

Valkuilen van de ‘doorgewinterde’ adviseur

In Nederland bestaat bijna 70% van de bedrijven uit familiebedrijven. Al deze bedrijven hebben één of meer huisadviseurs die het allerbeste met het bedrijf en de ondernemer voor hebben. De huisadviseur: dé vertrouwenspersoon waar je alles mee kunt bespreken. Hierbij is van oudsher vaak veel aandacht voor de fiscale mogelijkheden binnen de wettelijke regelgeving zodat het familiebedrijf niet onnodig belasting betaalt.

Maar is de fiscaal optimale structuur ook altijd de meest optimale structuur voor de continuïteit van de onderneming? En wellicht nog belangrijker: voor de continuïteit van de familierelaties? En hoe speelt het economische tij hier een rol in?

Een mogelijke toekomstige versobering van de Bedrijfsopvolgingsregeling (hierna BOR) legt in toenemende mate tijdsdruk op een eventuele nieuwe structuur. ‘We moeten nu echt doorpakken want de fiscale voordelen zouden zo maar eens kunnen verdwijnen of ten minste versoberd kunnen worden’. Of wat dacht u van deze redenatie: ‘door de crisis van de afgelopen jaren is de waarde van de onderneming nu relatief laag. Het perfecte moment zou dan nu zijn om de onderneming tegen een fiscaal optimale ‘faire en zakelijke’ prijs over te dragen aan de kinderen.’

Niels Govers is partner bij Clavis en partner bij De Kroniek. Theo van Eijck RA is partner bij De Kroniek.

Haastige spoed is zelden goed, is een aloude gezegde. Zoals u weet is tijdsdruk zelden een goede raadgever. En zeker niet bij een essentiële keuze als bedrijfsopvolging. Bedrijfsopvolging mag niet louter gestoeld zijn op fiscale motieven. Het zou zeker geen korte termijn, in de haast genomen beslissing moeten zijn. De praktijk leert dat dit regelmatig botst met wat op lange termijn goed is voor de onderneming én voor de familie.

In dit artikel beschrijven wij aan de hand van een praktijkvoorbeeld hoe goed bedoelde, fiscaal optimale oplossingen gericht op de korte termijn, een familie in de problemen kunnen brengen.

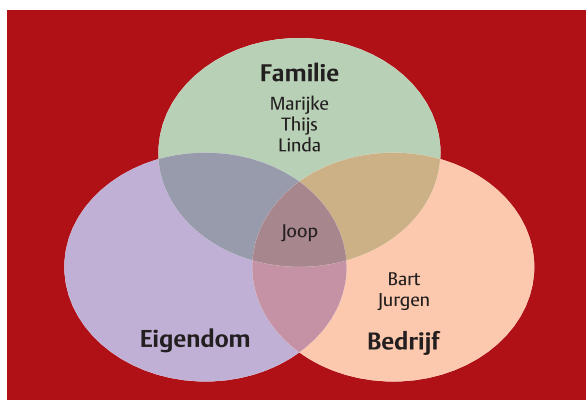
Casus

Vader Joop de Wit runt al jarenlang een bedrijf in het vervaardigen van materialen die in de medische sector gebruikt worden. Een onderneming die in de loop der jaren is uitgegroeid tot een groot goedlopend bedrijf. Echter, de afgelopen jaren is door het economisch tij druk komen te staan op het bedrijf. De order intake nam af, de klanten gingen slechter betalen en de marges werden kleiner.

Joop (60) is getrouwd met Marijke (59) en samen hebben ze drie kinderen: Bart (27), Thijs (24) en Linda (22). Bart werkt al in het bedrijf, de andere twee kinderen hebben totaal andere ambities. Linda is gestart met een eigen zaak in cadeauartikelen en Thijs is in loondienst bij een elektronicafabrikant.

In het bedrijf werken inmiddels 170 mensen. Joop vervult tot de dag van vandaag als CEO een belangrijke rol binnen het bedrijf. Zijn rechterhand Jurgen werkt ook al sinds jaar en dag mee in het bedrijf en weet van de hoed en de rand. Jurgen heeft geen enkele familiale band met de familie van Joop.

In het driecirkelmodel¹ ziet deze situatie er als volgt uit:



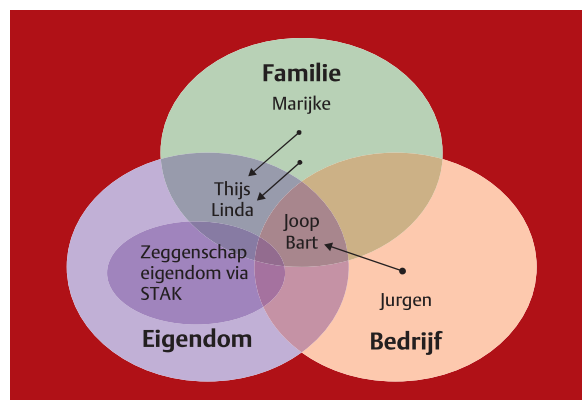
Doordat de resultaten al enkele jaren onder druk staan, heeft Joop onlangs op aanraden van zijn adviseurs besloten zijn bedrijf nu al over te dragen aan zijn drie kinderen. Besparing van toekomstige erfbelasting was een van de overwegende redenen. Het leek het ideale moment om een bedrijfsoverdracht tegen een 'faire, zakelijke, maar relatief lage' prijs te realiseren.

Worden Thijs en Linda überhaupt ooit actief in de onderneming? Zijn de kinderen in de toekomst competent genoeg om de onderneming te leiden? Willen ze aandeelhouder worden? Dit soort vragen zijn niet of nauwelijks aan de orde gekomen.

De overdracht is vormgegeven door alle gewone aandelen die in handen waren van vader om te zetten in (6 %) cumulatief preferente aandelen en driemaal 33,33% van nieuwe gewone aandelen tegen nominale waarde uit te geven aan de drie kinderen. Joop ontvangt ieder jaar een vergoeding van 6% over de vastgeklitte waarde op het moment van bedrijfsoverdracht. Alle verdere resultaten en waardeontwikkelingen komen toe aan de houders van de gewone aandelen, zijnde Bart, Thijs en Linda. Om de kinderen niet te belasten met de zeggenschap

omtrent de aandelen werden aan de kinderen certificaten van aandelen uitgegeven en berust de zeggenschap over de aandelen bij een Stichting Administratiekantoor, waarin Joop tot enig bestuurder is benoemd. Een van de redenen van Joop was ook om op die wijze nog steeds de grip op het bedrijf te kunnen blijven houden.

In het genoemde driecirkelmodel zie je de volgende bewegingen ontstaan:



Joop en Marijke zijn blij met de situatie. Ze denken het goed geregeld te hebben voor hun kinderen. De prijs is vastgeklit in een periode dat de waarde van het bedrijf relatief laag is. De kinderen begrijpen in grote lijnen wat er is afgesproken maar leven hun jonge leven zorgeloos verder. De adviseurs kijken terug op een succesvol adviestraject. Goed gedaan en iedereen tevreden, of toch niet?

Een aantal jaar later

De onderneming van de familie De Wit is inmiddels de crisis te boven gekomen. De omzetten en de resultaten laten weer een gestage groei zien. Deze positieve ontwikkeling blijft niet onopgemerkt. Enkele grotere spelers in de branche hebben nadrukkelijk interesse om de onderneming over te nemen. Firma De Wit vormt voor hen een aanvulling die perfect zou passen in de strategische uitbouw van hun portfolio.

En hoe is de situatie ondertussen bij de familie De Wit?

- Bart voelt niets voor een verkoop. Hij is van mening dat het bedrijf zelfstandig verder kan en nog grote

stappen kan maken. Hij vraagt zich wel af waarom hij met zijn broer en zus ieder voor 1/3 deel aandeelhouder is en zij dus ook gerechtigd zijn tot de waardestijging van het bedrijf. Het enige verschil tussen hem en zijn broer en zus is zijn management fee en dat is in toenemende mate onbevredigend voor hem;

- Jurgen zijn rol en bijdrage in de onderneming is essentieel. Hij realiseert zich dat zijn eventuele vertrek de onderneming voor een serieuze uitdaging zou plaatsen. Hij kan het goed vinden met Bart en is loyaal aan de familie. Maar hij heeft zeker interesse om te participeren;
- Joop ontvangt ieder jaar 6 % vergoeding over zijn cumulatief preferente aandelen. Vanuit het bedrijf bezien is dit een relatief dure financiering. Vandaag de dag kan het bedrijf tegen veel gunstigere condities bancair geld aantrekken. Bovendien is de bankrente fiscaal aftrekbaar terwijl de cumprefvergoeding netto is. De effectieve rentevergoeding bedraagt dus eigenlijk $6\%/0,75 = 8\%$;
- Linda zou liever niet langer aandeelhouder zijn in het bedrijf. Ze profiteert weliswaar mee van de dividenden en de waardeontwikkeling maar ze zou liever zien dat de onderneming wordt verkocht. Dat biedt haar de mogelijkheid een deel van de opbrengst te investeren in haar eigen onderneming. Linda wil dus eigenlijk uitgekocht worden. Maar tegen welke waarde? Zijn hierover afspraken gemaakt? Kan het bedrijf dit betalen? Wil het bedrijf dit betalen?;
- Thijs is erg gelukkig met zijn 33,33% participatie. De jaarlijkse dividenden vormen een welkome aanvulling op het inkomen dat hij zelf realiseert;
- Marijke wil vooral geen onenigheid in de familie. Ze heeft Joop altijd gesteund maar heeft absoluut geen behoefte om zich met de zaak te bemoeien. Ze moet er niet aan denken dat er ruzie ontstaat waardoor ze haar kleinkinderen niet meer ziet;
- Joop heeft nog niets geregeld over een opvolgend STAK-bestuur bij zijn overlijden. Moet hij Marijke hierin betrekken? Is het zinvol om Bart, Linda of Thijs hierin te betrekken? Maar ligt de uiteindelijke zeggenschap dan wel op de juiste plaats?

Al met al lopen de spanningen binnen de familie stevig op en is het euforiegevoel van een succesvolle bedrijfs-overdracht snel aan het verdwijnen. Gelukkig blijven de resultaten van het bedrijf goed. Dit zorgt echter alleen maar voor meer negatieve gevoelens bij Bart en Jurgen.

Waardering

Bij het vaststellen van de waarde van de onderneming is destijds een 'faire en zakelijke' prijs gehanteerd. Maar wat verstaan we daar onder? Wat is de waarde van een bedrijf? Dé waarde bestaat niet. Bij een waardering is altijd sprake van subjectieve elementen. Het is verstandig de waardering van de onderneming via diverse methoden te benaderen en deze onderling te vergelijken en te wegen welke het meest aansluit bij de aard van de onderneming én de feitelijke situatie. Het is sowieso onverstandig de waarde uit te drukken in een absoluut getal. Verstandiger is te werken met een range waarbinnen de waarde van de onderneming ligt.

In het geval van Joop en zijn kinderen is nadrukkelijk gezocht naar een moment en methodiek die fiscaal acceptabel was maar zou leiden naar de onderkant van 'fair en zakelijk'. Op die manier wordt de overdracht van de toekomstige waarde naar de kinderen geoptimaliseerd. Bij de waardebepaling is gewerkt met een wegingsfactor over de gerealiseerde nettoresultaten van de onderneming over de laatste drie boekjaren aangevuld met een begroting voor het komende jaar. De resultaten waren niet best en ook de begroting is door Joop conservatief ingestoken. Om de kinderen niet tekort te doen is in de laatste jaarrekening(en) nog eens extra kritisch gekeken naar de benodigde voorziening voor incurante voorraden. Ook zijn de afschrijvingstermijnen voor de belangrijkste machine-installaties veiligheidshalve verkort.

Het lijkt fair te veronderstellen dat Joop en zijn adviseurs zowel een ander moment als een andere methodiek zouden hebben gekozen als sprake zou zijn van verkoop aan derden. Voor wat betreft het moment is vrijwillige verkoop midden in een economisch mindere periode natuurlijk niet erg verstandig. Als verkoop niet noodzakelijk is, kan beter worden gewacht totdat de markt weer aantrekt.

Ook op de gehanteerde waarderingmethodiek is een en ander af te dingen. Hierbij is het belangrijkste gewicht gelegd op het verleden. Een stabiel en gedegen verleden vormt een basis voor het vertrouwen dat men heeft in de toekomst en de verwachtingen die de verkoper daarover uitspreekt. Maar de toekomst is uiteindelijk belangrijker dan het verleden. Dat is immers de periode waarin de koper de betaalde koopsom moet terugverdienen.

Daarnaast hebben Joop en zijn adviseurs uitsluitend gewerkt vanuit de nettoresultaten, niet of nauwelijks genormaliseerd, geen rekening gehouden met de financieersstructuur en ten slotte geen aandacht besteed aan de gegenereerde kasstromen. En juist ook deze elementen zijn essentieel om tot een goede waardering van een onderneming te komen. De interesse van de grote brancheleden zou ten slotte ook nog kunnen leiden tot een strategische premie die zij wellicht bereid zouden zijn te betalen om tot een overname te kunnen komen.

Fiscale motieven

Cumulatief preferente aandelen structuur

Joop heeft zijn bedrijf overgedragen door een zogenaamde cumulatief preferente aandelenstructuur te creëren. De kinderen worden betrokken bij de toekomstige waardeontwikkeling van het bedrijf en Joop houdt het recht op de huidige waarde van het bedrijf. Over de huidige waarde – die als het ware wordt vastgeklit – wordt een jaarlijkse vaste vergoeding betaald aan Joop. Naast het vastklikken van de aandelen worden gewone aandelen (die recht geven op de overwinst en de toekomstige waarde ontwikkeling van de aandelen) aan de kinderen uitgegeven.

Bedrijfsopvolgingsregeling

Joop had ook gebruik kunnen maken van een andere regeling. Vanuit fiscale optiek heeft de wetgever namelijk sinds 2010 de bedrijfsopdracht tijdens leven beter willen faciliteren. Belastingheffing mag volgens de wetgever de overdracht van een bedrijf naar de volgende generatie niet in de weg staan. Hiervoor heeft de wetgever de zogenaamde Bedrijfsopvolgingsregeling (BOR) in het leven geroepen. De continuïteit van de onderneming staat bij

de wetgever hoog in het vaandel. Met ingang van 1 januari 2010 is het onder voorwaarden mogelijk bij schenking van een onderneming² de inkomstenbelastingclaim door te schuiven naar de begunstigde. Daarnaast kan worden verzocht om kwijtschelding van 83% van de schenkbelasting. Dat betekent dat de effectieve belastingdruk bij schenking van een onderneming nog maximaal 3,4%³ bedraagt.

Stel dat een ondernemer zijn onderneming verkoopt en daarna een zogenaamde geldzakvennootschap schenkt aan zijn kinderen. In dat geval is maximaal 45% belasting verschuldigd⁴. Dit enorme verschil in belastingdruk maakt het voor een ondernemer aantrekkelijk om tijdig na te denken over bedrijfsopdracht naar de volgende generatie.

Conclusie

Uit deze casus blijkt dat een - goed bedoelde - kortetermijnoplossing niet per definitie ook op langere termijn het beste is. In de advisering van familiebedrijven is het essentieel om het langetermijnbelang van de onderneming maar ook dat van de familie als uitgangspunt te nemen. Als hier tijdig en zorgvuldig aandacht aan wordt besteed, vergroot dit de kans dat deze belangen synchroon blijven lopen. Hiermee is de continuïteit van de onderneming maar met name ook die van de familiebanden gebaat. Natuurlijk is de familie hier zelf primair verantwoordelijk voor. Maar daarnaast rust zeker ook een verantwoordelijkheid op de huisadviseur in zijn rol van vertrouwenspersoon. De begeleiding van dit soort familieprocessen vergt additionele competentie. Daarnaast moet de huisadviseur zich beseffen dat zijn onafhankelijkheid niet in het gedrang mag komen. De verschillende belangen kunnen op enig moment stevig uiteenlopen.

Noten

- 1 Davis en Tagiuri, 1996
- 2 Met onderneming wordt hier bedoeld aandelen of certificaten van aandelen in een (of meerdere) vennootschappen waarin een materiële onderneming wordt gedreven.
- 3 Effectieve heffing van schenkbelasting over 17% tegen een toptarief van 20%, betekent een maximale belastingdruk van 3,4%. Gemakshalve houden we hierbij geen rekening met de vrijstelling van ruim € 1.000.000.
- 4 25% inkomstenbelasting en 20% schenkbelasting.