



TAX & PRIVATE EQUITY

De uitkering van liquidatiereserves in het WVV tijdperk

10/02/2022 / Reageer / IMPOSTO Tax Lawyers

... over gemengd aandeelhouderschap en asymmetrische dividenduitkeringen

Dividenduitkeringen zijn in principe onderworpen aan het standaardtarief in de roerende voorheffing van 30%.

Kleine vennootschappen in de zin van artikel 1:24 WVV hebben evenwel de mogelijkheid winsten te reserveren als liquidatiereserves om deze vervolgens onder bepaalde voorwaarden uit te keren onder een gunstig fiscaal gesternte. De aanleg van de winsten als liquidatiereserves wordt onderworpen aan een anticipatieve heffing van 10%, verschuldigd door de vennootschap. Bij de uitkering van een eerder aangelegde liquidatiereserve is een verminderde roerende voorheffing verschuldigd:

- van 20% indien de uitgekeerde liquidatiereserve minder dan 5 jaar in de vennootschap behouden is gebleven;
 - van 5% indien de uitgekeerde liquidatiereserve meer dan 5 jaar in de vennootschap behouden is gebleven;
- en
- van 0 % indien de uitkering van de liquidatiereserve gebeurt naar aanleiding van de liquidatie van de vennootschap (ongeacht de levensduur van de betrokken liquidatiereserve).

Aandeelhouder-natuurlijk persoon versus aandeelhouder-vennootschap

De verminderde roerende voorheffing werkt **bevrijdend voor de aandeelhouder-natuurlijk persoon**; hij hoeft dit dividendinkomen niet toe te voegen aan zijn overige belastbare inkomsten. Dit maakt dat de belastingdruk op dit dividendinkomen voor de aandeelhouder natuurlijk persoon 13,64 % bedraagt : 10% anticipatieve heffing op het brutobedrag van de aangelegde liquidatiereserve en 5% roerende voorheffing op het uitgekeerde bedrag van de liquidatiereserves.

Voor de **aandeelhouder-vennootschap** echter is de ingehouden roerende voorheffing op de dividenden die ze ontvangt, sowieso verrekenbaar met de vennootschapsbelasting. Dit is evenwel niet het geval voor de anticipatieve heffing van 10% die verschuldigd is bij de aanleg van liquidatiereserves.

Als de vennootschap daarenboven kan toepassing maken van het DBI-regime en de vrijstelling van roerende voorheffing voor de ontvangen dividenden, zijn de ontvangen dividenden sowieso volledig vrijgesteld van vennootschapsbelasting. Kortom, wordt door de uitkerende vennootschap voor haar dividenduitkeringen gebruik gemaakt van liquidatiereserves, dan vormt de **anticipatieve heffing** voor de aandeelhouder-vennootschap een **bijkomende belastingkost**.

Dit verschil in fiscaal regime van uitgekeerde liquidatiereserves bij de aandeelhouder-natuurlijk persoon enerzijds en bij de aandeelhouder-vennootschap anderzijds doet **op het eerste zicht tegengestelde belangen** ontstaan tussen beide categorieën van aandeelhouders. Deze tegengestelde belangen doen zich evenwel niet voor indien gewerkt wordt met asymmetrische dividenduitkeringen : dividenden die teruggaan op de uitgekeerde van liquidatiereserves worden bij voorrang toegekend aan aandeelhouders natuurlijke personen, terwijl dividenden uitgekeerd aan aandeelhouders vennootschappen bij voorrang teruggaan op gewone reserves.

Asymmetrische dividenduitkeringen in het WVV tijdperk

Het vroeger vennootschapsrecht schreef evenwel voor dat alle aandelen van een BVBA gelijke rechten dienden te hebben waaronder het recht op dividend. Hierdoor werd het modaliseren van dividenduitkeringen fel bemoeilijkt, de creatie van preferentiële dividenduitkeringen was in ieder geval uitgesloten.

In deze context werd in 2016 een ruling afgeleverd waarbij een asymmetrische toebedeling van dividenden uit de liquidatiereserves enkel aan de aandeelhouders natuurlijke personen werd beschouwd als fiscaal misbruik in de zin van artikel 344 §1 WIB 1992. De rulingdienst zag hierbij enkel fiscale motieven en focuste in het bijzonder op het feit dat de statuten werden geschonden en dat de aandeelhouders van eenzelfde klasse aandelen op een andere manier werden behandeld naargelang de aandeelhouder een natuurlijke persoon of dan wel een vennootschap was.

Het nieuwe WVV laat evenwel een grote mate van flexibiliteit toe voor de BV, ook op het vlak van het dividendrecht. Uitgifte van meerdere klassen van aandelen met een ongelijke verdeling van de dividendrechten tussen de verschillende categorieën van aandelen behoort sedert de invoering van het WVV tot de mogelijkheden. In deze context was het uitkijken naar de wijze waarop de rulingdienst hiermee zou omgaan.

Visie van de rulingdienst

Inmiddels is een **eerste positieve ruling** afgeleverd waarbij de rulingdienst **de techniek van asymmetrische dividenduitkeringen bij gemengd aandeelhouderschap** heeft gevalideerd.

De feiten die aan de grondslag lagen van deze ruling laten zich als volgt resumeren :

- de betrokken bvba had in het verleden liquidatiereserves aangelegd;
- ingevolge de invoering van het WVV heeft de bvba per 1 januari 2020 van rechtswege de rechtsvorm verkregen van een BV;
- in het kader van de aanpassing van haar statuten aan het WVV had de BV het voornemen de winstrechten verbonden aan haar aandelen statutair te moduleren als volgt:

- creatie van twee soorten aandelen: aandelen A aangehouden door natuurlijke personen en aandelen B aangehouden door vennootschappen;
- de aandelen A en de aandelen B hebben elk recht hebben op een gelijk dividend;
- de dividenden toegekend aan de aandelen A worden bij voorrang geput uit de liquidatiereserves;
- de dividenden toegekend aan de aandelen B worden bij voorrang geput uit de gewone reserves.

De rulingdienst bevestigt in deze ruling dat de voorgenomen verrichting is ingegeven door andere motieven dan het ontwijken van inkomstenbelastingen. De voorgenomen modulering van de winstrechten komt immers de coherentie van de belangen van de verschillende aandeelhouders en de continuïteit van de vennootschap ook op lange termijn ten goede komt, mede in het licht van een instap van nieuwe vennoten in de toekomst. Om deze redenen meent de rulingdienst dat de voorgenomen verrichting **geen fiscaal misbruik** uitmaakt.

Vermeldenswaardig hierbij is dat de rulingaanvraag betrekking had op **in het verleden aangelegde liquidatiereserves** en de voorgenomen modulering van de dividenduitkeringen ook zou gelden voor de "historische voorraad" aan liquidatiereserve.

Blijkens de voorbereidende werken was de bedoeling van de wetgever bij de invoering van het fiscaal regime van liquidatieuitkeringen "natuurlijke personen te motiveren om (i) als aandeelhouder te investeren in kmo's en (ii) de winsten die worden opgebouwd binnen de kmo's langere tijd ter beschikking te laten van de kmo's, en dus niet meteen in het jaar van de winstrealisatie aan te dringen op een uitkering van de winsten". Ook wenste de wetgever "de financieringstoegang van kmo's te verbeteren d.m.v. een ondersteuning van de aandeelhouderinvesteringen". Enkel ingeval een belastingplichtige verrichtingen stelt waarbij de doelstellingen van een fiscale regelgeving niet worden gefrustreerd, kan er sprake zijn van fiscaal misbruik. Een asymmetrische dividenduitkering bij gemengd aandeelhouderschap kan een opportuniteit uitmaken om deze doelstellingen van de wetgever bij de invoering van het fiscaal regime voor liquidatiereserves te realiseren wat sowieso fiscaal misbruik uitsluit. Dat daarbij de liquidatiereserves van het verleden kunnen betrokken worden, spreekt voor zich.

Jan Sandra & Anouck Sandra