

FISCALE PROBLEMEN RONDOM HET INCOURANTE AANDEEL

Rondom het incurante aandeel liggen nog heel wat fiscale problemen! Ik wil trachten er eenige aan te duiden. Overzien we het terrein rondom het incurante aandeel, dan blijkt, dat we met allerlei belastingen in aanraking komen, waarvoor het incurante aandeel en de waardeering daarvan op soms geheel verschillende wijze van betekenissen zijn. Daarom schijnt het mij niet mogelijk het onderzoek „rondom” in een aaneengesloten, doorlopend betoog samen te vatten. Toch hoop ik de samenhang zoo goed mogelijk vast te houden, door eerst de aandacht te concentreren op de verhoudingen rondom het aandeel zelf, en daarna op de verhouding tusschen het vermogen van de N.V. en dat van de aandeelhouders.

Bij dat alles zal ik op de schattingskwesties zelf niet ingaan. Ik ga uit van de belangrijke beschouwingen daarover van den heer *Meyburg*.

I. RONDOM HET INCOURANTE AANDEEL ZELF.

1. *Overgang van aandelen door erfenis of schenking.*

De methode van schatting hangt af van de functie, welke het aandeel in het vermogen *van den belastingplichtige* heeft. Die regel stelde ik in mijn werk over de Vermogensbelasting, 4e druk p. 241, op den voorgrond. Ook *Meyburg* neemt dat aan; hij drukt het zoo uit, dat „de meerdere of mindere spreiding van deze aandelen van primair belang is bij de keuze van de methode”. Ik neem aan, dat alle aandelen van een zekere N.V. in handen zijn van één persoon en dat die aandelen waard zijn 150 %. Waren de aandelen verspreid, dan zouden ze niet hooger dan 100 % kunnen worden geschat. Nu gebeurt het volgende: de eenige aandeelhouder legateert of schenkt zijn aandelen aan een groot aantal personen. Moet het successie- of schenkingsrecht worden berekend over 150 % of over 100 %? Of omgekeerd: de aandelen waren verspreid, en alle aandeelhouders schenken hun aandelen aan één persoon. Moet voor het schenkingsrecht 150 % of 100 % als grondslag worden genomen?

De vraag kan algemeen worden gesteld: moet, indien belasting wordt geheven terzake van den overgang waardoor de „spreiding” ontstaat of wordt opgeheven, de schatting geschieden naar den ouden toestand of naar den nieuwen?

Ik ga de vraag eerst vereenvoudigen: A is eigenaar van een prachtige vaas, die f 10.000.— waard is. Op de heele wereld is nog slechts één dergelijk exemplaar, en dat behoort aan B. Het paar zou waard zijn f 50.000.—. Nu schenkt A zijn vaas aan B. B wordt daardoor f 40.000 rijker. Dus schenkingsrecht over f 40.000? Eenige jaren later schenkt B één der twee vazen aan C. Schenkingsrecht over $\frac{1}{2}$ van f 50.000.—, over f 10.000.—, of misschien over f 40.000?

Art. 73 der Successiewet zegt in het derde lid, dat het recht van schenking wordt geheven over hetgeen door den begiftigde wordt verkregen, maar..... voegt het 4de lid daaraan toe: „hetgeen door den begiftigde wordt verkregen, wordt geacht gelijk te zijn aan hetgeen aan het vermogen van den schenker wordt onttrokken”. Toen A schonk werd aan zijn vermogen onttrokken f 10.000.—; B moogte met f 40.000.— verrijkt zijn, dat komt door de bijzondere bij-omstandigheid dat hij de gelukkige eigenaar van die tweede vaas was; belast wordt wat uit het vermogen van A in dat van B overging, en dat was f 10.000.—. Past men dezelfde redeneering toe op de schenking door B aan C, dan zou de conclusie moeten zijn: C krijgt een schenking van f 10.000.—; dat het vermogen van B met

f 40.000.— achteruitging is het gevolg van de bijzondere bij-omstandigheid dat B ook eigenaar was van de tweede vaas, de schenking loopt over f 10.000.—. De wet snijdt deze redeneering echter af en bepaalt: aan B's vermogen werd f 40.000.— onttrokken; daarover recht! 't Is duidelijk dat hier iets hapert!

Bezien we de vraag voor het successierecht en denken we dat A zijn vaas aan B legateerde. Uit het verband tusschen art. 1, 1^o. en art. 73 al. 1 der Successiewet meen ik te mogen afleiden, dat belast wordt hetgeen door A is nagelaten, doch alleen voorzover het door B is verkregen. A liet na f 10.000.—; daarover wordt het successierecht geheven, het feit dat B verrijkt werd met f 40.000.— blijft buiten beschouwing. Denken we verder, dat B de twee vazen naliet, en dat hij één legateerde aan C en dat de andere door zijn erfgenaam verkregen werd, dan liet B wel f 50.000.— na, maar die f 50.000.— werd door niemand verkregen. De verkrijgingen beliepen slechts f 10.000.— bij C en f 10.000.— bij den erfgenaam. Daarover wordt het successierecht geheven!

Past men het bovenstaande toe op de hierboven bedoelde aandelen, dan moet men m.i. tot de volgende conclusie komen: Legateert de eenige aandeelhouder zijn aandelen aan een groot aantal personen, zoodat ieder hunner slechts enkele aandelen verkrijgt, dan zal het successierecht moeten worden geheven over 100 %. Laat hij de aandelen na aan zijn erfgenamen, dan geldt 150 % als waarde; de verspreiding der aandelen kan het gevolg zijn van het overlijden, dat zal later de boedelscheiding uitmaken. Volgens de constante leer oefent de boedelscheiding echter geen invloed uit op het bedrag van het successierecht.

Laat iemand, die enkele aandelen had, deze na aan dengene die de overige aandelen reeds bezat, dan is successierecht schuldig niet over 150 %, maar over 100 %. Voor het geval van schenking aan den groot-aandeelhouder of aan iemand die het daardoor wordt, geldt hetzelfde. Schenkt echter de eenige aandeelhouder of een groot-aandeelhouder enkele aandelen, dan zal volgens de woorden der wet noch over 100 % noch over 150 % worden geheven; er moet worden berekend met welk bedrag het vermogen van den schenker achteruitging.

2. *Aandelen met negatieve waarde.*

Een erflater laat aandelen met negatieve waarde na. De Administratie neemt voor de toepassing der Successiewet aan, dat de e.t. verplichting tot bijstorting niet behandeld moet worden als een op den erflater rustende e.t. schuld. De vergelijking met de uit een borgtocht voortvloeiende verplichtingen wordt dus verworpen. Niet in het passief behoort deze verplichting thuis, de negatieve waarde vermindert het actief. Art. 50 der Successiewet, voorschrijvende hoe schulden moeten worden omschreven of bij gebreke van behoorlijke omschrijving moeten worden aangetoond, blijft buiten toepassing. Accepteert de fiscus de negatieve waarde niet, dan kan de Ontvanger dus niet een schuld verwerpen; door het aanzeggen der gerechtelijke waardeering (art. 62) — zie het artikel over de schattings-procedure in dit nummer — zal de fiscus tot invordering van het temin betaalde successierecht moeten geraken.

Het actief der nalatenschap is voor de toepassing der Successiewet in sommige gevallen van belang, zie b.v. artt. 52a, 79.9; in die gevallen moet men erop bedacht zijn, dat het bedrag van het actief eerst wordt gekend nadat dit negatief is in mindering gebracht.

Worden aandelen met negatieve waarde in het openbaar aangeboden en toegewezen met geld toe, dan is er m.i. — voort-

gaande in bovenstaanden gedachtengang — geen verkoop tot stand gekomen, zoodat deze toewijzing niet valt binnen het bereik van het evenredige registratierecht, geregeld in artt. 55 v. Registratiewet. Daarom mag deze negatieve waarde m.i. niet worden afgetrokken van de opbrengst der verkochte effecten met positieve waarde.

3. Winstbewijzen. Zegel en registratierecht.

Registratierecht is niet verschuldigd wegens uitgifte van winstbewijzen (winstaandeelen, oprichtersbewijzen enz.). Wel belast art. 48 al. 2 der Registratiewet *de storting*, waartegenover winstaandeelen etc. worden uitgegeven. Met het zegel is het zóó, dat volgens art. 62 (1) Zegelwet een zegelrecht schuldig is van *f* 1.50, tenzij zij worden uitgereikt aan aandeelhouders aan wie het kapitaal geheel of gedeeltelijk wordt terugbetaald of afgeschreven of aan schuldeischers in het overeenkomstige geval; dan is slechts *f* 0.50 schuldig, evenals in het geval, dat evenredig registratierecht verschuldigd is, zie art. 62 (2) Zegelwet.

Voor zegel- en registratierecht is het dus van belang of storting heeft plaats gehad.

Worden aandeeleu ingetrokken en daarvoor winstbewijzen uitgegeven, dan vloeit er geen vermogen in de N.V., dus geen storting, geen registratierecht.

Worden obligaties ingetrokken tegen uitgifte van winstbewijzen, zoodat schuldeischers afstand doen van hun vordering op de N.V., dan is er wel storting. Tot welk bedrag? Tot het bedrag van de waarde der obligatie, want meer wordt door den schuldeischer niet opgeofferd. Daarbij kunnen zich eigenaardige moeilijkheden voordoen. Men denke zich het geval, dat de obligaties 30 pet waard zijn en dat de schuldeischers voor de helft daarvan afstand doen tegen uitreiking van winstaandeelen. Een schuldeischer had een obligatie van *f* 1000.— waard *f* 300.—. Na de kwijtschelding heeft hij een obligatie van *f* 500.— waard eveneens *f* 300.—. Er had geen storting plaats, dus geen registratierecht.

Het zou te ver gaan in een behandeling te treden van de complicaties, welke zich bij fusie van N.V.'s voordoen. 't Was de bedoeling alleen de aandacht te vestigen op eenige fiscale problemen welke „rondom” het winstaandeel gelegen zijn.

II. DE VERHOUDING TUSSCHEN HET VERMOGEN VAN DE N.V. EN DAT VAN DE(N) AANDEELHOUDER(S).

1. Schenking door den aandeelhouder aan de N.V.

De N.V. verkeert in moeilijkheden; het geheele maatschappelijke kapitaal is geplaatst en volgestort, en nog moet er geld bij. De eenige aandeelhouder geeft het. Aandeelen kan hij niet krijgen, want er zijn er niet meer. Van registratierecht kan geen sprake zijn, want door de storting worden geen aandeelhoudersrechten verkregen; er wordt geen kapitaal „geplaatst”. Aan agio op vroeger geplaatste aandeeleu kan evenmin worden gedacht. Men zal moeten erkennen: de aandeelhouder doet een schenking aan de N.V. Dus schenkingsrecht? In den regel valt daaraan niet te denken om de onder I uiteengezette redenen: er wordt aan het vermogen van den aandeelhouder niets onttrokken! Het geschonken bedrag gaat uit zijn privé vermogen naar dat van de N.V.; daardoor stijgt de waarde van de aandeeleu met hetzelfde bedrag. Maar ook indien dit niet opgaat, moet m.i. de heffing van schenkingsrecht achterwege blijven. Stel

de waarde der aandeeleu was nul en blijft zelfs na de schenking nul. Nu staat tegenover den achteruitgang in het privé vermogen geen stijging van de waarde der aandeeleu. En toch is m.i. geen schenkingsrecht schuldig, omdat er geen „bevoordeeling” is, zooals de wet m.i. op het oog heeft. *Rechtens* is er wel vermogen overgegaan, maar *economisch* niet. Het vermogen, waarover hij vroeger als eigenaar kon beschikken, heeft hij daarna nog in zijn macht als aandeelhouder-directeur. 't Is waar, nu krijgen de schuldeischers der N.V. vat op het geschonkene, maar daarom was het den aandeelhouder juist te doen! Hij stelt het geld beschikbaar omdat hij de N.V. in stand wil houden. Hij handelt in zijn eigen belang, niet om een deel van zijn vermogen aan anderen ten goede te doen komen, om anderen „te bevoordeelen”.

2. Leening door de N.V. aan den aandeelhouder of omgekeerd.

't Is een bekend figuur: de N.V. „leent” aan den aandeelhouder; de Inspecteur zegt: 't geleende geld is aan de N.V. onttrokken, er had een winstuitdeeling plaats, ik hef dividend- en tantiëmebelasting.

In het onder 1 besproken geval kan de aandeelhouder in plaats van te schenken, aan de N.V. leenen. Dan heeft men dezelfde verhouding van schuldeischer tot schuldenaar, alleen in omgekeerde richting.

Als nu de aandeelhouder komt te overlijden, dan staat men voor de vraag: is er nu een vordering of een schuld van de N.V., die bij de berekening der intrinsieke waarde moet worden in aanmerking genomen, of moet alles als „schijnhandeling” terzijde worden gesteld? Veelal zal niemand zich warm maken over die vraag, want of de „geleende” som in het privé vermogen wordt afgetrokken en bij de N.V. wordt bijgeteld, dan wel of ze aan beide zijden wordt weggelaten, het resultaat zal in den regel hetzelfde zijn. In den regel, niet altijd! Want zoodra de vordering geen 100 pet waard is, komt er verschil. Gemakkelijk kan dat voorkomen bij een leening aan een N.V. omdat er geld bij moest. Dan immers telt in het actief van het vermogen van den aandeelhouder de waarde der vordering, dus minder dan 100 %, terwijl bij de N.V. 100 % wordt afgetrokken. Ook bij een „leening” door de N.V. aan den aandeelhouder kan het voorkomen, dat de vordering van de N.V. minder dan 100 % waard is, en bij het privé vermogen van den aandeelhouder de volle 100 % als schuld wordt afgetrokken. Dan moet dus de vraag beslist worden: bestaat er een schuld? Dat is een civielrechtelijke kwestie, die voor elk geval beslist moet worden.

Hier stel ik alleen de vraag: indien wordt uitgemaakt, dat het indertijd door de N.V. aan den aandeelhouder uitgereikte geld, inderdaad rechtens door den aandeelhouder van de N.V. is geleend, volgt daaruit dan in elk geval, dat indertijd ten onrechte dividend en tantiëmebelasting is geheven? Ik durf daarop niet bevestigend antwoorden, want ik meen, dat een voor het civielrecht geldige leening een uitdeeling van winst kan zijn, indien die leening tot stand komt onder zoodanige omstandigheden, dat *op dat moment* de kans dat de uit het civielrecht voortvloeiende rechten ooit zullen worden uitgeoefend, op nul wordt geschat. Op dat belangrijke onderwerp kan ik hier echter niet verder ingaan.

Liever wil ik nog een ander punt ter sprake brengen, n.l. de wonderlijke gevolgen, welke het resultaat kunnen zijn van vorderingen van een N.V. op den eenigen aandeelhouder en omgekeerd. Ik herinner daartoe aan het geval, indertijd gesteld in W.P.N.R. No. 3393 en behandeld in No. 3398. A is eenig aandeelhouder van een N.V. waarvan de balans luidt:

BALANS N.V.

vordering op A f 10.000.— | Kapitaal f 10.000.—

Vermogen A:

f 10.000.— aandelen N.V.

Andere baten f 5.000.—

Passief:

schuld aan N.V. f 10.000.—

andere schuld „ 10.000.—

f 20.000.—

Wat is de vordering der N.V. waard, en welke is de waarde der aandelen? 't Is duidelijk, dat beide vragen samenhangen. Naarmate de vordering van de N.V. op A hooger wordt geschat, stijgt de waarde der aandelen en daarvan is het gevolg, dat het vermogen van A, dus ook de waarde der vordering op A grooter wordt enz. enz. Beschouwt men de zaak nauwkeurig, dan blijkt dat van elke gulden, waarop de waarde der vordering op A gesteld wordt, f 0.50 wordt teruggevonden in de waarde der aandelen. Daarvan uitgaande, kan de waarde der vordering berekend worden, n.l. op f 5000.—. De aandelen zijn dan 50 % waard en het vermogen van A bedraagt actief f 10.000.— passief f 20.000.—, saldo — 10.000. Vraagt men aan A wat hij *werkelijk* heeft en *werkelijk* schuldig is, dan antwoordt hij: 5.000 — 10.000 = — 5.000. Door het tusschenschuiven der N.V. werd het negatief van A's vermogen gebracht van f 5000.— op f 10.000.—! Voor de schuldeischers een onverschillige zaak, want hun vorderingen zijn toch slechts voor 50 % verhaalbaar!

Voor de verklaring van dit verschijnsel verwijs ik naar de genoemde Weekbladen, verg. ook arr. H.R. 1 April 1936, B.B. 6090.

3. Inbreng tegen fictieve waarde.

Aldus duid ik in het algemeen het onderwerp aan, waarvan ik slechts een bepaald onderdeel wil bespreken. A wenscht een zekere handelsvoorraad of een effectenportefeuille waard f 500.000.— in een N.V. te brengen. In de akte van oprichting staat, dat hij voor f 100.000.— aandelen heeft genomen en deze heeft volgestort met f 100.000.— contanten. Volgens de boekhouding heeft de N.V. den volgende dag deze f 100.000 gebruikt om van A bedoelde voorraad of effectenportefeuille te koopen. Nu ontstaat deze vraag: heeft werkelijk tegelijkertijd tot het privé vermogen van A behoord en de aandelen en de voorraad of de effecten? Zijn twee handelingen tot stand gekomen, of één: inbreng ter waarde van f 500.000.—. 't Laatste ligt voor de hand; gesteld dat de fiscus bewijzen kan dat werkelijk één handeling tot stand is gekomen, dan zal de fiscus nog registratierecht vorderen over f 400.000.— (art. 48, al. 1 Registratiewet) dus $2\frac{1}{2}$ % = f 10.000.—

Daar echter in de akte of verklaring, waarin de inbreng is geconstateerd een onjuistheid is begaan, is art. 90 Registratiewet toepasselijk zoodat verbeurd is als boete het vijfvoud = „ 50.000.—

Samen f 60.000.—

Daartegenover staat, dat indien later tot uitdeeling van winst wordt overgegaan, voor de berekening van het winstcijfer f 500.000.— als uitgangspunt zal worden genomen (kapitaal plus agio) en niet f 100.000.—.

Komt vast te staan, dat de aandelen inderdaad met f 100.000.— zijn volgestort, dan is registratierecht verschul-

digd over f 100.000.—. De N.V. maakte dan op den eersten dag van haar bestaan door de gelukkige transactie met A een „winst” van f 400.000.—, welke, ingeval van uitdeeling, met div. tant. belasting zal worden getroffen.

Voor het geval van inbreng tegen te hooge waarde vergelijke men arr. H.R. 1 April 1931, B.B. 4952 en 26 Juni 1935, B.B. 5886.

Over de hierboven aangeroerde vragen zou nog heel wat meer te zeggen zijn. 't Bovenstaande lijkt mij echter voldoende om te doen inzien dat, al is men omtrent de waarde van het incourante aandeel tot een oplossing gekomen, daaromheen nog vele fiscale problemen zich voordoen.

P. J. A. ADRIANI

DE EENMANSVENNOOTSCHAP

1. De term „eenmansvennootschap” schijnt een contradictio in terminis in te houden. Immers blijkens art. 1655 B.W. dankt een maatschap haar ontstaan aan een overeenkomst, tusschen twee of meer personen gesloten, waarbij ieder van hen zich verbindt iets in gemeenschap te brengen. Ook de wet van 2 Juli 1934 St. no. 347, die de begrippen koopman en daden van koophandel uit onze wetgeving heeft verwijderd, en in verband daarmee — hoewel het hier geenszins een noodzakelijke consequentie betrof — uit de benaming van den 9den titel van het 3e Boek van het Burgerlijk Wetboek „van maatschap of vennootschap” de woorden „of vennootschap” heeft geschrapt, heeft niets veranderd aan het feit, dat elke vennootschap onder het begrip maatschap is begrepen; elke vennootschapsvorm is een bijzonder type gebleven van het genus maatschap (vgl. art. 15 en 16 K.). „De vennootschap is een bijzondere jegens derden werkende vorm van maatschap”, zegt van der Heyden.¹⁾

Een Naamlooze Vennootschap kan dus alleen rechtsgeldig worden tot stand gebracht, indien minstens twee personen bij de oprichting zijn betrokken, die ieder iets in gemeenschap brengen, althans zich daartoe verbinden.²⁾

Niettemin is het een ervaringsfeit, dat er talloze Naamlooze Vennootschappen aan het rechtsverkeer deelnemen, die niet meer dan één aandeelhouder hebben. Bestaan deze N.V.'s nu rechtens niet? Men realiseere zich de consequenties van een ontkennende beantwoording van deze vraag: rechten en verplichtingen der N.V. zouden dan rechten en verplichtingen van haar eenigen aandeelhouder zijn!

2. Reeds onder de in 1838 tot stand gebrachte wettelijke regeling nam de heerschende opvatting het rechtsgeldig bestaan van vele N.V.'s met één aandeelhouder aan en na het op 1 April 1929 in werking treden der nieuwe wettelijke bepalingen is hierin geen wijziging gekomen.

Hoe verdraagt zich nu evenwel een bevestigende beantwoording der zoo juist gestelde vraag met het uitgangspunt, dat een Naamlooze Vennootschap in haar qualiteit van gequalificeerde maatschap haar ontstaan dankt aan een overeenkomst?

Men moet onderscheiden: eenerzijds het geldig ontstaan en

¹⁾ Handboek voor de Naamlooze Vennootschap no. 44.

²⁾ De Belastingkamer van den H.R. heeft een reeks arresten gewezen, die allen het in den tekst vermelde beginsel in toepassing brengen: 12-1-1927 B.i.B. 3985 W.P.N.R. 3023 N.V. VI p. 273; 30-1-1927 B.i.B. 4165 W.P.N.R. 3067 N.V. VII p. 276; 30-5-1928 B.i.B. 4279; 15-1-1930 noot onder B.i.B. 4686; 15-4-1931 B.i.B. 4960; 28-10-1931 B.i.B. 5070 N.V. XI p. 117; 14-12-1932 B.i.B. 5339 N.V. XI p. 309; 14-12-1932 B.i.B. 5340.

³⁾ Themis 1932 p 320.