

AANBEVELING VAN DE COMMISSIE

van 7 december 1994

inzake de overdracht van kleine en middelgrote ondernemingen (*)

(Voor de EER relevante tekst)

(94/1069/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap,

Overwegende dat de Raad Besluit 89/490/EEG ⁽¹⁾ heeft vastgesteld, welk besluit de verbetering van het ondernemingsklimaat betreft; dat het programma ter ondersteuning van het MKB dat in dat besluit is vervat, bij Besluit 91/319/EEG ⁽²⁾ is herzien; dat de Raad in zijn Resolutie van 17 juni 1992 ⁽³⁾ zijn toezegging om de consolidatie van de ten gunste van het bedrijfsleven gevoerde acties te ondersteunen, heeft bevestigd;

Overwegende dat de Raad in zijn Besluit 93/379/EEG ⁽⁴⁾ een op 1 juli 1993 ingaand programma heeft vastgesteld ter versterking van de prioritaire krachtlijnen en ter verzekering van de continuïteit van het beleid ten aanzien van de ondernemingen; dat dit programma in de eerste fase betrekking heeft op de verbetering van het juridische, fiscale en administratieve ondernemingsklimaat en in een specifiek onderzoek van de overdracht van ondernemingen voorziet;

Overwegende dat in het Witboek over groei, concurrentievermogen en werkgelegenheid ⁽⁵⁾ de overdracht van ondernemingen als een van de gebieden wordt beschouwd die prioritair voor verbetering in aanmerking komen;

Overwegende dat in het Geïntegreerd Programma ten behoeve van het MKB en de ambachtelijke sector van 3 juni 1994 ⁽⁶⁾ in een aanbeveling van de Commissie inzake de overdracht van de ondernemingen wordt voorzien als een van de communautaire bijdragen tot verbetering van het ondernemingsklimaat;

Overwegende dat de Commissie in haar Mededeling betreffende de verbetering van het fiscale klimaat voor het midden- en kleinbedrijf ⁽⁷⁾ een initiatief heeft aangekondigd dat gericht is op de verlichting van het belastingstelsel van toepassing op erfopvolging en schenkingen.

Overwegende dat de Raad in zijn Resolutie van 10 oktober 1994 ⁽⁸⁾ de Lid-Staten en de Commissie verzoekt na

te gaan in hoeverre de geldende rechtsregels de oprichting, uitbreiding en overdracht van ondernemingen belemmeren.

Overwegende dat de Commissie dit onderzoek heeft verricht en heeft geconstateerd dat duizenden ondernemingen er jaarlijks toe worden gedwongen wegens onoverkomelijke moeilijkheden in verband met de overdracht ervan, hun bedrijf stop te zetten; dat deze liquidaties negatieve gevolgen hebben voor het gehele stramien van ondernemingen in de economie, alsmede voor hun schuldeisers en werknemers.

Overwegende dat dit verlies aan werkgelegenheid en economische rijkdom des te meer betreurenswaardig is, aangezien het niet het gevolg is van het vrije spel van de krachten op de markt, maar van een gebrekkige voorbereiding van de opvolging en van tekortkomingen in sommige delen van de wetgeving van de Lid-Staten, met name in het vennootschaps-, het erf- en het belastingrecht;

Overwegende dat maatregelen gericht op de bewustmaking, voorlichting en opleiding van het ondernemingshoofd om hem ertoe te brengen zijn opvolging reeds tijdens zijn leven voor te bereiden, tot vergroting van de kans op slagen van de overdracht bijdragen;

Overwegende dat een aantal wijzigingen in de wetgeving van de Lid-Staten het aantal ondernemingen dat met succes wordt overgedragen, aanzienlijk zou doen toenemen;

Overwegende dat een van de obstakels die het slagen van de overdracht in de weg staan, erin bestaat dat het voor de opvolgers moeilijk is de compensaties voor uittredende mede-erfgenamen te financieren; dat derhalve in alle Lid-Staten passende financieringsinstrumenten beschikbaar moeten zijn;

Overwegende dat het met het oog op de overdracht noodzakelijk kan zijn de rechtsvorm van de onderneming te wijzigen door de voor het slagen van deze overdracht meest geëigende vorm te kiezen; dat de ondernemingen niet in alle Lid-Staten over een omzettingsrecht beschikken waarmee zij hun rechtsvorm kunnen wijzigen zonder tot ontbinding van de onderneming en oprichting van een nieuwe onderneming over te gaan; dat deze handelingen kosten en administratieve rompslomp, alsmede een periode van onzekerheid voor de vennoten en derden meebrengen;

Overwegende dat de naamloze vennootschap als een van de rechtsvormen voorkomt die het best aan de eisen van de overdrachtsoperatie beantwoordt; dat aan de naamloze vennootschap echter veeleisende voorwaarden worden gesteld, met name wat de oprichting en het dagelijks bestuur betreft; dat deze voorwaarden meestal zijn opge-

(*) De toelichting op deze aanbeveling is bekendgemaakt als mededeling in PB nr. C 400 van 31. 12. 1994, blz. 1.

⁽¹⁾ PB nr. L 239 van 16. 8. 1989, blz. 33.

⁽²⁾ PB nr. L 175 van 4. 7. 1991, blz. 32.

⁽³⁾ PB nr. C 178 van 15. 7. 1992, blz. 8.

⁽⁴⁾ PB nr. L 161 van 2. 7. 1993, blz. 68.

⁽⁵⁾ Witboek, deel A, Een meer concurrerende economie, blz. 14, en deel B, punt 2.7., Voorstellen en oplossingen, blz. 92.

⁽⁶⁾ COM(94) 207 def. van 3. 6. 1994.

⁽⁷⁾ PB nr. C 187 van 9. 7. 1994, blz. 5.

⁽⁸⁾ PB nr. C 296 van 22. 10. 1994, blz. 6.

steld voor een naamloze vennootschap met veel aandeelhouders, teneinde de vennoten en derden te beschermen; dat sommige van deze voorwaarden niet noodzakelijk lijken indien een ondernemer in familieverband een naamloze vennootschap wil oprichten om de overdracht van zijn onderneming te vergemakkelijken;

Overwegende dat sommige juridische technieken of vormen de overdracht vergemakkelijken door een onderscheid te maken tussen management en de eigendomsrechten.

Overwegende dat het aannemen van een rechtsvorm die het meest geschikt is om de overdracht van een onderneming te doen slagen, niet mag worden doorkruist door het belastingstelsel; dat dit eveneens voor alle andere handelingen ter voorbereiding van de overdracht geldt, zoals inbreng van activa, fusie, splitsing en aandelenruil;

Overwegende dat in de meeste Lid-Staten een personenvennootschap bij overlijden van een vennoot wordt ontbonden, tenzij in de vennootschapsakte anders is bepaald; dat voorts de eenzijdige rechtshandelingen van een vennoot en de vennootschapsakte uiteen kunnen lopen, waarbij in de wetgevingen niet is aangegeven welke regeling dan prevaleert; dat deze verschillen bij het overlijden van een dergelijke vennoot tot een conflict kunnen leiden dat de continuïteit van de onderneming in gevaar kan brengen en zelfs tot liquidatie van de onderneming kan leiden.

Overwegende dat bij overlijden van een van de vennoten van een personenvennootschap of van de ondernemer zelf in de meeste Lid-Staten de mede-erfgenamen zich met algemene stemmen over het lot van de onderneming dienen uit te spreken; dat derhalve het voortbestaan van de onderneming in gevaar kan komen louter omdat een van de mede-erfgenamen deze voortzetting blokkeert;

Overwegende dat een van de voornaamste obstakels die het slagen van de overdracht van een familiebedrijf in de weg staan, uit de daarmee gepaard gaande fiscale last bestaat; dat het betalen van successie- of schenkingsrechten het financiële evenwicht van de onderneming en derhalve haar voortbestaan in gevaar kan brengen; dat dit belastingstelsel de Europese ondernemingen ten opzichte van hun concurrenten elders ter wereld in een onvoordelige positie plaatst;

Overwegende dat, door onmiddellijke betaling van successie- of schenkingsrechten te eisen, de erfgenamen van de onderneming zich ertoe genoopt kunnen zien om een deel van de activa hiervoor te gebruiken of om de gehele onderneming te verkopen of deze zelfs te liquideren;

Overwegende dat het voor de evaluatie van de waarde van de onderneming aanbeveling verdient rekening te houden met de als gevolg van de overdracht eventueel optredende waardevermindering van de onderneming;

Overwegende dat het nu moeilijker is dan voorheen om een opvolger in de familie te vinden; dat, om het voortbestaan van de onderneming te garanderen, vooral wanneer dit niet in familieverband kan gebeuren, de verkoop van de onderneming als vorm van overdracht moet worden vergemakkelijkt; dat de ondernemer er beslist toe moet worden aangezet de overdracht nog bij leven te regelen;

Overwegende dat terugkoop van de onderneming door de werknemers als vorm van overdracht aanmoediging verdient; dat de voortzetting van de onderneming, alsmede de overdracht van kennis en van de verworven ervaringen, daardoor kunnen worden gewaarborgd;

Overwegende dat sommige Lid-Staten reeds maatregelen hebben genomen om de overdracht van de ondernemingen te vereenvoudigen; dat sommige praktijken ook in andere Lid-Staten zouden kunnen worden toegepast,

DOET DE VOLGENDE AANBEVELING

Artikel 1

Doelstellingen

De Lid-Staten wordt verzocht de nodige maatregelen te nemen om de overdracht van de kleine en middelgrote ondernemingen te vergemakkelijken, teneinde het voortbestaan van de ondernemingen en het behoud van de daarmee verbonden arbeidsplaatsen te waarborgen.

Met name wordt de Lid-Staten verzocht de meest geëigende maatregelen te nemen om het juridisch, fiscaal en administratief kader te vervolledigen, teneinde:

- het bedrijfshoofd van de met de overdracht gepaard gaande problemen bewust te maken en hem er tegelijkertijd toe aan te zetten deze reeds tijdens zijn leven voor te bereiden;
- een voor het slagen van de overdracht gunstig financieel klimaat te creëren;
- de ondernemer de mogelijkheid te geven zijn overdracht efficiënt voor te bereiden door hem de daartoe geschikte instrumenten te bieden;
- de continuïteit van personenvennootschappen en van eenmanszaken bij het overlijden van een van de vennoten of van de ondernemer te garanderen;
- het slagen van de overdracht binnen de familie te garanderen door te voorkomen dat het erf- of het schenkingsrecht het voortbestaan van de onderneming in gevaar brengt;
- de ondernemer fiscaal aan te moedigen zijn onderneming door verkoop over te dragen of deze door zijn werknemers te laten overnemen, vooral wanneer er in zijn familie geen opvolger is.

Artikel 2

Voorlichting

De overheids- of particuliere initiatieven die op de bewustmaking, voorlichting en opleiding van de ondernemingshoofden, en derhalve op de voorbereiding van hun opvolging, gericht zijn, dienen te worden gestimuleerd teneinde het slagen van de overdracht van de kleine en middelgrote ondernemingen te waarborgen.

*Artikel 3***Financieel klimaat**

De kleine en middelgrote ondernemingen dient een financieel klimaat te worden geboden dat het welslagen van de overdracht bevordert.

*Artikel 4***Vorbereitung van de overdracht**

Er dient voor een passende voorbereiding van de overdracht te worden zorg gedragen door de ondernemers de geschikte instrumenten te bieden. Te dien einde wordt de Lid-Staten verzocht:

- a) in een omzettingsrecht voor de ondernemingen te voorzien, waardoor zij, rekening houdend met de rechten van derden en van de vennoten, zonder ontbinding van de onderneming noch de oprichting van een nieuwe onderneming, van de ene rechtsvorm naar een andere kunnen overgaan;
- b) de kleine en middelgrote ondernemingen de mogelijkheid te bieden een naamloze vennootschap met een slechts zeer beperkt aantal aandeelhouders op te richten, waarvan de oprichting en het beheer eenvoudiger zijn dan die van naamloze vennootschappen waarvan de aandelen in handen van een breed publiek zijn;
- c) de mogelijkheid te verschaffen van oprichting van een naamloze vennootschap met slechts één vennoot, als bedoeld in artikel 6 van de Twaalfde Richtlijn 89/667/EEG van de Raad ⁽¹⁾,
- d) bij het belasten van de op de scheiding van management en de eigendomsrechten gerichte transacties de economische noodzaak van de rechtshandelingen te erkennen in die gevallen waarin deze worden verricht om de overdracht te vergemakkelijken en, in voorkomend geval, maatregelen te nemen om deze handelingen toe te staan en te bevorderen;
- e) los van de verplichtingen die voortvloeien uit het communautaire recht, bij handelingen ter voorbereiding van de overdracht zoals inbreng van activa, fusie, splitsing en aandelenruil het beginsel van de fiscale neutraliteit toe te passen. Het beginsel van de fiscale neutraliteit zou eveneens van toepassing dienen te zijn op zegelrecht, registratierecht en andere soortgelijke heffingen.

*Artikel 5***Continuïteit van personenvennootschappen en van eenmanszaken**

De continuïteit van personenvennootschappen en van eenmanszaken dient bij overlijden van een van de venno-

ten of van de ondernemer te worden gewaarborgd. Te dien einde wordt de Lid-Staten verzocht:

- a) in het beginsel van de continuïteit van een personenvennootschap bij overlijden van een vennoot te voorzien door de overblijvende vennoten de mogelijkheid te bieden over de voortzetting van de onderneming met of zonder deelneming van de erfgenamen van de overleden vennoot, een beslissing te nemen, door in voorkomend geval het aandeel van de overledene terug te betalen; bij de akte van oprichting (akte van vennootschap) kan van het beginsel van de continuïteit van de vennootschap worden afgeweken;
- b) indien de mogelijke tegenstrijdigheid tussen de akte van vennootschap/oprichting en de testamentaire bepalingen of de schenkingen niet is opgelost, in hun wetgeving een bepaling op te nemen volgens welke die akte voorrang heeft boven de eenzijdige rechtshandelingen van een van de vennoten;
- c) erop toe te zien dat, in geval van overlijden van een vennoot van een personenvennootschap of van de ondernemer van een eenmanszaak, het familierecht, het erfrecht en met name de regel van unanimiteit voor beslissingen die in geval van onverdeeldheid moeten worden genomen, de voortzetting van de onderneming niet in gevaar brengen;
- d) erop toe te zien dat de terugstorting van het aandeel van de overledene, als bedoeld onder a), alsmede de betaling van de compensatie aan de tot de minderheid behorende erfenamen, zoals die uit punt c) voortvloeit, het voortbestaan van de onderneming niet in gevaar kunnen brengen. Te dien einde dient ervoor te worden gezorgd dat, indien de partijen voor gespreide betaling kiezen, de compensatie op basis van een deel van de verkoopwaarde van de onderneming inclusief de cliënteel („goodwill”), zal worden berekend en indien een partij onmiddellijke betaling verlangt, deze slechts op basis van de boekhoudkundige waarde wordt berekend.

*Artikel 6***Successie- en schenkingsrechten**

Voor het voortbestaan van de onderneming dient te worden zorg gedragen door een daartoe geëigende fiscale behandeling van de erfopvolging en de schenking. Te dien einde wordt de Lid-Staten verzocht een of meer van de volgende maatregelen te nemen:

- a) de belasting op de strikt bedrijfsgebonden activa te verlichten in geval van overdracht langs de weg van schenking of erfopvolging, met inbegrip van de successierechten, de schenkingsrechten en het registratierecht, op voorwaarde dat de bedrijfsactiviteit op een geloofwaardige wijze voor een bepaalde minimumduur wordt voortgezet;
- b) de erfenamen de mogelijkheid te bieden de betaling van de schenkings- respectievelijk successierechten te spreiden of uit te stellen, op voorwaarde dat de bedrijfsactiviteit van de onderneming wordt voortgezet, en hen vrijstelling van betaling van rente te verlenen;

⁽¹⁾ PB nr. L 395 van 30. 12. 1989, blz. 40.

- c) erop toe te zien dat bij de fiscale evaluatie van de onderneming rekening mag worden gehouden met de ontwikkeling van die waarde tot enkele maanden na het overlijden van de ondernemer.

Artikel 7

Overdracht aan derden

De ondernemer dient te worden aangemoedigd de overdracht van zijn onderneming aan derden tijdens zijn leven te regelen indien de overdracht niet binnen de familie kan gebeuren. Te dien einde wordt de Lid-Staten verzocht:

- a) ten minste gedeeltelijke vrijstelling te verlenen van inkomstenbelasting op de meerwaarde van of de kapitaalwinst op de activa van een onderneming in geval van verkoop, met name wanneer de ondernemer de leeftijd van 55 jaar heeft bereikt; de herinvestering van de winst op de verkoop van een onderneming in een andere, niet ter beurze genoteerde onderneming die actief haar bedrijf maakt van de produktie of van de verkoop van goederen of diensten, met fiscale maatregelen aan te moedigen;
- b) de overname van de onderneming door de werknemers uit fiscaal oogpunt te vergemakkelijken door verlichting van de belasting op de meerwaarde van de aandelen die aan de werknemers worden overgedragen, door vrijstelling van registratierechten, door fiscale voordelen bij de toekenning van financiële middelen aan de werknemers met het oog op de aankoop of door uitstel van belasting tot op het ogenblik dat de werknemer zijn aandelen verkoopt; deze maatregelen dienen eveneens van toepassing te zijn op een door de werknemers opgerichte onderneming of coöperatieve vennootschap.

Artikel 8

Onderling overleg

De Lid-Staten wordt verzocht om in verbinding met de Commissie onderling informatie uit te wisselen en onderling overleg te plegen, teneinde van de uitwisseling van ervaringen en van de beste praktijken („best practices”) op het gebied van de overdracht van kleine en middelgrote ondernemingen voordeel te trekken, met name met het oog op de tenuitvoerlegging van de in deze aanbeveling voorgestelde maatregelen.

Artikel 9

Rapportering

Om de Commissie in staat te stellen de gemaakte vooruitgang te evalueren, wordt de Lid-Staten verzocht uiterlijk op 31 december 1996 de tekst van de belangrijkste wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen mede te delen die zij aannemen om aan deze aanbeveling gevolg te geven, en de Commissie over de nadien daarin aangebrachte wijzigingen in te lichten.

Artikel 10

Bestemming

Deze aanbeveling is gericht tot de Lid-Staten.

Gedaan te Brussel, 7 december 1994.

Voor de Commissie

Raniero VANNI D'ARCHIRAFI

Lid van de Commissie