

NovioTax Boekhoudkundige verwerking aan- en verkoopkosten deelneming relevant

Februari 2019

Sinds 2007 zijn zowel aan- als verkoopkosten van deelnemingen niet meer aftrekbaar voor de vennootschapsbelasting. Het is in de praktijk niet altijd duidelijk wanneer er sprake is van aan- of verkoopkosten. Op 7 december 2018 heeft de Hoge Raad met betrekking tot aan- en verkoopkosten van een deelneming een voor de fiscale praktijk belangrijke uitspraak gedaan (HR 7 december 2018, ECLI:NL:HR:2018:2264, nr. 17/01211). In het concrete geval had een deelneming kosten gemaakt in verband met de mogelijke verkoop van haar aandelen. Het belang van het arrest is daarbij gelegen in de boekhoudkundige verwerking van de kosten die zien op een voorgenomen verkoop in de jaren dat een verkoop zich nog niet heeft gemanifesteerd.

Casus Hoge Raad 7 december 2018

In het jaar 2008 ging het om een totaalbedrag van iets meer dan € 1 mio aan kosten voor onder andere strategisch advies (identificeren van potentiële kopers), de vendor due diligence, juridisch advies en het opstellen van een SPA alsmede het inrichten van de digitale dataroom. Deze kosten werden door de deelneming doorberekend naar haar aandeelhouders, onder wie de belanghebbende in deze procedure. Belanghebbende heeft - naar rato van haar belang van 46% - van het totaal van deze kosten € 470.281 voor haar rekening genomen. In haar aangifte voor de vennootschapsbelasting voor het jaar 2008 heeft zij € 428.536 daarvan ten laste van de winst gebracht. Het restant heeft zij aangemerkt als niet-aftrekbare kosten ter zake van de vervreemding van een deelneming.

Voor het Hof was in geschil of (een gedeelte van) het bedrag van € 428.536 is aan te merken als kosten ter zake van de vervreemding van een deelneming als bedoeld in artikel 13, lid 1, van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (tekst 2008; hierna: de Wet). Het Hof heeft geoordeeld dat, teneinde kosten aan te kunnen merken als verkoopkosten, voldoende is dat een rechtstreeks oorzakelijk verband bestaat tussen de kosten en de beoogde verkoop van de deelneming, mits de deelneming uiteindelijk wordt verkocht. Daaraan doet, aldus het Hof, niet af dat gedurende het verkoopproces nog onzekerheid bestaat over het slagen van de verkoop en over de persoon van de uiteindelijke koper.

Op grond van artikel 13, lid 1, van de Wet blijft bij het bepalen van de winst buiten aanmerking: “de voordelen uit hoofde van een deelneming, alsmede de kosten ter zake van de verwerving of de vervreemding van die deelneming”. De bewoording van deze bepaling en in het bijzonder de daarin voorkomende zinsnede “ter zake van” maken duidelijk dat een bepaalde kostenpost alleen onder de deelnemingsvrijstelling valt indien een verband bestaat tussen die kostenpost en de verwerving of de vervreemding van een deelneming. Bij gebrek aan nadere tekstuele of wetshistorische aanwijzingen voor de beantwoording van de vraag welk verband vereist is, hanteert de Hoge Raad hiervoor de maatstaf van een rechtstreeks oorzakelijk verband. Kosten moeten worden aangemerkt als kosten ter zake van de verwerving of de vervreemding van een deelneming, indien zij worden opgeroepen door de verwerving of de vervreemding van de desbetreffende deelneming, in die zin dat de kosten zonder die verwerving of die vervreemding niet zouden zijn gemaakt.

Op basis van de tekst van artikel 13, lid 1, van de Wet moet worden afgeleid dat uitsluitend kosten die verband houden met de daadwerkelijke verwerving of vervreemding van een specifieke deelneming worden geraakt door het aftrekverbod. Een verband als hiervoor kan dus slechts bestaan indien die verwerving of die vervreemding doorgang vindt. Voorstelbaar is dat de verkoop van een deelneming aan een beoogde koper afketst, maar die deelneming in een volgende fase aan een andere partij wordt vervreemd. In zo'n geval moet worden beoordeeld in hoeverre de verkoopkosten die zijn gemaakt in die eerste fase ook zouden zijn gemaakt indien die fase niet had plaatsgevonden. Slechts in zoverre worden die kosten getroffen door het aftrekverbod.

Boekhoudkundige verwerking (goed koopmansgebruik)

In verband met de hiervoor door de Hoge Raad geformuleerde regels brengt goed koopmansgebruik mee dat de belastingplichtige voor kosten ter zake van de voorgenomen aankoop of vervreemding van een deelneming in de zin van artikel 13, lid 1, van de Wet een transitorische actiefpost op de balans opneemt en handhaaft totdat vaststaat of de aankoop of vervreemding inderdaad doorgang vindt. Op dat moment dient deze actiefpost te worden afgeboekt en moet worden bepaald in hoeverre het bedrag van die afboeking onder de deelnemingsvrijstelling valt.

Voor de praktijk is deze informatie van belang aangezien de verwerking als transitorische post de mogelijkheid biedt de afweging of wel of geen sprake is van kosten die getroffen worden door artikel 13, lid 1, van de Wet in een later jaar alsnog gemaakt kan worden. Indien een voorgenomen verkoop afketst, zal de natuurlijke neiging van bedrijven overigens zijn om alle met de (voorgenomen) verkoop verband houdende kosten af te trekken. Het is echter de vraag of de causaliteit tussen de voorgenomen verkoop en de kosten niet wordt verlengd als een bedrijf volgend op een afgeketste verkoop op zoek gaat naar andere potentiële kopers. Volgens de Hoge Raad (zie r.o. 2.5.4) dient in zo'n geval beoordeeld te worden of, en in hoeverre, de verkoopkosten die zijn gemaakt in die eerste fase ook zouden zijn gemaakt indien die fase niet had plaatsgevonden.

Onze verwachting is dat dit in de praktijk tot discussies zal leiden met de Belastingdienst. Het is daarbij verstandig voor bedrijven om de intenties omtrent een koop of verkoop goed te onderbouwen. Als volgend op een afgeketste koop of verkoop de intenties wijzigen, dan kan dit aanleiding zijn om de eerdere kosten af te trekken. Het is in de praktijk voorstelbaar dat volgend op een afgeketste verkoop aandeelhouders een heroverweging maken om bijvoorbeeld slechts potentiële kopers te zoeken voor het vastgoed of een andere divisie. Het is de vraag of de oorspronkelijke kosten dan nog een rechtstreeks oorzakelijk verband hebben met de latere koop of verkoop.

Afgezien van het onderbouwen van de intenties omtrent koop of verkoop van deelnemingen is de wettekst van artikel 13, lid 1, van de Wet eveneens bruikbaar voor bedrijven. Door het gebruik van het lidwoord "de" en het aanwijzend voornaamwoord "die" in de tekst van bedoeld artikel 13, lid 1, van de Wet kan worden afgeleid dat de causaliteit gekoppeld is aan een specifieke deelneming. Als volgend op een afgeketste verkoop van deelneming X, de verkoop van deelneming Y wel doorgang vindt, die minder verband houdt met de reeds gemaakte kosten, dan is het vermoedelijk lastig om de causaliteit te onderbouwen. De eerdere gemaakte kosten zijn dan in beginsel aftrekbaar.

Praktijkervaringen

Afgezien van de bedoelde uitspraak van de Hoge Raad is het in de dagelijkse praktijk relevant om te beoordelen aan welke vennootschap aan- of verkoopkosten dienen te worden toegerekend. Wie heeft er bijvoorbeeld een motief om de kosten te maken en welke derde zou deze kosten normaliter dragen? In de praktijk zien wij aanvullende vragen opkomen die zien op de determinering van kosten evenals de timingsafbakening. Wanneer is bijvoorbeeld sprake van aan- of verkoopkosten en vanaf wanneer is sprake van aan- of verkoopkosten? De bestaande jurisprudentie en onze ervaringen over dit onderwerp hebben wij samengevat in de volgende tabel die dient als inspiratie.

Van belang is dat alle gevallen sterk casuïstisch zijn. Kosten moeten worden aangemerkt als kosten ter zake van de verwerving of de vervreemding van een deelneming indien zij worden opgeroepen door de verwerving of de vervreemding van de desbetreffende deelneming, in die zin dat de kosten zonder die verwerving of die vervreemding niet zouden zijn gemaakt. De aanwezigheid van een zodanig verband dient naar objectieve maatstaven te worden beoordeeld.

Gelet op het voorgaande is het ingewikkeld om een harde uitspraak te doen over het wel of niet in aftrek nemen van kosten, aangezien dit afhankelijk is van de feiten en omstandigheden van het concrete geval. De uitspraak van de Hoge Raad van 7 december maakt de afweging of kosten wel of niet aftrekbaar zijn overigens nog (wat) ingewikkelder, aangezien een verwerking als transitorische post uitstel van de afweging of kosten wel of niet aftrekbaar zijn kan impliceren.

Indien samenvattend kosten worden gemaakt ter zake van een voorgenomen verkoop en deze verkoop afketst dan kunnen bij een verkoop in een volgende fase de gemaakte kosten in beginsel alsnog door artikel 13, lid 1 van de Wet getroffen worden. Het is voorstelbaar dat op verschillende tijdstippen beoordeeld wordt of en in hoeverre kosten die zijn gemaakt in een eerdere fase ook zouden zijn gemaakt indien die fase niet had plaatsgevonden. Slechts in zoverre worden die kosten getroffen door het aftrekverbod.

Praktijkvoorbeelden

	Toelichting	Bron
Bemiddelingskosten	Bemiddelingskosten voor het verwerven van een deelneming behoren tot de kostprijs van de deelneming. Deze kosten zijn niet aftrekbaar en moeten geactiveerd worden.	BNB 1996/368
Belasting bij verwerving	Ter zake van de verwerving van een Franse deelneming is de Nederlandse belastingplichtige een Franse belasting van rechtsverkeer verschuldigd geworden. Deze belasting kan niet gezien worden als een zelfstandige kostenpost maar behoort tot de kostprijs van de deelneming.	BNB 1997/335
Proceskosten in verband met uitbreiding van een deelneming	<p>Een in Nederland gevestigde vennootschap verkreeg van haar moedermaatschappij een minderheidsbelang in een Amerikaanse deelneming. Enkele jaren later heeft de Nederlandse vennootschap dit belang uitgebreid.</p> <p>Voor het uitbreiden van het belang in de deelneming werden aanvankelijk proceskosten gemaakt. De proceskosten moeten gerekend worden tot de kostprijs van de deelneming.</p>	BNB 1994/164
Schadevergoedingen aan commissarissen	<p>Een in Nederland gevestigde vennootschap is voornemens een meerderheidsbelang te verwerven in een deelneming. Wanneer de verwerving doorgaat worden de huidige commissarissen vervangen door nieuwe commissarissen. Wat betreft deze vervanging komt belanghebbende met het huidige commissariaat een schadevergoeding overeen, waarna het huidige commissariaat de verwerving van het meerderheidsbelang zouden steunen en aanbevelen.</p> <p>Er bestaat een noodzakelijk verband tussen de verwerving van het meerderheidsbelang en de betaalde schadevergoeding aan het huidige commissariaat. De betaalde schadevergoeding moet tot de kostprijs van deelneming gerekend worden.</p>	BNB 1965/81
Bankierkosten, advocaatkosten, accountantskosten en advieskosten	Belanghebbende heeft ter zake van de voorbereiding van de verwerving van een deelneming kosten (bankierskosten, advocaatkosten, accountantskosten en advieskosten) gemaakt. Er bestaat een rechtstreeks verband tussen de verwerving van de deelneming en de gemaakte kosten. De kosten kunnen niet in aftrek gebracht worden en moeten tot de kostprijs van de onderneming worden gerekend.	V-N 1996/3917, 9
Kosten als gevolg van garantstelling voor normale voortzetting van activiteiten van een deelneming.	Belanghebbende verwerft 50% van de aandelen in een deelneming. Ter financiering van deze verwerving leent belanghebbende van een derde. Belanghebbende staat garant jegens de hiervoor genoemde derde. Enkele jaren later wordt de deelneming door belanghebbende vervreemd. Vervolgens wordt de deelneming in staat van faillissement verklaart, waarna belanghebbende aansprakelijk wordt gesteld (garantstelling) voor de voldoening van de vorderingen die	Hof Amsterdam nr. 98/4095

de derde op de deelneming heeft. De garantstelling impliceert een zodanig verband met de verwerving van de deelneming dat deze tot de kostprijs van de deelneming gerekend moet worden en dus niet aftrekbaar is.

Beursbelasting en aankoopprovisie	Belanghebbende heeft ter zake van de verwerving van een deelneming kosten (beursbelasting en aankoopprovisie) gemaakt. Deze kosten dienen tot de kostprijs van de deelneming te worden gerekend, zijn van aftrek uitgesloten en dienen te worden geactiveerd op de balans.	BNB 2002/262
Afkoopsom van een put/call arrangement	Belanghebbende verleent een call optie voor een termijn 1,5 jaar op 1/3 van haar aandelen in een dochtermaatschappij. Na het verstrijken van die termijn heeft belanghebbende een putoptie bedongen op de hiervoor genoemde aandelen. Vervolgens koopt belanghebbende de opties af. In casus is de afkoopsom betaald om onder de feitelijke levering van de aandelen uit te komen. De afkoopsom behoort tot de kostprijs van de deelneming en dient geactiveerd te worden.	BNB 2000/21
Afkoopsommen van de zittende directie	Belanghebbende, een besloten vennootschap, verkoopt een deelneming. Bij de verkoop bedingt de kopende partij dat de huidige directie wordt ontslagen. Om dit te bewerkstelligen zijn door belanghebbende twee afkoopsommen betaald. De afkoopsommen worden beoordeelend als een informele kapitaalstorting van belanghebbende in de deelneming. Deze kosten zijn niet aftrekbaar.	BNB 2003/222
Aftrekbare aan- en verkoopkosten	Toelichting	Bron
Toename contante waarde schuld ter financiering koopsom deelneming	Belanghebbende verwerft alle aandelen in een deelneming voor f 1.200.000. De helft van de koopprijs wordt gelijk voldaan en de andere helft van de koopprijs wordt betaald in de daarop volgende twee jaar (zonder rente). De contante waarde van de schuld bedraagt op moment van verwerving van de deelneming f 516.839 en aan het einde van jaar waarin de deelneming is gekocht f 540.097. Belanghebbende brengt de toeneming van de contante waarde in aftrek. De Hoge Raad oordeelt dat dit in overeenstemming is met goedkoopmansgebruik en dat van rente geen sprake is. De stijging van de contante waarde kan door belanghebbende in aftrek worden gebracht.	BNB 1980/46
Kosten gemaakt voor de uitgifte van nieuwe aandelen	Kosten die gemaakt zijn voor de uitgifte van nieuwe aandelen (verhoging van kapitaal) staan volgens de Hoge Raad te ver verwijderd van de aan- of verkoop van een deelneming. Deze kosten kunnen dan ook in aftrek worden gebracht.	HR, 1 april 2005, nr. 37032
Kosten gemaakt voor de beursgang van een vennootschap	Kosten gemaakt voor een beursgang houden volgens de Hoge Raad geen zodanig verband met de voordelen afkomstig uit een deelneming dat ze van aftrek uitgesloten zijn. Deze kosten kunnen dus in aftrek worden gebracht.	HR, 1 april 2005, nr. 37032

Kosten m.b.t. reclame gericht op investeerders en beleggers	Kosten gemaakt voor reclame om investeerders en beleggers aan te trekken houden volgens de Hoge Raad geen zodanig verband met de voordelen afkomstig uit een deelneming dat ze van aftrek uitgesloten zijn. Deze kosten kunnen dus in aftrek worden gebracht.	HR, 1 april 2005, nr. 37032
Notariskosten gemaakt voor de wijziging van de statuten	Notariskosten gemaakt met betrekking tot de wijziging van statuten zijn door de Hoge Raad in aftrek toegelaten. Deze kosten behoren volgens de Hoge Raad tot de bedrijfskosten die primair betrekking hebben op het bestaan van belanghebbende als rechtspersoon.	HR, 1 april 2005, nr. 37032
Kosten m.b.t. due diligence, het juridische advies, het opstellen van een SPA en het inrichten van een digitale dataroom	In het onderhavige arrest zijn de kosten m.b.t. due diligence, juridische advies, het opstellen van een SPA en het inrichten van een digitale dataroom door de Hoge Raad in aftrek toegelaten. Deze kosten zagen op een niet door gegane verkoop van een deelneming. Hierbij dient wel opgemerkt te worden dat de Hoge Raad de zaak heeft doorverwezen naar het Hof Amsterdam voor een verdere behandeling.	HR, 07-12-2018, nr. 17/01211
Kosten die niet aange-merkt worden als aan- of verkoopkosten	Toelichting	Bron
Beheerskosten	Kosten die niet vallen onder aan- of verkoopkosten worden ook wel lopende uitgaven genoemd. Lopende uitgaven hebben onvoldoende verband met de aan- of verkoop van een deelneming en kunnen in aftrek worden gebracht. Beheerskosten zien op het bezit van een deelneming en niet zo zeer op de aan- of verkoop van een deelneming.	- WFR 2009/85 - FED 1999/269
Financieringskosten	Uitgaven die verband houden met het bezit van een deelneming (o.a. financieringskosten) kunnen in aftrek worden gebracht.	- WFR 2009/85
Deelnemingsrente	Uitgaven die verband houden met het bezit van een deelneming (o.a. deelnemingsrente) kunnen in aftrek worden gebracht.	- WFR 2009/85
Oprichtingskosten	Indien een vennootschap kosten betaalt voor het oprichten van een moedermaatschappij kunnen deze kosten in aftrek worden gebracht bij de dochtermaatschappij. Het doel van het oprichten van een moedermaatschappij en de kosten die daar aan verbonden zijn zien volgens de Hoge Raad alleen op het vergroten van de bedrijfswinsten.	BNB 1962/180

DISCLAIMER

De informatie in dit blog is van algemene aard en heeft geen betrekking op de specifieke omstandigheden van een bepaald individu of een bepaalde entiteit. De informatie in dit blog is daarom bedoeld voor algemene informatieve doeleinden en kan niet als advies worden beschouwd. Hoewel we ernaar streven om nauwkeurige en tijdige informatie te verstrekken en er veel zorg is besteed aan het samenstellen van dit blog, kan er geen garantie worden gegeven dat dergelijke informatie correct is vanaf de datum waarop deze is ontvangen, of dat deze in de toekomst correct zal blijven. Niemand mag op basis van dergelijke informatie handelen zonder passend professioneel advies na een grondig onderzoek van de specifieke situatie. Wij aanvaarden geen enkele aansprakelijkheid voor de gevolgen die voortvloeien uit het gebruik van de informatie in deze publicatie.

Auteurs: [Anthonie Knobbout](#) | [Patrick Schrievers](#)