

Kris Valstar

kris@valstar.nl

Scriptie

Amsterdam School of Real Estate

24 oktober 2024

BEN IK OP FISCALI-TIJD?

Een onderzoek op het snijvlak van naar waar de
Herinvesteringsreserve en Bedrijfsopvolgingsregeling
elkaar bijten

Voorwoord

Als jongste telg van een ondernemersfamilie uit het Westland was mijn "ondernemers"-toekomst min of meer een gegeven. Mijn zussen en ik zullen de opvolgers van het familiebedrijf van mijn (voor)ouders (kunnen) worden. Zij hebben deze keuze altijd bij onszelf gelaten. Vanzelfsprekend was en ben ik vereerd met deze kans en doe ik er uiteraard alles aan om het familiebedrijf succesvol voort te zetten. Echter, in het licht van dit uit te voeren traject kwam ik erachter dat de fiscaliteit een ondergeschoven onderwerp was. Want "het willen" overnemen van het familiebedrijf is niet het probleem, maar "het kunnen" is iets anders, want hoe doe je dat fiscaal zonder de continuïteit van de onderneming (onnodig) te schaden?

Dit fiscale vraagstuk bracht mij bij het onderwerp van deze scriptie "De HIR en de BOR: bijtende fiscale regelingen bij de overdracht van een onderneming voor diens continuïteit"

Laat ik vooropstellen dat ik mij bij het uitkiezen van het scriptieonderwerp vaak heb zitten verwonderen. Zo ben ik van mening dat je als bedrijf (doorgaans) gedreven moet zijn door bedrijfseconomische keuzes, zonder dat de fiscaliteit de overhand zou moeten nemen. In de praktijk blijkt dit echter weerbarstiger te zijn. Ook dacht ik dat de fiscaliteit enorm saai en lastig was! Dat fiscaliteit lastig is lijkt mij overigens evident, maar saai is de fiscaliteit het allerminst. Het werd dus tijd om hier eens in te duiken.

Nu deed zich de gelegenheid voor een onderwerp voor mijn scriptie te kiezen ter afronding van de opleiding Master Real Estate van de Amsterdam School of Real Estate. Ik heb gekozen voor een fiscaal onderwerp, omdat het kort aangestipt werd in de opleiding. Voor het voorliggende praktijkprobleem was dit echter te kort. Met dit onderzoek hoop ik meer kennis op te doen rondom de fiscale regelgeving, en meer specifiek met betrekking tot de herinvesteringsreserve en de bedrijfsopvolgingsregeling. Daarnaast wil ik de opgedane kennis kunnen vertalen naar een oplossing voor de praktijk. In vorige scripties is mij verteld, dat ik te snel naar die oplossing wil en dat ik, zoals Einstein ooit zei, "eens 90% van mijn tijd aan het probleem moest gaan besteden en maar 10% aan de oplossing". Die opmerking is blijven hangen en ik wil Einstein dan ook bedanken voor alle inspiratie en motivatie die zijn leuzen mij hebben gegeven gedurende dit onderzoek. In dezes scriptie heb ik een paar van zijn lijfspreuken laten terugkomen. Deze treft u aan bij het begin van ieder hoofdstuk. Enerzijds om u te inspireren en anderzijds om u te motiveren door te lezen in deze fiscale materie.

Voor de totstandkoming van deze scriptie moet ik ook nog een paar worden van dank uitbrengen. Allereerst wil ik Gerben bedanken voor het begeleiden van mijn onderzoek en de leuke en leerzame gesprekken die we hebben gehad. Dit onderzoek betekende voor mij toch een soort nieuwe studie en daarbij heeft Gerben mij uitstekend de weg gewezen. Ook mijn gesprekken met BDO (Tim, Karlijn en Leroy), FB Nederland (Albert Jan), Jaeger fiscaal advocaat Thijs Droog en collega Herwi Rijdsijk hebben daaraan bijgedragen. Ik zou graag mijn werk – lees: mijn familie – willen bedanken voor de ruimte en tijd die ik heb gekregen in de laatste maanden. Tot slot wil ik mijn vriend Frederick bedanken voor zijn steun en toeverlaat in dit proces maar bovenal zijn bereidheid om verplicht achteraf op vakantie te gaan!

Managementsamenvatting

Voor deze scriptie is onderzocht hoe de Herinvesteringsreserve (HIR) en de Bedrijfsopvolgingsregeling (BOR), beide belangrijke fiscale regelingen, elkaar kunnen tegenwerken bij de overdracht van familiebedrijven, specifiek wanneer er sprake is van onder andere commercieel verhuurd onroerend goed (CVOG). Het doel van deze regelingen is om de continuïteit van ondernemingen te waarborgen, maar er ontstaat een spanningsveld wanneer familiebedrijven het bedrijf willen overdragen, waarbinnen vastgoed zit dat aangekocht is voor eigen gebruik, maar ook deels verhuurd aan derden.

De HIR stelt dat bij de verkoop van bedrijfsmiddelen de boekwinst kan worden gereserveerd voor toekomstige investeringen, mits deze binnen drie jaar plaatsvinden in bedrijfsmiddelen met dezelfde economische functie. Bij vastgoed betekent dit dat een boekwinst, behaald uit CVOG een herinvestering in CVOG tot gevolg heeft, om aanspraak te kunnen blijven maken op deze faciliteit. De BOR daarentegen, biedt fiscale voordelen bij de overdracht van ondernemingen, maar sluit beleggingsvermogen, zoals CVOG, grotendeels uit van deze voordelen.

Dit spanningsveld wordt bijzonder relevant bij familiebedrijven die overdragen en naast hun kernactiviteit, ook eigen vastgoed hebben aangeschaft, al dan niet met anderen eigenaren en/of deels voor anderen (verhuur). Wanneer CVOG deel uitmaakt van de activa, wordt dit bij de toepassing van de BOR als beleggingsvermogen gezien, wat betekent dat het belastingtechnisch minder gunstig is bij bedrijfsopvolging. De fiscale druk kan oplopen tot 40% van de waarde van de onderneming, wat een bedreiging vormt voor de continuïteit van het bedrijf. Dit is een groot verschil met vastgoed dat als ondernemingsvermogen wordt aangemerkt, waar de belastingdruk aanzienlijk lager ligt (3,4%). De liquiditeiten die vrij moeten komen voor de opvolging, moeten linksom of rechtsom uit de onderneming(en) komen. Daardoor kan dit geld niet geïnvesteerd worden in het bedrijf, wat de concurrentie wel kan, hiermee komt de continuïteit in het geding. De achterliggende gedachte van de regelingen (BOR & HIR) is onder andere de continuïteit van de onderneming, daar gaat dus iets mis. Dit onderzoek beschrijft onder welke omstandigheden het in lijn zou zijn met de regeling van de BOR om CVOG als ondernemingsvermogen aan te merken.

Inhoudsopgave

Inhoud

Voorwoord.....	1
Managementsamenvatting.....	3
Inhoudsopgave	4
Hoofdstuk 1	6
Aanleiding:	6
Probleemstelling:.....	11
Doelstelling:	11
Onderzoeksvraag:.....	12
Subvragen:.....	12
Onderzoeksmethodologie.....	12
Relevantie.....	12
Leeswijzer	13
Hoofdstuk 2	14
2.1 Wat is winst, volgens de wet?.....	14
2.1.1 Totaalwinst	15
2.1.2 Jaarwinst.....	15
2.1.3 Continuïteitsbeginsel.....	16
2.1.4 Afschrijvingen en boekwinst.....	17
2.2 Herinvesteringsreserve	17
2.2.1 Wat is de Herinvesteringsreserve (HIR)?	17
2.2.2 Vormen van een HIR	18
2.2.3 Aanwenden van de HIR	21
2.2.4 Historie en oorsprong van de invoering van de HIR in de Wet IB 2001.....	23
2.2.4. HIR samengevat en analyse auteur	26
2.3.1 Doelstelling	28
2.3.2 Historie van de BOR	28
2.4 De HIR en BOR	30
2.4.1 De verschillen.....	31
2.4.2 Overlappendingen tussen HIR en BOR	32
2.4.3 Spanningsveld tussen HIR en BOR	33

2.5 De HIR, BOR en de beleggingsfictie	33
2.5.1 Beleggingsfictie.....	34
Hoofdstuk 3	36
3.1 Geschiedenis familiebedrijf core-business	36
3.2 Achtergrond van ABC Westland (terrein en BV).....	38
3.3 De verkoop van ABC Westland.....	40
Hoofdstuk 4	41
Conclusie.....	41
Hoofdstuk 5	44
Literatuur	45
Bijlagen	49
Bijlage 1 Rekenkundig voorbeeld	50
Bijlage 2	0
Bijlage 3	1

Hoofdstuk 1

“If we knew what it was we were doing, it would not be called a research, would it?” – Albert Einstein

Aanleiding:

Voor een familiebedrijf staat continuïteit van de onderneming vaak hoog in het vaandel. Familiebedrijven worden immers (bij voorkeur) van generatie op generatie voortgezet en kennen daardoor een langduriger bestaan dan niet-familiebedrijven. Eveneens voorzien familiebedrijven voor een substantieel gedeelte van de werkgelegenheid in ons land. Zo zijn familiebedrijven in 2022 goed voor 31% van alle banen in Nederland¹.

Generatie op generatie brengt het bedrijf verder, waarbij het opnieuw overdragen van een gezond bedrijf voorop staat, dit brengt een verantwoordelijkheid en groot moraliteitsbesef met zich mee. Elk type bedrijf en functie brengt verantwoordelijkheid met zich mee, maar het moraliteitsbesef van het familiebedrijf is een verschil met andere organisaties, zoals (beursgenoteerde) bedrijven en start-ups.

Start-ups zijn vaak gericht op innovatie en disruptie van de markt. Er wordt geprobeerd een nieuwe markt te creëren of bestaande markten te verbeteren (en soms te verstoren) met nieuwe technologieën of businessmodellen. Ze hebben een hoge tolerantie voor risico, met de focus op groei en schaalbaarheid. De bedrijfscultuur is vaak informeel, flexibel en snel veranderend. Besluitvorming is doorgaans snel. Start-ups hebben doorgaans een platte hiërarchie, waarbij medewerkers veel verschillende taken en verantwoordelijkheden hebben. De rolverdeling binnen start-ups zijn daardoor ook minder strikt geregeld. De financiering van start-ups is daarnaast ook vaak extern geregeld. Zo trekken zij kapitaal aan door venture capital, angel investors of crowdfunding. Het doel is vaak snel te groeien en een exit-strategie te realiseren, zoals overname of een beursgang.

Grote (beursgenoteerde) bedrijven zijn daarentegen meestal bedrijven met een stabiele inkomstenstroom. Ze zijn minder geneigd om grote risico's te nemen ten opzichte van kleinere of niet beursgenoteerde bedrijven. De structuur is hiërarchisch en bureaucratisch, met gedefinieerde rollen en verantwoordelijkheden. Processen en protocollen worden gevolgd om

¹ Centraal Bureau voor de Statistiek. (2022, 30 oktober). *Samenvatting*. Centraal Bureau Voor de Statistiek.

te komen tot besluitvorming. Er heerst bij grote (beursgenoteerde) bedrijven vaak een conservatieve sfeer, waarbij de nadruk ligt op efficiëntie, procesoptimalisatie en naleving van de regelgeving. Deze bedrijven groeien door middel van fusies en overnames en zijn veelal zelfvoorzienend wat betreft financiering, met toegang tot grote kapitaalmarkten en gevestigde kredietlijnen. De focus ligt op winstgevendheid, marktleiderschap, behoud van aandeelhouderswaarde (op de beurs). Stabiliteit op de lange termijn en groei zijn daarbij belangrijke pijlers.

Familiebedrijven nemen eveneens vaak een langetermijnvisie aan, maar verschillen weer van beursgenoteerde bedrijven. Familiebedrijven zijn gericht op het behoud en overdracht van het familiebedrijf aan toekomstige generaties. Continuïteit staat daarbij voorop. Besluitvorming kan daarentegen worden beïnvloed door familiebanden en -waarden, wat een voordeel maar ook een uitdaging kan zijn. De cultuur kan variëren van informeel en familiair tot formeel, dat is afhankelijk van bijvoorbeeld de grootte van het bedrijf. Er ligt vaak een sterke nadruk op loyaliteit, traditie en een persoonlijke benadering. Verandering kan trager plaatsvinden omdat de focus vaak ligt op stabiliteit en continuïteit of bijvoorbeeld omdat één (oudere) baas het voor het zeggen heeft. Oudere familiebedrijven hebben vaak een beperkte externe financiering, ze vermijden vaak schulden om de controle van het bedrijf binnen de familie te houden. Winst wordt vaak herbelegd in het bedrijf in plaats van uitbetaald aan de aandeelhouders. Voor familiebedrijven zijn continuïteit, behoud van familiewaarden en sociale verantwoordelijkheid dan ook belangrijke drijfveren.

Vanwege de familiehistorie is de kans op een 'graacultuur' klein, voorouders hebben het bedrijf opgericht en groter gemaakt, uiteraard samen met alle mensen die er vaak lang werken. De volgende generatie mag en/of kan het stokje op een gegeven moment overnemen en dat gaat generatie op generatie door. Tenminste, als de volgende generatie het ook blijkt te kunnen, want dat is niet een gegeven en de verantwoordelijkheid die je als volgende generatie draagt. Naast de opleidingen die je volgt, heb je als telg van de familie al 18 jaar lang een opleiding aan de keukentafel hiervoor mogen volgen. Nadat ze een studie hebben genoten doen zij vaak werkervaring op binnen het familiebedrijf zodat ze kunnen beproeven wat de verantwoordelijkheid inhoudt. Op een dag word je immers (mede)verantwoordelijk voor de koers van het familiebedrijf en de werknemers die daar vaak jarenlang in dienst zijn. Tot slot zal je ook met de participerende familieleden moeten (kunnen) dealen. Dat daarbij wel eens strubbelingen plaatsvinden mag als bekend worden verondersteld.

Als de overdracht van de onderneming voor de deur staat resteert nog de vraag; hoe wordt de onderneming overgedragen? Op hoofdlijnen kan de verwervende generatie op de volgende wijze de onderneming in handen krijgen:

1. Door de aandelen te kopen van de voorgaande generatie;
2. Door de aandelen geschonken te krijgen van de voorgaande generatie of;
3. De aandelen te vererven van de voorgaande generatie.

De eerste optie zou betekenen dat de volgende generatie bij wijze van 100 moet betalen, voor een bedrijf dat 100 waard is. Dit vormt een probleem, omdat deze liquiditeiten uit de organisatie moeten komen en dus eerst de organisatie verkocht moet worden, alvorens liquiditeit vrijkomt.

De opties 2 en 3 zullen resulteren in een som aan te betalen erf-/schenkelasting. Het laat zich wellicht raden dat het te betalen bedrag aan belastingen ook niet altijd door de begunstigde(n) (overnemende generatie) kan worden gedragen. Voor de overdracht van de onderneming bij de opties 2 en 3 heeft de wetgever specifieke regelgeving in het leven geroepen. Zo is er in de Successiewet (1969) een faciliteit opgenomen, genaamd de Bedrijfsopvolgingsregeling (hierna: BOR). De BOR zou liquiditeitsproblemen binnen het (familie)bedrijf voorkomen bij de overdracht aan een volgende generatie. Zie bijlage I, voorbeeld 1, voor een rekenkundig voorbeeld.

Dit onderzoek focust zich op familiebedrijven en de overdracht aan de volgende generatie. De BOR-regeling is meerdere keren aangepast sinds het ontstaan in 1998 en blijft onderwerp van discussie tot de dag van vandaag. Familiebedrijven zijn in de regel blij met de regeling, aangezien het ervoor zorgt dat het bedrijf fiscaal gunstiger naar de volgende generatie kan worden overgedragen, voor de continuïteit van de onderneming. In andere EU-landen gelden ook schenkingen en erfenissen van ondernemingsvermogen, waardoor het aantrekkelijker blijft voor ondernemers om ook in Nederland gevestigd te blijven². Echter wordt er ook een tegengeluid gehoord. Binnen Europa kent Nederland strenge regels³. Het voldoen van deze fiscale claim linksom of rechtsom uit het familiebedrijf moeten komen. Minder liquiditeit in de

² Möhlmann, J., Van Essen, C., CPB, Ministerie van Economische Zaken en Klimaat, & Ministerie van Financiën. (2022b). *Evaluatie fiscale regelingen gericht op bedrijfsoverdracht*

³ Haga, V. (2022). MOTIE VAN HET LID VAN HAGA. In *Tweede Kamer* (Bedrijfslevenbeleid Nr. 517; p. kst-32637-517). 's-Gravenhage.

onderneming, betekent dat ergens geschrapd of verkocht moet worden, wat de concurrentiepositie en de innovatie in het geding kan brengen en dus de continuïteit.

Vanuit fiscaal perspectief maakt de BOR een onderscheid tussen ondernemingsvermogen en beleggingsvermogen, waarbij de regeling uitsluitend van toepassing is op ondernemingsvermogen. Vastgoed dat verhuurd is aan derden wordt beschouwd als beleggingsvermogen, hier is de BOR dus niet op van toepassing. De auteur van dit onderzoek werkt voor een familiebedrijf waarbij aandelen in drie tranches worden overgedragen aan de vierde generatie, inmiddels is twee keer een tranche overgegaan en een laatste tranche zal nog in de toekomst gaan plaatsvinden.

Bij de volgende en laatste tranche aan de vierde generatie doet zich echter een uitdaging voor, welke is ontstaan door investeringen in vastgoed. Vanuit de corebusiness is op een gegeven moment voldoende winst gemaakt om een eigen pand aan te schaffen, in plaats van te huren in de loods van de concurrent. Er deed zich een kans voor, samen met andere ondernemers een bedrijventerrein aan te schaffen in 1999 en in één van die gebouwen is het groenten en fruit bedrijf haar activiteit gaan uitvoeren. Na 20 jaar, in 2019 zijn veel van de gebouwen op het bedrijventerrein aan één partij verkocht. Bij de verkoop deed zich de keuze voor om de boekwinst op het bedrijventerrein te herinvesteren of direct winst te nemen en daarover belasting te betalen. Er is gekozen om te gaan herinvesteren. Hierdoor is automatisch een verplichting ontstaan - vanuit regelgeving omtrent de Herinvesteringsreserve (hierna: HIR) - om naast de corebusiness als importeur en exporteur van groenten & fruit, nu ook vastgoedbelegger te worden. Begrijpelijk dat dit enige uitleg behoeft: De HIR bepaalt dat wanneer je het voornemen hebt te herinvesteren, geïnvesteerd dient te worden in eenzelfde bedrijfsmiddel. Dus wanneer boekwinst is gemaakt op de vervreemding van vastgoed dat (voor een deel) aan derden verhuurd was, zal in hetzelfde geïnvesteerd moeten worden om aanspraak te maken op de fiscale faciliteit HIR en die verdeling eigen gebruik en verhuur hoeft niet per se naar rato te zijn. Stel dat deze wel naar rato zou zijn, dan nog moet weer geïnvesteerd worden in vastgoed dat aan derden verhuurd is deels, in plaats dat in een gebouw geïnvesteerd kan worden voor enkel eigen gebruik.

Aan derden verhuurd vastgoed wordt gekwalificeerd als beleggingsvermogen. Bij de toepassing van de BOR wordt beleggingsvermogen niet meegenomen. Althans nauwelijks, slechts voor 5%

van de waarde van het ondernemingsvermogen⁴. Stel, van een gebouw of bedrijventerrein wordt een deel aan derden verhuurd, dan geldt dat het gehele pand kwalificeert als beleggingsvermogen.

Dus enerzijds ontstaat bij het herinvesteren na een verkoop van een gebouw of bedrijventerrein wat voor een deel zelf gebruikt en een deel verhuurd wordt, de verplichting weer te investeren in vastgoed dat (deels) aan derden verhuurd is. Anderzijds bestaat voor familiebedrijven bij de overdracht voor het **gehele** pand (en niet naar rato verdeelde eigen gebruik stuk) een extreem ongunstigere situatie dan wanneer het gebouw of bedrijventerrein volledig in eigen gebruik was ten tijden van de verkoop. In dat geval zou het vastgoed als ondernemingsvermogen gekwalificeerd worden, behoeft de overdracht minder liquiditeit (uit de onderneming) en zou minder gevolgen hebben voor de continuïteit van de onderneming.

Immers, beide regelingen (BOR en HIR) zijn in het leven geroepen om de continuïteit van de onderneming te waarborgen. Desalniettemin ontstaat er bij de uitwerking van deze regelingen, in het kader van het overgaan van de onderneming naar de volgende generatie, wrijving waardoor de continuïteit van de onderneming juist in het geding komt. Met andere woorden: de voorwaarden omtrent de HIR stellen dat geïnvesteerd dient te worden in onroerend goed dat commercieel verhuurd is (aan een derde partij), terwijl dit in de uitvoering van de BOR belastingheffing tot gevolg heeft die (hoogstwaarschijnlijk) moet worden gedragen door de onderneming zelf. Dit brengt vervolgens met zich mee dat de onderneming in liquiditeitsproblemen kan komen waardoor een continuïteitsprobleem ontstaat.

Deze scriptie gaat niet in op de vermogensongelijkheidsdiscussie rondom de BOR, noch over het maatschappelijk verlies a 400 miljoen⁵ (op een nota van miljarden) indien wel of niet versoberd wordt, noch op de gevolgen van vertrek van familiebedrijven die vanwege hun handelsactiviteiten bijvoorbeeld zouden kunnen vertrekken uit Nederland. Deze scriptie focust zich op de achterliggende gedachte “continuïteit van de onderneming” die volgens de auteur op het snijvlak van de BOR en HIR regeling in de praktijk niet tot uiting komt.

⁴ Art 35C, eerste Lid, Sub c SW

⁵ Vijfeijken, I., & Ehrencron, L. (2024). *De wijzigingen van de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten gewikt en gewogen*. WPNR: Weekblad voor privaatrecht, notariaat en registratie, 2024(7448), 109-119

Probleemstelling:

Zowel de BOR als de HIR zijn fiscale faciliteiten die de continuïteit van de onderneming zouden (moeten) ondersteunen. Het probleem ontstaat echter wanneer er ingezoomd wordt op het vlak waar deze regelingen elkaar tegenwerken. Wanneer ondernemers worden geconfronteerd met het gevolg te herinvesteren in commercieel verhuurd onroerend goed, om aan de HIR-voorwaarden te voldoen, terwijl ditzelfde type vastgoed nadelig is voor de toepassing van de BOR bij bedrijfsopvolging. Aldaar ontstaat een spanningsveld tussen de twee fiscale faciliteiten. Wanneer CVOG verkocht is, zal hierdoor de HIR-voorwaarde “zelfde economische functie” weer in CVOG geïnvesteerd moeten worden. Het overdragen van CVOG van generatie op generatie valt sinds 1 januari 2024 standaard buiten het gunstige tarief van de BOR. Stel de waarde van het bedrijf is 100, aanmerkelijk belang-belasting is 25% (100 minus 25=75) en daar overheen wordt 20% schenk- en erfbelasting geheven (75 minus 15 = 60), wat een gecombineerde belastingdruk geeft van (100 minus 60) **40%** van de waarde van de onderneming⁶. Indien een pand in eigen gebruik is en dus onder ondernemersvermogen valt, ligt het percentage op **3,4%** van 100 (20% schenk- en erfbelasting over 100-83= 17%). Liquiditeiten zullen vanuit het familiebedrijf vrijgemaakt moeten worden om deze belastingaanslag te kunnen betalen, deze is dusdanig hoog indien het 40% is, dat daarmee de continuïteit van het familiebedrijf in het geding komt. Zie bijlage 1 voor een rekenkundig voorbeeld.

Dit probleem hangt niet in het dagelijkse werk boven het hoofd van de onderneming, maar binnen de lange termijnvisie kan het bij overdracht de continuïteit in het geding brengen. In dit onderzoek wordt de theorie rondom vastgoed binnen de BOR en de HIR, de (conflicterende) voorwaarden, uitzonderingsgronden en de mogelijkheid tot een oplossing in kaart gebracht.

Doelstelling:

Onderzoeken van problematiek en mogelijke oplossing(en) bij conflicterende fiscale voorwaarden rondom vastgoed, binnen de regels rondom de BOR en de HIR, voor familiebedrijven.

⁶ Rekenvoorbeeld: <https://www.sra.nl/nieuws/000000/2018/01/vastgoed-beleggings--of-ondernemingsvermogen>

Onderzoeksvraag:

Onder welke omstandigheden zou het in lijn met de regeling van de BOR zijn, om CVOG als ondernemingsvermogen aan te merken?

Subvragen:

1. Wat is de geschiedenis en zijn de voorwaarden voor de toepassing van de HIR ?
2. Wat is de geschiedenis en zijn de voorwaarden om de BOR toe te passen?
3. Waar conflicteert de HIR in CVOG met de regels van de BOR?
4. Welk praktijkvoorbeeld doet zich voor?
5. Welke algemene oplossing(en) zijn voor deze conflicterende regels te bedenken?

Onderzoeksmethodologie

In dit onderzoek wordt een kwalitatieve onderzoeksmethodologie gehanteerd. De literatuurstudie vormt de basis van het onderzoek en richt zich op het analyseren van bestaande wet- en regelgeving en juridische literatuur met betrekking tot de herinvesteringsreserve en de BOR, specifiek gericht op vastgoedactiviteiten. Er is onderzoek gedaan naar de wettelijke faciliteiten en kennis vergaard vanuit de jurisprudentie. De theoretische basis biedt inzicht in de huidige stand van zaken en identificeert mogelijke knelpunten of onduidelijkheden binnen de huidige fiscale kaders.

Naast de literatuurstudie wordt een praktijkvoorbeeld uitgeschreven ter vergelijking. Waarbij de literatuurstudie het skelet vormt, geeft in hoofdstuk 3 het praktijkvoorbeeld het vlees op de botten. Dit draagt bij aan een genuanceerd en rijk beeld van de toepassing en implicaties van de regelgeving in de praktijk. De combinatie van literatuuronderzoek en een praktijkvoorbeeld zorgt ervoor dat zowel theoretische als praktische perspectieven worden geïntegreerd in de analyse, wat bijdraagt aan een holistische benadering van het onderzoeksprobleem.

Relevantie

In het familiebedrijf waar de auteur werkzaam is, heeft de derde generatie een HIR gevormd, waarbij het vastgoed vanuit het praktische perspectief als “eigengebruik”, in fiscaal opzicht verkleurde naar “CVOG” door de verkoop van het vastgoed. Dit bijt de volgende generatie bij opvolging en uiteindelijk dus het gehele familiebedrijf. Dit onderzoek is relevant voor bedrijven

in eenzelfde situatie, waarbij CVOG-verplichting een uitdaging vormt bij de opvolging voor het familiebedrijf. Volgens inschattingen van FB Nederland kampt 70% van familiebedrijven die actief zijn in vastgoed en/of vastgoed bezitten met dit probleem bij overdracht van aandelen aan de volgende generatie. Dus niet alleen bedrijven met een andere corebusiness dan vastgoed hebben iets aan de verdere kennisvergaring van deze fiscale faciliteiten maar voor familiebedrijven met vastgoed als corebusiness kan dit eveneens een relevante scriptie zijn.

Leeswijzer

Na in hoofdstuk 1 gelezen te hebben wat de aanleiding, probleemstelling, onderzoeks- en subvragen zijn, is in hoofdstuk 2 tweedelig een verdieping gemaakt in de regelgeving rondom de BOR en de HIR. Dit zijn als het ware twee hoofdstukken in één. In dit hoofdstuk wordt uitgelegd waar de twee regelingen elkaar snijden. Hoofdstuk 3 geeft een praktijkvoorbeeld weer welke iets complexer is dan in andere hoofdstukken naar gerefereerd wordt. Subvragen 1-4 zijn tot dit hoofdstuk beantwoord, in hoofdstuk 4 (Conclusie) geeft antwoord op subvraag 5 en de onderzoeksvraag. In de reflectie worden suggesties gedaan voor verder onderzoek.

Hoofdstuk 2

“If I had an hour to solve a problem, I’d spend 55 minutes thinking about the problem and 5 minutes thinking about solutions” - Albert Einstein

In de Nederlandse fiscale wetgeving zijn de HIR en de BOR twee belangrijke faciliteiten die de continuïteit van ondernemingen zouden (moeten) ondersteunen. Beide regelingen zijn ontworpen om belastingheffing uit te stellen of te verminderen bij specifieke (bedrijfs)activiteiten, zoals de verkoop van bedrijfsmiddelen en de overdracht van ondernemingen. Dit is vooral relevant in sectoren zoals vastgoed, waar grote kapitaalinvesteringen en vaak langdurige eigendomsperiodes een rol spelen. Beide regelingen bieden aanzienlijke belastingvoordelen, maar er kunnen spanningen ontstaan wanneer de specifieke eisen van deze regelingen elkaar tegenwerken, vooral bij investeringen in commercieel verhuurd onroerend goed (CVOG).

2.1 Wat is winst, volgens de wet?

In essentie is winst het verschil tussen inkomsten die een onderneming genereert en de kosten die het maakt. Er zijn echter verschillende winstbegrippen, volgens artikel 8 van de Wet Vpb lid 1: *“De winst wordt opgevat en bepaald op de voet van de artikelen 3.8, 3.11, 3.12, 3.13, eerste lid, onderdelen a, g, h en i, 3.14 eerste lid, onderdelen b tot en met zevende lid, 3.31 tot en met 3.54, 3.55 tot en met 3.57, 10.10, 10a.2, 10a.3 en 10a.18 van de Wet IB 2001, waarbij voor ondernemer wordt gelezen belastingplichtige”*. Deze artikelen zijn niet allemaal belangrijk voor dit onderzoek, maar om dit rapport goed te kunnen lezen, is het belangrijk de volgende winstbegrippen te kennen:

- Totaalwinst
- Jaarwinst
- Continuïteitsbeginsel
- Afschrijvingen en boekwinst

2.1.1 Totaalwinst

Totaalwinst⁷ kijkt naar de som van de winst over de volledige levensduur van een onderneming. Het is de som van alle inkomsten die de onderneming heeft gegenereerd minus alle kosten die zijn gemaakt gedurende de gehele periode dat de onderneming actief is geweest. Het idee achter totaalwinst is dat de belasting uiteindelijk geheven moet worden over alle economische voordelen die een ondernemer uit zijn onderneming haalt gedurende de gehele levenscyclus van de onderneming over alles dat meer wordt genoten dan oorspronkelijk als kapitaal is gestort⁸.

2.1.2 Jaarwinst

Jaarwinst⁹ is de winst die een onderneming in een bepaald kalenderjaar behaalt. Artikel 3.25 Wet IB 2001 stelt dat de winst moet worden bepaald volgens "goed koopmansgebruik". Dit betekent dat de winst op een fiscaal acceptabele manier moet worden berekend, waarbij bijvoorbeeld rekening wordt gehouden met afschrijvingen, waarderingen, en reserveringen¹⁰. Goed koopmansgebruik verwijst naar wat een verstandige ondernemer zou doen. De invulling van dit begrip wordt bepaald door de Hoge Raad. Uit jurisprudentie komen drie principes naar voren die ten grondslag liggen aan 'goed koopmansgebruik'¹¹, namelijk:

- A. Eenvoudbeginsel: Winstberekening mag niet ingewikkelder worden gemaakt dan noodzakelijk, rekening houdend met de omvang en complexiteit van de onderneming.
- B. Realisatiebeginsel: Opbrengsten worden toegerekend aan de periode waarin ze daadwerkelijk worden gerealiseerd.
- C. Voorzichtigheidsbeginsel: Winsten mogen worden meegenomen wanneer ze daadwerkelijk zijn gerealiseerd, dus na levering en betaling bijvoorbeeld. Verliezen mogen al wel in aanmerking worden genomen, zodra er enige zekerheid omtrent bestaat.

⁷ 1 art. 3.8 Wet IB, 2001

⁸ Kluwer Cursus Belastingrecht Inkomensbelasting H3.2.6 B, 2021

⁹ 1 art. 3.25 Wet IB, 2001

¹⁰ Wolters Kluwer Nederland B.V. (2024). *Vakstudie Vennootschapsbelasting, art. 3.54 Wet IB 2001, aant. 1.5.*

¹¹ Stevens, L.G.M., (2006) *Inkomstenbelasting 2001*, Deventer: Kluwer, 2006, p. 329

Jaarwinst is een onderdeel van de totaalwinst, maar het wordt berekend op jaarbasis. Dit betekent dat je elk jaar de opbrengsten van je onderneming vermindert met de kosten en uitgaven om de jaarwinst te bepalen, die vervolgens onderworpen is aan belastingheffing.

Bij de vaststelling van de jaarwinst dient een evenwicht gevonden te worden tussen enerzijds de belangen van de ondernemer en anderzijds de belangen van de fiscus. Wanneer een bedrijfsmiddel of vastgoed wordt verkocht en direct belasting wordt geheven volgens het realisatiebeginsel, terwijl de ondernemer voornemens is het bedrijfsmiddel of vastgoed te vervangen, kan dat het bedrijf in liquiditeitsproblemen brengen. Dit kan de continuïteit van de onderneming in gevaar brengen. Het continuïteitsbeginsel speelt een rol binnen het voorzichtigheidsbeginsel. Het continuïteitsbeginsel kan onder bepaalde omstandigheden voorrang krijgen boven het realisatiebeginsel. De behaalde winst wordt in zulke gevallen niet vrijgesteld, maar op een later moment alsnog in de belastingheffing betrokken. De beginselen kunnen elkaar tegenspreken of tegengesteld beïnvloeden¹².

2.1.3 Continuïteitsbeginsel

Het continuïteitsbeginsel, ook wel het "going concern" principe genoemd, is een fundamenteel concept binnen de boekhouding en financiële verslaglegging. De gedachtegang achter het continuïteitsbeginsel is gebaseerd op de veronderstelling dat een onderneming haar activiteiten zal voortzetten in de nabije toekomst, zonder intentie of noodzaak om te liquideren. Dit principe stelt dat activa en passiva moeten worden gewaardeerd op basis van hun toekomstige economische voordelen of verplichtingen binnen de normale bedrijfsvoering. Het doel is om een waarheidsgetrouw en consistent beeld te geven van de financiële positie, waardoor investeerders en andere belanghebbenden geïnformeerde beslissingen kunnen nemen. Het beginsel helpt te voorkomen dat financiële overzichten worden vertekend door tijdelijke omstandigheden die geen invloed hebben op de lange termijn continuïteit van de onderneming.

¹² Kamerstukken 1973/1974/12004

2.1.4 Afschrijvingen en boekwinst

Afschrijvingen¹³ zijn geen winsten, maar wel belangrijk voor dit onderzoek. Afschrijvingen zijn de kosten die worden verdeeld over de economische levensduur van een bedrijfsmiddel, zoals vastgoed, om de jaarlijkse winstbelasting te verlagen. Dit betekent dat in plaats van de volledige aanschafprijs in één keer als kosten op te nemen, de waarde van het middel elk jaar een beetje wordt verminderd in de boekhouding. Artikel 8.20 Wet Vpb (1969) bepaalt de afschrijvingsbeperking van onroerende zaken, welke mogen worden afgeschreven tot de WOZ-waarde van het desbetreffende vastgoed;

Zodra activa (bedrijfsmiddelen of vastgoed) in bezit is en op de balans komt te staan, kan worden afgeschreven. De waarde minus de afschrijving, wordt dan de nieuwe waarde op de balans of in de boeken, dat wordt de boekwaarde genoemd. De boekwaarde is vaak gelijk aan de werkelijke waarde, de machine wordt naar mate de tijd vordert door gebruik minder waard. Op vastgoed kan ook worden afgeschreven, de boekwaarde van vastgoed daalt dan, terwijl de werkelijke waarde zou kunnen stijgen. Indien dat laatste het geval is bij vervreemding, wordt boekwinst gemaakt. Boekwinst is het verschil tussen de verkoopprijs van een bedrijfsmiddel en de resterende boekwaarde ervan.

2.2 Herinvesteringsreserve

2.2.1 Wat is de Herinvesteringsreserve (HIR)?

De herinvesteringsreserve (hierna: HIR) is een belangrijk fiscaal instrument in Nederland, ontworpen om belastingheffing op de boekwinsten van vervreemde bedrijfsmiddelen uit te stellen. De belastingheffing kan worden uitgesteld door deze te reserveren voor toekomstige investeringen in nieuwe bedrijfsmiddelen. De HIR is opgesteld door de wetgever en daarnaast vanuit jurisprudentie gevormd tot wat deze nu is. Naast de HIR bestaat een vergelijkbare ruilgedachte (ruilarresten) welke is ontstaan vanuit jurisprudentie. De focus van dit hoofdstuk ligt bij de HIR en de historie en oorsprong ervan. Aan het einde van dit hoofdstuk wordt kort ingezoomd op de ruilarresten en het verschil met de HIR.

¹³ 1 art. 3.30(a) Wet IB, 2001

2.2.2 Vormen van een HIR

Inkomstenbelasting is een belasting die wordt geheven over het inkomen van natuurlijke personen, eenmanszaken en vennootschappen onder firma, dit staat beschreven in de Wet Inkomstenbelasting (hierna: Wet IB, 2001). De regeling voor de HIR vindt zijn oorsprong in art. 3.54 Wet IB (2001).

Vennootschapsbelasting wordt daarentegen van rechtspersonen, zoals naamloze - en besloten vennootschappen, geheven op basis van de Wet Vennootschapsbelasting 1969 (hierna: Vpb). De toepassing van de HIR werkt door via artikel 8, eerste lid (Wet Vpb). Dit onderzoek wordt voor een besloten vennootschap uitgevoerd. De HIR heeft als doel investeringen te stimuleren en biedt ondernemers de mogelijkheid de belastingdruk uit te stellen om eventuele liquiditeitsproblemen te voorkomen. De wetgever heeft de HIR vastgelegd in artikel 3.54 in de Wet Inkomstenbelasting 2001 en deze luidt als volgt:

“Indien bij vervreemding van een bedrijfsmiddel de opbrengst de boekwaarde van het bedrijfsmiddel overtreft, kan bij het bepalen van de in het kalenderjaar genoten winst het verschil gereserveerd worden en blijven tot vermindering van de in aanmerking te nemen aanschaffings- of voortbrengingskosten van bedrijfsmiddelen die in het jaar van vervreemding of in de daarop volgende drie jaren worden aangeschaft of voortgebracht, indien en zolang het voornemen tot herinvestering van de opbrengst bestaat”.

Versimpeld uitgelegd staat hier beschreven: wanneer je een bedrijfsmiddel (zoals gebouw of machine) verkoopt voor meer geld dan dat het nog op de balans stond, maak je (boek)winst. Die wordt niet meteen belast, als je gebruik maakt van deze regeling. De winst kan dan apart gezet worden in een “reserve”. Die kun je gebruiken om nieuwe bedrijfsmiddelen mee aan te kopen in de daaropvolgende drie jaren. Tenminste, zo lang je ook echt van plan bent dat te doen (het voornemen vereisten). Bij de verkoop van een bedrijfsmiddel wordt de boekwinst niet direct als fiscale winst aangemerkt, maar toegevoegd aan de HIR (op de balans). Wanneer de ondernemer vervolgens investeert in een nieuw bedrijfsmiddel, wordt de “reserve” (dus de HIR) afgeboekt tegen de aanschafprijs van dit nieuwe bedrijfsmiddel. Hierdoor wordt de afschrijvingsbasis van het nieuwe middel verlaagd, wat op zijn beurt de jaarlijkse afschrijvingskosten vermindert. De toepassingsvoorwaarden die hiervoor gelden worden hieronder nader toegelicht.

A. Bedrijfsmiddel

Een herinvesteringsreserve kan uitsluitend worden gevormd bij de verkoop van bedrijfsmiddelen. De Hoge Raad heeft in 1953 geoordeeld¹⁴ dat bedrijfsmiddelen die tot het vaste kapitaal van een onderneming behoren en bedoeld zijn voor gebruik in de bedrijfsvoering, als zodanig worden aangemerkt. Goederen die bestemd zijn voor de verkoop (voorraad) behoren niet tot dat vaste kapitaal en zijn dus geen bedrijfsmiddelen. Deze definitie sluit aan bij artikel 3.30 van de Wet inkomstenbelasting 2001, waarin wordt bepaald welke goederen in aanmerking komen voor afschrijving. Vastgoed is een bedrijfsmiddel en komt in aanmerking voor afschrijving¹⁵. Zodra de waarde van vervreemd vastgoed, de boekwaarde (aanschafwaarde minus afschrijvingen) overschrijdt, kan een herinvesteringsreserve voor vastgoed gevormd worden.

De Hoge Raad heeft vastgesteld¹⁶ dat bedrijfsmiddelen die tot het vaste kapitaal van een onderneming behoren en bedoeld zijn voor gebruik in de bedrijfsvoering, als zodanig worden aangemerkt. Goederen die bestemd zijn voor de verkoop (voorraad) behoren echter niet tot het vaste kapitaal, aangezien deze de onderneming verlaten na hun eerste verkoop. Echter oordeelde in 2005 de Hoge Raad dat beleggingsvastgoed dat wordt aangehouden met het oog op verkoop met winst en dat in de tussentijd wordt verhuurd, een dubbel karakter heeft¹⁷. Hoewel op dit vastgoed kan worden afgeschreven volgens artikel 3.30 Wet inkomstenbelasting 2001, kan de herinvesteringsreserve niet worden toegepast bij de verkoop. Dit komt doordat het vastgoed, gezien de intentie om het met winst te verkopen, als voorraad wordt beschouwd. De kwalificatie als bedrijfsmiddel of voorraad voor de herinvesteringsreserve hangt dus af van de intenties van de ondernemer en de bijbehorende handelingen. Panden die echter voor langdurige verhuur worden geëxploiteerd, worden als bedrijfsmiddelen beschouwd, waardoor de herinvesteringsreserve kan worden toegepast op dergelijk beleggingsvastgoed, ofwel: Commercieel Verhuurd Onroerend Goed (hierna: CVOG). In paragraaf 2.2.3 wordt nader ingegaan op korte- en lange termijn bedrijfsmiddelen, dezelfde economische functie en de boekwaarde-eis.

¹⁴ Hoge Raad, 1953/119

¹⁵ art. 3.30, Wet IB 2001

¹⁶ Hoge Raad, 1953/119

¹⁷ Hoge Raad, 2005/208

B. Voornemen tot herinvestering¹⁸

Een volgende voorwaarde voor de HIR is het voornemen tot herinvestering in een vervangend bedrijfsmiddel. Dit voornemen dient aanwezig te zijn op de balansdatum en hierna, zo lang de reserve gevormd is (en eventueel in de verlenging)¹⁹. Dit voornemen komt vanuit de historie van de wet. Het houdt in dat er een wil moet zijn om te herinvesteren en dat dit voorrang heeft op andere aanwendingsmogelijkheden²⁰. Dit voornemen moet aannemelijk gemaakt worden, aan het eind van het boekjaar waarin het bedrijfsmiddel is vervreemd²¹. Dus stel dat een bedrijfsmiddel is vervreemd op 3 mei 2019, dan dient eind 2019 het voornemen kenbaar gemaakt te worden aan de fiscus het bedrijfsmiddel te vervangen voor een ander bedrijfsmiddel. Dat dient binnen drie jaar gedaan te worden, dus voor het eind van 2022. Dit voorbeeld houden we in dit onderzoek steeds aan. Ieder jaar, tussen 2019 en 2022, dient aannemelijk gemaakt te worden, dat dit voornemen er nog steeds is. Echter, in sommige gevallen, bijvoorbeeld in geval van een uitzondering, kan de fiscus vragen om een frequentere verslaglegging, van bijvoorbeeld twee maal per jaar. In het praktijkvoorbeeld dat in hoofdstuk 3 besproken wordt, is dit door de fiscus gevraagd.

C. Termijn

Indien de HIR niet binnen de gestelde termijn van drie jaar²² wordt aangewend, moet deze over het algemeen “vrijvallen”. Het vrijvallen van de HIR betekent dat deze op dat moment aan de winst wordt toegevoegd.

Hierop gelden echter wel de volgende uitzonderingen²³:

1. Bijzondere omstandigheden buiten de invloed van de ondernemer, zoals een langdurige ziekte of economische crisis;
2. Langdurige herinvesteringstrajecten, zoals projectontwikkeling;
3. Ondernemers in zwaar weer, bijvoorbeeld dreigende insolventie.

¹⁸ Hoge Raad, 2022/20/03362

¹⁹ Belastingdienst. (2024b, juli 11). *Herinvesteringsreserve*.

²⁰ Hof Amsterdam, 2007/BA9930

²¹ Hoge Raad, 1980/234

²² art 3.54.5, Wet IB, 2001

²³ Belastingdienst. (2024b, juli 11). *Herinvesteringsreserve*.

In het voorbeeld in hoofdstuk 3, is na de eerste driejaarstermijn een verlening toegekend door de fiscus van nog eens drie jaar, vanwege de tweede uitzondering “langdurige herinvesteringstrajecten zoals projectontwikkeling”.

Als er in het jaar waarin je de HIR hebt gevormd ook verliezen zijn, kunnen deze verliezen worden verrekend met de positieve winst die zonder de HIR zou zijn ontstaan. Dit betekent dat de HIR wordt verminderd met het bedrag van de verliesverrekening, waardoor je effectieve belastinguitstel wordt verminderd. Dit wordt verliesverrekening genoemd.

2.2.3 Aanwenden van de HIR

Voor het vormen van een HIR moet er dus sprake zijn van een **boekwinst** bij de verkoop van een **bedrijfsmiddel**. De ondernemer moet bovendien een duidelijk **voornemen** hebben om deze boekwinst (**binnen drie jaar** na het jaar van verkoop) te herinvesteren in nieuwe bedrijfsmiddelen²⁴, maar deze kan in bijzondere gevallen worden verlengd, bijvoorbeeld als de aard van de nieuwe bedrijfsmiddelen een **langere voorbereidingsperiode** vereist. Het is daarnaast essentieel dat deze nieuwe bedrijfsmiddelen economisch dezelfde functie binnen de onderneming vervullen als het verkochte bedrijfsmiddel. Dit waarborgt dat de herinvestering daadwerkelijk bijdraagt aan de voortzetting en groei van de onderneming²⁵. Daarnaast bestaat een verschil tussen korte en lange termijn bedrijfsmiddelen en heeft HIR een boekwaardevereiste.

A. Dezelfde economische functie

Voor vastgoedondernemingen betekent “herinvesteren in vergelijkbaar vastgoed”, dat wanneer een boekwinst is gemaakt op vervreemding van “commercieel verhuurd onroerend goed” (CVOG), deze gereserveerd kan worden indien het voornemen bestaat wederom CVOG aan te schaffen. Met andere woorden heet dit investeren in de eerder genoemde “**dezelfde economische functie**”. Dit is opgenomen in de wet²⁶:

“Met betrekking tot bedrijfsmiddelen waarop niet pleegt te worden afgeschreven en bedrijfsmiddelen waarop in meer dan tien jaren pleegt te worden afgeschreven, vindt afboeking van een herinvesteringsreserve slechts plaats voor zover de herinvesteringsreserve is gevormd

²⁴ art. 3.54.5, Wet IB, 2001

²⁵ art. 3.54.4, Wet IB, 2001

²⁶ art. 3.54.4, Wet IB, 2001

ter zake van de vervreemding van bedrijfsmiddelen met eenzelfde economische functie in de onderneming als de aangeschafte of voortgebrachte bedrijfsmiddelen”.

Zodra de economische functie dus CVOG is, geeft dit lid als wettelijke verplichting dat wederom geïnvesteerd dient te worden in CVOG, om af te kunnen boeken op de HIR. Dat is anders dan vastgoed voor eigen gebruik. Een pand dat wordt aangeschaft voor eigen gebruik, kwalificeert dus niet voor afboeking van de HIR die is gevormd vanuit een verkoop van CVOG.

De voorwaarde van "investeren in dezelfde economische functie" binnen de HIR fungeert als een essentiële anti-misbruikmaatregel. Deze bepaling stelt dat de herinvestering moet bijdragen aan een gelijksoortige economische activiteit als het oorspronkelijk verkochte bedrijfsmiddel. Het doel hiervan is om te voorkomen dat belastinguitstel of -afstel wordt benut voor investeringen die geen verband houden met de initiële bedrijfsactiviteiten. Deze voorwaarde zorgt ervoor dat de gereserveerde winst wordt aangewend voor bedrijfsmiddelen die vergelijkbare functies vervullen binnen de onderneming, zoals een transportbedrijf dat een vrachtwagen vervangt door een andere vrachtwagen. Door deze maatregel wordt gewaarborgd dat de fiscale voordelen van de HIR uitsluitend worden benut voor investeringen die de **continuïteit** en consistentie van de bestaande economische activiteiten bevorderen. Er is veel en uitvoerig geprocedeerd over deze voorwaarde in het verleden, hier wordt nader op ingegaan in de paragraaf over de historie van de wet. Indien niet wordt voldaan aan deze voorwaarde, kan de Belastingdienst de HIR vrij laten vallen, wat resulteert in belastingheffing over de eerder gereserveerde winst²⁷. Deze bepaling is daarom cruciaal voor het waarborgen van de integriteit en doelmatigheid van de HIR.

B. Korte en lange termijn bedrijfsmiddelen

In het citaat van art. 3.54.4 Wet IB 2001 wordt beschreven: “...*bedrijfsmiddelen waarop in meer dan tien jaren pleegt te worden afgeschreven...*”, hiermee wordt geduid op lange termijn bedrijfsmiddelen. Bedrijfsmiddelen welke in een kortere periode dan 10 jaar worden afgeschreven, worden daarmee automatisch “korte termijn bedrijfsmiddelen”. De HIR is voor zowel korte- als lange termijn bedrijfsmiddelen aan te wenden. Wel is er dus een onderscheid gemaakt. Het doel daarvan is dat er geen verschuiving plaatsvindt van stille reserves van bedrijfsmiddelen met een korte levensduur richting bedrijfsmiddelen met een lange

²⁷ art. 3.54, Wet IB, 2001

levensduur²⁸. Vastgoed kent een lange afschrijvingstermijn, dus meer dan 10 jaren en is daardoor onder andere verbonden aan dezelfde economische functie-voorwaarde om af te kunnen schrijven op de gevormde HIR.

C. Boekwaarde-eis

Op 14 februari in 1968 oordeelde de Hoge Raad²⁹ dat een fiscale regeling kon worden toegepast bij 40% waardeverschil, hierdoor werd de boekwaarde-eis geboren. De boekwaarde-eis houdt in dat de boekwaarde van het vervangende bedrijfsmiddel of de vervangende bedrijfsmiddelen na afboeking van de HIR niet lager mag zijn dan de boekwaarde van het verkochte bedrijfsmiddel.

Stel, een bedrijf verkoopt vastgoed met een boekwaarde van €500.000 voor €800.000. De winst van €300.000 kan worden gereserveerd in de herinvesteringsreserve. Om de reserve te gebruiken zonder fiscale nadelen, moet het bedrijf ander vastgoed kopen met een boekwaarde van minimaal €500.000. Als het bedrijf echter nieuw vastgoed koopt voor slechts €400.000, dan daalt de boekwaarde en kan de HIR van €300.000 winst niet volledig, maar naar rato kan worden benut. Immers, in dat geval is niet alle activa volledig vervangen.

2.2.4 Historie en oorsprong van de invoering van de HIR in de Wet IB 2001

Met de invoering van de Wet IB 2001 werd de HIR formeel geïntroduceerd als vervanger van de vervangingsreserve. Artikel 3.54 van de Wet IB 2001 regelt de voorwaarden waaronder een herinvesteringsreserve mag worden gevormd en afgeboekt. De wetgever heeft hiermee beoogd om een duidelijke, uniforme regeling te bieden voor het uitstellen van belastingheffing over boekwinsten die worden gerealiseerd bij de verkoop van bedrijfsmiddelen, mits aan de gestelde voorwaarden wordt voldaan, zoals dat deze winsten binnen een bepaalde termijn worden herbelegd in nieuwe bedrijfsmiddelen.

De codificatie van de HIR bracht ook een aantal veranderingen en verduidelijkingen met zich mee ten opzichte van de oude vervangingsreserve. Zo werd de herinvesteringsreserve toegankelijker gemaakt voor een breder scala aan bedrijfsmiddelen. Ook werden de voorwaarden voor het vormen en afboeken van de reserve nader gespecificeerd.

²⁸ Kamerstukken, 1999/2000 27 209

²⁹ BNB 1968/84

A. Oorsprong

De oorsprong van de Herinvesteringsreserve ligt in het continuïteitsbeginsel. Dit beginsel stelt dat belastingheffing de continuïteit van een onderneming niet onnodig mag verstoren³⁰. Het continuïteitsbeginsel gaat ervan uit dat een onderneming haar bedrijfsactiviteiten in de nabije toekomst zal voortzetten zonder de intentie of noodzaak om te liquideren of aanzienlijk in te krimpen. Dit beginsel is van cruciaal belang omdat het de grondslag vormt voor de waardering van activa en passiva in de jaarrekening. Wanneer uit de financiële gegevens blijkt dat er substantiële onzekerheden bestaan over de continuïteit van de onderneming, dient dit expliciet te worden vermeld in de jaarrekening, zodat belanghebbenden een realistisch beeld krijgen van de financiële gezondheid van de onderneming³¹. Het continuïteitsbeginsel zorgt ervoor dat de waarderingsgrondslagen zoals het historisch kostprijnsprincipe en het matching principe op een consistente en betrouwbare manier kunnen worden toegepast, wat essentieel is voor de geloofwaardigheid en vergelijkbaarheid van financiële rapporten³². De mogelijkheid om winsten uit de verkoop van bedrijfsmiddelen te reserveren voor herinvesteringen, en daarmee de belastingheffing uit te stellen, is ontstaan vanuit de behoefte om ondernemers de ruimte te bieden hun kapitaalbasis te behouden en uit te breiden zonder directe belastingdruk. Dit begon niet meteen onder de huidige regeling zoals de HIR nu gekend wordt. Vóór de invoering van de HIR in de Wet IB 2001 kende de Nederlandse wetgeving de zogenoemde “vervangingsreserve” onder de Wet op de inkomstenbelasting 1964 in artikel 14.

Deze vervangingsreserve had een vergelijkbaar doel als de huidige HIR, namelijk het uitstellen van belastingheffing bij vervanging van bedrijfsmiddelen. De vervangingsreserve bood ondernemers de mogelijkheid om een reservering te maken voor toekomstige investeringen, mits deze investeringen betrekking hadden op de vervanging van lichamelijke bedrijfsmiddelen. Lichamelijke bedrijfsmiddelen zijn materiële vaste activa, tastbare activa dus, zoals gebouwen, gronden, machines en inventaris.

³⁰ Hoge Raad, 1984/679

³¹ PwC Accountants. (2022). Spotlight Jaargang 29 - 2022 uitgave 1. *Spotlight*, 29–29, 1–5. <https://www.pwc.nl/nl/spotlight/assets/documents/pwc-spotlight-uitgave-2022-1.pdf>

³² PwC Accountants. (2022). Spotlight Jaargang 29 - 2022 uitgave 1. *Spotlight*, 29–29, 1–5. <https://www.pwc.nl/nl/spotlight/assets/documents/pwc-spotlight-uitgave-2022-1.pdf>

B. Historie

Een belangrijke ontwikkeling in de geschiedenis van de vervangingsreserve was de versoepeling in de jaren '80 en '90, waarbij de mogelijkheden voor reservering werden uitgebreid naar een breder scala aan bedrijfsmiddelen. Enkele voorbeelden:

- **HR 25 maart 1981, 20 269, BNB 1981/172 (m.nt. Slot):** Uit de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 14 van de Wet IB 1964 kan niet worden afgeleid dat hetgeen goed koopmansgebruik toeliet door de invoering van dat artikel is beperkt (NB. Belanghebbende kon geen beroep doen op artikel 14 Wet IB 1964 omdat hij geen boekhouding voerde, want hij was analfabeet).
- **HR 12 februari 1986, BNB 1986/200:** In deze uitspraak werd bevestigd dat de vervangingsreserve ook kon worden toegepast op onlichamelijke bedrijfsmiddelen. Deze uitspraak verruimde de toepassingsmogelijkheden van de vervangingsreserve aanzienlijk.
- **Wetswijziging per 1 januari 1990:** De Wet op de inkomstenbelasting 1964 werd op deze datum aangepast om de vervangingsreserve ook van toepassing te maken op onroerende zaken die niet als voorraad werden beschouwd. Dit was een belangrijke verruiming, aangezien voorheen voornamelijk roerende lichamelijke zaken in aanmerking kwamen voor de vervangingsreserve.
- **HR 15 april 1998, BNB 1998/232:** In deze uitspraak werd nogmaals bevestigd dat de vervangingsreserve onder bepaalde voorwaarden ook kon worden toegepast op bedrijfsmiddelen die onttrokken werden aan het ondernemingsvermogen. Dit was een bevestiging en verdere uitbreiding van de mogelijkheden om belastingheffing uit te stellen bij het omzetten van vermogensbestanddelen.

Deze ontwikkelingen vormden de basis voor de uiteindelijke codificatie van de Herinvesteringsreserve in de Wet IB 2001.

2.2.4. HIR samengevat en analyse auteur

Artikel 3.54 van de Wet IB 2001 vormt de kern van de regeling rond HIR en bepaalt dat een ondernemer de winst die wordt gerealiseerd bij de verkoop van een bedrijfsmiddel kan reserveren voor herinvestering in nieuwe bedrijfsmiddelen. De vorming van een HIR is gebonden aan een aantal voorwaarden. Allereerst moet het activum dat wordt vervreemd, kwalificeren als een bedrijfsmiddel in de zin van de wet. Daarnaast moet de ondernemer een concreet voornemen hebben om de gerealiseerde winst te herinvesteren in een nieuw bedrijfsmiddel. Dit herinvesteringsvoornemen moet voldoende concreet zijn op het moment van verkoop, en de daadwerkelijke herinvestering moet binnen de wettelijke termijn van drie jaar plaatsvinden, tenzij er sprake is van bijzondere omstandigheden die een langere termijn rechtvaardigen.

Een ander belangrijk aspect is dat de herinvesteringsreserve slechts kan worden gebruikt voor investeringen in bedrijfsmiddelen die eenzelfde economische functie vervullen als het vervreemde bedrijfsmiddel. Dit sluit aan bij het continuïteitsbeginsel, waarbij wordt beoogd dat de herinvestering de voortzetting van de onderneming ondersteunt. De auteur is hierover van mening dat dit in de praktijk niet altijd zo uitpakt, doordat verschillende fiscale faciliteiten die als doel hebben de continuïteit van de onderneming te waarborgen in onderlinge samenhang schuren waardoor de beoogde continuïteit van de onderneming juist in het geding komt. In deze scriptie komt dat tot uitdrukking doordat de HIR vereist dat enkel bedrijfsmiddelen met “dezelfde economische functie” kunnen worden afgeboekt op de HIR. In het geval dat een onderneming CVOG in haar portefeuille heeft, dan betekent dat herinvesteringen in CVOG. Ook als een gebouw voor een deel aan een ander verhuurd of onderverhuurd wordt. Zelfs als dat naar rato geherinvesteerd kon worden, want ook binnen onderverhuur bestaan verschillende smaken. Zo kan een groenten en fruit handelsbedrijf een koelcel of rijpcel onderverhuren aan een klant, dan zal dit deel als CVOG kwalificeren.

Hoezeer de achtergrond van de invoering van “dezelfde economische functie” in het licht van de HIR geldt als een antimisbruikbepaling, maakt dit vereiste dat een groter deel van het vermogen van een rechtspersoon kwalificeert als beleggingsvermogen en niet als ondernemingsvermogen. Hetgeen een obstakel is voor de voortzetting van de onderneming bij de toepassing van de BOR-regeling. Beide regelingen voorzien in het behoud van de continuïteit van de onderneming maar op dit vlak werken ze elkaar tegen.

Wanneer een ondernemer vastgoed aanschaft, deels zelf gebruikt en deels (tijdelijk) verhuurd, ruimte houdt voor groei, dan wordt dit vastgoed aangemerkt als CVOG. Ook als een ondernemer voor zijn onderneming samen met andere eigenaren een bedrijventerrein (met meerdere units) koopt en ieder een unit daarvan zelf gebruikt, en deze gezamenlijk vervreemd, wordt dit aangemerkt als CVOG. Nogmaals: CVOG kwalificeert als beleggingsvermogen. Het vastgoed dat kon worden verworven met ondernemingsvermogen, op die manier wordt gebruikt middels eigen gebruik, wordt dus door danwel deels verhuur van je gebouw, danwel gezamenlijke verkoop vervolgens beleggingsvermogen. Doordat het gehele pand niet gehuurd of gebruikt werd door de eigen onderneming, maar deels ook door anderen gebruikt werd, wordt de ondernemer per saldo verplicht bij het vormen van een herinvesteringsreserve te gaan investeren in vastgoed dat verhuurd wordt aan derden. De groentenhandelaar wordt daarmee (ook) vastgoedbelegger. In hoofdstuk 3 wordt nader ingegaan op dit voorbeeld, in de praktijk.

2.3 Bedrijfsopvolgingsregeling (BOR)

De BOR is een fiscale faciliteit binnen het Nederlandse belastingstelsel die bedoeld is om de continuïteit van (familie)bedrijven te waarborgen bij bedrijfsopvolging. De BOR biedt faciliteiten voor bedrijfsopvolging in hoofdstuk IIIA van de Successiewet³³ en via de inkomstenbelasting een doorschuiffaciliteit³⁴. Deze belastingvoordelen gelden bij de overdracht van aanmerkelijkbelangaandelen van ondernemingen door schenking (bij leven) of vererving (na overlijden). Degene die de aanmerkelijkbelangaandelen schenkt dient minimaal vijf jaar onafgebroken de aandelen in bezit te hebben gehad³⁵ en de vennootschap dient minimaal vijf jaar de onderneming te hebben gedreven³⁶. Deze regeling is bijzonder gunstig bij het overdragen van aandelen in ondernemingen, omdat de BOR aanzienlijke vrijstellingen en uitstel van betaling van erf- en schenkbelasting biedt³⁷. Echter, de BOR stelt strikte eisen aan vastgoedactiviteiten dat hiervoor in aanmerking komen.

2.3.1 Doelstelling

De BOR is ingevoerd om te voorkomen dat bedrijven in financiële problemen komen door de hoge belastingdruk bij bedrijfsopvolging. Het primaire doel is het bevorderen van de continuïteit van familiebedrijven en het behoud van werkgelegenheid. De regeling zorgt ervoor dat de erf- en schenkbelasting voor een aanzienlijk deel kan worden uitgesteld of zelfs geheel kan worden vrijgesteld onder bepaalde voorwaarden.

2.3.2 Historie van de BOR

Bij de invoering van de Successiewet in 1956 werd een algemene faciliteit voor betalingsuitstel geïntroduceerd, hierdoor kon in uitzonderlijke situaties uitstel van betaling verleend worden wanneer de vererving van een onderneming tot onoplosbare liquiditeitsproblemen leidde³⁸. De regeling hield in dat bij bedrijfsopvolging, de opvolger de onderneming in 5 renteloze termijnen mocht voldoen. Het voornaamste doel van deze regeling was om te voorkomen dat de

³³ art. 35b-f Successiewet 1956

³⁴ art. 4.17c Wet IB 2001

³⁵ art. 35d.1 Successiewet 1956

³⁶ Hoge Raad 21 april 2023, nr. 21/04462, V-N 2023/19.6

³⁷ RechtNet B.V. (z.d.). *Recht.nl*

logo. <https://www.recht.nl/vakliteratuur/alletijdschriften/artikel/554374/geldt-voor-uitbreiding-gerechtigdheid-tot-een-objectieve-onderneming-een-nieuwe-bezitstermijn-voor-de-bor>

³⁸ Kamerstukken II 1948/49, 915, nr. 2

continuïteit van een onderneming in gevaar zou komen door de verplichting om belasting te betalen bij schenking of vererving. Dit zou bijvoorbeeld het geval kunnen zijn als bedrijfsmiddelen verkocht moeten worden om aan de successiebelasting te voldoen³⁹. Hoewel het onderliggende doel van deze regeling sinds de invoering consistent is gebleven, heeft de regeling diverse aanpassingen ondergaan. Zo is de termijn van 5 naar 10 jaar verschoven⁴⁰. Dat hield een voorwaardelijke kwijtschelding van 25% op successie- en erfbelasting in⁴¹. Tot 2002 was de BOR in z'n geheel opgenomen in deze Invorderingswet.

Sinds 2002 is een deel van de BOR overgeheveld naar de Successiewet (1956). De nieuwe regeling in de Successiewet verving een kwijtscheldingsmogelijkheid, terwijl de mogelijkheid tot renteloos- en rentedragend uitstel van betaling behouden bleef in artikel 25 van de Invorderingswet. Een significante wijziging was de introductie van een vrijstelling die het verschil tussen de liquidatiewaarde en de lagere going-concernwaarde vrijstelt, waarbij aanvankelijk 30% van de going-concernwaarde was vrijgesteld, een percentage dat later opliep tot 75%⁴² en inmiddels 83% is. Een rekenvoorbeeld is in bijlage 1 te vinden. In 2010 onderging de BOR opnieuw wijzigingen, met als doel de faciliteiten te beperken tot daadwerkelijke bedrijfsopvolgingen. Om in aanmerking te komen voor de BOR moeten zowel de onderneming als de verkrijger(s) aan specifieke voorwaarden voldoen:

- **De onderneming**⁴³: De BOR is alleen van toepassing op materiele ondernemingen⁴⁴ die actief zijn. Beleggingsactiviteiten en het bijbehorende vermogen vormen geen materiele onderneming en vallen buiten de regeling, dit valt onder beleggingsvermogen.
- **Eigendomstermijn**: Bij vererving moet de erflater minimaal één jaar eigenaar van de onderneming zijn geweest. En bij schenking moet de schenker minimaal vijf onafgebroken jaren eigenaar zijn geweest⁴⁵.

³⁹ Claassen, 2022

⁴⁰ Kamerstukken II 1995/96, 24428, nr. 2, Kamerstukken II 1983/84, 18226, nr. 3, p. 3 en Kamerstukken II 1995/96, 24428, nr. 3, p. 1

⁴¹ Kamerstukken II 1997/98, 25688, nr. 2

⁴² Van Vijfeijken, et. al., 2021

⁴³ art. 35c Successiewet 1956

⁴⁴ art. 3.2 Wet Inkomsten Belasting 2001

⁴⁵ art. 35d.1. Successiewet 1956

- **Voortzettingsvereiste:** De verkrijger(s) moeten de onderneming minimaal vijf jaar voortzetten, de aandelen aanhouden en de onderneming moet gedurende deze periode actief blijven⁴⁶.

De BOR biedt drie hoofdvoordelen:

1. **Vrijstelling van erf- en schenkbelasting:** Een volledige vrijstelling van de erf- of schenkbelasting voor ondernemingsvermogen tot €1.325.253. Voor het meerdere geldt een vrijstelling van 83%⁴⁷.
2. **Uitstel van betaling:** Voor het bedrag dat na toepassing van de vrijstelling nog belast is, kan om uitstel van betaling worden verzocht tot maximaal tien jaar. Dit uitstel komt met invorderingsrente⁴⁸.
3. **Uitstel van betaling bij meerdere erfgenamen:** Als niet alle erfgenamen de onderneming voortzetten, kunnen de erfgenamen die dat wel doen een schuld hebben aan de anderen. Voor de erfbelasting die hierdoor ontstaat, kan maximaal tien jaar uitstel van betaling worden aangevraagd⁴⁹.

2.4 De HIR en BOR

De HIR en BOR hebben verschillen, overlappingsen en een spanningsveld die de continuïteit van de onderneming in gevaar brengt. Doel van beide regelingen is de continuïteit van de onderneming, maar deze continuïteitsgedachte komt in het gedrang doordat voorwaarden van toepassing zijn (onder de HIR) die maken dat het ondernemingsvermogen een splitsing krijgt in de BOR-regeling (beleggings-/ondernemingsvermogen).

⁴⁶ art. 35b lid 5 & 35e Successiewet 1956

⁴⁷ art. 35b Successiewet 1956

⁴⁸ art. 25.3 & 13 Invorderingswet 1990

⁴⁹ art. 25.3 & 13 Invorderingswet 1990

2.4.1 De verschillen

	Herinvesteringsreserve	Bedrijfsopvolgingsregeling
Doelstelling	Bevorderen van continuïteit en groei binnen een bedrijf door belastingheffing bij herinvestering uit te stellen	Faciliteren van bedrijfsoverdracht, voornamelijk binnen families
Toepassingsgebied	Vennootbelasting en inkomstenbelasting	Schenk- en erfbelasting, soms inkomstenbelasting
Belastingvoordeel	Uitstel van belastingheffing over verkoopwinst bij herinvestering	Vrijstelling en/of uitstel van schenk- en erfbelasting, soms uitstel van inkomstenbelasting
Voorwaarden	<ul style="list-style-type: none"> • Winst moet binnen 3 jaar worden herbelegd • Specifieke voorwaarden voor de herinvestering 	<ul style="list-style-type: none"> • Overdracht van een onderneming • Specifieke voorwaarden voor het voortzetten van het bedrijf • Betrokkenheid van familieleden
Fiscaal effect	Uitstel van winstbelasting door herinvestering	Verminderen of uitstel van schenk- en erfbelasting en soms inkomstenbelasting
Gebruik	Vervreemding en herinvestering van bedrijfsmiddelen	Overdrachten bij overlijden of schenking van onderneming(en)
Termijn	Binnen 3 jaar (zonder uitstel)	Niet specifiek, afhankelijk van de voortzetting van het bedrijf door de opvolger, minimaal 5 jr.

2.4.2 Overlappen tussen HIR en BOR

Hoewel de HIR en de BOR verschillende doelen en toepassingsgebieden hebben, zijn er belangrijke overlappen op het gebied van vastgoed:

A. Fiscale stimulansen:

HIR: De herinvesteringsreserve stelt ondernemers in staat om belastingheffing op boekwinsten van verkochte bedrijfsmiddelen uit te stellen door deze winsten te reserveren voor herinvesteringen. Dit is vooral nuttig in de vastgoedsector, waar winsten bij verkoop van panden vaak aanzienlijk zijn.

BOR: De bedrijfsopvolgingsregeling biedt belastingvoordelen bij de overdracht van ondernemingen, inclusief vastgoedbedrijven, waardoor de erf- en schenkbelasting wordt verminderd. Dit is cruciaal voor het waarborgen van de continuïteit van bijvoorbeeld familiebedrijven met vastgoedbedrijven bij overdracht aan de volgende generatie.

B. Beleidsdoelstellingen:

Beide regelingen bevorderen herinvesteringen en continuïteit van ondernemingen. De HIR moedigt ondernemers aan om winsten opnieuw in de onderneming te investeren, terwijl de BOR zorgt voor een belastingvriendelijke overdracht van bedrijfsmiddelen en ondernemingen binnen families.

C. Vastgoed specifieke regelgeving:

Zowel de HIR als de BOR hebben specifieke bepalingen voor vastgoed. De HIR vereist bijvoorbeeld een vervangingsvoornemen bij vastgoedtransacties, terwijl de BOR vrijstellingen en uitstel van betaling biedt voor de waarde van overgedragen vastgoed.

D. Tijdslimieten en voorwaarden:

Beide regelingen hanteren strikte tijdslimieten en voorwaarden voor toepassing. Voor de HIR moet de herinvestering binnen drie jaar plaatsvinden, terwijl de BOR een voortzettingsvereiste van vijf jaar hanteert voor de nieuwe eigenaren. Deze voorwaarden zorgen ervoor dat de fiscale voordelen daadwerkelijk bijdragen aan de economische continuïteit en groei van de ondernemingen.

2.4.3 Spanningsveld tussen HIR en BOR

De spanning tussen de HIR en de BOR ontstaat bij het overdragen naar de volgende generatie van een familiebedrijf met een andere corebusiness dan vastgoed, waarbij ook vastgoed wordt overgedragen dat deels door een ander gebruikt wordt, (of waarbij een HIR ontstaan is vanuit een vervreemding van deels eigen vastgoed, waardoor de economische functie van de herinvestering CVOG moet zijn,) wat voor de BOR kwalificeert als beleggingsvermogen binnen. Dus de spanning ziet toe op de toepassingsvoorwaarden en het gevolg daarvan in het kader van de continuïteitsgedachte. Met andere woorden: wanneer ondernemers worden geconfronteerd met de noodzaak om te herinvesteren in CVOG om aan de HIR-voorwaarden te voldoen, terwijl ditzelfde type vastgoed nadelig kan zijn voor de toepassing van de BOR bij bedrijfsopvolging, ontstaat het spanningsveld tussen de twee fiscale faciliteiten. Deze discrepantie leidt tot een dilemma voor vastgoedondernemers die hun portefeuille willen optimaliseren met het oog op toekomstige bedrijfsopvolging. Enerzijds biedt de HIR directe belastingvoordelen door herinvestering in commercieel vastgoed, maar anderzijds kan ditzelfde vastgoed de fiscale voordelen van de BOR ondermijnen, wat nadelig is voor de volgende generatie die het bedrijf zou overnemen en dus de continuïteit van de onderneming.

2.5 De HIR, BOR en de beleggingsfictie

Dus de combinatie van de HIR en de BOR biedt ondernemers in beginsel een krachtig instrumentarium om belastingheffing te optimaliseren en de financiële gezondheid van hun ondernemingen te waarborgen. Door gebruik te maken van deze regelingen kunnen ondernemers niet alleen belastingheffing uitstellen of verminderen, maar ook de continuïteit van hun vastgoedonderneming veiligstellen bij bedrijfsopvolging, zoals de volgende generatie. Deze synergie tussen HIR en BOR onderstreept het belang van een goed doordachte fiscale strategie voor (vastgoed)ondernemers binnen (en buiten) familiebedrijven in Nederland.

Ondanks de voordelen zijn er kritische geluiden over de BOR. Allereerst vanuit de maatschappij, de BOR geeft een verlaagde belastingdruk voor de bedrijfsopvolger, terwijl een werknemer die bijvoorbeeld 2,5% aandelen wilt kopen, daar niet in aanmerking voor komt. Deze scriptie gaat verder niet in op de vermogensongelijkheiddiscussie, maar houdt de focus bij het spanningsvlak tussen de BOR en de HIR op het gebied van de continuïteit van de onderneming.

Vanuit de ondernemers wordt tevens een kritisch geluid vernomen, met name over de complexiteit en de strikte voorwaarden die soms als belemmerend worden ervaren. Er zijn voorstellen geweest om de regeling te vereenvoudigen en de reikwijdte te verbreden om meer ondernemingen te laten profiteren van de faciliteit. Met name in het geval van het overdragen van familiebedrijven die (onder andere) in vastgoed (zijn gaan) investeren, is de gunstige regeling van de BOR niet toe te passen. Vastgoed dat uitsluitend wordt gebruikt voor commerciële verhuur (dus aan derden) wordt beschouwd als beleggingsvermogen en valt daardoor buiten de gunstige fiscale behandeling van de BOR. Daarnaast wordt de belastingdruk bij voortzetting van het familie (vastgoed)bedrijf als hoog ervaren. De huidige BOR-regeling behoort tot één van de minst gunstige van Europa. Zoals de breed aangenomen motie aangeeft⁵⁰, leidt dit tot een onevenredig concurrentienadeel ten opzichte van bedrijven in de ons omringende landen.

2.5.1 Beleggingsfictie

Sinds 1 januari 2024 is de beleggingsfictie ingevoerd, dat houdt in dat verhuurde onroerende zaken bij fictie aangemerkt worden als beleggingsvermogen (Rozendal, 2024). De belangrijkste reden hiervoor is dat het beoordelen van verhuurde onroerende zaken voor de toepassing van de BOR-faciliteiten veel capaciteit vergt van de Belastingdienst en tot relatief veel procedures leidt, daarnaast zorgt het ervoor dat de BOR beter aansluit op de doelstelling van die regeling en is de beleggingsfictie noodzakelijk in het kader van constructiebestrijding⁵¹. Rozendal merkt op dat die redenen te weerleggen zijn:

1. Capaciteit en procedures: Rozendal stelt dat de Belastingdienst zelf de complexe situatie heeft gecreëerd door beleidskeuzes en interne procedures, zoals de omstandighedencatalogus, die veel tijd kosten. Bovendien vindt Rozendal het onredelijk om de administratieve last af te schuiven op belastingplichtigen, vooral wanneer deze in goede trouw vastgoed als ondernemingsvermogen beschouwen.
2. Betere aansluiting doelstelling BOR: “Een fictie is een wetstechnisch hulpmiddel, waardoor een feit of omstandigheid aanwezig wordt geacht. Met de beleggingsfictie wil men verhuurd vastgoed, ook als dat op basis van de huidige fiscale wet- en regelgeving

⁵⁰ Haga, V. (2022). MOTIE VAN HET LID VAN HAGA. In *Tweede Kamer* (Bedrijfslevenbeleid Nr. 517; p. kst-32637-517). 's-Gravenhage.

⁵¹ Rozendal, A. & JCDI. (2022). Beleggingsfictie voor verhuurd vastgoed in de BOR en de DSR [Journal-article]. JCDI:ADS679375:1, 1-11

en jurisprudentie als ondernemingsvermogen kwalificeert, per definitie uitsluiten van de BOR. De fictie behelst dus een wettelijk vastgelegde overschrijding van grenzen der redelijkheid en resulteert erin dat bepaalde ondernemingen worden gediscrimineerd ten opzichte van andere ondernemingen. De beleggingsfictie zorgt er dus juist voor dat de BOR minder goed aansluit op de doelstelling van de regeling dan thans het geval is” – stelt Rozendal⁵².

3. Constructiebestrijding: Hier wordt volgens Rozendal de onjuiste suggestie gewekt dat het houden van commercieel verhuurd onroerend goed een expres gekozen activiteit is in verband met oneigenlijk gebruik van het belastingsysteem. Rozendal stelt dat al geruime tijd bekend is dat de belastingdruk hoog is bij schenking of vererving van vastgoed dat niet geëtiketteerd wordt als en dat het dan ook onlogisch is om aan te nemen dat zij doelbewust in dit type vastgoed investeren om de BOR vervolgens oneigenlijk toe te passen.

⁵² Rozendal, A. & JCDI. (2022). Beleggingsfictie voor verhuurd vastgoed in de BOR en de DSR [Journal-article]. JCDI:ADS679375:1, 1–11

Hoofdstuk 3

“To be sure, it is not the fruits of scientific research that elevate a man and enrich his nature, but the urge to understand, the intellectual work, creative or receptive” – Albert Einstein

3.1 Geschiedenis familiebedrijf core-business

Best Fresh is opgericht als “M. Valstar” in 1928. De oprichter Martinus (Maart) was de derde zoon van familie Valstar en de oudste twee zoons ‘kregen’ een kas om groenten te telen. De derde zoon mocht kopers gaan zoeken voor de teelt, zo ontstond exportbedrijf M. Valstar. Martinus kwam tot 3 man personeel en kreeg meerdere zoons, zijn oudste zoon Fulps (Ful) nam het bedrijf over, wat inmiddels was omgedoopt tot “M. Valstar & Co”. Onder de leiding van Ful kwam het bedrijf verder tot 5 werknemers. Ful werd ziek, waardoor zijn oudste zoon Mart op 19-jarige leeftijd zijn intrede deed (1981). Vanaf dat moment is het bedrijf van 5 naar 500 werknemers gegroeid door overnames en het oprichten van nieuwe bedrijven. Valstar werd opgedeeld in Valstar Holland en Valstar Spanje, daarnaast werden eigen nieuwe ondernemingen opgezet binnen bijvoorbeeld exotisch fruit. Met nog een aantal overnames, werd het moederbedrijf Best Fresh Group geboren.

Deze groei kreeg structuur nodig, een goede fundering om te floreren, of zoals dit bij Best Fresh Group genoemd wordt: een goede voedingsbodem om te kunnen oogsten. Dat is wat Best Fresh Group is voor de familie van bedrijven die bij de groep horen.



De groep bestaat uit verschillende gespecialiseerde merken en bedrijven, variërend van traditionele hoogwaardige groenten tot exotisch fruit en andere onverwachte producten. Ze zijn actief in verschillende segmenten van de verse voedingsindustrie, waaronder:

- Zaadveredeling
- Telen van groenten
- Logistiek
- (Eigen) vastgoed
- En voornamelijk: **importeren en exporteren van zowel groenten als fruit**

Best Fresh Group legt een sterke nadruk op duurzaamheid. Ze hebben initiatieven op het gebied van duurzame verpakkingen en hebben zelfs een eigen stichting “Best Fresh Foundation”. Het bedrijf heeft de focus op kwaliteit. Kwaliteit van de producten van de leveranciers (telers) tot aan de klanten (supermarkten en groothandels), de logistiek van de import en export, de verpakkingen en van blijde medewerkers.



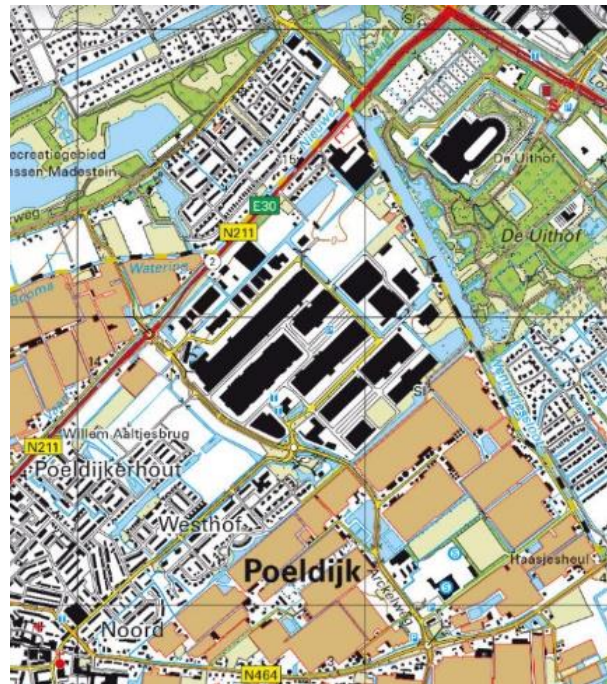
Hoe Best Fresh zich verhoudt tot het vastgoedbedrijf (“KMB Vastgoed”) is over de tijd veranderd. In Bijlage I is te zien hoe het organogram eruit zag in 2019 en in Bijlage II is te zien hoe het organogram eruit ziet sinds 2022.

3.2 Achtergrond van ABC Westland (terrein en BV)

In het verleden huurden de bedrijven van de Best Fresh Group (hierna Best Fresh) in De Lier haar logistieke hal met kantoor. De eigenaar van dat complex in De Lier was de concurrent van Best Fresh. Dat leek na het verliezen van meerdere klanten aan de concurrent niet meer de juiste locatie voor groei. Zo werd in 1999 besloten dat Best Fresh moest verhuizen. Na enige maanden kwam een ander bedrijventerrein te koop, twee dorpen verderop, in Poeldijk. Met veel geleend geld, richtte Best Fresh een vastgoedonderneming op (KMB Vastgoed) en samen met andere partijen werd het bedrijventerrein gekocht. Best Fresh betaalde op de nieuwe locatie nog wel huur, maar dan aan onder andere een nieuwe eigen onderneming KMB Vastgoed. Het terrein werd bestempeld als hét nieuwe groenten en fruit (agri) bedrijventerrein van het Westland, onder de naam Agri Business Centre Westland (hierna ABC Westland). Het groeide uit van 25 hectare naar inmiddels 55 hectare.



ABC Westland 1999



ABC Westland 2024

Mettertijd is door Best Fresh verder geïnvesteerd in “de handel”, met uitbreiding binnen de groenten en fruit keten, door bijvoorbeeld zelf te gaan telen, zaad te gaan veredelen en ook verpakkingen en logistiek te gaan verzorgen. Samen met 500 man wordt elke dag opnieuw gehandeld met groenten en fruit. Dat wordt gezien als een materiële onderneming. Zoals ze in het Westland zeggen: “Een bedrijf dat werk verricht dat met velen gedaan moet worden, strijdend om ‘een snippertje winst’ ”.

Het beheren van vastgoed en huurstromen creëren over vastgoed is over algemeen gemeoid met minder benodigde manuren dan in een import- en exportbedrijf in groenten en fruit. Daarnaast kent vastgoed een indirect rendement, wat inhoudt dat tussen aan- en verkoop het vastgoed eventueel meer waard wordt, hoe langer je het niet verkoopt, hoe groter de stijging in waarde kan zijn. In praktische zin staat deze verkoopstrategie van vastgoed, in zwaar contrast met het verkopen van verse groenten en fruit, een product dat (en een waarde die) vergaat als je het niet verhandeld. In theorie wordt wel verschil gemaakt in vastgoed als materiële onderneming of als passief vermogen. De theorie vertaald naar de praktijk:

- A. Wanneer je eigen bedrijf, Best Fresh, huurt van je eigen bedrijf, KMB Vastgoed eigendom, wordt dit laatste vastgoedbedrijf ook beschouwd als materiële onderneming en dus als ondernemingsvermogen binnen de BOR.
- B. Wanneer het vastgoed aan een ander verhuurd wordt, wordt het niet als materiële onderneming, maar als passief vermogen, dus beleggingsvermogen binnen de BOR gezien. Zoals in hoofdstuk 2 beschreven, geeft dit 'label' andere gevolgen voor belastingheffing bij opvolging in een familiebedrijf.

Echter is dit in de praktijk vaak lastiger dan bovenstaande situatie A of B. Want:

1. Wat als een complex vervreemd wordt, met eigen- en aan derden verhuurd vastgoed?
2. Wat als één bedrijf huurt, tevens eigenaar is, maar ook andere investeerders het eigendom van het vastgoed zijn?
3. En, wat als het een bedrijventerrein of complex is, met meerdere huurders en met meerdere eigenaren?

Situatie 3 doet zich voor in het geval van KMB Vastgoed. Het aangekochte vastgoed op ABC Westland werd in een C.V. geplaatst en beheerd door de B.V., praktisch gezien werd het beheerd door een team van medewerkers. In Bijlage II en III zijn deze C.V. en B.V. te vinden onder de namen "ABC Westland Beheer C.V. & B.V.". Deze CV had meerdere eigenaren, waarvan KMB Vastgoed er één was. ABC Westland Beheer BV/CV knapte oude logistieke hallen op, kochten gronden rondom het terrein en breidde het terrein met overgebleven huur in combinatie met financiering, verder uit. ABC Westland (als bedrijventerrein) bleef zich richten op de agrarische sector, met name op de opslag en distributie van groenten en fruit, maar biedt tevens faciliteiten zoals koel- en vrieshuizen, logistieke ruimtes, en kantoorruimtes voor bedrijven die actief zijn in de agrarische keten.

Op het bedrijventerrein werden verschillende groottes van verhuurbare units ontwikkeld, waardoor doorschuiven de ruimte bood voor groei van de bedrijven. Groenten en fruit bedrijven konden zo doorgroeien van unit naar (een grotere) unit. Mede hierdoor kende het terrein een bezettingsgraad van gemiddeld 98% sinds 1999.

3.3 De verkoop van ABC Westland

Logistiek vastgoed werd decennia later opgemerkt door (buitenlandse) investeerders. De hoge bezettingsgraad, multi-tenant risico reductie, nauwelijks gereguleerde 230a-bedrijfsruimte markt in Nederland in combinatie met de destijds geldende aantrekkelijke rente trokken menig investeerder richting logistiek vastgoed en dus tevens richting ABC Westland. In 2019 kocht Hines, een wereldwijd opererende vastgoedinvesteerder, het CVOG van ABC Westland (bedrijventerrein). De transactie werd gezien als een strategische investering door Hines, die hiermee zijn positie in de Europese logistieke en agrarische vastgoedmarkten versterkte.

Voor de ondernemer (eigenaar KMB Vastgoed en Best Fresh) samen was dit eigenlijk een soort sale-lease-back deal. Echter, dat is het door de ogen van de fiscus niet. Als dat zo was geweest, hoefde deze scriptie niet geschreven te worden.

Vanuit deze verkoop bestond de wens vanuit de ondernemer (eigenaar Best Fresh en KMB Vastgoed), verder te investeren in de eigen onderneming(en), maar vanuit de HIR ontstond echter de verplichting deels te gaan investeren in CVOG (dezelfde economische functie). Dat komt doordat het verkochte vastgoed, deels verhuurd vastgoed betrof, vanuit meerdere eigenaren, verhuurd aan meerdere huurders (situatie 3 op de vorige pagina). Dit geeft de verplichte economische functie CVOG mee, zoals uitgelegd is in hoofdstuk 2.

Stel, één pand of een bedrijventerrein (eigendom van één bedrijf) wordt vervreemd voor 100, terwijl 75% aan zichzelf verhuurd was en 25% aan derden, dan ontstaan er bij wijze van twee verschillende reserves. Het reserve dat voor 25% gevormd is vanuit CVOG kan niet gevuld worden met investeringen in een eigen pand, maar zal weer geïnvesteerd moeten worden in CVOG. Aanleiding voor het schrijven van deze scriptie is dat het binnen de BOR als beleggingsvermogen wordt gekwalificeerd, terwijl het ooit met ondernemingsvermogen is 'verdiend'. Wanneer je dat weer wilt omdraaien, steekt de fiscus een stokje daarvoor. Dat strookt niet met de continuïteitsgedachte.

Hoofdstuk 4

“We cannot solve our problems with the same thinking we used when we created them”. Albert Einstein

Na de aanleiding en probleem uiteenzetting, een verdiepingsslag binnen de theorie van zowel de HIR als de BOR en het spanningsveld ertussen, de combinatie met vastgoed en ten slotte de praktijkcasus waarin dit naar voren gekomen is, zal dit hoofdstuk inzage geven in de conclusie.

Conclusie

De belastingdruk bij voortzetting van het familiebedrijf is hoog. Bijlage I laat dit in een rekenvoorbeeld zien. Er komt geen liquiditeit vrij binnen de onderneming ten tijde van een opvolging en deze zal dus links- of rechtsom uit de onderneming moeten vloeien. Laat voorop staan dat ondernemers blij zijn met het bestaan de regeling, in beginsel biedt de BOR (en ook de HIR) ondernemers een krachtig instrument om belastingheffing te optimaliseren en de financiële gezondheid van de onderneming te waarborgen. Door gebruik te maken van de BOR wordt de belasting verlaagd en bij de HIR kan belastingheffing worden uitgesteld, dit draagt in die zin bij aan de continuïteit van de onderneming.

Echter blijkt in de synergie van de HIR en de BOR, het achterliggende continuïteitsbeginsel in de praktijk niet altijd volledig tot uiting te komen. Wanneer ondernemers worden geconfronteerd met het gevolg te herinvesteren in commercieel verhuurd onroerend goed, om aan de HIR-voorwaarden te voldoen, terwijl ditzelfde type vastgoed nadelig is voor de toepassing van de BOR bij bedrijfsopvolging. Aldaar ontstaat een spanningsveld tussen de twee fiscale faciliteiten. Wanneer commercieel verhuurd onroerend goed (CVOG) verkocht is, zal hierdoor de HIR-voorwaarde “eenzelfde economische functie” weer in CVOG geïnvesteerd moeten worden. Al dan niet naar rato. Dus enerzijds wordt een HIR gevormd voor CVOG, terwijl de achterliggende gedachte van het wellicht tijdelijk commercieel verhuren niet lag in het worden van belegger, maar puur kostendekkend is geweest.

Anderzijds kwalificeert CVOG als beleggingsvermogen, welke bij overdracht van generatie op generatie nu sinds 1 januari 2024 standaard buiten het gunstige tarief van de BOR valt. Deze liquiditeiten moeten vanuit de onderneming komen en deze worden zo hoog (platgeslagen 40% van de waarde, zie bijlage 1) dat het niet bijdraagt aan de continuïteit van de onderneming.

Om vervolgens terug te komen op de Einstein-leus waarmee ik deze scriptie begonnen ben te schrijven: *“If I had an hour to solve a problem, I’d spend 55 minutes thinking about the problem and 5 minutes thinking about solutions” (Albert Einstein)*, is het moment van de 5 minutes aangebroken. De onderzoeks- en subvragen luiden:

Onderzoeksvraag:

Bestaan er mogelijkheden bij conflicterende fiscale voorwaarden vanuit de HIR en de BOR tot een gunstige oplossing te komen voor de onderneming(en)?

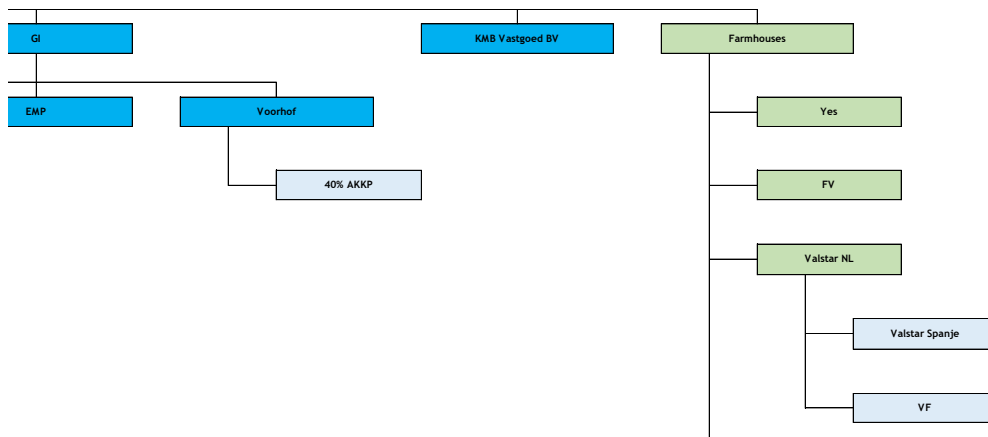
Subvragen:

1. Wat is de geschiedenis en zijn de voorwaarden voor de toepassing van de HIR ?
2. Wat is de geschiedenis en zijn de voorwaarden om de BOR toe te passen?
3. Waar conflicteert de HIR in CVOG met de regels van de BOR?
4. Welk praktijkvoorbeeld doet zich voor?
5. Welke algemene oplossingen zijn voor deze conflicterende regels te bedenken?

De subvragen 1-4 zijn beantwoord in de hoofdstukken 2 en 3. Vooral hoofdstuk 2 geeft de achterliggende gedachte weer van de BOR & HIR regeling, het laat vervolgens het vlak zien waar deze twee regelingen bij vastgoed elkaar snijden. In hoofdstuk 3 wordt een complex praktijkvoorbeeld voorgelegd, maar in essentie wordt in andere hoofdstukken de nadruk gelegd op het snijvlak in een beter begrijpbare variant (zijnde: een ondernemer koopt een pand op de groei).

Subvraag 5 ziet toe op de beantwoording van de onderzoeksvraag. Het antwoord op beide vragen, ligt in bijlage II en III. Het is een praktische benadering, welke fiscale rompslomp met zich meebrengt. Bedrijf A waarin het vastgoed is opgenomen, kan verhuren aan bedrijf B. Bedrijf A en B zijn van dezelfde eigenaar en valt daardoor in dezelfde fiscale eenheid (ofwel belastingplichtige). Wanneer bedrijf A verhuurt aan bedrijf C, welke voor minder dan 95%, van dezelfde eigenaar is als A & B, en het andere deel van een andere eigenaar is, valt bedrijf C voor de fiscus rondom de HIR binnen CVOG en rondom de BOR kwalificeert het vastgoed als Ondernemingsvermogen. Op de volgende pagina is dit schematisch weergegeven.

Een kleine greep vanuit het organogram rondom KMB Vastgoed, is onderstaand vanuit bijlage III geknipt en geplakt ter verduidelijking. Deze bijlages laten beiden een kerstboom aan ondernemingen zien die onder één zelfde eigenaar horen. De kleuren geven fiscale eenheden aan. Als KMB Vastgoed nieuw vastgoed aankoopt en verhuurt aan GI, EMP en Voorhof, wordt dat vastgoed door de fiscus gezien als “eigen gebruik”. Indien KMB Vastgoed nieuw vastgoed koopt en dit verhuurt aan bedrijven in een andere kleur, zoals YEX en VF, wordt dit nieuw gekochte vastgoed gezien als CVOG.



Echter, bij de bedrijfsoverdracht aan de volgende generatie wordt het vastgoed in KMB Vastgoed dat aan alle kleuren ondernemingen verhuurd is, gezien als “ondernemingsvermogen”. En dus komt dit in aanmerking voor de BOR. Dat is de enige oplossing die ik gedurende dit onderzoek heb bedacht en ben tegen gekomen in alle gesprekken.

Het is een snijvlak waar niet elk bedrijf op zal komen, het is een specifieke situatie. Ik begrijp ook dat de regelgeving niet met elke specifieke situatie rekening kan houden en dat deze op dit moment best goed in elkaar zitten, maar ik blijf wel van mening dat er een snijvlak bestaat waarbij de regelingen elkaar bijten en dat daar zich de mogelijkheid voor doet tot verbetering.

Hoofdstuk 5

“A calm and modest life brings more happiness than the pursuit of success combined with constant restlessness.” – Albert Einstein

Voor het laatste hoofdstuk Reflectie heb ik expres een contrasterende leus gekozen, welke wel kan toezien op de vermogensongelijkheidsdiscussie rondom de BOR. Ik ben mij ervan bewust dat die discussie überhaupt weggelegd is voor de “happy few” en in die zin wil ik niet ondankbaar overkomen. Natuurlijk hoor ik rondom mij ook vaak negatieve geluiden rondom de BOR vanwege het cadeaueffect en de vermogensongelijkheidsdiscussie, op dat gebied is dan ook weer verder onderzoek te doen naar wat er gebeurt als familiebedrijven verdwijnen uit Nederland en wat het versomberen van de regeling qua werkgelegenheid zou betekenen. Dat gezegd hebbende, ben ik ook van mening dat deze scriptie daar niet over gaat. Het onderzoek had beter geweest als dat ook meegenomen werd en had de lezer misschien meteen van die gedachte weggehaald.

Daarnaast had dit onderzoek verder kunnen verbreden op het vlak van fiscale eenheden, verliesverrekening waarbij je op de HIR kunt afschrijven als zich een verlies voordoet in dezelfde fiscale eenheid, wel/niet afschrijven van vastgoed, ga zo maar door.

Ik denk dat een onderzoek dat zo breed getrokken zou worden en die kanten allemaal zou belichten, meer weggelegd is (zeker voor een auteur zonder fiscale achtergrond) voor een promotie onderzoek, dan voor een scriptie van de MRE aan de Amsterdam School of Real Estate.

Ik ben wel heel blij dat ik dit heb mogen onderzoeken voor deze opleiding, het is een stapje de andere kant op, maar geeft mij in de praktijk nieuwe handvaten welke ik blijvend zal kunnen gebruiken om mee te kunnen discussiëren rondom het vullen van de HIR en de overdracht (met het gunstige tarief?) in de BOR.

Literatuur

Albert, P. G. H. & JCDI. (2023). Geldt voor uitbreiding gerechtigdheid tot een objectieve onderneming een nieuwe bezitstermijn voor de BOR? In *JCDI:ADS705008:1* (pp. 1–11) [Journal-article]. <https://www.inview.nl/document/id28f154a5abf04b36b21b399c0402bbf1>

Belastingdienst. (2024). *Erf- en schenkbelasting en de bedrijfsopvolgingsregeling 2024*. https://download.belastingdienst.nl/belastingdienst/docs/erf_schenkbel_bedropvolgingsreg_2024_suc0351z41fd.pdf

Belastingdienst. (2024b, juli 11). *Herinvesteringsreserve*. https://www.belastingdienst.nl/wps/wcm/connect/bldcontentnl/belastingdienst/zakelijk/winst/inkomstenbelasting/inkomstenbelasting_voor_ondernemers/fiscale_reserves/herinvesteringsreserve

Berkhout, T. M. (2024a). Hoge Raad slaat piketpaaltjes voor ondernemen en niet-ondernemen in vastgoed. *Vastgoed Fiscaal & Civiel, 2022/1*. https://www.ndfr.nl/content/g-SDU_VGFC012022_462302

Berkhout, T. M. (2024). Jaaroverzicht 2019 IB, VPB, Wet WOZ. In *Vastgoed Fiscaal & Civiel* (Vols. 2020–1, pp. 1–3). https://www.ndfr.nl/content/g-SDU_VGFC012020_228168

Berkhout, T. M., Nyenrode Business Universiteit, & Belastingdienst/Vastgoedkenniscentrum. (2023). *Vastgoed Fiscaal & Civiel 2023/1 - Meer vragen oproepen dan antwoorden geven* (pp. 1–2). https://www.ndfr.nl/content/g-SDU_VGFC012023_646080

Berkhout, T. M. & BPT. (2024). Vastgoed Fiscaal & Civiel 2016/12 - Herwaarderen: het boek zit weer dicht. In *Vastgoed Fiscaal & Civiel* (Vols. 2016–12). https://www.ndfr.nl/content/g-SDU_VGFC012016_44492

Borgdorff, M. (2023). *De volgende generatie aan zet* (Door Amsterdam School of Real Estate; G. Markink, Red.).

Bouwman, 2016

Centraal Bureau voor de Statistiek. (2022, 30 oktober). *Samenvatting*. Centraal Bureau Voor de Statistiek. <https://www.cbs.nl/nl-nl/longread/aanvullende-statistische-diensten/2022/familiebedrijven-in-nederland-2020/samenvatting>

Claassen, G. C. (2021). De bedrijfsopvolgingsregeling voor vastgoedondernemingen na de arresten van de Hoge Raad van 18 juni 2021 in internationaal perspectief [Masterscriptie]. In H. Vermeulen, Amsterdam School of Real Estate, & Hoge Raad, *Master of Real Estate*. Amsterdam School of Real Estate.

De Beer, A. M. A. & JCDI. (2024). Oppompen ondernemingsvermogen en BOR: De Hoge Raad als reparateur van rammelende BOR-wetgeving? In *JCDI:ADS950214:1* (pp. 1–13) [Journal-article]. <https://www.inview.nl/document/id8e4d6ef0adfe4161afa55dca2edd79cc>

Haga, V. (2022). MOTIE VAN HET LID VAN HAGA. In *Tweede Kamer* (Bedrijfslevenbeleid Nr. 517; p. kst-32637-517). 's-Gravenhage.

Heithuis, E. J. W. & JCDI. (2023). BOffen met de aangekondigde wijzigingen van de BOR. In *JCDI:ADS702755:1* (p. 1) [Journal-article]. <https://www.inview.nl/document/id80efc1890bbd464282f0d1321235cb08>

Kluwer Cursus Belastingrecht Inkomensbelasting H3.2.6 B, 2021

Möhlmann, J., Van Essen, C., CPB, Ministerie van Economische Zaken en Klimaat, & Ministerie van Financiën. (2022b). *Evaluatie fiscale regelingen gericht op bedrijfsoverdracht*. <https://www.cpb.nl/sites/default/files/omnidownload/CPB-Notitie-Evaluatie-fiscale-regelingen-gericht-op-bedrijfs-overdracht.pdf>

Poelmann, E. & JCDI. (2001). De boekwaarde-eis in de herinvesteringsreserve. In *JCDI:ADS25358:1* (p. 1) [Journal-article]. <https://www.inview.nl/document/inodcba0ba6c8459a9ea4f4315db8d9d6e30>

PwC Accountants. (2022). Spotlight Jaargang 29 - 2022 uitgave 1. *Spotlight*, 29–29, 1–5. <https://www.pwc.nl/nl/spotlight/assets/documents/pwc-spotlight-uitgave-2022-1.pdf>

RechtNet B.V. (z.d.). *Recht.nl* logo. <https://www.recht.nl/vakliteratuur/alletijdschriften/artikel/554374/geldt-voor-uitbreiding-gerechtigdheid-tot-een-objectieve-onderneming-een-nieuwe-bezitstermijn-voor-de-bor>

Rosenboom, N., Smits, T., Van Buiren, K., Gerritsen, M., & Koopmans, C. (2014). Evaluatie fiscale regelingen gericht op bedrijfsoverdracht: eindrapport. *SEO-rapport*. <http://dare.uva.nl/personal/record/446910>

Rozendal, A. (2020). Bedrijfsopvolging en de etikettering van vastgoed, FBN 2020/2.

Rozendal, A. & JCDI. (2022). Beleggingsfictie voor verhuurd vastgoed in de BOR en de DSR [Journal-article]. *JCDI:ADS679375:1*, 1–

11. <https://www.inview.nl/document/idcee4d2bbecad4c6e90de954c921d6f27>

Rozendal, A. (2018). Vermogensetikettering van vastgoed in bedrijfsopvolgingsituaties, WFR 2018/53, par. 3.3.1.

Russo, R. & JCDI. (2007). Herinvesteringsreserve na 2001 en na 2007.

In *JCDI:ADS24963:1* (pp. 1–9) [Journal-

article]. <https://www.inview.nl/document/inod3628c28c7acbc8e7f31b9650d73b1abd>

Stevens, L.G.M. (2006) *Inkomstenbelasting 2001*, Deventer: Kluwer, 2006, p. 329

Stevens, S. A. (2011). De winst van de maatschappelijke onderneming

Thijssen, N. (2021). Fiscaal gefaciliteerde vervanging van vastgoed nader beschouwd. In Erasmus Universiteit Rotterdam, *Mastercourse Vastgoed Fiscaal* (pp. 1–24).

Unknown. (2024). Bedrijfsopvolging en vastgoed-bv's; waar staan we nu? *Vastgoed Fiscaal & Civiel*, 2023/33. https://www.ndfr.nl/content/g-SDU_VGFC032023_683450

Van Vijfeijken, I., Ehrencron, L., & Tilburg University. (2024). De wijzigingen van de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten gewikt en gewogen. In *WPNR: Weekblad Voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie*.

Vastgoed: beleggings- of ondernemingsvermogen? (z.d.-

b). <https://www.sra.nl/nieuws/000000/2018/01/vastgoed-beleggings--of-ondernemingsvermogen>

Wolters Kluwer Nederland B.V. (2024). *Vakstudie Vennootschapsbelasting, art. 3.54 Wet IB 2001, aant. 1.5*. <https://www.inview.nl/document/inod4076f03386cb727a0e7f39a626071574>

BNB 1968/84

Hof Amsterdam, 2007/BA9930

Hoge Raad, 1953/119

Hoge Raad 25 maart 1981, 20 269, BNB 1981/172

Hoge Raad, 1984/679

Hoge Raad 12 februari 1986, BNB 1986/200

Hoge Raad 15 april 1998, BNB 1998/232

Hoge Raad, 2005/208

Hoge Raad, 2022/20/03362

Hoge Raad 21 april 2023, nr. 21/04462, *V-N* 2023/19.6

Kamerstukken II 1948/49, 915, nr. 2

Kamerstukken 1973/1974/12004

Kamerstukken II 1983/84, 18226, nr. 3, p. 3

Kamerstukken II 1995/96, 24428, nr. 2,

Kamerstukken II 1995/96, 24428, nr. 3, p. 1

Kamerstukken II 1997/98, 25688, nr. 2

Kamerstukken, 1999/2000 27 209

Bijlagen

Bijlage 1: Rekenvoorbeeld

Bijlage 2: Organogram 2019

Bijlage 3: Organogram 2022

Bijlage 1 Rekenkundig voorbeeld

Vanuit “Erf- en schenkbelasting en de bedrijfsopvolgingsregeling, 2024” van de Belastingdienst, heb ik onderstaand voorbeeld gekopieerd. Dit geeft goed weer wat het verschil van de regeling kan betekenen voor de volgende persoon.

Voorbeeld 3

Een zoon, enig kind, erft alle bezittingen van zijn overleden vader. Zijn vader was eigenaar van een melkveehouderij. De zoon zet het bedrijf voort. De erfenis bestaat uit ondernemingsvermogen (onder andere een bedrijfspand, grond, bedrijfsvoorraden en een melkquotum) en privévermogen (een privéwoning en een bedrag op de bank).

Het ondernemingsvermogen heeft een goingconcernwaarde van € 1.400.000 en een liquidatiewaarde van € 1.600.000. Het privévermogen is € 800.000. De zoon krijgt in totaal dus een bedrag van € 2.400.000. (1.600.000 + € 800.000).

Als de zoon geen gebruikmaakt van de bedrijfsopvolgingsregeling, moet hij erfbelasting betalen over € 2.400.000. Hij heeft recht op de vrijstelling voor een kind van de overledene. In 2024 is die vrijstelling € 25.187.

De berekening ziet er dan als volgt uit:

<i>Erfenis</i>	
Privévermogen	€ 800.000
Ondernemingsvermogen	€ 1.600.000 +
Totaal vermogen	€ 2.400.000
Vrijstelling voor kind	€ 25.187 -/-
Belaste erfenis zonder toepassing van de bedrijfsopvolgingsregeling =	€ 2.374.813

Over dit bedrag moet de zoon € 459.725 erfbelasting betalen.

In dit geval zou de zoon **19,2%** betalen.

Als hij de bedrijfsopvolgingsregeling zou gebruiken en de onderneming dus gaat voortzetten, betaalt hij een ander percentage en dus bedrag:

Als de zoon gebruikmaakt van de vrijstelling voor de bedrijfsopvolgingsregeling wordt de erfbelasting op de volgende manier berekend:

<i>Erfenis</i>	
Privévermogen	€ 800.000
Ondernemingsvermogen	€ 1.600.000 +
Totaal vermogen	€ 2.400.000
 <i>Vrijstellingen</i>	
Liquidatiewaarde	€ 1.600.000
Goingconcernwaarde	€ 1.400.000 -/-
Vrijstelling over verschil liquidatiewaarde - goingconcernwaarde	€ 200.000
Vrijstelling van 100% over eerste € 1.325.253 =	€ 1.325.253
Vrijstelling van 83% over € 94.129 (het verschil tussen € 1.400.000 en € 1.325.253) =	€ 62.040 +
Totaal vrijstelling bedrijfsopvolgingsregeling ((€ 200.000 + € 1.325.253 + € 62.040) =	€ 1.587.293
Vermogen na aftrek vrijstelling bedrijfsopvolgingsregeling (€ 2.400.000 - € 1.587.293) =	€ 812.707
Vrijstelling kind	€ 25.187 -/-
Belasting moet worden betaald over	€ 787.520

Over dit bedrag moet de zoon € 142.267 erfbelasting betalen. Hiervoor ontvangt de zoon een aanslag die hij binnen enkele weken moet betalen.

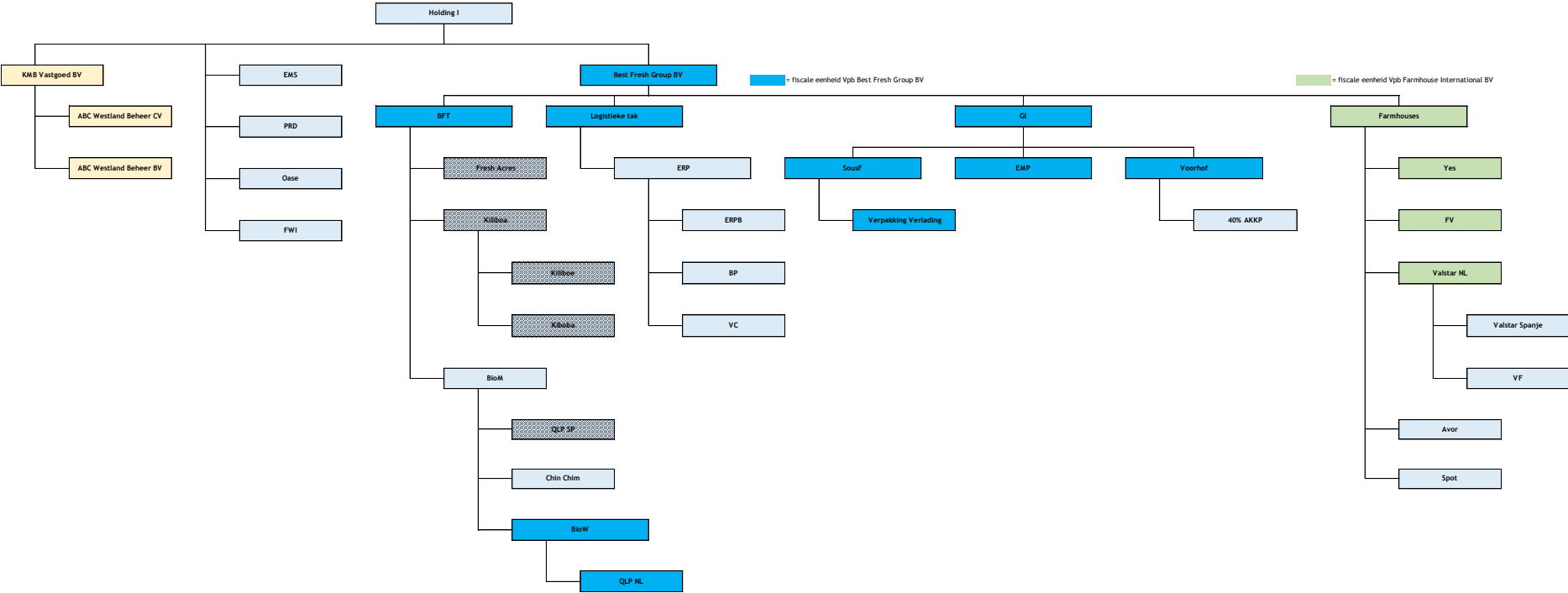
Ook dit bedrag is nog hoog voor veel opvolgers, maar de BOR zorgt wel voor een gunstiger tarief, waarbij de continuïteit niet in het geding komt, in deze situatie. Het percentage komt hier uit op **5,9%**.⁵³

Echter, wanneer de melkveehouderij aan derden verhuurd was, geldt dat dit geen ondernemingsvermogen maar beleggingsvermogen was. Dit kent een opgetelde belastingdruk van **40%**, zoals uitgelegd in de scriptie.

⁵³ Vastgoed: beleggings- of ondernemingsvermogen? (z.d.-

b). <https://www.sra.nl/nieuws/000000/2018/01/vastgoed-beleggings--of-ondernemingsvermogen>

Bijlage 2



Bijlage 3

