

Boom Juridische uitgevers  
Postbus 85576  
2508 CG Den Haag  
T (070) 330 70 33  
F (070) 330 70 30  
E [info@bju.nl](mailto:info@bju.nl)  
I [www.bju.nl](http://www.bju.nl)

# *EstateTip*

Review

Afl. 2007-30

20 juni 2007

---

## Successierechtelijke bedrijfsopvolgingsfaciliteiten Een 'Nederlandse' familiale vennootschap zonder 'expats'

In *EstateTip Review* 2007-29 zijn we in het Wetboek der Successierechten van onze Vlaamse zuiderburen beland. Het belang daarvan voor de Nederlandse estate planner is groot, zeker als hij ook *Nederbelgen* tot zijn cliëntèle mag rekenen. We blijven dan ook even in Vlaanderen. Het is daar immers goed toeven, ook voor ondernemers, zoals we dadelijk zullen zien.

In de internationale fiscale concurrentieslag op het gebied van de successierechtelijke bedrijfsopvolgingsfaciliteiten draait België bovenin mee, zoals in *EstateTip Review* 2004-46 bleek. Wij haasten ons overigens op te merken dat het daarin gegeven overzicht inmiddels gedateerd is (denk maar aan de per 1 januari 2007 in Nederland geldende '75%-vrijstelling').

Het Wetboek der Successierechten (Vlaams Gewest) bevat in artikel 60bis een *vrijstellingsregeling* voor familiale ondernemingen en vennootschappen, van welk artikel paragraaf 1 als volgt luidt:

'In afwijking van artikelen 48 en 482 wordt van het successierecht vrijgesteld, de nettowaarde van:

- a) de activa die door de erflater of zijn echtgenoot beroepsmatig zijn geïnvesteerd in een familiale onderneming; en
- b) de aandelen in een familiale vennootschap of vorderingen op een dergelijke vennootschap, op voorwaarde dat de onderneming of de aandelen van de vennootschap in de drie jaar voorafgaand aan het overlijden ononderbroken voor ten minste 50 procent toebehoorden aan de overledene en/of zijn echtgenoot, en dat deze spontaan in de aangifte van nalatenschap worden vermeld.

(...)'

Paragraaf 9 bevat naast een 'consolidatieregeling' de definitie van de nettowaarde als bedoeld in paragraaf 1, waarbij in paragraaf 6 en 7 beleggingsvermogen van de vrijstelling wordt uitgezonderd.

Paragraaf 2 omschrijft wanneer sprake is van een *familiale onderneming*:

‘Onder familiale onderneming wordt verstaan: een nijverheids-, handels-, ambachts- of landbouwbedrijf of een vrij beroep, dat door de erflater en/of zijn echtgenoot, al dan niet samen met anderen, persoonlijk wordt geëxploiteerd of uitgeoefend.’

Paragraaf 3 richt zich op de *familiale vennootschap* (in par. 4 wordt aangegeven dat certificaten van aandelen en vorderingen onder voorwaarden ook voor de vrijstellingsregeling in aanmerking komen):

‘Onder familiale vennootschap wordt verstaan: de vennootschap met zetel van werkelijke leiding in een van de lidstaten van de Europese Unie, die:

- ofwel zelf beantwoordt aan de voorwaarden van §§ 1, 5 en 8;
- ofwel, die aandelen en desgevallend vorderingen houdt van dochtervennootschappen die aan deze voorwaarden beantwoorden.

In dit laatste geval wordt de participatievoorwaarde op geconsolideerde basis berekend; de tewerkstellingsvoorwaarde, bedoeld in § 5, wordt echter per vennootschap berekend.’

Faciliteiten zonder voorwaarden, zijn geen faciliteiten! Naast de hiervoor gegeven eisen aan het *object* van de successierechtelijke verkrijging, en de in paragraaf 8 opgenomen jaarrekeningplicht, verwoordt paragraaf 5 de belangrijkste voorwaarde:

‘De vrijstelling wordt slechts toegestaan op voorwaarde dat de onderneming of de vennootschap in de drie jaar voorafgaand aan het overlijden, minstens vijf in het Vlaamse Gewest tewerkgestelde werknemers telt, uitgedrukt in voltijdse eenheden.

(...)

De vrijstelling wordt slechts behouden indien het aantal in het Vlaamse Gewest tewerkgestelde personeelsleden, uitgedrukt in voltijdse eenheden, de eerste vijf jaar na het overlijden jaar na jaar behouden blijft.’

Het is de Belgische wetgever te doen geweest om de bevordering van het familiaal ondernemerschap en het aanhouden van familiale vennootschappen met het oog op het behoud van de *werkgelegenheid* in Vlaanderen (zie Gedr. St. VI. Parl. 1996/97, nr. 428/1, 8). Een op het eerste gezicht logische en respectabele voorwaarde.

De Rechtbank van eerste aanleg in Hasselt twijfelde echter aan de Europeesrechtelijke houdbaarheid van de ‘*tewerkstellingsvoorwaarde*’, en stelde dan ook de volgende prejudiciële vraag:

‘Moeten het gemeenschapsrecht en in het bijzonder de artikelen 43 en 56 EG-Verdrag aldus worden uitgelegd dat een beperking voortvloeiende uit een bepaling in de successiewetgeving van een regio van de lidstaat, in casu

artikel 60bis van het Belgisch Wetboek van Successierechten zoals van toepassing voor een nalatenschap die openvalt in het Vlaamse Gewest, die de aandelen in een familiale vennootschap of vordering op een dergelijke vennootschap voor de rechtsopvolger van de erflater, zijnde de erfgenaam, vrijstelt van successierechten indien de vennootschap ten minste vijf werknemers tewerkstelt in de drie jaar voorafgaand aan het overlijden, maar die vrijstelling beperkt tot het geval waarin ten minste vijf werknemers zijn tewerkgesteld in een bepaalde regio van die lidstaat (met name het Vlaamse Gewest), met die artikelen onverenigbaar is?’

De casus die de aanleiding vormde voor deze vraag, was allerm minst ‘exotisch’ en kan ook maar zo op uw bureau belanden.

Het betrof namelijk een overlijden van een Nederbelg, die daaraan voorafgaand dertien jaar in België woonachtig was geweest en zijn echtgenote en zoon als zijn enige erfgenamen naliet. Zoals uit *Estate Tip Review* 2007-29 bleek, knoopt België voor de successierechtheffing bij de woonplaats van de erflater aan. Het Wetboek der Successierechten bepaalde na overlijden dan ook het fiscale beeld.

Tot de door het overlijden ontbonden huwelijksgemeenschap en de nalatenschap behoorden onder meer de aandelen in een in Nederland gevestigde BV, die op haar beurt alle geplaatste aandelen in een eveneens in Nederland gevestigde dochtervennootschap hield. In beide vennootschappen werden sinds meer dan drie jaar voor het overlijden van de erflater ononderbroken meer dan vijf personen tewerkgesteld. De vrijstellingsregeling van artikel 60bis Wetboek der Successierechten werd aan de erfrechtelijke verkrijgers echter onthouden omdat de werknemers van beide vennootschappen in Nederland en *niet* in het Vlaamse Gewest tewerkgesteld waren. Daartegen werd door de verkrijgers geprotesteerd op grond van strijdigheid van de ‘tewerkstellingsvoorwaarde’ met het EG-verdrag.

Advocaat-generaal Kokott concludeerde op 15 februari 2007 (Zaak C-464/05) dat artikel 43 van het EG-Verdrag (vrijheid van vestiging) zich verzet *tegen* een successierechtelijke vrijstellingsregeling in een regio van een lidstaat, die aan de verkrijging van een participatie in een familiale vennootschap kan worden verleend, onder de voorwaarde dat de werknemers van de desbetreffende vennootschap in de betrokken regio zijn tewerkgesteld.

Hoe respectabel en redelijk de voorwaarde ook overkomt, zuiver economische doelstellingen kunnen – zo overweegt de A-G – geen rechtvaardiging vormen voor een belemmering van de fundamentele vrijheden. Hoewel het behoud van de binnenlandse werkgelegenheid in het algemeen belang is, kan deze doelstelling volgens hem geen beperking van het gebruik van de vrijheid van vestiging rechtvaardigen.

Als de A-G zijn ‘zin’ krijgt, is het gedaan met de tewerkstellingsvoorwaarde. Nu de andere eisen van de vrijstellingsregeling allerm minst onoverkomelijk zijn, kan de Belgische faciliteit – nog – aantrekkelijker worden. Ook voor Nederbelgen dus.

Totdat het Europese Hof gesproken heeft, lijkt het raadzaam in de lopende dossiers 'de hakken in het zand' te zetten. Wilt u bij uw advisering niet op de zaken vooruit lopen, lijkt het verstandig om ten minste vijf 'expats' in de Vlaamse regio tewerk te stellen.

*Tot volgende week!*

---



ScholsBurgerhartSchols

[www.scholsburgerhartschols.nl](http://www.scholsburgerhartschols.nl)



Boom Juridische uitgevers

[www.bju.nl](http://www.bju.nl)

© 2007 Boom Juridische uitgevers / ScholsBurgerhartSchols

Hoewel de uiterste zorg is besteed aan de inhoud van *EstateTip Review* aanvaarden de uitgever en de redactie geen aansprakelijkheid voor onvolledigheid of onjuistheid.