan ook niet verwonderlijk dat de deelnemingsvrijstelling vaak wordt opgezocht. Echter, men ziet nogal eens dat bij het doen van bepaalde investeringen het niet altijd haalbaar is ook een belang van 5 procent te verwerven. Het is om die reden dat de rechtsvorm van de coöperatie meer en meer populair wordt, ook voor beleggingsfondsen. Immers op grond van artikel 13 lid 2 onder c Wet Vpb geldt in dat geval voor alle lidmaatschapsrechten de deelnemingsvrijstelling en is een bepaalde omvang van het belang niet nodig. We zien nu zelfs dat een aantal bv's worden omgezet in een coöperatie om zo een veilig thuis te bieden voor de beleggers uit box 3, die zeker na de voorstellen uit het Belastingplan 2026[1] wegvluchten van het regime van box 3 naar de veilige haven van de bv.

Maar ook in deze geldt dat ieder voordeel zijn nadeel heeft. Immers, in slechte tijden wil de aandeelhouder helemaal geen deelnemingsvrijstelling. Want het komt regelmatig voor dat een investering in een deelneming is mislukt, en de deelneming voor een laag bedrag van de hand wordt gedaan. Dan ontstaat een niet-aftrekbaar deelnemingsverlies. Het is dan wellicht zaak om de cliënt tijdig het spoor van de liquidatie van de bv op te sturen.

Geen deelnemingsvrijstelling, toch maar liquidatie
Het einde van de bv is ook het einde van de deelnemingsvrijstelling. Immers artikel 13d lid 1 Vpb zegt: 'de deelnemingsvrijstelling vindt geen toepassing ten aanzien van een verlies op een deelneming dat tot uitdrukking komt nadat het lichaam waarin de belastingplichtige deelneemt *is ontbonden* (liquidatieverlies)'.

Van belang is dat de vennootschap dus eerst moet zijn ontbonden en dat is pas het geval als de vereffening is voltooid. In dat geval komt een voordeel van de turboliquidatie naar voren, immers als er geen baten zijn, kan de vennootschap snel worden uitgeschreven. Mocht de route van de turboliquidatie niet openliggen omdat er bijvoorbeeld nog baten zijn, dan is het tijdstip van ontbinding zeker een aandachtspunt.
Dit laatste zal zich in veel gevallen voordoen indien een minder lopende deelneming wordt afgestoten. Zoals hiervoor aangeven kan de route van de liquidatie dan tot een wel aftrekbaar verlies leiden. In dit verband is het veertiende lid van artikel 13d Wet Vpb een aandachtspunt. Een liquidatieverlies kan volgens onderdeel b slechts worden genomen in de volgende gevallen, namelijk als de onderneming van het ontbonden lichaam:

1. geheel is gestaakt, dan wel
2. geheel of gedeeltelijk is voortgezet uitsluitend door een ander dan de belastingplichtige of een met hem verbonden lichaam.

Bij een turboliquidatie zal zich doorgaans de situatie voordoen zoals onder ad 1 genoemd en kan het liquidatieverlies gewoon worden genomen. Indien er echter sprake is van een herstructurering of het nemen van een verlies op een minder draaiende deelneming is het genoemde onder ad 2 een belangrijk aandachtspunt. Immers als de onderneming door een verbonden lichaam wordt voorgezet, kan er geen liquidatieverlies worden genomen. Voor de uitleg van het begrip 'verbonden lichaam' moet worden aangesloten bij artikel 10a lid 4 Wet Vpb, in casu mag het belang van de vennootschap

waarin de doorgestarte onderneming wordt gedreven derhalve niet groter zijn dan eenderde deel. Het maakt overigens niet uit hoe het verbonden lichaam is ontstaan, bijvoorbeeld in het kader van de herstructurering. Rechtbank Noord-Holland oordeelde recent[2] nog dat ook in het geval van een herstructurering door een fusie, genoemde bepaling wel degelijk van toepassing is.

Opgeofferd bedrag en omvang liquidatieverlies

Indien een vennootschap wordt geliquideerd is het zeker interessant om vast te stellen wat nu uiteindelijk nog de omvang van de fiscale compensatie kan zijn. Lid 5 van artikel 13d Wet Vpb beschrijft de omvang van het liquidatieverlies als volgt: 'het bedrag waarmede het door de belastingplichtige voor de deelneming opgeofferde bedrag het totaal van de liquidatie-uitkeringen overtreft'. Het gaat dus allereerst om de omvang van de liquidatie-uitkering, die in het geval van een turboliquidatie vrijwel in alle gevallen nihil zal zijn. Hier zit echter een belangrijke adder onder het gras. Immers in lid 6 van artikel 13d Vpb wordt aangegeven wat allemaal onder de liquidatie-uitkering wordt verstaan. Dat is niet alleen hetgeen in het kader van de liquidatie wordt ontvangen, maar in ieder geval ook alles wat met toepassing van de deelnemingsvrijstelling de vijf jaren voorafgaande aan de liquidatie is ontvangen. Het hoeft geen betoog dat dit in de praktijk nog wel eens misgaat, omdat in de turbo van de liquidatie wordt vergeten dat er een aantal jaren geleden nog gewoon dividend werd ontvangen.

Tenslotte is het goed om bij dit onderdeel iets te zeggen over het opgeofferd bedrag. Het is natuurlijk allereerst zaak om dit bedrag goed vast te leggen. In een fiscale waardering lijkt dit feitelijk het bedrag op de fiscale balans te zijn. Het opgeofferde bedrag is echter niet synoniem met de kostprijs of de fiscale boekwaarde van de deelneming, maar moet extracomptabel worden bijgehouden. Het opgeofferde bedrag zal door de belastingplichtige aannemelijk moeten worden gemaakt. Dit kan bijvoorbeeld spelen als er sprake is van een afgewaardeerde vordering op een deelneming, welke als een onzakelijke geldlening is gekwalificeerd. Het niet aftrekbare verlies op de lening zal het opgeofferde bedrag van de deelneming verhogen.

Uitkeringen die worden ontvangen voordat de liquidatie is voltooid, worden niet als dividend belast en kunnen in mindering worden gebracht op de verkrijgingsprijs.

Liquidatie bv in inkomstenbelasting

Hoewel er nog zeker meer te zeggen valt over de fiscaliteit rondom het liquidatieverlies in de vennootschapsbelasting, gaat in de context van de turboliquidatie toch al snel de schijnwerper op de inkomstenbelasting. In dit verband laat ik de houder van aandelen die in box 3 vallen buiten beschouwing en beperk ik me tot de aanmerkelijk belanghouder. Anders dan in de vennootschapsbelasting, is het niet nodig om tenminste 5 procent van het gestort kapitaal te houden om aanmerkelijk belanghouder te zijn. Immers door de toepassing van artikel 4.7 Wet IB kan er sprake zijn van een soort-aanmerkelijk belang, waarbij iemand met een zeer klein belang toch aanmerkelijk belanghouder kan zijn als hij of zij tenminste 5 procent heeft van dit soort aandelen. Maar ook als een aandeelhouder niet zelf, maar één van zijn bloed- of aanverwanten in de rechte lijn wel een aanmerkelijk belang heeft, is er sprake van een aanmerkelijk belang op grond van artikel 4.10 Wet IB (meetrek aanmerkelijk belang).

Waar er in de vennootschapsbelasting sprake is van een faciliteit, die immers vrijstelt, is er in de inkomstenbelasting in box 2 juist sprake van een regeling die de aandeelhouder gelijkstelt met een ondernemer en zowel waardemutaties als dividenduitkeringen in de heffing betrekt. In zoverre zou de gedachte kunnen ontstaan dat daarom het belang van de fiscale regeling bij een turboliquidatie in de inkomstenbelasting van veel minder groot belang is dan in de vennootschapsbelasting. Immers bij laatstgenoemde heffing moet de liquidatie echt worden opgezocht, voordat er sprake is van aftrek.

En toch ligt dat genuanceerder, het zal uiteindelijk namelijk net als in de vennootschapsbelasting gaan om het te gelde make van de belasting over het opgeofferde bedrag, in de aanmerkelijk belangregeling van box 2 bekend als de verkrijgingsprijs (artikel 4.21 Wet IB). Bij een vervreemding kan de verkrijgingsprijs natuurlijk op grond van artikel 4.19 Wet IB in mindering worden gebracht op verkoopopbrengst. Maar juist in het geval van een zieltogende of lege bv valt er niks te vervreemden. Verkopen aan jezelf of een gelieerd andere bv is ook geen oplossing, omdat artikel 4.24 Wet IB tussentijds verliesneming uitsluit. ‘Indien de belastingplichtige aandelen of winstbewijzen vervreemdt maar zijn belang bij de activiteiten van de vennootschap direct of indirect geheel of nagenoeg geheel behoudt, wordt een negatief vervreemdingsvoordeel niet in aanmerking genomen’ Gelukkig brengt artikel 4.16 eerste lid onder c Wet IB uitkomst. Immers daarin wordt het betaalbaar stellen van een liquidatie-uitkering als een fictieve vervreemding aangemerkt, waardoor de hiervoor beschreven regels in beginsel van toepassing zijn en er toch sprake kan zijn van aftrek. Overigens gelden dezelfde criteria als in de vennootschapsbelasting. Er is pas sprake van aftrek als de vereffening is voltooid.[3]

Omvang liquidatieregeling IB en hoe werkt dit?

De fiscale behandeling van de liquidatie-uitkering is uitgewerkt in artikel 4.34 Wet IB. Als vervreemdingsvoordeel wordt aangemerkt datgene wat boven de verkrijgingsprijs van de betreffende aandelen wordt uitgekeerd (lid 1). Merk op dat, anders dan in de vennootschapsbelasting, geen rekening wordt gehouden met een uitkering in eerdere jaren. Dat is overigens ook niet nodig, nu deze regulier in de heffing van inkomstenbelasting zijn betrokken. Uitkeringen die worden ontvangen voordat de liquidatie is voltooid, worden niet als dividend belast en kunnen op grond van lid 2 van artikel 4.34 Wet IB in mindering worden gebracht op de verkrijgingsprijs. Een voor de praktijk belangrijke regeling, die voorfinanciering van de teruggave over het liquidatieverlies voorkomt. In het geval van een turboliquidatie zal doorgaans een beroep kunnen worden gedaan op lid 3 van de genoemde bepaling. In deze bepaling zegt de wettekst namelijk het volgende: ‘indien bij

ontbinding van de vennootschap nadat de vereffening van het vermogen is voltooid, na toepassing van het tweede lid een bedrag aan verkrijgingsprijs resteert wordt het restant aan verkrijgingsprijs aangemerkt als negatief vervreemdingsvoordeel.'

Mogelijkheden negatieve vervreemdingsvoordeel

Anders dan in de vennootschapsbelasting, zullen in de praktijk de mogelijkheden tot verzilveren van het gerealiseerde liquidatieverlies in de inkomstenbelasting een stuk beperkter zijn. Immers in de vennootschapsbelasting kan er verrekend worden met andere winsten van de houdstermaatschappij, terwijl de natuurlijke persoon over het algemeen slechts kan verrekenen met inkomen uit box 2 uit het verleden. Dit is ook beperkt doordat de carry-back slechts één jaar is.[4] Mocht de partner over box 2-inkomen beschikken, dan kan toerekening van het verlies aan de partner uitkomst bieden, nu er op grond van artikel 2.17 Wet IB sprake is van gezamenlijk inkomen.

Als er is opgeruimd via de turboliquidatie en er een verlies in box 2 is ontstaan, kan de regeling van artikel 4.53 Wet IB soms uitkomst bieden. Het verlies in box 2 wordt dan omgezet in een belastingkorting in box 1. Let wel dat deze regeling pas kan worden toegepast indien de belastingplichtige en zijn *partner* in het kalenderjaar en het daaraan voorafgaande kalenderjaar geen aanmerkelijk belang hebben. Vervolgens is er dan een wel wat ruimere termijn van zeven jaar om de belastingkorting die 24,5% bedraagt van het resterende verlies in box 2[5], te verrekenen. Doorgaans een triest slotakkoord van de uitgevoerde turboliquidatie.

Fiscale gevolgen voor de te liquideren vennootschap

De liquidatie van de vennootschap betekent ook het einde van de belastingplicht. Nog niet verrekende verliezen zullen onverrekend blijven. Er dient echter ook aandacht te zijn voor andere belastingmiddelen. Denk bijvoorbeeld aan herziening van eerder verrekende omzetbelasting. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als activa niet gedurende de volledige herzieningstermijn belast zijn gebruikt. Zeker voor de bestuurder van de te liquideren bv is dit een belangrijk aandachtspunt om zo mogelijk hoofdelijke aansprakelijkheid te voorkomen.

Hetzelfde geldt voor eventueel aanwezig vastgoed. Dit zal de vennootschap verlaten in verband met de liquidatie van de bv. Ook om een civiel-praktische reden is dat een wenselijke situatie, immers een levering door een niet meer bestaande vennootschap is wat lastig. Het meest wenselijk is als er gebruik gemaakt kan worden van een vrijstelling in de overdrachtsbelasting. Dit zou bijvoorbeeld de reorganisatievrijstelling van artikel 15-1-h WBR kunnen zijn. Belangrijk is om vast te stellen dat de aanhoudingseis niet ziet op de overdragende vennootschap, in zoverre kan dus een overdracht van vastgoed door de te liquideren vennootschap voor liquidatie zonder fiscale gevolgen plaatsvinden en is ook een tijdige planning op dit onderwerp op zijn plaats.

Afronding en conclusie

In deze bijdrage ben ik ingegaan op de fiscale behandeling van de (turbo)liquidatie. Duidelijk werd dat de regelingen in de vennootschapsbelasting en die inkomstenbelasting aanzienlijk van elkaar verschillen. Het liquideren kan snel plaatsvinden, maar het is zaak om zorgvuldig te zijn met tijd en wijze van de uit te voeren herstructurering of liquidatie. Indien deze zorgvuldigheid niet wordt toegepast zou het kunnen zijn dat er helemaal geen sprake is van een aftrekbaar liquidatieverlies, bijvoorbeeld omdat er eerder onbelast deelnemingsresultaat is genoten of omdat de vereffening nog niet is voltooid.

Maar ook andere belastingmiddelen, als de omzet- of overdrachtsbelasting, kunnen tot onverwachte belastingheffing in het kader van liquidatie leiden. Voor u als begeleidende belastingadviseur geldt heel nadrukkelijk de wens dat de haast de wijsheid niet zal bedriegen.

Noten

1 Het gaat dan in het bijzonder om het feit dat het percentage forfaitair rendement voor overige bezittingen uit artikel 5.2 Wet IB per 1 januari 2026 zal worden verhoogd naar 7,78%.
2 Rechtbank Noord-Holland 16 oktober 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:10592, HAA 23/457, NTFR.
3 Zie bijvoorbeeld: Gerechtshof Den Haag, 26 maart 2013, nr. 11/00177, NTFR 2013/2642.
4 Artikel 4.49 Wet IB.
5 Artikel 4.53 lid 2 Wet IB.