

Master TEW/HIR

# Tax Management

smvt



quickprinter  
Koningstraat 13  
2000 Antwerpen  
[www.quickprinter.be](http://www.quickprinter.be)





# Tax Management

Lesnota's/Samenvatting

Gedoceerd door prof. Van Stappen

**Universiteit Antwerpen – Faculteit TEW**  
**Academiejaar 2013-2014**

## Inhoud

Inhoud .....	2
Practical Issues .....	5
Ch1: (Cross border) Reorganizations and Mergers & Acquisitions .....	6
1. Betrokken partijen bij M&A's .....	7
1.1. Directe partijen die betrokken zijn .....	7
1.2. Indirecte partijen die betrokken zijn .....	7
2. Belangrijkste voor- en nadelen voor de betrokken partijen .....	8
2.1. Vendor / Target Co considerations .....	8
2.2. Bid Co considerations .....	11
3. Fiscale gevolgen.....	13
3.1. Fiscale gevolgen van een aandelenovername.....	13
3.2. Fiscale gevolgen van een activa-overname.....	15
4. Branch vs. Subsidiary.....	16
5. Funding the investment .....	17
6. Andere manieren van bedrijfsreorganisaties.....	17
6.1. Fusies (mergers) .....	17
6.2. Splitsingen (demergers).....	18
7. Impact van de EU wet over bedrijfsreorganisaties .....	18
8. Leerpunten .....	18
Ch2: Tax aspects of developing international operations.....	19
1. Permanent Establishment .....	19
Physical or Material Permanent Establishment .....	20
Voorbeelden.....	21
2. Alternative methods of operating internationally .....	24
2.1. Distributor agreements/direct selling .....	24
2.2. Undisclosed commissionaire structures.....	26

2.3. Commission/sales agents .....	30
2.4. Representative/Liaison Office .....	31
2.5. Licensing .....	32
2.6. Franchising.....	34
2.7. Contract/toll manufacturing.....	35
2.8. Direct branch office:.....	40
2.9. Foreign subsidiaries .....	41
3. Branch vs. subsidiary .....	41
3.1. Commercial factors .....	41
3.2. Losses.....	42
3.3. Allocation of head office expenses.....	43
Ch3: Transfer Pricing .....	44
1. Arm's Length Principle (ALP) .....	44
1.1. What can a Transfer Price relate to?.....	44
1.2. Why transfer pricing is important? .....	45
1.3. Main motives of MNE when setting up a transfer pricing system .....	45
1.4. Rat race in transfer pricing regulations .....	46
1.5. International recognition of transfer pricing.....	46
1.6. Arm's length principle (ALP) .....	47
1.7. OECD: its main guidelines and reports .....	47
1.8. OECD – main current (ongoing) projects.....	48
1.9. BEPS Action Plan.....	49
1.10. Other relevant developments .....	50
2. Key terms and transfer pricing methods.....	50
2.1. Basis Principles .....	50
2.2. OECD – Comparability Factors.....	51
2.3. Key Terms .....	52
2.4. OECD Transfer Pricing Methods .....	53

3. Stages in a transfer pricing analysis.....	61
3.1. Stage 1: Information gathering stage.....	61
3.2. Stage 2: transfer pricing analysis.....	63
3.3. Stage 3: Comparable Data.....	63
3.4. Stage 4: Documentation.....	64
3.5. Stage 5: Future Processes.....	64
4. Consequences for the tax payers.....	64
4.1. MAP (DDT) = Mutual Agreement Procedure (dubbelbelastingsverdragen).....	65
4.2. European Arbitration Convention (EAC).....	65
4.4. Consequences transcend tax and financial issues.....	65
5. Transfer pricing at the level of the European Commission.....	66
5.1. Waarom is de EU joint transfer pricing forum opgericht?.....	66
5.2. Fact.....	66
5.3. Procedure EU JTPF.....	66
5.4. Composition EU JTPF.....	66
5.5. Goals EU JTPF.....	66
5.6. Realisaties EU JTPF.....	67
5.7. Content EU TPD.....	68
5.8. Voordelen & Nadelen van EU TPD.....	69
Examen Tax Management.....	70
About the exam:.....	70
Examenvragen vorig jaar.....	70

## Practical Issues

Prof. Dirk Van Stappen

- Geeft enkel dit vak, dus heeft geen bureau etc.
- Werkt bij KPMG. Contact: [dvanstappen@kpmg.com](mailto:dvanstappen@kpmg.com), +32 3 821 19 18

In totaal: **9 sessions** → 3 topics:

- 1) Tax issues surrounding **mergers & acquisitions**
- 2) **Doing business internationally** (key tax issues for a multinational, for activities abroad)
- 3) **Transfer pricing** (when a multinational has subsidiaries abroad, goods etc. will be transferred to other subsidiaries... → Intra-group prices)

**Lesmateriaal:** Prof. brengt elke keer de slides mee voor elke student. (Niets op BB, niets kopen)

**Examen:**

- Tot vorig jaar was het mondeling... Maar dit jaar waarschijnlijk volledig schriftelijk.
- +/- 10 questions, covering all the topics. → Focus on key principles
- Statement (related to the topic). False or True. Please explain your answer.

## Ch1: (Cross border) Reorganizations and Mergers & Acquisitions

⇒ H1: Grensoverschrijdende reorganisaties en Fusies & Overnames

Doel van dit hoofdstuk:

- Het identificeren van de kwesties (issues) van bedrijfsovernames:
  - Aankoop van aandelen vs. aankoop van activa
  - Financiering van de overname
- Het identificeren van de fiscale gevolgen van overnames, voor alle betrokken partijen
- Uitlijnen van andere methoden betreffende bedrijfsreorganisaties

Overzicht van dit hoofdstuk:

- Bedrijfsovernames:
  - Betrokken partijen
  - Aankoop van aandelen vs. aankoop van activa
  - Belastingimplicaties voor elke situatie en voor elke partij
  - Structuur: branch (tak) of subsidiary (dochteronderneming)
  - Financiering van overname
  - Niet-fiscale gevolgen/implicaties
- Bedrijfsreorganisaties:
  - Fusies
  - Splitsingen
  - Impact van de EU wet inzake reorganisatie



## 1. Betrokken partijen bij M&A's

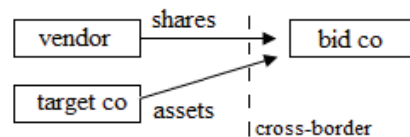
Bedrijfsovernames doen zich voor omwille van verschillende redenen. En er wordt een grote verscheidenheid van methoden en technieken gebruikt.

### 1.1. Directe partijen die betrokken zijn

Er zijn 3 partijen direct betrokken bij de overname van een bedrijf:

- **Target Co** = Target company = Centre of the transaction → The company of which the shares or assets will be sold.
- **Vendor** = Shareholder of Target Co → Fysieke persoon of vennootschap die de aandelen van Target Co in handen heeft.
- **Bit Co** = Company who is interested in acquiring Target Co: either buying the assets of the company Target Co or buying the shares underlying.

Een entiteit (Bid Co) kan proberen ofwel de activa/businesses ofwel de aandelen van een andere entiteit (Target Co) over te nemen van de eigenaar van Target Co (Vendor).



De gevolgen voor de drie partijen verschillen significant, afhankelijk van hun status, de vorm van de bedrijfsovername en de jurisdictie(s) (=rechtsgebied) waar ze in bezig zijn.

Het is belangrijk dat de fiscale positie van Bid Co, Target Co en Vendor apart worden onderzocht, met betrekking tot:

- Een bedrijfsovername van activa of bedrijf (business)
- Een bedrijfsovername van aandelen, wat neerkomt op een transfer/overdracht van de onderliggende activa of bedrijf.

Opmerking: De optimale belangen van elke partij zullen vaak botsen. De aanpak van de adviseur met betrekking tot de transactie zal keer tot keer verschillen, afhankelijk van de vertegenwoordigde partij in de transactie.

Deze 3 partijen zijn uiteraard niet de enige partijen die betrokken zijn bij een acquisition.

### 1.2. Indirecte partijen die betrokken zijn

Deze partijen beïnvloeden mee de uitkomst van de transactie. Afhankelijk van de bijzondere omstandigheden van de transactie, hebben sommige indirecte partijen een significant effect op de transactie.

- **Tax authorities** = Fiscale autoriteiten = de belastingsadministratie in landen waar de directe partijen gelokaliseerd zijn.
- **Anti-trust and anti-monopoly agencies**: om te controleren dat er bv. geen monopolies gevormd worden, of oneerlijke concurrentie.
- **Other governmental bodies**: bv. België, Vlaanderen, Wallonië, Stad Antwerpen...
- **Bid Co Shareholders**: in het geïnteresseerde bedrijf zijn er ook aandeelhouders die ook iets te zeggen hebben
- **Unions/employees** = vakbonden & werknemers
- **Customers, creditors** = klanten & schuldeisers
- **Brokers, suppliers** = makelaars & leveranciers

## 2. Belangrijkste voor- en nadelen voor de betrokken partijen

In dit stukje komen de belangrijkste voordelen en nadelen aan bod voor Vendor, Target Co en Bid Co in een bedrijfsovername (= verkoop van activa of aandelen). In ideale omstandigheden, zullen elk van deze overwegingen zouden geanalyseerd moeten worden alvorens dat er een bod gedaan worden en er zou rekening mee gehouden moeten worden bij het bepalen van de "bid price" (= biedprijs, aankoopprijs). Maar in praktijk, moet een bod soms onvoorwaardelijk worden gemaakt, in de afwezigheid van alle relevante informatie, of voor een prijs die geen rekening houdt met al deze gedetailleerde overwegingen.

### 2.1. Vendor / Target Co considerations

#### *Aandelen overname (shares acquisition)*

**Voordelen** vanuit het standpunt van de Verkoper / Target Co:

#### 1. Overdragen van elke eerdere belastingschuld of andere claims/vorderingen.

- If Bid Co acquires all the shares of Target Co, then transfer of any previous tax liability or other claims. (tax liability = belastingschuld of belastingverplichting).
- Er zijn vaak veel **hidden liabilities** (verborgen belastingverplichtingen & schulden), die dus niet zichtbaar zijn op de balans, maar wel na een **tax audit**. The one who buys the shares, (the new owner), is also responsible for the hidden tax liabilities. → Auditors can go back for 3 years (in het geval van fraude, kan deze 3 jaar verlengd worden tot 7 jaar en in het geval van fiscale verliezen (tax losses) kunnen ze zover terug gaan als nodig)
- Mogelijkheden om dit voor Bid co te vermijden: uitvoeren van een tax audit.
- Bv. Een claim = een rechtszaak maar nog geen uitspraak over. Stel dat er representatieve uitspraak is dan bestaat de kans dat de aandelen in waarde dalen omwille van een aantasting van het eigen vermogen. We kunnen zulke claimes enkel achterhalen door tax audit! Want dat is dus niet altijd duidelijk in de balance sheet.

#### 2. Waarschijnlijkheid van verminderde belasting op de verkoop.

- Reduced tax on sale is quite likely in case of transfers of shares
- Als aandeelhouders (shareholders) hun aandelen verkopen, verwacht je meestal dat ze meerwaarden hebben op hun aandelen (capital gains on shares)
- In België was de winst/meerwaarde op aandelen meestal vrijgesteld aan belastingen, maar nu moet men een minimum belastingen betalen op de meerwaarde.
- Maar het wordt niet zo zwaar belast als de winst op verkoop van activa (assets)

#### 3. Overdracht van bestaande belastingverplichting op ingehouden winsten (= Transfers existing tax liability on retained earnings)

- Deze ingehouden winsten vind je op de balans terug onder "Other shareholder funds" → winst die gereserveerd/ingehouden werd en dus nog niet werd uitgekeerd als dividend aan de aandeelhouders.
- Maar als dit later wordt uitgekeerd aan de aandeelhouders, moet hierop nog roerende voorheffing (= withholding tax = WHT) betaald worden.
- De winst op zich is al belast geweest, maar nog niet uitbetaald aan aandeelhouders. (dan nog eens belasting (WHT) op betalen)
- Bid Co koopt aandelen tegen markt prijs waardoor je dus belasting bespaart op de ingehouden winsten. Want als je winsten uitbetaalt, moet je withholding tax betalen. → Op reserves betaal je normaal WHT, maar verkoop van aandelen dan geen WHT.

4. **Overdracht van niet-gerealiseerde meerwaarde belastingschuld op de onderliggende activa**
  - Transfer of unrealized CGT (Capital Gain Tax) liability on the underlying assets
  - Bv. Je hebt in een kantoorgebouw geïnvesteerd 25 jaar geleden, de boekwaarde vandaag is gelijk aan 0, maar de markt waarde is gelijk aan 300.000 euro. Stel dat een koper XX euro wilt betalen, dan is het gevolg dat uw nettowinst gelijk is aan uw brutowinst. Want winst is gelijk aan de Opbrengsten (Marktwaarde) – Kosten (Boekwaarde), maar de boekwaarde is hier gelijk aan 0. Dus dan is uw winst gelijk aan de marktwaarde → Hierdoor is uw brutowinst gelijk aan uw nettowinst. Bij verkoop van een gebouw moet je nog roerende voorheffing betalen en ook belasting op de marktwaarde.
  - Bij een verkoop van aandelen moet je geen belastingen betalen! Als je aandelen verkoopt, blijft de activa op de balans staan met z'n accounting waarde/boekwaarde.
5. **Sell all balance sheet liabilities.**
  - Verkoop van alle schulden die op de balans staan.
  - Je verkoopt alles, dus ben je ook van al je schulden verlost.
6. **Responsibility for the employees and the industrial relations is with new owner.**
  - Verantwoordelijkheid voor de medewerkers (workforce) ligt bij de nieuwe eigenaar

**Nadelen** vanuit het standpunt van de Verkoper / Target Co:

1. **Must dispose of entire business and favourable contracts.**
  - Men moet beschikken over het gehele bedrijf en gunstige contracten
  - In principe, verkoop je alles, dus ook goede zaken & interessante contracten die verbonden zijn aan de onderneming.
2. **Verplichting om hoge vergoedingen te geven.**
  - Je moet hoge garanties geven aan de biedende onderneming, die wil zich kunnen indekken tegen schulden van Target Co. Bv. Dubieuze debiteuren, claims
3. **Transfer tax losses or other tax shelters.**
  - Sell of company with all its tax benefits → Belastingvoordelen en overgedragen verliezen worden ook overgedragen.
4. **Transfer intellectual property rights.**
  - Patenten en octrooien (van de onderneming) worden ook overgedragen, & koper komt dan in aanmerking voor patent income deduction.
  - MAAR sommige oprichters van bedrijven zijn persoonlijk eigenaar van patenten, dan is het patent niet overdraagbaar & valt de patent income deduction niet te claimen.

***Activa overname/overdracht (assets acquisition/transfer)***

**Voordelen** vanuit het standpunt van de Verkoper / Target Co:

1. **Higher cash receipt likely** (= waarschijnlijk een hogere geldontvangst)
  - Vendor/Target Co verwacht om een grote hoeveelheid cash te ontvangen. Redenen:
    - (1) De koper (Bid Co) kan specificeren wat hij wenst te kopen, dus de koper zal meer willen betalen aan de verkoper. (Men koopt ze zonder de liabilities die er nog aan vasthangen, dus meer waard)
    - (2) De verkoper (Vendor/Target Co) weet precies welke belastingen het nog betalen (Roerende voorheffing & Vennootschapsbelasting), dus zal daardoor een hogere prijs vragen aan de koper (Bid Co). (want ze moeten die belastingen nog betalen)

## **2. May be able to use entity for other purposes**

- Target Co/ Vendor can shelter other activities. In staat zijn om de entiteit te gebruiken voor andere doeleinden. → Target Co kan andere activiteiten verbergen
- Bv. Als je een machine koopt, die vroeger gebruikt werd voor meubels te schilderen, dan ben je niet verplicht om die machine ook zo te gebruiken. Je kan hem bijvoorbeeld ook gebruiken om auto's te schilderen.

## **3. May sell only part of business**

- Als verkoper kan je zelf beslissen welke stukken je gaat verkopen en welke delen je niet wilt verkopen.

## **4. May retain benefit of favourable contracts**

- Het kunnen behouden van voordelen van gunstige/interessante contracten

## **5. May retain tax losses and other tax benefits.**

- Overgedragen verliezen blijven behouden. Dit is zo in theorie, maar in praktijk zullen deze voordelen waarschijnlijk vervallen, als de natuur van de bedrijfsactiviteiten verandert. In de meeste landen is er een regel dat wanneer het management of de activiteiten van een bedrijf veranderen → de verliezen zijn niet overgedraagbaar.
- Overdraagbare verliezen = onbeperkt in de tijd recupereerbaar (in België)
- Voorwaarden: niet behouden verliezen + controle in andere handen/wijziging activiteit
- Uitzondering: Verandering rechtmatige economische/financiële behoeften
  - Onderneming in moeilijkheden met (deels) tewerkstelling en activiteit
  - Door erfenis wijziging
  - Controle door groep die tot consolidatie behoort

**Nadelen** vanuit het standpunt van de Verkoper / Target Co:

### **1. Schulden blijven behouden.**

### **2. Moeite met het passeren/doorgeven van de winst op de verkoop aan aandeelhouders op een belastingvrije manier.**

- Difficulty in passing profit on sale to shareholders in tax-free manner
- 25% Withholdingtax (= roerende voorheffing) bij uitkering van dividenden aan AHs
- Bv. auto heeft een verkoopprijs van 60 en een boekwaarde van 10. Dit maakt een winst van 50. Vervolgens moeten we 40% afstaan voor de belastingen. We houden dus nog 30 over als nettoresultaat. Indien we een dividend gaan uitkeren, zullen we 25% WHT moeten betalen.

### **3. Realise any unrealized gains / depreciation recapture**

- Het realiseren van niet-gerealiseerde winsten of het "heroveren" van afschrijvingen
- Gebouw kopen met meerwaarde betekent belasting betalen
- Bv. BW = 1000 en VP = 2000 → MW = 1000. Deze meerwaarde zal belast worden aan 40%, want hij is nog niet gerealiseerd.

### **4. Omgaan met werknemer problemen/issues.**

- Je hebt nog steeds personeel, wat aanleiding kan geven tot problemen.

### **5. Potentiële belastingverplichtingen op ingehouden winsten**

- Op reserves/ingehouden winsten ga je nog wel withholdingtax moeten betalen

## 2.2. Bid Co considerations

### *Aandelen overname (shares acquisition)*

**Voordelen** vanuit het standpunt van Bid Co:

- 1. Lower capital outlay (→ purchase net assets only).**
  - Lagere kapitaaluitgaven, want je koopt enkel de netto activa aan.
  - Je zal ook schulden moeten overnemen, dus zal je minder moeten betalen.
- 2. More likely to be attractive to vendor at a relatively lower price.**
  - Meer kans om aantrekkelijk te zijn voor verkoper (aan een relatief lagere prijs).
  - Een verkoper zal het verkopen van aandelen niet prefereren als Target Co veel verliezen heeft. Bij het kopen van aandelen heb je geen registratie verplichtingen. Wanneer je aandelen over koopt heeft dit voordelen voor de verkoper en dus zal hij bereid zijn de aandelen tegen een lagere prijs te verkopen dan activa.
- 3. May benefit from tax losses available for carry forward.**
  - Het kunnen profiteren van fiscale verliezen, beschikbaar voor uitvoering.
  - Als je het management verandert, dan verlies je de fiscale verliezen (tax losses), maar als je het personeel behoudt, dan worden de fiscale verliezen doorgegeven & kun je hiervan profiteren.
- 4. May gain benefit of existing supply or technology contracts.**
  - Voordelen halen uit de bestaande leveringscontracten of technologie contracten.
- 5. Lower capital duty payable on net assets acquired.**
  - Lagere kapitaalverplichting dan bij activa → Capital duty = registratieduty
  - Bij overname van activa betaal je registratierechten (10%) ⇔ Overname van aandelen: meestal niet, tenzij de tax auditor kan bewijzen dat het een verdoken transfer is van vastgoed voor privé/persoonlijk gebruik.
- 6. May be simpler and involve less legal fees.**
  - Simpler, less fees → in theorie, maar in praktijk niet zo zeker.
  - Verschillend van case tot case!

**Nadelen** vanuit het standpunt van Bid Co:

- 1. Acquire unrealised capital gains liability on underlying assets.**
  - Belastingen op de nog niet gerealiseerde meerwaarden bij verkopen van activa neem je over.
- 2. Liable for any claims or previous liabilities of the entity.**
  - Aansprakelijk voor eerdere schulden
  - Je bent verantwoordelijk voor alle schulden en claims, hoewel er wel bepaalde procedures zijn om dit te verhinderen.
- 3. No write-off of purchase price (looking for ways to overcome).**
  - Aandelen kunnen niet worden afgeschreven
  - ⇔ Bij activa kan dit wel!
- 4. Acquire tax liability on retained earnings which are ultimately distributed to shareholders.**
  - Je neemt reserves over en bent dus verplicht bij uitkering hier roerende voorheffing/WHT op te betalen → Belasting op reserves van overgedragen resultaat.

## **Activa overname (assets acquisition)**

**Voordelen** vanuit het standpunt van Bid Co:

- 1. Step up in cost base of assets.**
  - Kostenbasis opvoeren
  - Bij aankoop van materiële vaste activa komt de aankoopprijs op de balans en van die prijs wordt dan afgeschreven doorheen de jaren tot 0 euro (over een bepaalde periode). Deze afschrijvingen nemen we op als kost in ons resultaat, waardoor de winst zal dalen.
  - Basis: voor de afschrijving
  - Step: verschil tussen originele boekwaarde en de betaalde prijs
  - ⇔ Bij participation (shares). Geen invloed op de winst. We gaan aandelen niet afschrijven.
- 2. Amortise purchase price for tax purposes.**
  - Activa kan je afschrijven, aandelen niet. → Minder winst → Minder tax
- 3. In general, no previous liabilities inherited.**
  - Je neemt geen schulden of verplichtingen, maar kiest gewoon de activa naar keuze
- 4. Easier to rationalise business.**
  - Omdat je kan kiezen welke activa je wil, denk je beter over de overname na.
- 5. No double duty on asset transfers.**
  - Geen dubbele belasting op de overdracht van activa.
- 6. No acquisition of tax liability on retained earnings.**
  - Geen tax verplichtingen op reserves/ingehouden winsten.
- 7. May be able to acquire a part of the business.**
  - Kan deel van de activiteiten verwerven.

**Nadelen** vanuit het standpunt van Bid Co:

- 1. Need to renegotiate supply, employment & technology.**
  - Noodzaak om opnieuw te onderhandelen over de levering, de werkgelegenheid en technologie.
- 2. Higher capital outlay.**
  - Hogere kapitaaluitgeven.
- 3. Unattractive to vendor, so purchaser likely to pay premium.**
  - Voor de verkopende partijen is de verkoop van activa minder interessant dan de verkoop van aandelen. Ze gaan dus een hogere prijs vragen.
- 4. May attract high capital/transfer duties.**
  - Hogere registratierechten bij overname van activa.
  - Hoge transfer kosten/duties
- 5. Creation of acquisition goodwill, which may impact accounting profits.**
  - Business is taken over by an asset deal & goodwill is being purchased, accounting profits will be impacted. Because of depreciation or appreciation.
  - By consequence: can decrease Bid Co accounting profit

### 3. Fiscale gevolgen

De koper (Bid Co) kan ofwel Target Co zijn aandelenkapitaal, business (dwz activa& passiva/schulden) of zijn activa verwerven voor contant geld, effecten (securities) of de uitgifte van aandelen aan de verkoper (Vendor) of Target Co.

#### 3.1. Fiscale gevolgen van een aandelenovername

##### *Positie van de koper: aandelen in Target Co verworven.*

= Verwerving van Aandelen door Bid Co

Een aantal fiscale overwegingen en gevolgen ontstaan wanneer een bedrijf aandelen aankoopt:

- Het vormen van een fiscale kostenbasis
- Belastingverplichtingen van Target Co
- Fiscale verliezen van Target Co
- Transfer van belastingen

##### **1. Het vormen van een fiscale kostenbasis:**

- Meestal: De betaalde/voorzien vergoeding voor het verwerven van de aandelen + alle gerelateerde kosten van de overnamen = de kostenbasis van de investering voor Bid Co (voor toekomstige vermogenswinstbelasting.)
- Het kan belangrijk zijn voor de koper om de vermogenswinstbelasting kosten te maximaliseren om de belasting te verminderen over de toekomstige verkoop.

##### **2. Tax liabilities of Target Co:**

- Als de aandelen van Target Co zijn verworven, dan heeft Bid Co de volledige verantwoordelijkheid voor de verplichtingen van Target Co.
- Soms zijn er ook verborgen liabilities, die niet weer gegeven worden op de balans/in de jaarrekening. MAAR in het fiscale gebied, kunnen voorgaande belastingaangiftes nog getoetst worden door de belastingdienst. En dan kan het zijn dat zowel de primaire belastingen als "straf/sanctie" belastingen nog verschuldigd zijn.

➔ 3 mogelijkheden:

- **Tax clearances:**
  - Potential buyers can go to the tax authorities and ask for tax clearances.
  - In bepaalde rechtsgebieden, kan een potentiële koper de belastingdienst verzoeken om een vorm van fiscale "clearance" geven.
- **Due diligence: (= "boekenonderzoek")**
  - Ask a third party (e.g. audit company, tax specialists) to perform a diligence to review the books and records of Target Co, together with the previous tax returns to determine whether the taxation matters have been properly dealt with and tax liabilities are reasonably provided for.
  - MAAR het is niet genoeg om enkel dit te doen!
- **Tax indemnity: (fiscale schadevergoeding)**
  - Vrijwaringsclausules in de verkoopovereenkomst
  - Indemnity clauses ➔ foreseen in the sale agreement. Vendor provides or warrants that all tax liabilities of Target Co at the date of sale have been paid or provided for.



- Such a warranty should cover all forms of taxes, tax penalties or levies (heffingen) and provide for rights of objection and appeal.
- (1) Geblokkeerde rekening voor een periode: Put part of the price on an account (blocked bank account = escrow account) for a period (vaak 3 jaar)
- (2) Het behoud van een deel van de verkoopprijs tot en met het statuut van verjaring verstrijkt.

→ Vaak alle drie de opties gecombineerd.

### 3. Tax losses & other tax benefits of Target Co:

- Fiscale verliezen en andere fiscale voordelen van Target Co.
- Availability of losses may be dependent on no change in ownership: Beschikbaarheid van de verliezen kan afhankelijk zijn van geen verandering de eigendomsverhoudingen.
- Andere fiscale voordelen kunnen ook worden beïnvloed: zoals buitenlandse en binnenlandse belastingskredieten (tax credits), exports incentive credits, etc.
- If Vendor/Target Co are co-operative, may be pre-acquisition steps to preserve or utilize tax benefits which may otherwise expire. → Voor de overname, stappen ondernemen om fiscale voordelen te behouden of te gebruiken die anders zouden kunnen verlopen.
- Fiscale stimulansen kunnen in bepaalde landen, waaronder ook België, niet meer gelden bij veranderingen van het management in handen van een nieuwe eigenaar
- Fiscale verliezen kunnen in België oneindig worden overgedragen

### 4. Transfer taxes:

- Lagere tarieven van het zegelrecht (stamp duty) of overdrachtsbelasting (transfer tax) kan gelden voor aandelentransfers → Normally (in BE) transfer of shares is not subject to transfer taxes, because not subject to registration duties.
- Cross-border transfer of shares → Investigate → Duties in more than 1 jurisdiction..? Consider potential application of registration duties on the underlying asset in other countries. Indien een Belgische onderneming aandelen heeft in bijvoorbeeld een Spaans bedrijf en deze transfereert naar Nederlands dan kunnen transfer tax van Spanje aangerekend worden, in België normaal geen transfer tax.
- Overweeg het verwerven van inferieure juridische belangen (bv. verhuur of licentie) in activa.

### *Positie van de verkoper: aandelen in Target Co verkocht.*

= Verkoop van aandelen door verkoper (Vendor)

#### 1. Capital Gains Tax issues:

- Elio di Rupo has changed the taxation regime of shares. In a lot of countries taxation regime of shares is linked to the taxation regime of the dividends. → DBI = definitief belaste inkomsten. (zie BFCG)
- When transferring shares of a company → consider the possibility of a cross-border transaction
- **Relevant jurisdiction:** residence
  - Vendor jurisdiction = country where the vendor (persoon of bedrijf) is located
  - Country where the target is located
  - Country/place where the sale took place
- In NL & BE: **Capital Gains Tax exemption** when the appropriate participation privileges apply



## 2. Pre-sale dividends:

- CGT planning: pre sale step
- If the Vendor is taxable in a jurisdiction which taxes capital gains, it may be tax efficient for Target Co to pay up dividends to Vendor prior to a sale of Target's shares.
- The pre-sale dividend will reduce the sale proceeds of Vendor's shares pro rata and will therefore also reduce the taxable gain of Vendor pro rata, unless the dividend has a direct link to the cost base.
- Important to consider the withholding tax position on dividends to Vendor. In België niet interessant omwille van belastingen die men moet betalen op dividenden.

### *Positie van Target Co: aandelen verkocht aan Bid Co*

#### 1. Fiscale verliezen/tax credits:

- Beschikbaarheid van fiscale verliezen, tax credits (belastingkredieten/heffingskortingen) en fiscale aftrek kan worden beïnvloed door veranderingen in het economische eigendom. (zie hierboven bij purchaser consequences)

#### 2. Residence status: central management & control:

- Cross-border change in shareholding may alter the effective management and control of Target Co and inadvertently cause it to be liable to tax in Bid Co's jurisdiction (= residence).
- Bv. Als bedrijf niet langer in België meer gevestigd is, dan is het "failliet" vanuit het standpunt van de fiscale autoriteiten.

### 3.2. Fiscale gevolgen van een activa-overname

#### *Positie van de koper: activa in Target Co verworven.*

= Verwerving van Activa door Bid Co

Een aantal fiscale overwegingen en gevolgen ontstaan wanneer een bedrijf activa aankoopt:

- Toewijzing/allocatie van de aankoop prijs; belastingvermindering voor de verworven activa
- *Toepassing van een korting*
- *Kostenbasis van activa*
- Transferbelastingen (transfer taxes)
- Transfer van voorzieningen (provisions)
- Andere issues

#### 1. Toewijzing van de aankoop prijs (allocation of purchase price)

- De belangrijkste overweging voor Bid Co = het maximaliseren van de belastingvermindering op de verworven activa
- Meestal mogelijk voor bedrijven en apparatuur, gebouw, inventaris, intellectuele eigendom en goodwill. De tarieven kunnen verschillen. Intellectuele eigendom en goodwill zijn onderhevig aan beperkingen, waaronder afschrijvingen en het optimaliseren van waarden.
- De fiscale positie van alle activa moet beschouwd worden bij het overwegen van de structuur van de overname en de toewijzing van de aankoop prijs
- ⇒ Vanuit het perspectief van Bid Co: Elke poging moet worden gedaan om de belastingvermindering te maximaliseren op de verworven activa
- Mogelijk conflict met Target Co vermogenswinstbelasting planning

- Fiscale strategieën
  - o Vóór de overname van activa met een gunstige ligging.
    - Indien de activa kunnen worden overgenomen door een entiteit van de groep van Target Co vóór de verkoop aan Bid Co, in een belastingparadijs of een gunstige fiscale jurisdictie (rechtsgebied), kan het mogelijk zijn om de kostenbasis van de activa aan Bid Co op te voeren en Target Co een belastingvrije of laag belaste winst aan te bieden.
    - Echter, voor zover deze bestaan, zullen anti-ontwijkingsregels van de jurisdicties (rechtsgebieden) van Target Co en Bid Co worden toegepast om het eventuele fiscale voordeel te ontkrachten van deze planningstap.
  - o Overdracht van goodwill
  - o Non-concurrentiebeding regelingen

## 2. Transfer Taxes

- Zie hierboven

## 3. Transfer of Provisions

- In een overname van een business/bedrijf, worden sommige verplichtingen/voorzieningen aangenomen door de verkrijger, met name voorzieningen voor de pensioenen van werknemers.

### *Positie van Target Co: aandelen verkocht aan Bid Co*

#### 1. Capital gains tax payable on disposal of certain assets

- Vermogenswinstbelasting (belasting op meerwaarde) op verkoop van bepaalde activa

#### 2. Incentives may be forfeited

- Prikkels kunnen worden verbeurd verklaard.

#### 3. May attract indirect taxes – recoverable or not?

- Bv. Indirecte belasting = BTW (VAT); rekening mee houden naast transfer tax.
- Deze indirecte belastingen kunnen reële belastingkost geven of een gewoon timing probleem vormen, omdat ze kunnen gerecupereerd worden door de koper.

### 4. Branch vs. Subsidiary

= Tak/filiaal of dochteronderneming

Een overname van buitenlandse activa of aandelen zal vaak resulteren in de vorming/ het ontstaan van een buitenlands filiaal of een dochteronderneming van Bid Co.

#### 1. Keuze van de entiteit:

Het kan zijn dat Bid Co aandelen in Target Co moest verwerven, als het enige middel om het bedrijf te verwerven. Er kan echter wel een terughoudendheid zijn om verder te gaan met die specifieke juridische entiteit sinds:

- Pre-acquisitie overgenomen verplichten zijn geen onderwerp van effectieve garanties
- Andere vormen van juridische entiteiten zoals vennootschappen, trusts, joint ventures, enz. bieden een betere financiële of fiscale voordelen
- Bepaalde fiscale prikkels (incentives) of cash subsidies zijn alleen beschikbaar voor bepaalde entiteiten