

Tweede wijziging van de **NOW**



Tweede wijziging van de **NOW**

Inleiding

Op 1 mei 2020 heeft de minister de NOW-regeling op een aantal punten gewijzigd. Deze wijzigingen zijn op 5 mei 2020 in werking getreden. Een belangrijke wijziging is dat als een groep in zijn geheel minder dan 20% omzetverlies heeft, maar een werkmaatschappij binnen deze groep wel een omzetverlies heeft van 20% of meer, deze werkmaatschappij toch onder strikte voorwaarden aanspraak kan maken op de NOW. Deze regeling geldt ook voor een groepsdeel. Hiervoor is een nieuw artikel 6a opgenomen in de NOW, en zijn enkele andere artikelen aangepast. Hieronder zullen we nader ingaan op een aantal kernbegrippen en op het nieuwe artikel 6a.

Kernbegrippen NOW

Wat moet worden verstaan onder een 'groep' (artikel 6 lid 4)?

Het begrip 'groep' (*concern*) omvat de Nederlandse of buitenlandse topholding met alle dochtermaatschappijen. De topholding stelt in de regel een geconsolideerde jaarrekening op waarin deze dochtermaatschappijen zijn meegeconsolideerd.

Participatiemaatschappijen en fondsen kunnen een moeder-dochterrelatie hebben met de topholdings van de portefeuilles waarin zij beleggen. Wij zijn van mening dat de omzetzijdeling ook in deze situatie moet worden vastgesteld op het niveau van de desbetreffende topholding en niet op het niveau van de participatiemaatschappij of het fonds. Deze uitleg sluit aan bij de uitgangspunten van de NOW voor groepen, namelijk:

- de aansluiting tussen omzet en loonsom vindt plaats in het portfoliobedrijf;
- er wordt aangesloten bij de praktijk van de jaarrekeningcontrole waarbij de geconsolideerde jaarrekening wordt opgesteld op het niveau van de tophoudster van elk portfoliobedrijf;

- voor strategisch toerekeningsgedrag tussen portfoliobedrijven is geen ruimte omdat sprake is van volstrekt separaat opererende ondernemingen (in doorgaans uiteenlopende sectoren) met andere minderheidsaandeelhouders en schuldfinanciers per portfoliobedrijf.

Deze uitleg is voorgelegd aan het ministerie. Wij hopen hierop binnenkort een reactie te ontvangen.

Welke omzet is relevant voor het berekenen van de omzetzijdeling?

Als hoofdregel wordt voor de berekening van de omzetzijdeling uitgegaan van de geconsolideerde netto-omzet van de groep (gecorrigeerd voor de in de winst- en verliesrekening verantwoorde wijziging in onderhanden projecten). Daarop wordt de geconsolideerde netto-omzet van de buitenlandse entiteiten zonder SV-loon in Nederland in mindering gebracht (hierna: *carve-out*). Wij leiden uit de toelichting bij de NOW af dat er in het kader van de *carve-out* geen correctie plaatsvindt van netto-omzet op intra-groep transacties.

Aanvulling op de NOW – het nieuwe artikel 6a

Omzetzijdeling van een werkmaatschappij of groepsdeel (nieuw artikel 6a)

Op grond van de hoofdregel komen entiteiten met SV-loon in Nederland slechts in aanmerking voor een subsidie, indien op het niveau van de groep sprake is van een omzetzijdeling van ten minste 20% (waarbij de omzet wordt bepaald op de manier zoals hiervoor is toegelicht). Op dit punt is de NOW aangevuld.

Indien op het niveau van de groep *geen* sprake is van een omzetzdaling van ten minste 20%, kan een individuele werkmaatschappij (met SV-loon in Nederland) met een omzetzdaling van ten minste 20% een subsidie aanvragen op basis van haar eigen omzetzdaling. Voor de berekening van de omzetzdaling wordt uitgegaan van de netto-omzet van deze werkmaatschappij (gecorrigeerd voor (i) mutaties in onderhanden projecten, (ii) mutaties in gereed product en (iii) omzet voortvloeiend uit werkzaamheden van werknemers van de werkmaatschappij bij andere entiteiten in de groep). Voorts moet bij de berekening van de omzet worden uitgegaan van het transferpricing systeem zoals gehanteerd in de laatste, voor 1 maart 2020 vastgestelde jaarrekening.

Deze nieuwe regeling geldt ook voor een groepsdeel, bestaande uit een tussenholding (die overigens ook een werkmaatschappij kan zijn) en al haar dochtermaatschappijen, indien dit groepsdeel geconfronteerd wordt met een omzetzdaling van ten minste 20%. Uit de bewoording van artikel 6a leiden wij af dat de omzet van het groepsdeel wordt berekend op geconsolideerde basis (i.e. met eliminatie van de omzet uit transacties tussen de entiteiten in het groepsdeel). Artikel 6a bevat geen verwijzing naar de carve-out bepaling in artikel 6 lid 4. Het lijkt logisch dat de omzet van het groepsdeel op dezelfde wijze wordt berekend als de omzet van de groep, dat wil zeggen: (a) met aftrek van de geconsolideerde netto-omzet van de buitenlandse entiteiten zonder SV-loon in Nederland die onderdeel zijn van het groepsdeel en (b) zonder correctie van de netto-omzet op transacties tussen entiteiten in het groepsdeel in het kader van de carve-out.

Extra voorwaarden voor omzetzdaling op niveau van werkmaatschappij of groepsdeel

Naast de verplichtingen neergelegd in artikel 13 van de NOW, gelden voor de werkmaatschappij waarvoor subsidie op grond van artikel 6a wordt aangevraagd, de volgende extra voorwaarden:

- de subsidieaanvraag is gedaan na het tijdstip van inwerkingtreding van artikel 6a;
- de werkmaatschappij is geen personeels-bv;
- voorafgaand aan de subsidie aanvraag moet de werkmaatschappij (de werkgever) een overeenkomst sluiten over werkbehoud. De werkmaatschappij met 20 of meer werknemers sluit deze met de belanghebbende vakbonden of bij gebreke daarvan

een vertegenwoordiging van werknemers, zoals de ondernemingsraad. Bij een werkmaatschappij met minder dan 20 werknemers volstaat akkoord van een vertegenwoordiging van werknemers, zoals de ondernemingsraad;

- de topholding van de groep moet voorafgaand aan de NOW aanvraag verklaren dat zij over 2020 geen uitkeringen aan aandeelhouders en andere derden buiten de groep en geen betaling van bonussen aan het bestuur van de topholding of de werkmaatschappij zal doen en dat de werkmaatschappij geen eigen aandelen zal inkopen tot en met de datum van de aandeelhoudersvergadering waarin de jaarrekening voor het boekjaar 2020 wordt vastgesteld. Onder bonussen worden zowel winstdelingen als andere bonusbetalingen verstaan. Let wel: indien sprake is van een wettelijke plicht om dividend uit te keren of een plicht die bestaat op grond van een vaststellingsovereenkomst met de Belastingdienst, dan blijft dit toegestaan;
- opdrachten of projecten van de werkmaatschappij mogen niet worden omgeboekt naar andere entiteiten binnen de groep.

Deze voorwaarden zijn *mutatis mutandis* van toepassing op het groepsdeel waarvoor de subsidie wordt aangevraagd.

Subsidievaststelling en accountantsverklaring

Indien niet aan alle voorwaarden zoals neergelegd in artikel 6a van de NOW wordt voldaan, dan zal dit gevolgen hebben voor de subsidievaststelling; de subsidie zal op nihil worden gesteld. De werkgever die toepassing van artikel 6a wenst, dient de stukken waaruit blijkt dat voldaan is aan de voorwaarden uit artikel 6a mee te sturen met de aanvraag om subsidievaststelling. Ook dient de werkgever een verklaring van de accountant te overleggen waaruit blijkt dat aan deze voorwaarden is voldaan.

In de brief van de minister van 1 mei 2020 is expliciet vermeld dat het nog (steeds) niet duidelijk is welke grens zal worden gehanteerd voor het overleggen van een accountantsverklaring.

Voorts merken we nog op dat in de gewijzigde regeling ook is opgenomen dat werkgevers die subsidie aanvragen op grond van de NOW geen Nederlands bankrekeningnummer meer hoeven te hebben.

Contact

Hermine Voûte

Partner - advocaat

T +31 20 578 59 75

hermine.voute@loyensloeff.com

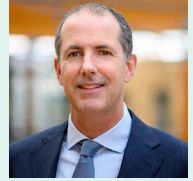


Klaas Wiersma

Partner - advocaat

T +31 20 578 59 60

klaas.wiersma@loyensloeff.com



Hoewel dit document met grote zorgvuldigheid is samengesteld, aanvaarden Loyens & Loeff N.V. en alle andere entiteiten, samenwerkingsverbanden, personen en praktijken die handelen onder de naam 'Loyens & Loeff', geen enkele aansprakelijkheid voor de gevolgen van het gebruik van de informatie uit dit document zonder hun medewerking. De aangeboden informatie is bedoeld ter algemene informatie en kan niet worden beschouwd als juridisch advies.