

Verkoop aandelen na uitoefening voorkooprecht: meerwaarde belastbaar?

U las het wellicht ook in de pers: een verschil in visie tussen twee aandeelhouders lag aan de basis van de verkoop van een bekende koekjesfabrikant. Een van hen oefende zijn voorkooprecht uit op de aandelen van de andere aandeelhouder, om vervolgens het volledige familiebedrijf aan een derde te verkopen. De meerwaarde die de belastingplichtige realiseerde op de aandelen die hij kort voordien van zijn broer overgenomen had, werd door de rechtbank als abnormaal beschouwd en moet belast worden als een divers inkomen (rb. Brugge, 09.11.2020, 19/19907/A).

Meerwaarde op aandelen

Privévermogen: normaal niet belastbaar

De aandelen in uw bedrijf behoren normaal gezien tot uw privévermogen. Meerwaarden op bestanddelen van uw privévermogen zijn in de regel niet belastbaar. Uitzonderlijk kunnen aandelen tot uw beroepsvermogen behoren, als u ze in het kader van uw beroepsactiviteit gekocht heeft.

Dat kan bv. het geval zijn als u naast uw vennootschap nog een andere zelfstandige activiteit heeft en de aandelen in dat kader als activabestanddeel geboekt heeft of minderwaarden erop als beroepskosten afgetrokken heeft. Die meerwaarden zijn dan belastbaar tegen progressieve tarieven of afzonderlijk tegen 16,5% (als u ze al langer dan vijf jaar voor uw beroepswerkzaamheden gebruikt).

Geen normaal beheer: wel belastbaar

De meerwaarde is wel belastbaar (tegen 33% plus gemeentebelasting) als ze voortkomt uit een verrichting die niet tot het normale beheer van uw privévermogen behoort (art. 90, 9°, 1ste streepje en 171, 1°, a WIB 92).

Voorkooprecht

De feiten

Twee broers waren sinds 1984 elk voor de helft aandeelhouder van een koekjesproducent. Beide broers hadden een aandeelhouders-overeenkomst gesloten die voorzag in een voorkooprecht en een volgrecht indien een van hen zijn aandelen zou willen verkopen. In 2015 liet de jongste broer weten dat hij een bod ontvangen had. De oudste broer was zo in de mogelijkheid om zijn aandelen mee te verkopen, zoals voorzien in de aandeelhouders-overeenkomst. Eerder onverwacht liet hij de jongste broer weten dat hij zijn voorkooprecht wenste uit te oefenen en de aandelen van zijn jongere broer zou overnemen.

De oudste broer was erin geslaagd om een derde-kandidaat-overnemer te vinden die bovendien bereid was om veel meer te betalen. Dankzij de uitoefening van zijn voorkooprecht realiseerde de oudere broer zo een belangrijke bijkomende meerwaarde.

BBI: 'abnormaal beheer'

De meerwaarde die de oudste broer op zijn eigen historische participatie realiseerde, beschouwde de fiscus als belastingvrij, aangezien die kaderde binnen een 'normaal beheer van een privévermogen'. Het na vele jaren te gelde maken van zijn participatie in het familiebedrijf blijkt een valabel argument te zijn.

De BBI maakt wel een probleem van de meerwaarde die de oudste broer realiseerde op de doorverkoop van de aandelen van zijn jongere broer. Die meerwaarde is volgens de BBI belastbaar als een divers inkomen. Daarbovenop werd een belastingverhoging van 10% opgelegd. De BBI oordeelt dat die transactie abnormaal was, omdat de oudste broer in feite een aandelendeal onderhandeld had over aandelen die hij zelf nog niet in zijn bezit had. Daarnaast wijst de snelle opeenvolging van de feiten volgens de BBI op speculatie. De overname van de aandelen van de jongste broer en de verkoop aan de concurrent vonden namelijk plaats op dezelfde dag. De gehele operatie werd verricht met geleend geld. De concurrent-koper had – naar oordeel van de fiscus – voorafgaandelijk gelden geleend aan de oudste broer, omdat die zelf niet over de nodige financiële middelen beschikte om zijn jongere broer uit te kopen.

De zaak kwam uiteindelijk voor de rechtbank. Die bevestigt de visie van de fiscus over de hele lijn.

'Goede huisvader'

Concreet toetst de rechtbank de verrichting aan de maatstaf van de 'goede huisvader' en of die op

dezelfde manier gehandeld zou hebben als de belastingplichtige. Dat is effectief het geval voor de historische participatie. De meerwaarde die de oudste broer bij de verkoop ervan gerealiseerd heeft, blijft onbelast, omdat ze kadert binnen een normaal beheer van een privévermogen. De verkoop van de participatie die hij eerder die dag van zijn jongere broer verworven had, valt hier echter niet onder, aldus de rechtbank. De rechtbank vindt niet dat een belastingplichtige thuis braaf moet blijven stilzitten. Een huisvader kan ook een persoon zijn die een actief beroepsleven heeft en op die manier zijn vermogen opbouwt, zo stelt de rechtbank. Het normale beheer omvat in die zin ook alle handelingen die erop gericht zijn om dat vermogen in stand te houden en te doen aangroeien.

Spitsvondig feitencomplex

De opeenvolging van handelingen en de snelheid waarmee alles gebeurd is, evenals het feit dat de oudste broer eigenlijk aandelen aan het verkopen was die hij zelf nog niet in zijn bezit had, getuigt volgens de rechtbank niet van een normaal beheer. Ook het feit dat de concurrent-koper aan de oudste broer geld geleend heeft, wijst op een abnormale transactie. Bovendien meent de rechtbank dat de belastingplichtige het in zekere zin zelf gezocht heeft. Door een aandeelhoudersovereenkomst te sluiten (waarin de volplicht en het voorkooprecht opgenomen werden) heeft de oudste broer zichzelf in die netelige positie gebracht. Eigenlijk had hij hierdoor slechts twee opties: ofwel zijn aandelen aan zijn broer verkopen, ofwel zijn voorkooprecht uitoefenen en dus een nieuwe koper zoeken.

Kritiek

Met dit vonnis wordt nogmaals aangetoond dat de beoordeling of er sprake is van een normaal beheer van een privévermogen een feitenkwestie is. Vraag is wel of de rechtbank conform de ratio legis van de notie ‘normaal beheer van privévermogen’ oordeelt. Historisch voerde de wetgever artikel 90, 1° WIB 92 in om bepaalde niet-repetitieve verrichtingen met beroepskarakter als divers inkomen belastbaar te kunnen stellen. De wetgever wilde destijds evenwel ook uitdrukkelijk bevestigen dat inkomsten behaald via loutere beheersverrichtingen beheersverrichtingen van een privévermogen onbelast bleven, en redenering die o.i. relevant blijft in het licht van artikel 90, 9° WIB 92.

De rechtbank had evenzeer de ruimere context in acht kunnen nemen, eerder dan te focussen op de verrichting zelf en de korte termijn waarbinnen die plaatsvond om tot ‘abnormaal beheer’ te besluiten. Opmerkelijk daarbij is dat de rechtbank oordeelt dat de aandeelhoudersovereenkomst die de broers gesloten hadden, mee aan de basis lag van de abnormale transactie. Hier blijkt deze aandeelhoudersovereenkomst immers in tempore non suspecto opgesteld geweest te zijn en bovendien destijds eerder ingegeven door de wens om toch continuïteit na te streven voor het familiebedrijf, niettegenstaande de schijnbaar moeilijke relatie tussen de betrokken aandeelhouders. Dat daarvan in een kort timeframe ‘gebruikgemaakt wordt’, is logisch, aangezien deze overeenkomst nu net de rechten en verplichtingen regelt tussen de aandeelhouders. Ook het argument dat er sprake is van ‘geleend geld’, is relatief. Het gaat eerder om een louter voorschot op de prijs die de oudste broer zou krijgen van de concurrent-koper, waarbij hij contractueel schijnbaar ingedekt was tegen eventuele risico’s.

Men zou kunnen stellen dat de oudere broer via de aandeelhoudersovereenkomst een quick-win wou realiseren ten koste van zijn jongere broer. Evenzeer zou men echter kunnen oordelen dat het de oudere broer vrijstond om ook een koper voor het bedrijf te zoeken, en dat het daarbij maar logisch is dat hij daarvoor in de richting keek van de koper die de juiste prijs wou betalen en – naar zijn inzicht – (het meest) geschikt was voor de continuïteit van de onderneming. Het bod afwijzen zou financieel gezien slechter geweest zijn. Zou door die samenloop van omstandigheden niet elke andere ‘goede huisvader’ op dezelfde manier gehandeld hebben? Naar verluidt zou de belastingplichtige in beroep gaan.

ADVIEZEN

- Het na vele jaren te gelde maken van uw participatie in het familiebedrijf valt nog altijd niet buiten het normale beheer van uw privévermogen. De meerwaarde die u dan als een goede huisvader realiseert, blijft in principe nog altijd onbelast. Dat heeft de rechtbank ook bevestigd.
- Het sluiten van een aandeelhouders-overeenkomst alleen is evenmin een voldoende reden om te besluiten tot de belastbaarheid van de meerwaarde op aandelen. Dat is immers een courante marktpraktijk.
- De beoordeling van abnormaal beheer is en blijft een feitenkwestie. De rechtbank zag in het geval van de koekjesfabrikant voldoende aanwijzingen dat de belastingplichtige zich niet als een goede huisvader gedragen had, o.m. wegens de opeenvolging van handelingen en het korte tijdsbestek tussen beide transacties. Dat oordeel is echter voor discussie vatbaar.

Gertjan Verachtert - Bernd Tiebout

Advocaten

Sansen International Tax Lawyers

Ervaren Bedrijfsleider PRO

n° 2 – 16 april 2021