Centraal Planbureau

Evaluatie fiscale regelingen gericht op bedrijfsoverdracht

Het CPB heeft onderzocht in hoeverre de bedrijfsopvolgingsregeling (BOR) en de doorschuifregelingen (DSR) doeltreffend, noodzakelijk en doelmatig zijn. Het doel van deze fiscale regelingen is te voorkomen dat belastingheffing bij overdracht de continuïteit van bedrijven in gevaar brengt. Beide regelingen zijn doeltreffend doordat zij belastingheffing grotendeels voorkomen (BOR) of uitstellen (DSR).

De BOR is niet doelmatig doordat er bij circa driekwart van de overdrachten bij de erflaters, schenkers of verkrijgers voldoende vrije financiële middelen aanwezig zijn om de erf- of schenkbelasting direct te betalen.

CPB Notitie

Jan Möhlmann, Céline van Essen

april 2022

Samenvatting

Het CPB heeft op verzoek van het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat en het Ministerie van Financiën een evaluatie uitgevoerd van de fiscale regelingen rondom bedrijfsopvolging. Vanwege de grote verscheidenheid aan regelingen richt deze evaluatie zich op de regelingen met de grootste maatschappelijke impact en het grootste financieel belang, namelijk de bedrijfsopvolgingsregeling (BOR) en de doorschuifregelingen (DSR). De BOR voorziet in een voorwaardelijke vrijstelling van de schenk- en erfbelasting en de doorschuifregelingen schuiven de heffing van inkomstenbelasting door naar de nieuwe eigenaar en naar een later moment. Deze fiscale regelingen hebben als doel te voorkomen dat de belastingheffing bij overdracht van een bedrijf een belemmering vormt voor economisch gewenste bedrijfsoverdrachten.

De centrale vraag in deze evaluatie is in welke mate de huidige regelingen noodzakelijk, doeltreffend en doelmatig zijn. Voor de beantwoording van de onderzoeksvragen is gebruikgemaakt van een combinatie van een literatuurstudie, gesprekken met experts en stakeholders, en een kwantitatieve analyse.

De BOR is doeltreffend in de zin dat de erf- en schenkbelasting (vrijwel) geen gevaar meer vormen voor de continuïteit van ondernemingen. Doordat de erf- en schenkbelasting over ondernemingsvermogen (bijna) volledig vervallen kunnen deze ook (vrijwel) geen bedreiging meer vormen voor de continuïteit van ondernemingen. Daarmee is de BOR doeltreffend. De BOR blijkt echter bij een substantieel deel van de overdrachten niet noodzakelijk, doordat er bij de erflaters, schenkers en/of verkrijgers voldoende vrije middelen aanwezig zijn om de belasting direct volledig te voldoen.

Niet alle onderdelen van de vrijstelling dragen bij aan het doel van continuïteit van de onderneming. De bezits- en voortzettingseis kunnen een onderneming minder flexibel maken. En de BOR kan ook worden toegepast in situaties waarin het eigendom van de onderneming wordt overgedragen zonder dat de oude en nieuwe eigenaar rechtstreeks betrokken zijn bij de onderneming of wanneer zij hier slechts een klein belang in hebben. Daarom kan overwogen worden om een grotere betrokkenheid bij en een economisch groter belang in de onderneming als voorwaarde voor de BOR te stellen.

De waarderingsfaciliteit in de BOR sluit aan bij het doel van continuïteit. De waarderingsfaciliteit zorgt ervoor dat de belastingheffing beter aansluit bij de waarde die de verkrijger daadwerkelijk aan de onderneming ontleent. Het afschaffen van de waarderingsfaciliteit zou een extra prikkel geven om laagrenderende ondernemingen te liquideren in plaats van voort te zetten, terwijl het doel van de BOR juist is om ondernemingen te continueren.

De vrijstelling goingconcernwaarde in de BOR is niet doelmatig. Uit deze evaluatie blijkt dat de budgettaire kosten van deze vrijstelling onnodig hoog zijn. Men kan namelijk ook in gevallen waarbij er voldoende privémiddelen beschikbaar zijn voor het voldoen van de belasting gebruikmaken van de vrijstelling. In de meeste overige gevallen volstaat een betalingsregeling. De huidige effectieve belastingdruk bij schenkingen en erfenissen van ondernemingsvermogen is dankzij de BOR vergelijkbaar met die in andere EU-landen. Een positief neveneffect daarvan is dat het aantrekkelijker wordt voor ondernemers om in Nederland te (blijven) wonen. Dit effect is naar verwachting beperkt, omdat de vestigingskeuze van ondernemers van meer dan alleen de belastingdruk bij bedrijfsoverdrachten afhangt. Negatieve neveneffecten van de vrijstelling zijn de verstoring van

concurrentie tussen ondernemers in Nederland en de toename van de vermogensongelijkheid binnen generaties.

Overwogen kan worden om de vrijstelling goingconcernwaarde in de BOR te laten vervallen en de bestaande betalingsregeling te verruimen. Op basis van de beschikbare gegevens kan niet onderbouwd worden dat een ruimere betalingsregeling (zonder vrijstelling) onvoldoende zou zijn om het doel van continuïteit te bereiken.

De BOR gaat gepaard met hoge uitvoeringskosten. Door het grote financiële belang van de BOR hebben gebruikers een sterke prikkel om te voldoen aan de voorwaarden van de regeling. De regeling is complex en per overdracht moet de Belastingdienst vaststellen of aan de voorwaarden wordt voldaan. Daarom legt de regeling een relatief groot beslag op de hoogwaardige capaciteit van de Belastingdienst.

De doorschuifregelingen (DSR) zijn doeltreffend in het voorkomen dat de continuïteit van ondernemingen in gevaar komt door heffing van inkomstenbelasting. De doorschuifregelingen verschuiven het moment van belastingheffing naar een later moment, en nemen daarmee een mogelijke belemmering op het moment van overdracht volledig weg. De regelingen bereiken hiermee hun doel.

De noodzakelijkheid en doelmatigheid van de doorschuifregelingen kunnen nu niet kwantitatief worden getoetst. Dit komt doordat de omvang van de belastingclaim die wordt doorgeschoven niet bekend is. De Belastingdienst registreert bij een overdracht alleen of er een beroep gedaan wordt op de doorschuifregelingen, maar niet welk bedrag daarmee gemoeid is. Wij kunnen daardoor niet toetsen in welke mate de doorgeschoven belasting had kunnen worden betaald op het moment van overdracht. De DSR zijn doelmatiger dan de BOR, doordat de belastingclaim bij de DSR wordt uitgesteld en deze bij de BOR wordt afgesteld.

Het verdient aanbeveling om het gebruik van de doorschuifregelingen beter te registeren en in aangiftes op te nemen. Een betere registratie van verkrijgingsprijzen geeft beleidsmakers een beter zicht op de omvang van ondernemingsvermogens en van de belastingclaim die hier nog op rust. Daarnaast zorgt het ook voor een meer robuuste belastingheffing.

1 Inleiding

De overdracht van een onderneming is een belangrijk moment voor de ondernemer en zijn opvolger.[1] Daarbij speelt de belastingheffing ook een belangrijke rol, omdat de overdracht voor een aantal belastingen geldt als heffingsmoment. In de inkomstenbelasting wordt bij ondernemers voor de inkomstenbelasting (hierna ib-ondernemers) belasting geheven over de stakingswinst en bij aanmerkelijkbelanghouders (hierna ab-houders) over het vervreemdingsvoordeel. Indien sprake is van een erfenis of een schenking wordt de overdracht daarnaast ook belast met erf- of schenkbelasting. Bij een verkoop of schenking van onroerend goed kan ook overdrachtsbelasting worden geheven.

Er bestaat een aantal fiscale regelingen om te voorkomen dat de belastingheffing een belemmering vormt voor economisch gewenste bedrijfsoverdrachten en dat de continuïteit van het bedrijf hierdoor in gevaar komt. Het betreft de volgende regelingen:

1. Bedrijfsopvolgingsregelingen erf- en schenkbelasting
2. Doorschuifregeling inkomstenbelasting voordeel uit aanmerkelijk belang (ab-houder)
3. Doorschuifregeling inkomstenbelasting stakingswinst (ib-ondernemer)
4. Stakingsaftrek (ib-ondernemer)
5. Stakingsaftrek lijfrentepremie (ib-ondernemer)
6. Vrijstelling overdrachtsbelasting bedrijfsoverdracht in de familiesfeer
7. Regelingen in de Invorderingswet

Het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat en het Ministerie van Financiën hebben het CPB gevraagd deze fiscale regelingen te evalueren. De evaluatie vindt plaats in het kader van de Regeling periodiek evaluatieonderzoek (RPE).[2] Die regeling stelt dat de doeltreffendheid en doelmatigheid van beleid periodiek moeten worden geëvalueerd. Daarnaast is ook het toetsingskader fiscale regelingen van toepassing op deze evaluatie.[3] Conform dit toetsingskader bekijken we of een regeling een helder beschreven doel heeft, of overheidsingrijpen wenselijk is en of het gekozen instrument geschikt is. Ten slotte is aan het CPB gevraagd om twee moties uit de Tweede Kamer te betrekken in het onderzoek.[4]

De regelingen rondom bedrijfsopvolgingen zijn in 2014 geëvalueerd door SEO Economisch Onderzoek (2014). In die evaluatie was door gebrek aan data geen kwantitatieve analyse van doeltreffendheid en doelmatigheid mogelijk.[5] Inmiddels zijn er meer microdata beschikbaar die het mogelijk maken om met name voor de bedrijfsopvolgingsregeling (BOR) een kwantitatieve analyse uit te voeren op erfenissen en schenkingen in de periode 2010-2017.

De centrale vraag voor deze evaluatie is in welke mate de huidige regelingen noodzakelijk, doeltreffend en doelmatig zijn. Dit staat beschreven in een startnotitie die ten behoeve van de

[1] In lijn met de vorige evaluatie van de fiscale regelingen voor bedrijfsopvolging (SEO Economisch Onderzoek, 2014) ziet de term 'bedrijfsoverdracht' in deze evaluatie op de overdracht van een bedrijf of een aanmerkelijk belang in een vennootschap, ongeacht of het bedrijf binnen de familie blijft, naar een werknemer gaat of naar externe derden en ongeacht of de onderneming overgedragen wordt via verkoop, vererving of schenking. De 'bedrijfsopvolgingsfaciliteiten' betreffen de fiscale regelingen die gebruikt kunnen worden voor deze bedrijfsoverdrachten.
[2] Ministerie van Financiën (2018), Regeling periodiek evaluatieonderzoek, link.
[3] Ministerie van Financiën, Toetsingskader fiscale regelingen, link.
[4] Motie van het lid Van Haga c.s. over het verbeteren van de bedrijfsopvolgingsregeling (link) en motie van het lid Aartsen c.s. over het harmoniseren van de termijnen binnen de bedrijfsopvolgingsregeling (link).
[5] SEO Economisch Onderzoek (2014), Evaluatie fiscale regelingen gericht op bedrijfsoverdracht, link.

evaluatie door het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat en het Ministerie van Financiën is opgesteld. Onder doeltreffendheid wordt volgens de RPE verstaan "de mate waarin de beleidsdoelstelling dankzij de inzet van de onderzochte beleidsinstrumenten wordt gerealiseerd". Doelmatigheid is in de regeling gedefinieerd als "de mate waarin het optimale effect tegen zo min mogelijk kosten en ongewenste neveneffecten wordt bewerkstelligd". Daarnaast bevat de startnotitie van de evaluatie onderstaande deelvragen. Een verdere uitsplitsing van deze deelvragen en van de gebruikte onderzoeksmethoden is te vinden in Bijlage A.

I. Wat is de beleidstheorie achter de regelingen en hoe zijn de (doelstellingen van de) regelingen in de loop der tijd veranderd?
II. Welke (wetenschappelijke) inzichten biedt de literatuur over regelingen voor bedrijfsoverdracht?
III. Wie maken (geen) gebruik van de regelingen en welk voordeel leveren de regelingen op voor de gebruikers?
IV. In hoeverre zijn de huidige regelingen noodzakelijk, doeltreffend en doelmatig?
V. Hoe efficiënt verloopt de uitvoering van de regelingen en in hoeverre draagt de vormgeving van de regelingen daaraan bij?
VI. Welke conclusies en aanbevelingen volgen uit voorgaande deelvragen?

Deze evaluatie richt zich voornamelijk op de bedrijfsopvolgingsregeling en de doorschuifregelingen. Deze regelingen hebben de grootste maatschappelijke impact en het grootste financiële belang. We beantwoorden alle bovenstaande deelvragen voor deze regelingen. Voor de andere regelingen bevat deze evaluatie een beperkte bespreking van de vormgeving en beleidstheorie en bekijken we of de conclusies uit de evaluatie van SEO Economisch Onderzoek (2014) nog steeds actueel zijn.

Voor de beantwoording van de onderzoeksvragen is gebruikgemaakt van een combinatie van een literatuurstudie, gesprekken met experts en stakeholders, en een kwantitatieve analyse. De bespreking van de vormgeving en de beleidstheorie (deelvraag 1) is voornamelijk gebaseerd op (parlementaire) literatuur. Voor de (wetenschappelijke) inzichten uit de literatuur (deelvraag 2) is naast een literatuurstudie ook gesproken met experts uit de wetenschap. Bijlage B geeft een overzicht van de gevoerde gesprekken. Deelvraag 3 en 4 zijn beantwoord door middel van een kwantitatieve analyse op basis van microdata van het Centraal Bureau voor de Statistiek (CBS). Het CBS heeft voor deze evaluatie op verzoek van het CPB maatwerkbestanden gemaakt met betrekking tot het gebruik van de BOR en de doorschuifregelingen (DSR). Voor deelvraag 5 zijn gesprekken gevoerd met de Belastingdienst, belastingadviseurs en belanghebbenden.

De evaluatie heeft plaatsgevonden in de periode augustus 2021-april 2022. Het onderzoek is door het CPB uitgevoerd op verzoek van en gefinancierd door het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat en het Ministerie van Financiën. Het onderzoek is begeleid door een begeleidingscommissie onder leiding van Albert van der Horst (Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport). Bijlage C geeft een overzicht van de leden van de begeleidingscommissie en van de bijeenkomsten met de commissie.

Het CPB concludeert in deze evaluatie dat de vrijstelling goingconcernwaarde in de BOR doeltreffend, maar in de meeste gevallen niet noodzakelijk en niet doelmatig is. De vrijstelling van 100% en 83% in de BOR is doeltreffend doordat het overdragen van ondernemingsvermogen vrijwel volledig is vrijgesteld van erf- en schenkbelasting. In een substantieel deel van de gevallen is de regeling echter niet noodzakelijk voor de continuïteit van de onderneming, omdat er voldoende vrije middelen aanwezig zijn bij de erflater, schenker en/of verkrijger. In deze gevallen is sprake van een cadeau-effect en is de regeling dus niet doelmatig. En wanneer er wel een financieringsbehoefte

is, kan in de meeste gevallen worden volstaan met (een uitbreiding van) de bestaande uitstelregeling. In deze analyse zijn we wel uitgegaan van het voortbestaan van de doorschuifregelingen.

De waarderingsfaciliteit in de BOR sluit aan bij het doel van continuïteit. De waarderingsfaciliteit zorgt ervoor dat de belastingheffing beter aansluit bij de waarde die de verkrijger daadwerkelijk aan de onderneming ontleent bij het voortzetten van de onderneming.

De DSR zijn ook doeltreffend, maar we konden de doelmatigheid ervan niet kwantitatief onderzoeken. Deze regelingen zijn doeltreffend doordat ze de belastingheffing uitstellen. Zo vormt de heffing geen belemmering voor een overdracht. De belastingclaim verschuift van de oude eigenaar naar de opvolger, zodat er sprake is van uitstel, maar niet van afstel. De doelmatigheid kan niet kwantitatief worden onderzocht, doordat in de data niet bekend is hoe groot de belastingclaim is die wordt verschoven. Een betere administratie van deze gegevens maakt de uitvoering van de regelingen eenvoudiger. Dat helpt beleidsmakers ook bij het maken van beleid. Hoewel een kwantitatieve analyse ontbreekt, zijn de DSR in elk geval minder ondoelmatig dan de BOR, aangezien deze regelingen leiden tot uitstel van belastingheffing en niet tot afstel, zoals bij de BOR het geval is.

2 Vormgeving en beleidstheorie

2.1 Vormgeving bedrijfsopvolgingsfaciliteiten

Bedrijfsopvolgingsregeling (BOR) in de schenk- en erfbelasting

De bedrijfsopvolgingsregeling (BOR) voorziet in een voorwaardelijke vrijstelling van de erf- of schenkbelasting voor bedrijfsoverdrachten. Bij het verkrijgen van ondernemingsvermogen is door de verkrijger schenk- of erfbelasting verschuldigd. Die belasting wordt geheven over de waarde van de onderneming in het economische verkeer: de waarde van de onderneming bij voorzetting (de goingconcernwaarde), maar ten minste over de waarde die de onderneming heeft bij liquidatie (de liquidatiewaarde).[6] Met de BOR kan onder voorwaarden (een deel van) het verkregen ondernemingsvermogen worden vrijgesteld van erf- of schenkbelasting:

1. De waarderingsfaciliteit[7] houdt in dat, indien de liquidatiewaarde hoger is dan de goingconcernwaarde, voor de erf- en schenkbelasting mag worden uitgegaan van de goingconcernwaarde. De belastingheffing sluit hierdoor aan bij de waarde bij voortzetting, ook al zou een hogere waarde gerealiseerd kunnen worden door de onderneming op te heffen. In 2017 vertegenwoordigde deze faciliteit 22% van de voorwaardelijk vrijgestelde grondslag van de BOR.[8]
2. De vrijstelling goingconcernwaarde houdt in dat, na eventuele toepassing van de waarderingsfaciliteit, per objectieve onderneming tot 1.134.403 euro (bedrag 2022) van het ondernemingsvermogen volledig wordt vrijgesteld van erf- of schenkbelasting. De waarde van het ondernemingsvermogen daarboven is voor 83% vrijgesteld.[9] Van de voorwaardelijk vrijgestelde grondslag van de BOR heeft 19% betrekking op de vrijstelling van 100% en 59% op de vrijstelling van 83%.[10]

De vrijstelling wordt verleend als aan de voorwaarden van een 'reële bedrijfsopvolging' wordt voldaan. Volgens de wet is sprake van een bedrijfsopvolging als ondernemingsvermogen wordt verkregen van een ondernemer en de verkrijger de onderneming voortzet.[11] De precieze voorwaarden zijn als volgt:

- Het vermogen dat wordt overgedragen moet ondernemingsvermogen zijn.[12] Vermogen dat kwalificeert als beleggingsvermogen behoort daar niet toe.

[6] Kamerstukken 31930, nr. 3, link.
[7] Formeel betreft dit een vrijstelling van het verschil tussen de liquidatiewaarde en de goingconcernwaarde. In de praktijk gaat het om belastingheffing op basis van de (lagere) goingconcernwaarde in plaats van de liquidatiewaarde. Om die reden spreken wij in dit rapport van de waarderingsfaciliteit (de vrijstelling van het verschil tussen de liquidatiewaarde en de goingconcernwaarde) en de vrijstelling (van 100% tot 1.134.403 euro en 83% over de goingconcernwaarde).
[8] Dit percentage is gebaseerd op onderhands aangeleverde cijfers door het Ministerie van Financiën. In 2017 was de voorwaardelijk vrijgestelde grondslag van de BOR voor 28% gerelateerd aan erfenissen en voor 72% aan schenkingen. Het aandeel van de waarderingsfaciliteit was 22% van het totaal, 15% van erfenissen en 26% van schenkingen.
[9] Zie tabel 3.2 voor een voorbeeldberekening.
[10] Dit percentage is gebaseerd op onderhands aangeleverde cijfers door het Ministerie van Financiën. Het aandeel van de vrijstelling van 100% was 19% van het totaal, 12% van erfenissen en 21% van schenkingen. Het aandeel van de vrijstelling van 83% was 59% van het totaal, 73% van erfenissen en 53% van schenkingen.
[11] Art. 35b tot en met 35e SW 1956, link.
[12] Hieronder valt de ib-onderneming, een medegerechtigdheid (zoals een commanditair aandeel in een commanditaire vennootschap (CV)), aanmerkelijke belangaandelen en een ter beschikking gesteld pand. De medegerechtigdheid moet zijn ontstaan in het kader van een gefaseerde bedrijfsopvolging.

- In geval van aandeelhouderschap in een vennootschap dient sprake te zijn van een (indirect) aanmerkelijk belang (ab).[13] De faciliteiten zijn onder aanvullende voorwaarden ook van toepassing op preferente aandelen.[14]
- De erflater of schenker moet volgens de bezitseis voorafgaand aan de overdracht minimaal een jaar (bij een erfenis) of minimaal vijf jaar (bij een schenking) eigenaar van de onderneming zijn geweest.
- De verkrijger moet volgens de voorzettingseis minimaal vijf jaar na de overdracht de onderneming in bezit houden en de onderneming blijven voortzetten. De vrijstelling wordt definitief als aan de voortzettingstermijn is voldaan.

Voor de BOR moet de Belastingdienst bepalen welke vermogensbestanddelen tot het ondernemingsvermogen worden gerekend. Dat geldt ook voor de DSR. Zowel op ondernemingen in de ib- als de ab-sfeer wordt de 'vermogensetikettering' toegepast om de omvang van het ondernemingsvermogen te bepalen.[15] Bij bv's geldt daarnaast dat een deel van het beleggingsvermogen, met een maximum van 5% van het ondernemingsvermogen, ook tot het ondernemingsvermogen wordt gerekend. Deze 'doelmatigheidsmarge' is bedacht om discussie over de omvang van het ondernemingsvermogen te vermijden wanneer er weinig beleggingsvermogen aanwezig is.[16] Op dit punt bestaat er dus een onderscheid tussen de ib-ondernemer en de ab-houder.

De BOR is ook van toepassing op de situatie dat aandelen in een actief lichaam worden gehouden door een holding. Dit geldt ook voor de doorschuifregelingen in de ab-sfeer. Met de zogenoemde toerekeningsregels mag het vermogen van de werkmaatschappij onder voorwaarden aan de holding worden toegerekend. Vervolgens wordt op holdingniveau getoetst of sprake is van een onderneming. Voorwaarden voor de toerekening zijn dat i) de erflater een indirect ab heeft in dat andere lichaam of ii) de erflater of schenker in dat andere lichaam een indirect belang heeft van minder dan 5% maar ten minste 0,5%, en dat belang bij een van zijn rechtsvoorgangers krachtens erfrecht, huwelijksvermogensrecht, of schenking een indirect aanmerkelijk belang heeft gevormd; dat belang uitsluitend is verwaterd door vererving, huwelijksvermogensrecht of schenking en dat dat andere lichaam direct voorafgaand aan de verwatering een onderneming dreef of medegerechtigdheid hield.[17]

Nadat de waarde van het objectieve ondernemingsvermogen is vastgesteld, moet bezien worden welk deel hiervan wordt overgedragen. De verkrijger heeft recht op een evenredig deel van de 100%-vrijstelling. Dat betekent dat als een bedrijfsopvolging gefaseerd plaatsvindt, per schenking een deel van de voorwaardelijke vrijstelling benut kan worden. Oftewel, als iemand 10% van een onderneming verkrijgt, heeft diegene voor 10% recht op de 100%-vrijstelling. Voor de rest van het verkregen ondernemingsvermogen geldt een vrijstelling van 83%.

De waarderingsfaciliteit bestond eerst alleen voor de land- en tuinbouw. Oorspronkelijk was alleen sprake van een tegemoetkoming voor bedrijfsopvolgingen in de land- en tuinbouwsector en

[13] Van een aanmerkelijk belang is sprake als iemand direct of indirect 5% van de aandelen, winstbewijzen, genotsrechten of opties op aandelen in een bv heeft.
[14] Dit zijn aandelen die recht geven op (cumulatief) dividend en niet op waardevermeerdering. De preferente aandelen moeten net als een medegerechtigdheid zijn ontstaan in het kader van een bedrijfsopvolging en de verkrijger moet reeds voor 5% aandeelhouder zijn van gewone aandelen die zijn ontstaan bij een bedrijfsopvolging.
[15] De jurisprudentie onderscheidt hierbij drie groepen van activa en passiva die (1) tot het verplichte ondernemingsvermogen behoren, (2) het verplicht privévermogen vormen en die (3) tot het 'keuzevermogen' behoren (Stevens, 2020b).
[16] Kamerstukken 31390 D, link.
[17] Zie art. 35c SW 1956 (link) en art. 4.17a Wet IB 2001 (link).

binnen de familiesfeer.[18] In 1997 werd de eerste wettelijke waarderingsfaciliteit ingevoerd[19] en in 2002 werd de faciliteit opengesteld voor alle sectoren. Bij de herziening van de Successiewet in 2010 is de (voorwaardelijke) waarderingsfaciliteit in stand gebleven.

De eerste kwijtscheldingsfaciliteit werd in 1997 ingevoerd en bestond uit een 25%-vrijstelling en renteloos belastinguitstel.[20] Vóór 1997 kon alleen onder voorwaarden uitstel van belastingbetaling worden verkregen.[21] Met de faciliteit werd per 1997 de belasting over 25% van de waarde van het verkregen ondernemingsvermogen kwijtgescholden. Voor het resterende deel van de schenk- en erfbelasting over het ondernemingsvermogen kon tien jaar renteloos uitstel worden verkregen. In latere jaren is de vrijstelling in stappen verruimd. De BOR werd in 2002 als een gedeeltelijke vrijstelling in de Successiewet opgenomen en de vrijstelling werd verhoogd naar 30%.[22] Vanaf 2005 kon 60% en vanaf 2007 75% van de goingconcernwaarde van het ondernemingsvermogen worden vrijgesteld. In 2010 werd de Successiewet op verschillende onderdelen aangepast. Het oorspronkelijke wetsvoorstel ging uit van een vrijstelling van 90% voor het hele ondernemingsvermogen, maar via een amendement werd dit 100% tot 1 mln per onderneming en 83% daarboven. De gedachte hierachter was dat het mkb zo meer kon profiteren van de vrijstelling.[23] Het rentedragende uitstel van betaling gedurende tien jaar bleef bestaan.

De voorwaarden zijn in de loop der tijd aangepast. Tot 2010 golden een leeftijdseis en de arbeidsongeschiktheidseis[24] voor de schenkbelasting. Daarnaast mochten tot 2010 vermogensbestanddelen van een dochtermaatschappij alleen aan de holding worden toegerekend wanneer sprake was van een 'mede beleid bepalen' door de holding.[25] In plaats daarvan geldt nu de wettelijke eis dat sprake moet zijn van een (indirect) aanmerkelijk belang of een verwaterd aanmerkelijk belang als gevolg van huwelijk, schenking of overlijden.

Doorschuifregelingen in de inkomstenbelasting

De doorschuifregelingen voorkomen dat inkomstenbelasting wordt geheven op het moment van een overdracht en schuiven deze heffing door naar de nieuwe eigenaar en naar een later moment. In het geval van onder meer verkoop, schenking of overlijden moet normaal gesproken door de overdrager belasting worden betaald over de stille reserves van de vermogensbestanddelen (bij ib-ondernemingen) of over de waardeaangroei van aandelen (bij een aanmerkelijk belang). Zowel voor de ib-ondernemer als de aanmerkelijkbelanghouder kent de Wet inkomstenbelasting 2001 (Wet IB 2001) faciliteiten die de mogelijkheid bieden om deze belastingclaim door te schuiven. Bij deze regelingen gaat het in beginsel om uitstel van belastingheffing en niet om afstel, hoewel de duur van het uitstel niet begrensd is.

[18] In 1965 is bepaald dat voor land- en tuinbouwondernemingen van de 'agrarische' waarde mocht worden uitgegaan, mits sprake was van een overdracht of vererving aan ouders, kinderen, kleinkinderen, pleegkinderen of echtgenoten en het bedrijf nog "gedurende langere tijd als zodanig werd voortgezet" (Kamerstukken 19064, nr. 1-2 en Hoogeveen, 2011).
[19] De beperking tot de familie was volgens de Hoge Raad in strijd met het gelijkheidsbeginsel. Daarom bleef de eerste wettelijke waarderingsfaciliteit, die vanaf 1997 gold, niet beperkt tot bedrijfsopvolgingen binnen de familie. Met ingang van 1 januari 2002 is vervolgens bepaald dat de waarderingsfaciliteit openstaat voor alle branches (Hoogeveen, 2011).
[20] Deze faciliteit bestond in de vorm van een kwijtschelding van erf- of schenkbelasting, maar kon materieel worden gezien als een vrijstelling van successie- of schenkingsrecht (Kamerstukken 25688, nr. 3, link). Het belastinguitstel was opgenomen in de Invorderingswet 1990 (link).
[21] Op grond van art. 6 Invorderingswet 1990 (link). Uitstel van betaling werd niet verleend indien de verkrijging voldoende middelen bevatte om het schenkings- of successierecht te voldoen.
[22] Kamerstukken 28015, nr. 3, link.
[23] Kamerstukken 31930, nr. 3, en nr. 79, link en Kamerstukken 33750 IX, nr. 25, link.
[24] De schenker moest ten minste 55 jaar oud zijn of voor ten minste 45% arbeidsongeschikt om in aanmerking te komen voor de BOR.
[25] Art. 7a, Uitvoeringsregeling Successiewet 1956.

Doorschuifregeling bij ib-ondernemingen (DSR IB)

De doorschuifregeling voor ib-ondernemingen schuift de belastingclaim op de stakingswinst door naar de volgende eigenaar. Normaal gesproken wordt de stakingswinst (het verschil tussen de actuele waarde en de boekwaarde) als winst belast bij de persoon die de onderneming verkoopt of overdraagt. Bij overlijden geldt een vergelijkbare afrekening vanwege de 'fictieve overdracht' in de Wet IB 2001.[26] Door de toepassing van de DSR IB wordt bij de overdrager geen stakingswinst in aanmerking genomen en kan de opvolger de onderneming verder voortzetten met de fiscale boekwaarde van de overdrager. Omdat de fiscale boekwaarde gelijk blijft na overdracht, wordt de opgebouwde belastingclaim op de stille reserves niet actief. Op het moment dat de nieuwe ondernemer het bedrijf staakt, zal alsnog worden afgerekend over de op dat moment bestaande stille reserves. Het doorschuiven zorgt er ook voor dat jaarlijks minder kan worden afgeschreven. Dit leidt tot een hogere jaarwinst. [27]

De DSR IB kan worden toegepast op een onderneming bij overlijden (artikel 3.62 Wet IB 2001) of bij leven (artikel 3.63 Wet IB 2001),[28] zoals bij schenking of verkoop. Bij de DSR IB bij leven geldt de dienstbetrekkingseis. Deze eis houdt in dat de nieuwe eigenaar voorafgaand aan de schenking minimaal 36 maanden aaneengesloten een werknemer of medeondernemer van het bedrijf moet zijn geweest. Naast het aantal jaren worden er geen eisen gesteld aan de kwaliteit van de werkzaamheden, de omvang van het medeondernemerschap of aan het aantal uren dat de beoogde opvolger in de onderneming werkzaam moet zijn geweest. De dienstbetrekkingseis is niet van toepassing op de BOR.

Doorschuifregeling bij een aanmerkelijk belang (DSR AB)

De DSR AB schuift de belastingclaim op het vervreemdingsvoordeel door naar de volgende eigenaar. Normaal gesproken wordt het vervreemdingsvoordeel (het verschil tussen de overdrachtsprijs en de verkrijgingsprijs) in box 2 belast bij de persoon die het aanmerkelijk belang (fictief) vervreemdt.[29] Bij gebruik van de DSR AB wordt het vervreemdingsvoordeel niet belast en wordt de verkrijgingsprijs van de nieuwe eigenaar gelijkgesteld aan de verkrijgingsprijs van de oude eigenaar. De waardeaangroei tijdens het eigendom van de vorige eigenaar zal daardoor in principe belast worden op het moment van vervreemding door de nieuwe eigenaar, tenzij dan ook weer gebruikgemaakt wordt van de DSR AB. Anders dan bij de DSR IB het geval is, kent het ab-regime geen doorschuifregeling bij de verkoop van het aandelenpakket.

Er kan van de DSR AB gebruikgemaakt worden bij overlijden (artikelen 4.17a en 4.39a Wet IB 2001) of bij een schenking (artikelen 4.17c en 4.39c Wet IB 2001).[30] In beide gevallen geldt de DSR AB alleen voor zover het aanmerkelijk belang betrekking heeft op een lichaam dat een onderneming drijft en dus niet op het beleggingsvermogen. Bij schenkingen geldt daarnaast de

[26] Het overlijden van een ondernemer leidt tot een fictieve overdracht op grond van art. 3.58 Wet IB 2001 (link). De belastingheffing vervolgt in principe net als bij reguliere overdrachten over de waardevermeerdering (het verschil tussen de fiscale boekwaarde en de goingconcernwaarde).
[27] De hogere jaarwinst leidt op haar beurt tot hogere jaarlijkse afdrachten aan winstbelasting. Zie uitgebreid SEO Economisch Onderzoek (2014), hoofdstuk 4.
[28] De belasting op stakingswinst kan ook in situaties worden doorgeschoven waarbij geen sprake is van een bedrijfsoverdracht, zoals bij een huwelijk, echtscheiding of het inbrengen van een onderneming in een bv of nv of wanneer de oude eigenaar binnen twaalf maanden een nieuwe onderneming drijft.
[29] Bij overlijden is ook in de ab-sfeer sprake van een fictieve vervreemding op grond van art. 4.16 Wet IB 2001 (link).
[30] De belasting op inkomen uit aanmerkelijk belang kan ook in enkele situaties worden doorgeschoven waarbij geen sprake is van een bedrijfsoverdracht, zoals bij een huwelijk, echtscheiding of bij een omzetting van een bv naar een eenmanszaak.

dienstbetrekkingseis. Dit houdt in dat de verkrijger voorafgaand aan de schenking minimaal drie jaar aaneengesloten in dienst moet zijn geweest bij het lichaam waar het aanmerkelijk belang betrekking op heeft. Anders dan bij de DSR IB, voldoet het zijn van een mede-aanmerkelijkbelanghouder niet voor de dienstbetrekkingseis.

Doorschuifregelingen door de tijd

De doorschuifregelingen voor ib-ondernemers en ab-houders verschilden tot 2010 sterk van elkaar. Een belangrijk verschil was dat de DSR AB lange tijd alleen bij erfenissen of huwelijken kon worden toegepast en de DSR IB bij alle (fictieve) overdrachten. Bij de invoering van de Wet IB 1964 is voorzien in een doorschuifregeling in de winst- en ab-sfeer.[31] De DSR IB was bij invoering zowel bij erfenissen als bij overdrachten bij leven toepasbaar om de overdracht op een passender tijdstip te laten plaatsvinden.[32] De DSR AB kan pas sinds 2010 ook bij schenkingen gebruikt worden vanwege datzelfde argument (passender tijdstip) en het continuïteitsargument.[33] Daarnaast was de DSR IB bij leven tot 1 januari 2001 alleen van toepassing bij overdracht binnen de familie.[34] De DSR bij overlijden in de winstsfeer en ab-sfeer zijn nooit beperkt geweest tot familie. Sinds 2001 is de DSR IB bij leven toepasbaar voor overdrachten aan medeondernemers en sinds 2002 ook voor overdrachten aan werknemers. Verder is de DSR AB sinds 2010 (net als de BOR) alleen toepasbaar voor zover er sprake is van een onderneming. Beleggingsvermogen kwalificeert vanaf dat jaar niet meer voor de DSR AB. Deze aanpassingen maken de DSR AB gelijkwaardiger aan de DSR voor ib-ondernemers.

Vrijstelling overdrachtsbelasting in familiesfeer

De verkrijging van onroerende zaken die behoren tot een ib-onderneming zijn onder bepaalde voorwaarden vrijgesteld van overdrachtsbelasting.[35] De vrijstelling is in beginsel niet van toepassing op de overdracht van aandelen in een bv. Wel kan in bepaalde gevallen 'door aandelen heen gekeken worden' als deze ondernemingsvermogen vertegenwoordigen.[36] Voorwaarden voor de vrijstelling zijn dat de onderneming wordt overgedragen aan iemand binnen de directe familiekring en dat de gehele onderneming door de verkrijger wordt voortgezet. Aan de voortzetting is geen termijn verbonden. Verder is de vrijstelling alleen van toepassing op onroerende zaken voor zover die dienstbaar zijn aan de onderneming. Het woongedeelte valt hier dus bijvoorbeeld niet onder. De regeling is bedoeld om versnippering van de onderneming te voorkomen en om de bedrijfsopvolging tijdens leven te stimuleren. Dit voorkomt dat ondernemers hun onderneming tot hun overlijden aanhouden omwille van de overdrachtsbelasting.[37]

Stakingsaftrek en stakingswinst lijfrente

De stakingsaftrek vermindert de stakingswinst als een ib-ondernemer zijn onderneming staakt. Bij de staking van een onderneming door een belastingplichtige vindt een 'eindafrekening' plaats, die de stille reserves doet vrijvallen. Dit vermindert de stakingswinst met maximaal 3630 euro (2022). De ondernemer kan eenmalig en alleen bij een volledige staking gebruikmaken van de

[31] Kamerstukken 5380, nr. 19, link.
[32] Kamerstukken 5380 nr. 16, link.
[33] Kamerstukken 32129, nr. 3, link.
[34] Bij de invoering van de Wet IB 1964 gold de DSR alleen bij overdrachten aan kinderen. Vanaf 1983 werd de familiekring uitgebreid tot kleinkinderen en met ingang van 1990 ook tot de partner.
[35] Op grond van art. 15 Wet op belastingen van rechtsverkeer, link.
[36] Volgens een uitspraak van de Hoge Raad op 30 november 2018, nr. 18/02567, link.
[37] Bij overlijden is geen overdrachtsbelasting verschuldigd.

stakingsaftrek. Er hoeft geen sprake te zijn van een bedrijfsopvolging, maar de regeling kan daar wel voor worden gebruikt.

Naast de stakingsaftrek (artikel 3.79 Wet IB 2001) kan de ondernemer de belastingheffing op de stakingswinst uitstellen door de winst om te zetten in een lijfrente (artikel 3.129 Wet IB 2001). Dit betreft een aanvullende regeling van de reguliere fiscale mogelijkheden om pensioen op te bouwen. De premies zijn aftrekbaar van het inkomen en de uitkeringen worden als inkomen belast. Voor deze regeling gelden aan leeftijd gebonden maximumbedragen: van 443.059 euro indien de ondernemer maximaal vijf jaar jonger is dan de pensioenleeftijd, via 221.537 euro als de ondernemer maximaal vijftien jaar jonger is, en 110.774 euro in overige gevallen. Er hoeft geen sprake te zijn van een bedrijfsopvolging, maar als het dat wel is, kan de lijfrente bij de opvolger worden bedongen.

Betalingsregelingen

In de Invorderingswet 1990 is een aantal betalingsregelingen opgenomen waarmee op verzoek uitstel van belastingbetaling kan worden verkregen.[38] De verkrijger kan voor de schenk- en erfbelasting die eventueel na het toepassen van de vrijstelling nog verschuldigd is, verzoeken om uitstel van betaling voor een periode van tien jaar. Dit uitstel is rentedragend, waarbij de rente enkelvoudig wordt berekend. Voor de inkomstenbelasting kan bij overlijden op verzoek tien jaar renteloos uitstel van de belastingheffing worden verleend, net als bij schenking (onder aanvullende voorwaarden). In de praktijk is het uitstel van de inkomstenbelastingclaim een alternatief voor de doorschuifregelingen.

2.2 Beleidstheorie

Het hoofddoel van de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten is te voorkomen dat de continuïteit van een onderneming in gevaar komt door belastingheffing. Daarnaast moeten de regelingen, net als andere belastingwetgeving, voldoen aan het neutraliteitsbeginsel. In het kader van de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten kan daarbij gedacht worden aan het nastreven van zoveel mogelijk neutraliteit tussen de fiscale behandeling bij schenken en overlijden[39] en zo min mogelijk verschil in de behandeling van ib- en ab-ondernemingen. Voor de evaluatie van fiscale regelingen bestaat er een toetsingskader.[40] Het toetsingskader schrijft voor dat er sprake moet zijn van een heldere probleem- en doelstelling, dat moet kunnen worden aangetoond dat financiële interventie noodzakelijk is en – indien dat zo is – waarom een subsidie de voorkeur verdient boven een heffing. Tot slot moet de evaluatie van de maatregel voldoende gewaarborgd zijn en moet sprake zijn van een horizonbepaling.[41] Dit onderdeel gaat voor de BOR en de DSR in op de beleidstheorie en daarmee op de vragen uit het toetsingskader over de probleemstelling, het doel en de noodzaak ervan.

Bedrijfsopvolgingsregeling (BOR)

De waarderingsfaciliteit zorgt ervoor dat de belastingheffing beter aansluit op de situatie van voortzetting van het bedrijf. Als de goingconcernwaarde van een bedrijf boven de liquidatiewaarde ligt, is voortzetting van het bedrijf zakelijk verantwoord. Als de liquidatiewaarde daarentegen hoger

[38] Zie artikel 25 van de Invorderingswet 1990, link.
[39] De gedachte hierachter is dat voorkomen moet worden dat het fiscaal aantrekkelijker is om de bedrijfsoverdracht uit te stellen tot het overlijden, omdat het overlijdensmoment vaak niet het meest geschikte overdrachtsmoment is.
[40] Rijksbegrotingsvoorschriften 2019, link.
[41] In een horizonbepaling wordt expliciet aangegeven voor welke duur de regeling geldt.

ligt, is het bedrijfseconomisch verstandiger de onderneming te stoppen. De ondernemer kan er – om welke reden dan ook – voor kiezen de onderneming toch voort te zetten. Dan wordt de liquidatiewaarde niet gerealiseerd en gaat de ondernemer door met de (lagere) goingconcernwaarde. Zonder de waarderingsfaciliteit zou de belastingheffing bij overdracht worden gebaseerd op de hogere liquidatiewaarde, wat een (fiscale) prikkel geeft om de onderneming te beëindigen. Hoewel dat economisch gezien dus voor de hand kan liggen, is het doel van de BOR om te voorkomen dat belastingheffing de continuïteit van bedrijven belemmert. Door de belastingheffing te baseren op de waarde die de gebruiker ervaart bij voorzetting (de goingconcernwaarde), wordt voorkomen dat de fiscaliteit een extra prikkel geeft om de hogere liquidatiewaarde te realiseren door de onderneming te beëindigen.[42] De waarderingsfaciliteit had in 2017 een aandeel van 22% in de totale voorwaardelijk vrijgestelde grondslag van de BOR.

De vrijstelling goingconcernwaarde beoogt te voorkomen dat de continuïteit van de onderneming in gevaar komt doordat de verkrijger niet in staat is de erf- of schenkbelasting te voldoen. Dat doel is sinds invoering van de faciliteit gelijk gebleven, afgaande op de onderbouwing van de invoering van de eerste kwijtscheldingsfaciliteit[43] en de huidige wetgeving.[44] Uit de parlementaire stukken volgt de probleemstelling dat de betaling van schenk- en erfbelasting de continuïteit van een onderneming in gevaar kan brengen.[45] De gedachte is dat als de verkrijger daarvoor liquide middelen aan de onderneming moet onttrekken, dit zou kunnen leiden tot gedwongen beëindiging van een onderneming en daarmee tot werkgelegenheidsverlies. Kort gezegd is het doel van de vrijstelling om te voorkomen dat fiscale regelingen 'economisch gewenste bedrijfsoverdrachten' belemmeren.[46] De vrijstelling is dus – anders dan de waarderingsfaciliteit – gericht op rendabele ondernemingen.

Hoewel vaak wordt gesproken van 'familiebedrijven', staat de BOR open voor alle verkrijgingen. In de praktijk gaat het vaak om bedrijfsopvolging binnen de familie,[47] maar een wettelijke definitie van een 'familiebedrijf' ontbreekt en is in deze context dus ook niet van belang.

Niet alle onderdelen van de BOR dragen bij aan het doel van continuïteit. In het oorspronkelijke wetsvoorstel van de huidige regeling kwam het fictieve aanmerkelijk belang niet meer in aanmerking voor de faciliteiten, omdat de wetgever van mening was dat deze ab-houders niet kwalificeren als ondernemer, maar meer als belegger.[48] De huidige wet zondert het fictieve aanmerkelijk belang niet langer uit,[49] met als argument dat er liquiditeitsproblemen kunnen ontstaan voor de verkrijgers en dat een fictief aanmerkelijk belang vanuit een 'echt' aanmerkelijk belang is ontstaan.[50] De BOR is echter bedoeld om ervoor te zorgen dat erf- of schenkbelasting de continuïteit van ondernemingen niet belemmert. Op basis van gesprekken met wetenschappers en de fiscale literatuur lijkt het een breed gedragen inzicht dat men bij dergelijke kleine belangen moeilijk kan volhouden dat de onderneming in gevaar kan komen (zie hoofdstuk 3).

[42] Kamerstukken 27789, nr. 1, link.
[43] "Vanuit het algemeen sociaal-economisch belang is het onwenselijk dat een onderneming die overgaat door vererving moet worden gestaakt of geforceerd moet worden verkocht zonder dat de bedrijfsresultaten daartoe aanleiding geven, met als gevolg een verlies aan werkgelegenheid en economische diversiteit." Zie Kamerstukken 25688, nr. 3, link.
[44] "Kern van de regeling is dat de schenk- of erfbelasting vanwege het belang van de onbelemmerde voortzetting van economische bedrijvigheid, geen bedreiging mag vormen voor reële bedrijfsoverdrachten. (…) zodat een economisch gewenste bedrijfsoverdracht niet wordt belemmerd door de fiscale regelgeving." Zie Kamerstukken 31930, nr. 3, link.
[45] Kamerstukken 31390, nr. 3 en nr. 40, link.
[46] Kamerstukken 31390, nr. 3, link.
[47] Zie ook hoofdstuk 5.
[48] Kamerstukken 31390, nr. 3, link.
[49] Onder voorwaarden is toerekening ook mogelijk wanneer sprake is van een indirect aanmerkelijk belang van minder dan 5% en meer dan 0,5%, zie paragraaf 2.1.
[50] Kamerstukken 31390 nr. 9, link.

Uit de parlementaire stukken volgt dat met de BOR ook het voorkomen van gedwongen verkoop wordt nagestreefd.[51] Het toetsingskader schrijft voor dat het te bereiken doel helder en eenduidig is geformuleerd. Hoewel het voorkomen van verkoop geen formeel doel is van de BOR, wordt in de parlementaire behandeling de verkoop van (delen van) familiebedrijven onwenselijk genoemd,[52] net als bij de invoering van de faciliteit.[53] De verkoop van een onderneming hoeft de continuïteit van de onderneming echter niet te belemmeren, net zomin als dat het ten koste zou gaan van banen. Het voorkomen van verkoop lijkt dus een aanvullend doel dat verder reikt dan het hoofddoel van continuïteit. Hoewel het hoofddoel van de regelingen dus duidelijk is omschreven, is het doel niet eenduidig geformuleerd.

De noodzaak voor maatregelen hangt in dit geval af van de mate waarin belastingheffing leidt tot liquiditeitsproblemen en daarmee tot een gevaar voor continuïteit. Indien een voormalig eigenaar (bij de DSR) of een nieuwe eigenaar (bij de BOR) van een onderneming geen vrije middelen kan inzetten (vanuit de erfenis of privévermogen) om de verschuldigde belasting te betalen, zal hij geld moeten lenen, (een deel van) de onderneming moeten verkopen of middelen moeten onttrekken aan de onderneming. Als de ondernemer externe financiering weet aan te trekken, is geen sprake van een financieringsprobleem en dus ook geen liquiditeitsprobleem. Daarnaast betekent verkoop niet dat de continuïteit van het bedrijf wordt geschaad. Wel kan de verkoop van een deel van een onderneming aan een derde lastig zijn vanwege informatieasymmetrie en het principaal-agentprobleem.[54] Om diezelfde reden kan de toegang tot de kapitaalmarkt voor sommige ondernemingen worden beperkt.

Kapitaalmarktfalen speelt over het algemeen een grotere rol bij kleine ondernemingen. In een perfecte kapitaalmarkt kan een gezond bedrijf zijn solvabele positie aanwenden om liquiditeit aan te trekken, om daarmee de belasting te voldoen. In de praktijk kan asymmetrische informatie het bedrag beperken dat bedrijven kunnen lenen. Vooral kleinere bedrijven zijn vaak niet in staat om een volledig inzicht te verschaffen in hun financiële positie. Bovendien is het kredietrisico op mkb-leningen relatief hoog.[55, 56] Als dit marktfalen vaak voorkomt,[57] kan dat een reden zijn voor de overheid om maatregelen te treffen. Voor dat gebeurt, moet volgens het toetsingskader de noodzaak – en dus de aanwezigheid van het liquiditeitsprobleem en het effect daarvan op de continuïteit – worden aangetoond. In de context van de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten is de vraag of de verkrijger

[51] Kamerstukken 31390, nr. 40, link.
[52] In een wetgevingsoverleg op 12 oktober 2009 (Kamerstukken 31 390, nr. 40, link) over de wijzigingen van de Successiewet 1956 merkt de staatssecretaris van Financiën het volgende op: "Feit blijft echter dat bedrijven in liquiditeitsproblemen kunnen komen, waardoor bepaalde bedrijfsonderdelen van het familiebedrijf die al decennialang in handen zijn van het bedrijf, zouden moeten worden verkocht. Het kabinet vindt dat onwenselijk, want familiebedrijven dragen bij aan de stabiliteit en aan werkgelegenheidsgroei. Er werken ook veel mensen in familiebedrijven."
[53] "Vanuit het algemeen sociaal-economisch belang is het onwenselijk dat een onderneming die overgaat door vererving moet worden gestaakt of geforceerd moet worden verkocht zonder dat de bedrijfsresultaten daartoe aanleiding geven, met als gevolg een verlies aan werkgelegenheid en economische diversiteit." Zie Kamerstukken 25688, nr. 3, link.
[54] Principaal-agentrelaties kenmerken zich doordat de agent (de ondernemer) en de principaal (de koper of financier) niet altijd dezelfde belangen hebben en evenmin beschikken over dezelfde informatie over de onderneming (informatieasymmetrie).
[55] DNB (2016), Kredietmarkten in beweging, link.
[56] De Financieringsmonitor van het CBS laat zien dat van alle financieringsaanvragen in 2019 84% tot succes leidt. Het slagingspercentage verschilt per sector en loopt op met de omvang van het bedrijf, variërend van circa 80% voor het microbedrijf (twee tot tien werknemers) tot 98% voor het grootbedrijf. Dat dit percentage onder de 100% ligt, vormt nog geen directe aanwijzing voor marktfalen. Enerzijds kan afwijzing het gevolg zijn van een noodzakelijke gezonde voorselectie, anderzijds kunnen ondernemers (onterecht) ontmoedigd raken en geen financiering aanvragen (CBS, 2021, link).
[57] De overnamesom bij overdrachten schenkingen en erfenissen is over het algemeen lager dan bij verkoop, wat ook betekent dat de financieringsbehoefte lager zal zijn. Daarnaast hebben familiebedrijven vaak relatief veel eigen vermogen, waardoor zij meer zekerheid kunnen bieden aan kredietverstrekkers (Hoogeveen, 2011). Al met al is niet duidelijk in hoeverre het marktfalen optreedt als het gaat om schenkingen of erfenissen van kleine (familie)bedrijven.

van het ondernemingsvermogen externe financiering weet aan te trekken. Indien dit niet het geval is, kunnen er liquiditeitsproblemen ontstaan bij de verkrijger. De mate waarin de verkrijger betrokken is bij de onderneming bepaalt of deze liquiditeitsproblemen ook een effect hebben op de continuïteit van de onderneming. Als een verkrijger volledig eigenaar is van een onderneming en hij daar middelen aan moet onttrekken om de belasting te voldoen, kan dit de continuïteit van de onderneming schaden. Een dergelijke belemmering van de continuïteit is daarentegen onwaarschijnlijk op het niveau van de individuele aandeelhouder.

Het was bij invoering van de kwijtscheldingsfaciliteit in 1997 niet duidelijk hoeveel bedrijven in financiële problemen zouden komen door erf- of schenkbelasting. De laatste verruiming van de vrijstelling werd onderbouwd door te stellen dat "uit overleg met diverse maatschappelijke organisaties" het signaal kwam dat "de huidige faciliteit toch als belemmerend wordt ervaren".[58] In de parlementaire behandeling is niet duidelijk gemaakt bij hoeveel bedrijven dit probleem speelde, ook niet na vragen van de Tweede Kamer.[59] Ook is bij de invoering van de kwijtscheldingsfaciliteit[60] in 1997 of bij de daaropvolgende verruimingen van de vrijstelling geen zicht geboden op aantallen bedrijven die moesten worden gestaakt of verkocht omdat de verkrijgers van de onderneming de verschuldigde erf- of schenkbelasting niet konden betalen.[61]

Dat kwam deels door een gebrek aan data en de data die beschikbaar waren vormden geen overtuigende aanleiding voor een vrijstelling. In 2010 is aangegeven dat de Belastingdienst geen data beschikbaar had om de faciliteiten te kunnen evalueren.[62] Tegelijkertijd was bekend dat de betalingsregeling die gold vóór de eerste kwijtscheldingsfaciliteit gemiddeld zestien keer per jaar werd toegepast.[63] Er ontbrak dus een duidelijke kwantitatieve onderbouwing voor de noodzaak van een vrijstelling en verdere verruiming daarvan.

Doorschuifregelingen (DSR)

Net als de BOR beogen de doorschuifregelingen bedrijfsopvolging te faciliteren. Ook in geval van de DSR is het doel uitsluitend 'reële bedrijfsopvolgingen'[64] te faciliteren doordat de regelingen alleen toepasbaar zijn voor zover sprake is van (een bv die) een onderneming (drijft).[65]

De doorschuifregelingen leiden tot uitstel en niet tot afstel van belastingheffing. De doorschuifregelingen van de inkomstenbelasting zijn ingevoerd bij de Wet IB 1964.[66] De invoering van de doorschuifregelingen (IB en AB) bij overlijden is gemotiveerd met het argument dat het afrekenen[67] niet nodig is zolang de claim gewaarborgd blijft en dat daarom geen bezwaar bestaat tegen doorschuiven van de belastingclaim.[68] De regelingen werden belangrijk genoemd met het oog op de continuïteit van ondernemingen en om een 'onereuze belastingdruk' bij overlijden te

[58] Kamerstukken 31390, nr. 9, link.

[59] In een wetgevingsoverleg op 12 oktober 2009 (Kamerstukken 31390, nr. 40, link) over de wijzigingen van de Successiewet 1956 merkt de staatssecretaris van Financiën op dat: "Meerdere sprekers hebben gevraagd of het nodig is dat het percentage naar 90 gaat. Wij hebben signalen gekregen waaruit blijkt dat sprake is van knelpunten. (...) Dit percentage is gekozen om tegemoet te komen aan een maatschappelijk gevoeld belang van familiebedrijven."

[60] Kamerstukken 25688, nr. 3, link.

[61] Zie Hoogeveen (2011), hoofdstuk 3, voor een uitgebreid overzicht van de parlementaire geschiedenis van alle fiscale bedrijfsopvolgingsfaciliteiten.

[62] Kamerstukken 32123 IXB, nr. 17, link.

[63] Kamerstukken 20588, nr. 3, link.

[64] Kamerstukken 32129, nr. 3, link.

[65] Hierbij gelden dezelfde eisen aan het ondernemingsvermogen als bij de BOR.

[66] Kamerstukken 5380, nr. 3 (link) en nr. 16 (link).

[67] Zie voetnoot 26.

[68] Kamerstukken 5380, nr. 3, link.

voorkomen.[69] De DSR IB bij leven is op hetzelfde moment ingevoerd om de overdracht van de onderneming op een passender tijdstip te laten plaatsvinden dan bij het overlijden van de ondernemer.[70] Hoewel dit argument ook kan worden opgevoerd voor de DSR AB, werd de DSR AB bij leven pas in 2010 ingevoerd.

Uit de wetgeving blijkt dat met de doorschuifregelingen meerdere effecten worden beoogd. Volgens de memorie van toelichting draagt de DSR IB bij leven bij aan 1) de continuïteit van ondernemingen, 2) de vermogenspositie van de onderneming en aan 3) betere bedrijfsovernames, vanwege de voorwaarde dat overdrager en voortzetter gedurende een periode moeten samenwerken.[71] Dat suggereert dat op deze drie punten ook de knelpunten zaten, [72] hoewel dat verder niet wordt toegelicht. Wanneer de regeling wordt toegepast bij een verkooptransactie kan de koper een lagere prijs bedingen, aangezien hij de belastingclaim ook overneemt. Dit maakt financiering van een overname eenvoudiger.

Voor de DSR in de ab- en ib-sfeer is in de parlementaire geschiedenis nooit aangetoond hoe vaak bedrijven zonder de DSR in financiële problemen zijn gekomen. De noodzaak voor de regelingen is dus niet aangetoond. In het geval van de DSR is niet duidelijk gemaakt in hoeverre het aanvankelijke overlijdenstarief van 20% in combinatie met een betalingsregeling in vijfjaarlijkse termijnen onvoldoende was om de continuïteit te borgen.

[69] Kamerstukken 5380, nr. 19, link.
[70] Kamerstukken 5380, nr. 16, link.
[71] Kamerstukken 27209, nr. 3, link.
[72] Zie uitgebreid Hoogeveen (2011), paragraaf 10.4.2.

3 Literatuur

Met een literatuurstudie bieden we een overzicht van de meest relevante en actuele studies naar (fiscale) regelingen voor bedrijfsoverdracht. In het eerste deel gaan we in op de empirische literatuur over bedrijfsopvolgingsregelingen, veelal gericht op de regelingen in de erf- en schenkbelasting. Vervolgens komt de internationale context aan bod. Tot slot geven we een kort overzicht van inzichten opgedaan tijdens gesprekken met wetenschappers[73] en op basis van de fiscale literatuur.

Empirische literatuur

Of de erf- en schenkbelasting bedrijfsopvolging belemmeren is de vraag. Indien de ondernemer geen vrije middelen beschikbaar heeft en ook geen externe financiering kan krijgen, kan het betalen van die belasting ertoe leiden dat de verkrijger (een deel van) de onderneming moet beëindigen. In dat geval kan er banenverlies optreden. De internationale literatuur wijst op dit potentiële negatieve effect van erfbelasting (o.a. Dubay, 2010; Holtz-Eakin et al., 2001). Empirisch onderzoek dat een verband aantoont tussen erf- en schenkbelasting en gedwongen staking is echter schaars. Dit komt deels doordat het effect van de belasting niet eenvoudig te isoleren is; de voortzetting van bedrijven hangt ook sterk af van niet-observeerbare factoren, zoals motivatie en vaardigheden van opvolgers (Redonda, 2017).

Enkele onderzoeken vinden bewijs voor het effect van erfbelasting op de verkoop van het (familie)bedrijf. Brunetti (2006) vindt een kleine positieve relatie tussen de erfbelasting en verkoop van bedrijven in de Verenigde Staten, maar ziet geen bewijs voor een link met gebrek aan liquiditeit. Tsoutsoura (2015) maakt gebruik van een belastinghervorming voor familiebedrijven in Griekenland en vindt een sterk causaal verband tussen de erfbelasting en de beslissing om het bedrijf te verkopen of binnen de familie te houden. Verkoop betekent dat het eigendom niet meer (volledig) in handen is van een familie, maar dat hoeft niet ten koste te gaan van de continuïteit. Dat geldt voor de verkoop van kleinere aandelenpakketten, maar ook een volledige bedrijfsovername hoeft niet te leiden tot stopzetting van de oorspronkelijke bedrijfsactiviteiten, noch tot banenverlies. Hoewel het een politiek doel kan zijn om de verkoop van een (familie)bedrijf te voorkomen, is hier economisch gezien dus geen reden voor.

Ook in andere landen kan de noodzaak van fiscale voordelen voor bedrijfsoverdrachten door vererving of schenking niet overtuigend worden aangetoond. Gravelle en Maguire (2010) laten op basis van belastingaangiftes zien dat slechts een klein aandeel (minder dan 1%) van de familiebedrijven in de Verenigde Staten onvoldoende direct beschikbare middelen had om successierechten te voldoen. In een Duitse studie concluderen Houben en Maiterth (2011) dat een verruiming van de fiscale voordelen voor bedrijfsoverdrachten onnodig was om de continuïteit te waarborgen, omdat vóór de verruiming maar beperkt sprake was van liquiditeitsproblemen. Deze studies geven echter geen zicht op de noodzaak van de Nederlandse regelingen. Naast dat de context waarin bedrijven opereren verschilt, verschillen de belastingtarieven en de grondslag waarover wordt geheven. Tabel 3.1 geeft een overzicht van regelingen voor bedrijfsopvolging in een aantal andere landen, gebaseerd op tabel 3.7 uit OECD (2021) en KPMG (2018). De mate waarin liquiditeitsproblemen zich voordoen bij Nederlandse bedrijven zal vooral op basis van Nederlandse literatuur en een kwantitatieve analyse moeten worden beantwoord.

[73] Zie bijlage B voor een overzicht van de gevoerde gesprekken.

Tabel 3.1 Bedrijfsopvolgingsregelingen in het buitenland, gebaseerd op OECD (2021) en KPMG (2018)

Land	Type regeling		Voorwaarden			
	Vrijstelling of belastingvrije voet	Anders	Bezitseis	Typen bedrijven uitgezonderd	Betrokkenheid verkrijger	Anders
België	100% voor schenkingen, verlaagd tarief voor erfenissen	Verschilt per regio, lagere belastingtarieven	3 jaar (verkrijger)	Investeringen		Lokaal bestuur, behoud kapitaal, tarief hangt af van verkrijger
Finland		Preferente waardering en 10 jaar rentevrij uitstel	5 jaar (verkrijger)	Bosbouw, vastgoed	Management	Minimaal eigendom van 10%
Frankrijk	75%		4 jaar (verkrijger)	Alle bedrijven behalve industrie, commercie, ambacht en landbouw	Management	Getekende overeenkomst tot behoud van aandelen
Duitsland	85% of 100%	Lineaire afbouw tussen 26 mln en 90 mln	5 tot 7 jaar (verkrijger)			Lokaal bestuur, behoud van loonkosten, minimaal eigendom van 25%
Ierland	90%		2 jaar (gever) 6 jaar (verkrijger)	Finance, vastgoed, investeringen		Minimaal eigendom van 25%
Italië	100%		5 jaar (verkrijger)			Alleen partner en kinderen
Japan		Uitstel van betaling	5 jaar (verkrijger)	Asset holding of management	Management, salaris, meerderheidsstem	Lokaal bestuur, behoud werknemers, alleen kleine bedrijven
Luxemburg		Preferente waardering		Niet-landbouwbedrijven		
Nederland	83% boven belastingvrije voet van 1 mln		1 of 5 jaar (gever), 5 jaar (verkrijger)	Beleggingsvermogen		
Polen	100%		2 tot 5 jaar (verkrijger)	Alle bedrijven behalve ondernemingen zonder rechtspersoonlijkheid en landbouwbedrijven		Tussen 11 en 300 hectares voor landbouwgrond
Spanje	95%		5 tot 10 jaar (verkrijger)			Economische activiteiten, vrijgesteld van vermogensbelasting, minimaal eigendom van 5% individueel of 20% voor de familie
Zwitserland		Verschilt per kanton, preferente waardering, 80% vermindering in belastingschuld	10 jaar (verkrijger)	Landbouwbedrijven	Management, zelfstandig ondernemer	Lokaal bestuur, minimaal eigendom van 51%
Verenigd Koninkrijk	50% of 100%	Gespreid betalen over 10 jaar, rentevrij	2 jaar (gever)	Investeringen, vastgoed		Vrijstelling voor beursgenoteerde bedrijven (50%) of voor niet-beursgenoteerd (100%)
Verenigde Staten		Verschilt per staat, preferente waardering, tot 1,18 mln dollar	5 jaar (gever) 10 jaar (verkrijger)			Bedrijf is minimaal aandeel van nalatenschap, specifieke erfgenamen

De OECD (2021) wijst erop dat de fiscale voordelen voor bedrijfsoverdrachten in veel landen niet altijd goed gericht, vooral voordelig voor de hoogste vermogens en onnodig ruim zijn. Volgens de OECD is het macro-economische voordeel van dit type fiscale regelingen onduidelijk, omdat liquiditeitsrisico's meestal zijn beperkt tot een klein aantal bedrijven en er aanwijzingen zijn dat bedrijfsopvolgers binnen de familie minder goed presteren dan hun ouders. Daarnaast ziet de OECD dat zulke voordelen vooral goed uitpakken voor de meest vermogende huishoudens, op basis van recente studies voor Duitsland en het Verenigd Koninkrijk (Office of Tax Simplification, 2018; Dao, 2019). Een eerdere studie van het CPB voor Nederland laat zien dat schenkingen en erfenissen waarbij gebruik wordt gemaakt van de BOR een relatief hoge waarde hebben en dat het voordeel relatief vaak terechtkomt bij huishoudens die gemiddeld meer vermogend zijn dan huishoudens binnen hetzelfde leeftijdscohort (CPB, 2019). De BOR verhoogt daarom de vermogensongelijkheid binnen generaties.

Enkele (kwantitatieve) studies concluderen dat de Nederlandse regelingen beperkt doeltreffend en doelmatig zijn. De laatste evaluatie van de bedrijfsopvolgingsregelingen is uitgevoerd door SEO Economisch Onderzoek (2014). Vanwege een gebrek aan adequate data bleek een empirische analyse niet mogelijk. De simulatieberekeningen suggereerden een beperkte doeltreffendheid en doelmatigheid van de regelingen.[74] Hoogeveen (2011) concludeerde eerder dat een betalingsregeling afdoende zou zijn om te voorkomen dat belastingheffing een gevaar vormt voor de continuïteit van een onderneming, omdat uit haar onderzoek blijkt dat in 69% van de nalatenschappen voldoende vrije middelen aanwezig waren om de erfbelasting zonder vrijstelling in de BOR te kunnen voldoen.[75] Hierbij is nog geen rekening gehouden met eigen vermogen, uitstel- of leenmogelijkheden. In lijn met deze uitkomsten blijkt uit een recente steekproef van de Belastingdienst dat in 75% van de nalatenschappen voldoende vrije middelen aanwezig waren om de erfbelasting te betalen.[76] Dit wijst erop dat het doel van de regelingen ook bereikt zou kunnen worden zonder de vrijstelling in de BOR.

KMPG (2021) concludeert op basis van een enquête dat er in slechts 20% van de gevallen voldoende liquide middelen aanwezig zullen zijn in het privévermogen in een situatie waarin de BOR en de DSR worden afgeschaft. De resultaten van een enquête zijn in het algemeen echter minder betrouwbaar dan een empirische studie op basis van fiscale data. KPMG (2021) verklaart het verschil met de uitkomsten van de steekproef van de Belastingdienst[77] onder andere doordat zij in de

[74] Uit de berekeningen volgt dat bij 7% tot 33% van de bedrijfsoverdrachten tussen 2008 en 2012 de doorschuifregeling naar werknemer doeltreffend is, oftewel bepalend voor de bedrijfsoverdracht. Deze bandbreedte zakt naar 1% tot 25% voor de doorschuifregeling bij overlijden.

[75] De uitkomst is gebaseerd op een steekproef van 219 nalatenschappen over de periode 2002 tot en met 2005 en op de vraag of binnen de nalatenschap (met uitzondering van het ondernemingsvermogen) voldoende middelen beschikbaar zijn om de acute belastingclaim zonder de vrijstelling goingconcernwaarde te voldoen.

[76] Zie de Bouwstenennotitie BOR (Ministerie van Financiën, 2020). In het onderzoek zijn 277 erfbelastingaangiftes beoordeeld uit een totale populatie van 2200 aangiftes uit 2017 waarin de BOR is toegepast. Voor de bepaling van de 'vrije middelen' is de totale waarde van de nalatenschap verminderd met de waarde van de onderneming en de verschuldigde erfbelasting (zonder BOR). Bij een negatieve uitkomst is de conclusie dat er onvoldoende vrije middelen beschikbaar zijn.

[77] Bouwstenennotitie BOR (Ministerie van Financiën, 2020).

enquête hebben gevraagd naar de effecten van het afschaffen van de BOR en de DSR.[78] Verder wijst KPMG (2021) erop dat het aandeel bedrijven met onvoldoende liquide middelen en de economische impact groter zijn als naar grotere familiebedrijven wordt gekeken. In hoofdstuk 5 laten wij zien dat (eigenaren of aanmerkelijkbelanghouders van) grote ondernemingen inderdaad vaker onvoldoende vrije middelen beschikbaar hebben om zonder BOR de acute belasting te voldoen. Dit hoeft echter niet gepaard te gaan met een (grotere) (macro-)economische impact. Voor eventuele liquiditeitsproblemen bestaan er immers reeds regelingen waarmee de belastingbetaling kan worden uitgesteld. Deze regelingen bestaan ook voor de inkomstenbelasting, als alternatief voor de doorschuifregelingen (zie paragraaf 2.1).

Een liquiditeitsprobleem doet zich alleen voor als financiering niet mogelijk is en er dus sprake is van een financieringsprobleem. Naast de vraag of er voldoende (private dan wel zakelijke) liquide middelen aanwezig zijn om de belasting te voldoen, moet worden meegewogen of externe financiering kan worden aangetrokken. De toegang tot externe financiering kan een probleem zijn, met name voor kleine bedrijven (zie paragraaf 2.2). Indien sprake is van een financieringsprobleem als gevolg van kapitaalmarktfalen kan de overheid de rol van externe financier op zich nemen door een betalingsregeling te treffen. De noodzaak voor aanvullende regelingen, zoals de BOR en DSR, hangt dan af van het liquiditeitsprobleem dat overblijft als rekening is gehouden met de mogelijkheden voor belastinguitstel.

Internationale context

In veel landen worden de overdrachten van (familie)bedrijven gefaciliteerd vanuit de continuïteitsgedachte. Dat kan niet los worden gezien van de oproep van de Europese Commissie in 1994 om maatregelen te treffen die het slagen van de overdracht binnen de familie garanderen door het voorkomen van schenk- en erfbelasting.[79] Veel landen hebben deze aanbeveling opgevolgd. In 2015 heeft het Europees Parlement een resolutie gepubliceerd waarin het belang en de rol van familiebedrijven binnen Europa nogmaals worden aangehaald.[80] In de resolutie verzocht het Europees Parlement om het rechtskader te verbeteren ten behoeve van familiale bedrijfsoverdrachten, met als doel liquiditeitsproblemen te voorkomen en de continuïteit van familiebedrijven te waarborgen.

Economisch gezien ontbreekt de rationale om vanuit de overheid bedrijfsopvolgingen binnen de familie te stimuleren. Hoewel de meeste Nederlandse regelingen niet beperkt zijn tot de familiesfeer, worden de BOR en DSR AB bij leven wel vooral gebruikt voor bedrijfsopvolging in familieverband, aangezien deze alleen toepasbaar zijn bij schenkingen en erfenissen. Studies laten enerzijds zien dat familiebedrijven minder conjunctuurgevoelig zijn en meer gericht zijn op de lange termijn (Bloch et al., 2012; Lumpkin et al., 2010). Anderzijds hebben opvolgers niet altijd dezelfde vaardigheden als hun voorgangers; de pool van potentiële managers is immers (deels) beperkt tot familieleden (Grossmann en Strulik, 2010; Andrews en Westmore, 2014). Een Deense studie vindt een negatieve impact van overdrachten binnen de familie op bedrijfswinsten (Bennedsen et al., 2007). Volgens Bloom en van Reenen (2007) komt slecht management vaker voor bij familiebedrijven die worden overgedragen aan de oudste zoon, maar doen familiebedrijven die worden overgedragen aan één van de familieleden het even goed als andere bedrijven. De gevonden effecten in deze studies hangen af van het type bedrijf en de industrie.

[78] Het valt niet uit te sluiten dat de respondenten zich bewust zijn geweest van hun financieel belang dat gemoeid is met een discussie over het bestaan van de BOR en DSR.
[79] Europese Commissie (1994), Aanbeveling van de Commissie van 7 december 1994 inzake de overdracht van kleine en middelgrote ondernemingen, nr. 94/1069/EG, link.
[80] Europees Parlement (2015), link.

De meeste EU-landen kennen vrijstellingen of tariefkortingen voor overdrachten van familiebedrijven. Er zijn ook landen zonder vrijstellingen (zoals Denemarken, Luxemburg en Litouwen), maar die hebben vaak een lager algemeen tarief of een hogere belastingvrije drempel (Jestl, 2021; OECD, 2021). Hoe belangrijk deze internationale context is voor het Nederlandse beleid hangt af van de mate waarin bedrijven concurreren met internationale spelers.

Bedrijfsopvolgingsregelingen beïnvloeden slechts een klein deel van 'het speelveld' en de spelers. Bedrijfsoverdrachten via schenking of erfenis vinden veelal binnen de familie plaats. Voor ondernemers binnen familiebedrijven kan een lagere belastingdruk op bedrijfsoverdrachten in het buitenland een reden zijn om zich in de toekomst daar te vestigen. Op basis van registerdata van het CBS blijkt in 2019 16,2% van alle bedrijven een 'familiebedrijf'[81] en zorgden die bedrijven voor 30,3% van alle werknemersbanen in Nederland. In de context van een gelijk speelveld,[82] moet bedacht worden dat familiebedrijven zowel concurreren met familiebedrijven als niet-familiebedrijven in binnen- en buitenland. Vanuit alle ondernemers bezien verstoort de BOR juist de concurrentie tussen Nederlandse ondernemers onderling. Ondernemers die zelf een bedrijf opstarten of opkopen kunnen immers geen gebruik maken van de vrijstelling in de BOR, omdat die alleen toepasbaar is bij een schenking of erfenis. Daarmee verkrijgt de ene ondernemer een 'subsidie' voor de overdrachtsprijs, terwijl de andere ondernemer op de financieringsmarkt aan zijn krediet moet komen.[83] Voor (potentiële) erfgenamen of verkrijgers van ondernemingsvermogen is het wel relevant hoe de Nederlandse regelingen zich verhouden tot de buitenlandse regelingen, voor zover zij concurreren met buitenlandse ondernemers die hun onderneming op dezelfde manier verkrijgen.

Tarieven en regelingen verschillen in omvang tussen landen en er zijn ook verschillende voorwaarden van toepassing. Tabel 3.1 geeft een overzicht van bedrijfsopvolgingsregelingen in een aantal landen op basis van OECD (2021) en KPMG (2018). De tabel geeft geen volledig overzicht van alle beschikbare regelingen en voorwaarden. Voor een goede vergelijking tussen landen is de effectieve belastingdruk op overdrachten relevant. Deze hangt onder meer af van de precieze vormgeving van de regelingen en de tarieven in de schenk- en erfbelasting in een land.

In 2015 heeft PwC onderzoek gedaan naar bedrijfsopvolgingsregelingen in negen West-Europese landen. In de landen met een erf- en schenkbelasting varieert de effectieve belastingdruk op bedrijfsoverdrachten tussen de 0% en 4,5%. PwC (2015) vindt een gemiddelde effectieve belastingdruk in deze landen van 2,8% en van 3,4% in Nederland. In Duitsland, Nederland, Spanje en het Verenigd Koninkrijk bedraagt de vrijstelling nagenoeg 100%. In het Verenigd Koninkrijk geldt een generieke vrijstelling van 100%. In Spanje is de reguliere vrijstelling 95% en in enkele regio's is de vrijstelling 99%. In Duitsland bedraagt de algemene vrijstelling 85% van de marktwaarde van een familiebedrijf. Onder aanvullende voorwaarden kan de vrijstelling oplopen tot 100% en neemt na circa 80 mln af tot nul. Net als Zwitserland kent België regionale verschillen. Vlaanderen kent geen vrijstelling, maar een verlaagd tarief van 3% bij overlijden en nul bij schenking – wat effectief uitpakt als een vrijstelling. Vlaanderen behandelt schenking daarmee voordeliger om te stimuleren dat bij leven wordt overgedragen. Veel landen beogen erfenissen en schenkingen fiscaal (ten minste) gelijk te behandelen, zodat er geen fiscale prikkel bestaat om met een overdracht te wachten tot de eigenaar komt te overlijden.

[81] Het CBS definieert een familiebedrijf hier als een bedrijf waarbij één familie, direct of indirect, een meerderheid van zeggenschap heeft (bij beursgenoteerde bedrijven minimaal 25%). Minimaal één familielid moet formeel betrokken zijn bij het bestuur en het bedrijf moet ook juridisch overdraagbaar zijn (CBS, 2021, Familiebedrijven in Nederland, link).
[82] In de motie van het lid Van Haga c.s. over het verbeteren van de bedrijfsopvolgingsregeling (link) wordt verzocht te onderzoeken hoe de BOR kan worden verbeterd zodat er meer sprake is van een gelijk speelveld.
[83] Zie uitgebreid Hoogeveen (2011), paragraaf 13.4.5.2.

Vrijwel alle landen hanteren een voortzettingseis en slechts enkele landen kennen een bezitseis. Voor de BOR geldt een bezitseis van minimaal een jaar (bij een erfenis) of vijf jaar (bij een schenking) voor de schenker of erflater en een voortzettingseis van vijf jaar voor de verkrijger. Landen met regelingen die vergelijkbaar zijn met de BOR kennen niet altijd een bezitseis en als de eis geldt is die doorgaans korter dan de onze (PwC, 2015; KPMG, 2020). Zo vereisen Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk dat aandelen twee jaar in bezit waren van de erflater of schenker. De voortzettingstermijn geldt overal (drie jaar in België, vier jaar in Frankrijk, vijf in Duitsland, Italië en Spanje tot zeven jaar in Duitsland) en Nederland lijkt in dat opzicht gemiddeld. In het Verenigd Koninkrijk geldt geen minimumbelang in aandelen en in Spanje geldt een minimumbelang van 5% (direct) of 20% (samen met familie). Hoewel beoordeling in sommige landen op het niveau van de familie plaatsvindt, lijkt het minimumbelang in Nederland (5%) ten opzichte van de meeste landen relatief laag: 10% in Finland, 50% (met de familie) in België, 20% (niet-beursgenoteerd) of 34% (beursgenoteerd) in Frankrijk (PwC, 2015).

De gevonden effectieve belastingdruk geldt alleen als aan de voorwaarden wordt voldaan. Zo kan de vrijstelling in Duitsland oplopen tot 100% en daarmee hoger zijn dan in Nederland, maar dat geldt alleen voor bedrijven en hun eigenaren die aan de (aanvullende) voorwaarden voldoen. De voorwaarden voor de fiscale behandeling van bedrijfsoverdrachten zijn beperkt consistent tussen landen (KPMG, 2018). Alle landen die schenk- en erfbelasting heffen bij de overdracht van een familiebedrijf hebben een regeling voor uitstel van betaling, waarop veel variaties bestaan.

De BOR heeft als neveneffect dat het aantrekkelijker wordt voor ondernemers om in Nederland te (blijven) wonen. Het afschaffen of versoberen van de bedrijfsopvolgingsregelingen zou de vestigingskeuze van een ondernemer kunnen beïnvloeden. Mogelijk zou de ondernemer emigreren naar een land met een lagere belasting op het verkrijgen van ondernemingsvermogen. Als dat gebeurt is er sprake van een derving van belastinginkomsten, zoals de inkomstenbelasting of btw.

De belastingdruk voor bedrijven en de vestigingskeuze is van meerdere factoren afhankelijk. Behalve de fiscale regelingen rondom bedrijfsopvolging spelen allerlei andere elementen van het fiscale stelsel een rol, zoals de kosten van arbeid en de vennootschapsbelasting. Deze factoren kunnen veel bepalender zijn voor de lastendruk van een bedrijf dan de bedrijfsopvolgingsregelingen, en daarmee ook bepalender voor het vestigingsklimaat. Zo zijn er bijvoorbeeld landen waarin geen belasting wordt geheven over schenkingen of erfenissen, maar er zijn geen studies beschikbaar waaruit blijkt dat ondernemers op grote schaal naar die landen vertrekken.

Emigreren naar het buitenland betekent bovendien niet meteen ontheffing van schenk- of erfbelasting. Met de woonplaatsfictie (de zogenoemde tienjarenregeling) wordt de nalatenschap of schenking van een persoon (Nederlander) die Nederland heeft verlaten nog tot tien jaar na emigratie volledig in de heffing van de Nederlandse erf- en schenkbelasting betrokken. Emigratie van een potentiële erfgenaam of begiftigde naar het buitenland sorteert geen effect voor de erf- en schenkbelasting, omdat de woonplaats van de verkrijger er niet toe doet.

De literatuur vindt alleen bewijs voor effecten op emigratie voor de allerrijksten (OECD, 2021). De beschikbare empirische studies richten zich vooral op het effect van erfbelasting op emigratie van potentiële erflaters en erfgenamen. Conway en Rork (2006) en Brülhart en Parchet (2014) vinden voor de Verenigde Staten respectievelijk Zwitserland zeer kleine effecten van regionale verschillen in erfbelasting op migratiepatronen. Daarentegen tonen Moretti en Wilson (2020) een significante mobiliteit onder miljardairs aan als gevolg van verschillen in erfbelasting tussen staten in de Verenigde Staten. Het is niet duidelijk in hoeverre deze uitkomst toepasbaar is op de Nederlandse

context, aangezien de arbeidsmobiliteit binnen de Verenigde Staten over het algemeen hoger ligt dan tussen landen in Europa.

De effecten op emigratie als gevolg van een aanpassing in de Nederlandse bedrijfsopvolgingsregelingen zijn moeilijk kwantificeerbaar, maar zijn naar verwachting beperkt. Deze verwachting is gebaseerd op de bevindingen in de literatuur, het bestaan van de woonplaatsfictie in de erf- en schenkbelasting en het gegeven dat de vestigingskeuze van ondernemers van meer afhangt dan alleen de belastingdruk bij bedrijfsopvolging.

Fiscale literatuur

De bedrijfsopvolgingsregelingen creëren een verschil tussen het verkrijgen van ondernemingsvermogen en andere vermogens. De BOR is bijvoorbeeld wel toepasbaar bij overdrachten van bedrijven, maar niet bij andere vormen van vermogen, zoals beleggings- of privévermogen. Ondernemingsvermogen is niet wettelijk afgebakend en in de praktijk is de grens tussen ondernemen en beleggen ook niet altijd scherp te trekken. Het onderscheid heeft echter wel aanzienlijke verschillen in belastingdruk tot gevolg (zie tabel 3.2). De sterke fiscale prikkel om te kwalificeren voor de regelingen brengt veel juridische procedures en hoge uitvoeringskosten teweeg (zie hoofdstuk 4). [84]

De wetgeving rondom bedrijfsopvolgingsregelingen is zeer complex, zowel voor de uitvoerende instanties als gebruikers van de regeling. In de fiscale literatuur is veel geschreven over de complexiteit van de bedrijfsopvolgingsregelingen.[85] In het geval van de BOR is de complexiteit onder meer het gevolg van de gedifferentieerde vrijstelling, omdat moet worden vastgesteld welk deel van het ondernemingsvermogen meedoet voor de toepassing van de 100%-vrijstelling en wat de waarde daarvan is. Het geheel van bedrijfsopvolgingsregelingen wordt door Van Gijlswijk (2010) een onoverzichtelijke brij van regelgeving genoemd en hij merkt op dat het zonder gespecialiseerde adviseur bijna niet mogelijk is om te voldoen aan alle regelgeving. Volgens Hoogeveen (2011) is de wetgeving als gevolg van die complexiteit niet uitvoerbaar en handhaafbaar. Deze complexiteit speelt dus een rol voor zowel de gebruikers van de regeling als de uitvoeringspraktijk (zie ook hoofdstuk 4).

Uit de gesprekken met wetenschappers klinkt kritiek op de bedrijfsopvolgingsregelingen, met name op de vrijstelling in de BOR. In de fiscale literatuur komen dezelfde kritiekpunten aan bod. Over de vrijstelling goingconcernwaarde in de BOR heerst de opvatting dat de faciliteit in haar huidige vorm en omvang niet gerechtvaardigd is. Een duidelijke kwantitatieve onderbouwing voor de noodzaak van een vrijstelling ontbreekt.[86] Ook de Raad van State kwam tot de conclusie dat het nagenoeg geheel onbelast laten van ondernemingsvermogen niet in verhouding staat tot het doel van continuïteit.[87] Vanuit de fiscale wetenschap worden eveneens vraagtekens gezet bij de noodzaak voor doorschuifregelingen, omdat eventuele liquiditeitsproblemen eenvoudiger worden opgelost door betalingsregelingen te treffen.[88]

[84] Volgens de rechtbank Breda was de BOR in strijd met het gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod en hebben ook verkrijgers van privévermogens recht op de vrijstelling (link). Advocaat-generaal IJzerman kwam tot een vergelijkbaar oordeel (link). In 2013 oordeelde de Hoge Raad dat de BOR niet in strijd is met het gelijkheidsbeginsel omdat sprake is van een gerechtvaardigde doelstelling (continuïteit van ondernemingen) en dat de wetgever binnen zijn beoordelingsvrijheid is gebleven (link).
[85] Zie o.a. Heithuis (2010), De Wijkerslooth-Lhoest (2010), De Beer en Hoogeveen (2016) en Stevens (2020a).
[86] Zie uitgebreid Hoogeveen (2010), hoofdstuk 14.
[87] Kamerstukken 31930 nr. 4, link.
[88] Zie o.a. Stevens (2020a), Tigelaar-Klootwijk (2013) en Hoogeveen (2011).

Tabel 3.2 Voorbeeld van het verschil in belastingdruk van erf- en schenkbelasting bij een bedrijfsoverdracht versus reguliere schenking aan kind (2022)

Type transactie	**Schenking**		**Erfenis**	
Onderneming	Ja	Nee	Ja	Nee
Waarde	€ 2.000.000,00	€ 2.000.000,00	€ 2.000.000,00	€ 2.000.000,00
- Reguliere kindvrijstelling	€ 5.677,00	€ 5.677,00	€ 21.559,00	€ 21.559,00
- BOR (100%)	€ 1.134.403,00	-	€ 1.134.403,00	-
- BOR (83%)	€ 718.446,00	-	€ 718.446,00	-
Grondslag belasting	**€ 141.474,00**	**€ 1.994.323,00**	**€ 125.592,00**	**€ 1.978.441,00**
Belasting 10%-tarief	€ 13.043,00	€ 13.043,00	€ 12.559,00	€ 13.049,00
Belasting 20%-tarief	€ 2.209,00	€ 372.779,00	€ 0,00	€ 369.603,00
Totaal belasting	**€ 15.252,00**	**€ 385.822,00**	**€ 12.559,00**	**€ 382.652,00**
effectieve druk	0,76%	19,29%	0,63%	19,13%

Op het openstellen van de faciliteiten voor belangen kleiner dan 5% klinkt ook kritiek. Volgens verschillende auteurs is het niet waarschijnlijk dat een onderneming in gevaar zou kunnen komen als er een dergelijk klein belang wordt geschonken of vererfd.[89] Dat de schenking van een kleiner belang kan leiden tot een liquiditeitsprobleem op het niveau van de individuele aandeelhouder is geen reden om een vrijstelling te verlenen (Hoogeveen en Lindenhof, 2016). De Wijkerslooth-Lhoëst (2010) meent daarom dat de toepassing van de faciliteiten op deze kleine belangen feitelijk een ander doel dient, namelijk het in de familie houden van familiebedrijven.

Er schuilt volgens fiscale wetenschappers een omvangrijke problematiek achter sommige voorwaarden. Voor de bezits- en voortzettingseisen is een knelpunt dat de onderneming beperkt wordt in het type ondernemingsactiviteiten. Zo wordt de bezitseis per zelfstandige onderneming toegepast om te voorkomen dat met het oog op de BOR kort voor het overlijden of de schenking beleggingsvermogen wordt omgezet in (nieuw) ondernemingsvermogen dat dan meelift op de BOR. Nadeel is dat geen onderscheid mogelijk is tussen dergelijke misbruikgevallen en gevallen waarin de onderneming om reële economische redenen wordt uitgebreid, ook als de uitbreiding qua aard van de onderneming in het verlengde ligt van de bestaande onderneming.[90] Verder vindt een aantal auteurs dat de dienstbetrekkingseis die geldt voor de DSR bij leven alleen maar leidt tot een verstoring van het bedrijfsopvolgingsproces.[91] Zowel het gebrek aan invulling van de eis 'dienstbetrekking' als de gedachte achter de eis worden bekritiseerd.[92] Tot slot maakt de doelmatigheidsmarge onnodig onderscheid tussen ib-ondernemers en ab-houders,[93] omdat de marge in de praktijk niets verandert aan de prikkel van belastingplichtigen om een zo groot mogelijk deel van het vermogen als ondernemingsvermogen te kwalificeren. De Belastingdienst beaamt dit punt (zie hoofdstuk 4).

[89] Zie o.a. Vijfeijken (2011); Van Vijfeijken en Gubbels (2019) en de Wijkerslooth-Lhoëst (2010).
[90] Zie uitgebreid Heithuis e.a. (2018), paragraaf 6.6.1.
[91] Zie o.a. Tigelaar-Klootwijk (2013), De Wijkerslooth-Lhoëst (2010), De Beer (2010) en Hoogeveen (2011).
[92] Tigelaar-Klootwijk (2013) merkt ten aanzien van de gedachte dat het samenwerkingsverband bijdraagt aan het verbeteren van de continuïteit van de onderneming op dat het tegendeel ook waar zou kunnen zijn. Indien de samenwerking niet slaagt, kan dit evengoed de continuïteit van de onderneming schaden.
[93] Zie Hoogeveen (2011), paragraaf 8.5.4.2.

Voor de waarderingsfaciliteit in de BOR is meer steun vanuit de fiscale wetenschap. Het voortzetten van een laagrenderend bedrijf ligt bedrijfseconomisch misschien niet voor de hand, maar voortzetting van een (familie)bedrijf gebeurt in de regel niet alleen vanuit financiële overwegingen. Stevens (2020b) beveelt daarom aan om de continuïteitswaarde als fiscaal uitgangspunt te nemen[94] en bij de heffing van erf- of schenkbelasting uit te gaan van de goingconcernwaarde: de voortzetter wil immers niet liquideren. Meerdere sprekers en auteurs onderschrijven dit standpunt. Indien op een later moment alsnog een hogere liquidatiewaarde te gelde wordt gemaakt, dan moet daarover alsnog belasting worden geheven. Hierbij kan worden overwogen om de bestaande voortzettingstermijn van vijf jaar te verlengen, omdat voor opvolgers die de onderneming willen beëindigen nu soms een prikkel bestaat om hiermee te wachten tot voldaan is aan deze (relatief korte) termijn.

Fiscale wetenschappers beschouwen betalingsregelingen als geschiktere instrumenten om eventuele liquiditeitsproblemen te ondervangen. Een (ruimhartige) betalingsregeling kan voorkomen dat bedrijfsvermogen om belasting te betalen gedwongen liquide zou moeten worden gemaakt. In de fiscale wetenschap wordt een betalingsregeling daarom vaak geschikter bevonden om eventuele liquiditeitsproblemen te ondervangen.[95] De overheid biedt met een betalingsregeling namelijk de mogelijkheid om tegen gunstige voorwaarden te lenen, wat direct aansluit bij het (eventuele) probleem van financiering. Daarbij bestaat de keuze tussen een rentedragend of renteloos uitstel van betaling. Het rentedragend maken van de invorderingsfaciliteit draagt eraan bij dat minder snel een beroep wordt gedaan op de invorderingsfaciliteit indien andere middelen beschikbaar zijn om de belasting te voldoen.

[94] Zie uitgebreid Stevens (2020b), paragraaf 4.3.f.
[95] Dit standpunt werd onderschreven in de gesprekken met wetenschappers alsook in de literatuur. Zie o.a. Hoogeveen (2011), De Haan (2007), Tigelaar-Klootwijk (2013), Van Vijfeijken (2011), Van den Dool en Heithuis (2009) en Stubbé (2008).

4 Uitvoering

Om te achterhalen hoe de regelingen in de praktijk worden ervaren, heeft het CPB gesproken met de Belastingdienst, belangenorganisaties en belastingadviseurs. Daarnaast is ook met wetenschappers gesproken over knelpunten in de huidige vormgeving van de regelingen en mogelijke oplossingen hiervoor. Bijlage B geeft een overzicht van de gevoerde gesprekken. De Belastingdienst heeft ten behoeve van deze evaluatie een notitie geschreven over de knelpunten die zij ervaren bij de uitvoering (zie bijlage D). In het eerste deel van dit hoofdstuk bespreken we de knelpunten die door de gesprekspartners zijn ingebracht. Het tweede deel van dit hoofdstuk gaat in op de uitvoeringskosten en administratieve lasten.

4.1 Knelpunten

Algemeen beeld

In het algemeen ervaart de Belastingdienst het uitvoeren van de regelingen als complex en arbeidsintensief. De BOR en de doorschuifregelingen (met name ab-sfeer) doen een relatief groot beroep op de hoogwaardige behandelcapaciteit van de Belastingdienst door complexiteit en hoge discussiegevoeligheid. Door het grote verschil in belastingdruk tussen ondernemingsvermogen en ander vermogen (waaronder beleggingsvermogen) hebben gebruikers een sterke prikkel om te zorgen dat zij zoveel mogelijk in aanmerking komen voor de regelingen. Door de grote financiële belangen en de onzekere uitkomst leidt de regeling tot veel procedures. De Belastingdienst ziet soms casussen waarbij formeel aan de vereisten wordt voldaan, terwijl er geen sprake lijkt van een situatie waarin een onderneming door een ondernemer wordt overgedragen en voortgezet door een opvolger (een reële bedrijfsopvolging). Het beeld van de Belastingdienst is dat er een sterke fiscale prikkel bestaat om te kwalificeren voor de regelingen en dat niet volledig kan worden voorkomen dat belastingplichtigen door middel van fiscaal gedreven gedrag alsnog van de regelingen gebruik kunnen maken. Omgekeerd komt het ook voor dat reële bedrijfsopvolgingen niet kwalificeren doordat na een bepaalde handeling van de gebruiker niet meer aan alle formele voorwaarden wordt voldaan.

Gebruikers en belastingadviseurs zien de regelingen als noodzakelijk voor de continuïteit van ondernemingen. Zij verwachten dat er zonder de huidige regelingen vaak vermogen aan de onderneming onttrokken zal moeten worden om de belastingen te voldoen, wat een negatief effect kan hebben op de solvabiliteit van bedrijven, investeringen en/of groei. Sommige aspecten van de voorwaarden beperken de flexibiliteit van de ondernemer. Er vindt vaak discussie plaats met de Belastingdienst over de vraag of en in welke mate belastingplichtigen in aanmerking komen voor de regelingen. Daarbij bestaat bij adviseurs de indruk dat de Belastingdienst op bepaalde onderdelen een te strikte interpretatie van de wetgeving hanteert.

Drijven van een onderneming en toerekeningsregels

De toerekeningsregels van indirecte belangen zijn ingewikkeld. Voor het toepassen van de BOR en de DSR AB is het drijven van een onderneming een voorwaarde. In het geval van een holding met daaronder werkmaatschappijen zal de holding doorgaans geen onderneming drijven en de werkmaatschappijen wel. De toerekeningsregels bepalen onder welke voorwaarden de activa en

passiva van de werkmaatschappijen mogen worden toegerekend aan de holding voor toepassing van de BOR en de DSR AB. Dit gebeurt indien de eigenaar van de holding een indirect aanmerkelijk belang heeft in de werkmaatschappij. In de literatuur wordt aangegeven dat een indirect aanmerkelijk belang een onduidelijk begrip is.[96] In het geval van een indirect aanmerkelijk belang met soortaandelen worden de activa en passiva toegerekend op basis van de waarde van het belang in het economisch verkeer. Daarbij worden de specifieke rechten van het soortaandeel genegeerd. Hierdoor kan het voorkomen dat een soortaandeel dat statutair enkel recht geeft op het beleggingsvermogen binnen een entiteit toch deels in aanmerking komt voor toepassing van de BOR en de DSR AB. En omgekeerd kan een soortaandeel dat statutair enkel recht geeft op het ondernemingsvermogen binnen een entiteit juist deels niet in aanmerking komen. Bij de toepassing van de toerekeningsregels wordt in bepaalde gevallen dus afgeweken van de statutaire werkelijkheid. Een mogelijke oplossing is dat voor toepassing van de BOR en DSR AB sprake moet zijn van gewone aandelen voor zover het vermogen formeel (als risicodragend aandelenkapitaal) op de aandelen is gestort.[97] Een nadeel hiervan is wel dat het de flexibiliteit van aandeelhouders vermindert en het nut van de flexibilisering van het bv-recht beperkt.

Onderscheid ondernemingsvermogen en beleggingsvermogen

Er wordt veel discussie gevoerd over de omvang van het ondernemingsvermogen en het beleggingsvermogen. De BOR is alleen van toepassing op ondernemingsvermogen en niet op beleggingsvermogen (zie hoofdstuk 2). Sinds 2010 wordt de DSR AB ook alleen nog toegepast op ondernemingsvermogen. Voor ib-ondernemers wordt het ondernemingsvermogen jaarlijks voor de heffing van de inkomstenbelasting (ib) al vastgesteld om zo de fiscale winst te kunnen vaststellen. Dit geldt niet binnen de ab-sfeer, omdat het lichaam voor de heffing van de vennootschapsbelasting (vpb) wordt geacht met zijn gehele vermogen een onderneming te drijven. De discussie wat tot het ondernemings- of het beleggingsvermogen behoort, wordt binnen de ab-sfeer dus voor het eerst gevoerd ter zake van de schenking of het overlijden.

Een duidelijk algemeen toepasbaar criterium voor het kwalificeren van ondernemingsvermogen ontbreekt. De vraag of vermogensbestanddelen tot het ondernemingsvermogen behoren of niet leidt regelmatig tot discussie. Er bestaat immers een groot verschil in de belastingdruk die volgt uit kwalificatie als ondernemingsvermogen of beleggingsvermogen. Daarbij kan, afhankelijk van de heffing en de situatie, de ene keer kwalificatie als ondernemingsvermogen gunstiger zijn en de andere keer juist kwalificatie als beleggingsvermogen. Voor ib-ondernemers geldt bijvoorbeeld dat een kwalificatie als ondernemingsvermogen gunstiger is voor laagrenderend vermogen en kwalificatie als beleggingsvermogen gunstiger voor hoogrenderend vermogen. In het eerste geval geldt immers een heffing op basis van het werkelijke rendement in box 1 en in het tweede geval geldt een forfaitaire heffing in box 3. Voor de bedrijfsopvolgingsregelingen komt alleen ondernemingsvermogen in aanmerking.

Om te bepalen of er sprake is van ondernemingsvermogen of beleggingsvermogen is allereerst van belang of er sprake is van een materiële onderneming. Als dat het geval is, wordt aangesloten bij de vermogensetikettering van de inkomstenbelasting om te bepalen welk deel van het vermogen van de vennootschap kwalificeert als ondernemingsvermogen.[98] Bij vastgoed, met name verhuurd vastgoed, bestaat vaak de vraag of sprake is van ondernemingsvermogen of beleggingsvermogen. Dit

[96] Zie Ganzeveld (2013) en Albert (2017) voor een bespreking van de complexiteit van het bepalen van een indirect aanmerkelijk belang.
[97] Zie ook de bouwstenennotitie BOR (Ministerie van Financiën, 2020).
[98] Zie voetnoot 15.

leidt naast veel vooroverleg en discussie tussen belastingadviseurs en de Belastingdienst tot langdurige gerechtelijke procedures en daarmee tot hoge uitvoerings- en administratiekosten. Bij grote vastgoedportefeuilles moet feitelijk en soms op individueel pandniveau beoordeeld worden of sprake is van ondernemen of beleggen. De uitkomst van die beoordeling is cruciaal voor de fiscale behandeling. In het rapport 'Bouwstenen voor een beter belastingstelsel' is op dit punt in fiche nummer 28 voorgesteld om voor de BOR en DSR wettelijk vast te leggen dat aan derden verhuurd (of anderszins ter beschikking gesteld) vastgoed beleggingsvermogen vormt.[99] Vastgoed dat wordt gebruikt voor de eigen bedrijfsuitoefening blijft dan wel tot het ondernemingsvermogen behoren.

Een andere veelvoorkomende vraag is in welke mate liquide middelen bij een overdracht kwalificeren als ondernemingsvermogen. Daarbij is het van belang of men kan beargumenteren dat deze middelen in de toekomst gebruikt zullen worden voor overnames of investeringen. Gebruikers ervaren dat hier vaak een uitgebreide onderbouwing voor nodig is. Het is voor de Belastingdienst moeilijk te beoordelen in hoeverre dat geld daadwerkelijk gebruikt gaat worden binnen de onderneming en dus of al dan niet sprake is van ondernemingsvermogen. Daarnaast geldt dat kwalificatie van liquide middelen als ondernemingsvermogen niet voorwaardelijk is. Indien men vlak na de schenking of vererving bijvoorbeeld toch afziet van de voorgenomen plannen, vervalt de vrijstelling achteraf niet. In dergelijke gevallen kan achteraf gezien toch sprake zijn geweest van beleggingsvermogen, maar de toepassing van de BOR komt dan niet te vervallen.

Door de doelmatigheidsmarge kan ook een deel van het beleggingsvermogen behandeld worden als ondernemingsvermogen. Dit geldt voor het beleggingsvermogen met een maximum van 5% van de waarde van het ondernemingsvermogen. De doelmatigheidsmarge is ingevoerd om discussies over wat wel/niet tot het ondernemingsvermogen behoort te beperken en daarmee de uitvoerbaarheid van de BOR te vergroten. De Belastingdienst geeft aan dat deze marge in de praktijk niets verandert aan de prikkel van belastingplichtigen om een zo groot mogelijk deel van het vermogen als ondernemingsvermogen te kwalificeren. De 5% wordt immers over de waarde van het ondernemingsvermogen bepaald. Daardoor draagt de doelmatigheidsmarge niet bij aan de uitvoerbaarheid.

Bezits- en voortzettingseis

De bezits- en voortzettingseis gelden voor de BOR en zijn bedoeld om uitsluitend reële bedrijfsopvolgingen te faciliteren en misbruik te voorkomen. Zowel de bezits- als de voortzettingseis kennen in de praktijk een complexe uitvoering. Ondanks het bestaan van de bezits- en voorzettingseis zijn er in de casuïstiek wel voorbeelden van gevallen waarbij wordt voldaan aan de voorwaarden, maar waarbij de wetgever het gebruik van de BOR vermoedelijk niet heeft beoogd. Het komt ook voor dat wel sprake lijkt van een reële bedrijfsopvolging, maar dat er formeel niet wordt voldaan aan de bezits- of voortzettingseis, waardoor er geen gebruik gemaakt kan worden van de regelingen.

De toepassing van de bezitseis is complex. Hierbij speelt bijvoorbeeld de vraag of een uitbreidingsinvestering voldoet aan de bezitseis indien deze korter dan de minimale termijn voor de overdracht heeft plaatsgevonden. De 29 mei-arresten van de Hoge Raad hebben betrekking op de toepassing van de bezitseis op uitbreidingsinvesteringen.[100] Volgens deze arresten voldoet een uitbreidingsinvestering ook aan de bezitseis indien de nieuwe onderneming is opgegaan in een

[99] Ministerie van Financiën, 2020, Fichebundel beleidsopties - Bouwstenen voor een beter belastingstelsel, link.
[100] HR 29 mei 2020, nr. 19/01680, ECLI:NL:HR:2020:867 (activa/passiva-transactie) en HR 29 mei 2020, nr. 19/00189, ECLI:NL:HR:2020:990 (aanschaf deelnemingen).

bestaande onderneming die voldoet aan de bezitseis.[101] Het is voor de Belastingdienst lastig om onderscheid te maken tussen een uitbreiding van een bestaande onderneming en de aankoop van een nieuwe onderneming die niet is opgegaan in een bestaande onderneming.

Gebruikers en belastingadviseurs ervaren dat ondernemingen minder flexibel zijn als gevolg van de bezits- en voorzettingseis. Doordat er voor en na de overdracht een termijn geldt waarbinnen getoetst wordt of aan de vereisten van de BOR wordt voldaan, zijn bepaalde ondernemingsbeslissingen niet mogelijk zonder het recht op de regelingen (deels) te verliezen. Dit heeft er ook mee te maken dat de bezits- en voorzettingseis worden toegepast op het niveau van individuele deelnemingen en niet op het niveau van de hele groep. Hierdoor wordt bijvoorbeeld bij een overname van een bedrijf voorafgaand aan een schenking of overlijden niet voldaan aan de bezitseis. En de voortzettingseis kan worden geschonden indien ondernemers na de overdracht een bedrijfsonderdeel verkopen of indien ze een activiteit wijzigen. Denk hierbij bijvoorbeeld aan wijzigingen van activiteiten in verband met de klimaattransitie, zoals het omzetten van landbouwgrond naar exploitatie van zonnepanelen.[102]

Ondernemingen met veel aanmerkelijkbelanghouders kunnen voor langere perioden te maken hebben met aandeelhouders waarvoor deze eisen gelden. Bij deze ondernemingen kan regelmatig een overdracht plaatsvinden waarbij de BOR wordt toegepast. Deze ondernemingen kunnen daardoor langere tijd worden beperkt in hun ondernemingskeuzes, omdat het in het belang is van de aandeelhouders om te voldoen aan de bezits- en voorzettingseis.

De huidige eisen zorgen ervoor dat een onderneming dezelfde activiteiten blijft voortzetten, maar beperken ook de flexibiliteit van ondernemers. Verkrijgers van een onderneming die het ondernemingsvermogen willen inzetten voor een andere activiteit, kunnen geen gebruik maken van de BOR. Ondernemers ervaren dit als een knelpunt van de huidige vormgeving, doordat zij beperkt worden in hun ondernemingsbeslissingen. Er zijn ook landen waar de bezits- en voortzettingseis worden gebaseerd op de omvang van de onderneming en niet op de exacte activiteiten hiervan. In die gevallen hebben ondernemers meer flexibiliteit om de activiteiten van hun onderneming te wijzingen. Dit voorkomt ook nog steeds dat de regeling wordt misbruikt door vlak voor overdracht beleggingsvermogen in ondernemingsvermogen om te zetten, of, vice versa, vlak na overdracht/overgang. Een dergelijke invulling stimuleert het ondernemerschap van de verkrijger, maar past minder goed bij het doel van de continuïteit van een bestaande onderneming. Daarnaast is het ingewikkeld om een goede maatstaf voor de omvang van de onderneming te ontwikkelen.

De BOR is een voorwaardelijke vrijstelling en gebruikers melden niet altijd dat er na het verstrijken van de termijn niet is voldaan aan de voortzettingseis. Dit kan komen door onwetendheid, maar ook door verschillen in standpunt ten aanzien van het schenden van de voortzettingseis of door andere (mogelijk fiscaal geïndiceerde) redenen. De controle op de voortzettingstermijn moet handmatig worden uitgevoerd en is medeafhankelijk van interne signalen van verschillende afdelingen van de Belastingdienst.

Dienstbetrekkingseis

Met de dienstbetrekkingseis wordt beoogd dat opvolgers voorafgaand aan de overdracht in zekere mate betrokken zijn bij de onderneming. De eis geldt voor de DSR bij leven en houdt in dat

[101] Zie onder andere de noot van Hoogeveen in BNB 2021/1 en 2021/2.
[102] In gevallen waarbij ondernemers vanwege overheidsingrijpen bepaalde bedrijfsactiviteiten moeten stopzetten komt het recht op de BOR niet te vervallen (zie de Uitvoeringsregeling schenk- en erfbelasting, art. 10, link).

de verkrijger voorafgaand aan de verkrijging drie jaar werkzaam is bij de vennootschap of ib-onderneming. In dat laatste geval voldoet ook mede-ondernemerschap. Aanvankelijk waren voorwaarden opgenomen over de rol van de opvolger in de onderneming, maar gedurende het wetgevingsproces is dit beperkt tot een dienstbetrekking van de opvolger bij de onderneming. De wet geeft geen kwantitatieve of kwalitatieve invulling aan het begrip dienstbetrekking.[103] De Belastingdienst ervaart dat er hierdoor relatief eenvoudig aan de eis kan worden voldaan, bijvoorbeeld door middel van nulurencontracten of door het verrichten van heel beperkte werkzaamheden. De dienstbetrekkingseis heeft hierdoor weinig effect, terwijl de Belastingdienst er wel formeel op moet toetsen. Tegelijkertijd sluit de dienstbetrekkingseis soms ook reële bedrijfsoverdrachten uit omdat iemand formeel (nog) niet lang genoeg of niet bij de juiste vennootschap in dienst is.

Gebruikers en belastingadviseurs ervaren ook dat aan de huidige dienstbetrekkingseis eenvoudig kan worden voldaan en hebben de indruk dat deze voorwaarde weinig toevoegt. Zij verwachten dat het schrappen van deze voorwaarde niet tot substantieel meer gebruik van de regeling zal leiden. Het kan overdrachten wel iets versnellen, doordat niet gewacht hoeft te worden op het verstrijken van de termijn. Het schrappen van de eis biedt ook meer mogelijkheden voor opvolgers om buiten de onderneming ervaring op te doen.

Definities van begrippen

De aansluiting bij het begrip aanmerkelijk belang kan leiden tot grote fiscale verschillen tussen vergelijkbare gevallen. Bij de toepassingsvoorwaarden van de DSR en de BOR ten aanzien van het begrip aanmerkelijk belang wordt aangesloten bij het begrip aanmerkelijk belang uit de inkomstenbelasting (met uitzondering van artikel 4.10 Wet IB 2001). Na invoering van de BOR is het bv-recht geflexibiliseerd. Dat betekent dat allerlei rechten aan aandelen kunnen worden toegekend, met potentieel grote fiscale verschillen tot gevolg. In de definitie van een aanmerkelijk belang in de inkomstenbelasting zijn ook bijzondere typen aandelen opgenomen, omdat eigenaren anders eenvoudig zouden kunnen voorkomen dat hun bezit voor de inkomstenbelasting kwalificeert als aanmerkelijk belang. Andersom betekent dit dat het mogelijk wordt om juist te kwalificeren als aanmerkelijk belang terwijl er economisch geen sprake is van een aanmerkelijk belang, met als doel om de DSR en de BOR toe te kunnen passen. Bijvoorbeeld door een nieuw soort aandelen uit te geven die economisch een belang van veel minder dan 5% vertegenwoordigen, of aan opties op aanmerkelijkbelangaandelen. Een mogelijke oplossing is dat voor toepassing van de BOR en DSR AB sprake moet zijn van gewone aandelen voor zover het vermogen formeel (als risicodragend aandelenkapitaal) op de aandelen is gestort.[104] Een nadeel hiervan is wel dat het de flexibiliteit van aandeelhouders vermindert en het nut van de flexibilisering van het bv-recht beperkt.

De definitie van preferente aandelen is niet duidelijk afgebakend. De Belastingdienst geeft aan dat de parlementaire toelichting voor dit begrip verwijst naar het spraakgebruik en ook niet consistent is in deze uitleg. Doordat er veel (hybride) vormen van aandelen bestaan is vaak onduidelijk of de aandelen als preferent beschouwd moeten worden. Aangezien voor preferente aandelen verzwaarde voorwaarden gelden, leidt dit tot discussie en rechtsonzekerheid.

[103] De dienstbetrekkingseis wordt ook bekritiseerd vanuit de fiscale wetenschap, zie hoofdstuk 3.
[104] Zie ook de bouwstenennotitie BOR (Ministerie van Financiën, 2020).

Situaties zonder reële bedrijfsopvolging

Bij de Belastingdienst zijn casussen bekend waarin de BOR wordt toegepast terwijl er geen sprake lijkt te zijn van een reële bedrijfsopvolging. De Belastingdienst geeft als voorbeeld dat kapitaalstortingen plaatsvinden door privévermogen vlak voor een overdracht via een erfenis of schenking in een onderneming in te brengen. Deze kapitaalstoringen hebben vermoedelijk als doel om een groter deel van het vermogen onder de BOR te laten vallen. Dit kan bijvoorbeeld door kapitaal te storten en hiermee schulden van de onderneming af te lossen. Of door kapitaal te storen en aannemelijk te maken dat deze middelen in de toekomst worden ingezet voor een investering. Het enige instrument van de Belastingdienst hiertegen is de vermogensetikettering. Maar ook dan geldt nog steeds dat de kwalificatie van liquide middelen als ondernemingsvermogen niet voorwaardelijk is en dat de vrijstelling achteraf niet vervalt indien men vlak na de schenking of vererving toch afziet van de voorgenomen plannen.

Andere voorbeelden zijn het gaan drijven van een onderneming op (extreem) late leeftijd of het meerdere keren overdragen van dezelfde onderneming. Dit laatste voorbeeld is mogelijk doordat de bezits- en voorzettingseis een beperkte termijn kennen. Na het aflopen van de termijnen kan de schenker de onderneming weer terugkopen. Op een later moment kan dezelfde onderneming opnieuw worden geschonken en kan de BOR opnieuw worden toegepast. Op deze manier kan effectief ook overig beleggingsvermogen van de schenker met een vrijstelling worden overgedragen.

4.2 Uitvoeringskosten en administratieve lasten

Op verzoek van het CPB heeft de Belastingdienst onderzoek gedaan naar de uitvoeringskosten van de BOR en de DSR. Dit hoofdstuk geeft een samenvatting van de uitkomsten. De administratieve lasten zijn bij de vorige evaluatie door SEO Economisch Onderzoek (2014) uitgevraagd met een enquête. Voor deze evaluatie zijn de administratieve lasten van gebruikers niet opnieuw uitgevraagd.

De Belastingdienst heeft de uitvoeringskosten van de BOR en de DSR onderzocht over het jaar 2019. Er is gekeken naar het beslag dat deze regelingen leggen op de capaciteit bij de belangrijkste processen binnen de Belastingdienst (het vooroverleg, de aanslagregeling, en bezwaar en beroep) en bij de vaktechnische lijn en het Ministerie van Financiën. Het maken van een kwantitatieve inschatting van de uitvoeringskosten is ingewikkeld, doordat veel werknemers een deel van hun tijd aan de BOR en de DSR besteden en deze tijdsinzet lastig is te onderscheiden van andere werkzaamheden. Een inschatting van het aandeel van de capaciteit dat wordt besteed aan deze regelingen door de verschillende afdelingen binnen de Belastingdienst is weergegeven in tabel 4.1.

Een relatief groot aandeel van de capaciteit van hoogopgeleide specialisten binnen de Belastingdienst wordt ingezet voor de BOR en de DSR. Specialisten die op hbo- of universitair niveau geschoold zijn (F/I-medewerkers) behandelen de dossiers over de BOR. In het geval van zeer complexe zaken rondom de BOR of de DSR kunnen ook medewerkers van de afdeling zeer vermogende personen (ZVP) of vaktechnische medewerkers worden ingezet. Het aantal aangiften waarbij de BOR of de DSR wordt toegepast is beperkt, maar vanwege de complexiteit van de regelingen leggen deze aangiften wel een relatief groot beslag op de hoogwaardige capaciteit van de Belastingdienst. Van alle aangiften schenkbelasting wordt de BOR bij 3% toegepast. Voor de aangiften erfbelasting is dit 0,3%. De Belastingdienst schat in dat bij de afdeling schenk- en erfbelasting en bij het team ZVP respectievelijk 14% en 84% van de F/I-medewerkers wordt ingezet voor de BOR.

Daarnaast leggen de regelingen ook een relatief groot beslag op de capaciteit van de vaktechnische ondersteuning. De Belastingdienst heeft aan medewerkers van deze afdelingen gevraagd welk deel van hun tijd zij besteden aan de BOR en de DSR. Het gaat hierbij om een professionele inschatting bij benadering, zonder onderliggende bestuurlijke informatie. De gemiddelde inschatting is per afdeling weergegeven in tabel 4.1.

Tabel 4.1 Capaciteitsbeslag van de BOR en DSR op specialisten van de Belastingdienst

Afdeling	Aandeel aan BOR	Aandeel
F/I-medewerkers schenk- en erfbelasting	14%	
F/I-medewerkers team zeer vermogende personen schenk- en erfbelasting	84%	
Inkomstenbelasting		1,9%
Vaktechnische ondersteuning		
Kennisgroep aanmerkelijk belang		17%
Kennisgroep Successiewet	67%	
Vaktechnisch coördinatoren inkomstenbelasting		18%
Vaktechnisch coördinator schenk- en erfbelasting	15%	
Coördinator team zeer vermogende personen		20%
Landelijk vaktechnisch coördinator inkomstenbelasting / schenk- en erfbelasting		15%
Vastgoedkenniscentrum		23%
Fiscaal Juridische zaken (inkomstenbelasting)		8%
Fiscaal Juridische zaken (schenk- en erfbelasting)	8%	
Brieven en beleidsbesluiten (inkomstenbelasting)		22,5%
Brieven en beleidsbesluiten (schenk- en erfbelasting)	36%	

Proces

De werkzaamheden van de specialisten hebben vooral betrekking op vooroverleg, de aanslagregeling, en bezwaar en beroep. Daarbij voeren zij ook veel overleggen met adviseurs en deskundigen. Grote dossiers kunnen een lange doorlooptijd hebben en in veel gevallen wordt na een onderhandelingstraject een vaststellingsovereenkomst gesloten. Tabel 4.2 geeft een overzicht van het aantal behandelde gevallen met toepassing van de BOR binnen het traject van de schenk- en erfbelasting. De cijfers zijn gebaseerd op interne bestuurlijke informatie van de Belastingdienst en betreffen afgeronde getallen.

Tabel 4.2 Proces rondom schenk- en erfbelasting

Vooroverleg 2019

	Aantal binnengekomen	Aantal behandeld
Totaal BOR BV	653	530
BOR vastgoed	84	93
BOR IH onderneming	108	109
Overige vooroverleg	551	535
Totaal vooroverleg	1396	1267
Aandeel BOR ten opzichte van totaal	61%	58%

Bron: Interne bestuurlijke informatie van de Belastingdienst. Deze cijfers zijn exclusief vooroverleg door het team ZVP. In beginsel loopt bij een vooroverleg over de BOR ook een vooroverleg over de DSR, zodat hieraan een behandelaar van de schenk- en erfbelasting en een behandelaar van de inkomstenbelasting is gekoppeld.

Aanslagregeling 2019

	Schenkbelasting	Erfbelasting
Totaal aangiften	80.000	70.000
Waarvan hbo/universitair behandelniveau	2500	7500
Waarvan BOR	2000	200
Aandeel BOR ten opzichte van totaal	3%	0,3%
Aandeel BOR ten opzichte van hbo/universitair behandelniveau	80%	3%

Bron: Interne bestuurlijke informatie van de Belastingdienst (afgeronde getallen). Bij de erfbelasting wordt een groter deel van de aangiften door specialisten behandeld, doordat deze aangiften gemiddeld complexer zijn dan een aangifte schenkbelasting, waar het vaak over één rechtshandeling gaat.

Bezwaar 2020

Totaal bezwaren	11.000
Waarvan hbo/universitair behandelniveau	3100
Waarvan BOR	600
Aandeel BOR ten opzichte van totaal	5,5%
Aandeel BOR ten opzichte van hbo/universitair behandelniveau	19%

Bron: Interne bestuurlijke informatie van de Belastingdienst (afgeronde getallen). De cijfers hebben betrekking op bezwaren die in 2020 zijn afgedaan.

Beroepsprocedures over 2019

Totaal uitspraken 2019	39
BOR-uitspraken	10
Aandeel BOR ten opzichte van totaal	26%

Bron: Cijfers van de Belastingdienst die zijn ontleend aan rechtspraak.nl. Gezocht is op de zoektermen ‘erfbelasting’, ‘schenkbelasting’ en ‘BOR’. Dubbeltellingen van deze zoekopdrachten zijn voor zover mogelijk verwijderd.

4.3 Beleidsopties

De uitvoering van met name de BOR en DSR is complex en gebruikt een groot deel van de hoogwaardige capaciteit van de Belastingdienst. De voorwaarden voor het gebruik van de regelingen verminderen de flexibiliteit van de ondernemers. Tegelijkertijd zijn deze voorwaarden grotendeels nodig om onbedoeld gebruik van de regelingen te voorkomen. Hieronder doen wij enkele suggesties voor relatief beperkte aanpassingen aan de regelingen die knelpunten en uitvoeringskosten kunnen verminderen. Deze suggesties zijn gebaseerd op een eigen appreciatie van de besproken knelpunten met de Belastingdienst, belastingadviseurs en belanghebbenden. Daarnaast zijn ze gebaseerd op de onderzochte literatuur en gesprekken met wetenschappers.

- Verminder discussies over het onderscheid tussen ondernemingsvermogen en beleggingsvermogen door voor de BOR en DSR wettelijk vast te leggen dat aan derden verhuurd vastgoed beleggingsvermogen vormt. Vastgoed dat wordt gebruikt voor de eigen bedrijfsuitoefening blijft wel tot het ondernemingsvermogen behoren. Op deze manier wordt voor de BOR en de DSR afgeweken van de vermogensetikettering van de inkomstenbelasting. Dit zou ook overwogen kunnen worden voor andere vermogensbestandsdelen waar veel discussie over is.
- Laat de dienstbetrekkingseis voor de DSR vervallen. In de praktijk kan in de huidige vormgeving eenvoudig aan deze eis worden voldaan zonder dat de beoogde doelen hiervan worden bereikt. De Belastingdienst moet hier wel formeel op toetsen en dit brengt uitvoeringskosten met zich mee. De dienstbetrekkingseis bij de DSR draagt ook niet altijd bij aan de continuïteit en kan het bedrijfsopvolgingsproces verstoren.
- Laat alleen gewone aandelen in aanmerking komen voor de BOR en de DSR AB om onbedoeld gebruik van de regeling te voorkomen wanneer er economisch geen sprake is van een aanmerkelijk belang. Een nadeel hiervan is dat het de flexibiliteit van aandeelhouders vermindert en het nut van de flexibilisering van het bv-recht beperkt.
- Stel een grotere betrokkenheid van de erflater of schenker bij de onderneming als voorwaarde om in aanmerking te komen voor de BOR en de DSR AB. In het geval van overdrachten zonder directe betrokkenheid of bij een klein economisch belang is het namelijk onwaarschijnlijk dat de continuïteit in gevaar komt. Een grotere betrokkenheid kan bijvoorbeeld vereist worden in de vorm van een groter economisch belang dan de huidige 5% en via een rol in het bestuur of management.
- Schaf de doelmatigheidsmarge voor beleggingsvermogen in de BOR af. Deze marge sluit niet aan bij het doel om alleen ondernemingsvermogen vrij te stellen en leidt niet tot een eenvoudigere uitvoering.
- Verbeter het proces van toetsing van voorwaarden achteraf door structureel na afloop van de termijnen te controleren of aan de voorwaarden is voldaan.

5 Kwantitatieve analyse

Voor de kwantitatieve analyse gebruiken we microdata van het Centraal Bureau voor de Statistiek (CBS). De analyse heeft betrekking op schenkingen en erfenissen die hebben plaatsgevonden in de periode 2010-2017. Hiervoor zijn verschillende bestanden met elkaar gekoppeld. De bestanden betreffen de stand van zaken ten tijde van het onderzoek (najaar 2021 / voorjaar 2022). Het is mogelijk dat deze bestanden later nog licht wijzigen, doordat nog niet alle jaargangen definitief zijn vastgesteld. Dit hoofdstuk is ingedeeld in vijf onderdelen. Het eerste onderdeel geeft beschrijvende statistieken over de erfenissen en schenkingen waarbij de BOR is gebruikt in de periode 2010-2017. Vervolgens bespreken we in paragraaf 5.2 de kenmerken van de gebruikers van de BOR. In paragraaf 5.3 bespreken we een middelentoets. Daarbij toetsen we in welke gevallen voldoende vrije middelen aanwezig zijn om de erf- of schenkbelasting direct te voldoen en in welke gevallen een financieringsbehoefte bestaat in een situatie zonder de BOR. In paragraaf 5.4 en 5.5 bespreken we de kenmerken van de ondernemingen die betrokken zijn bij een overdracht met de BOR en/of DSR. Paragraaf 5.4 gaat over alle betrokken ondernemingen en in paragraaf 5.5 kijken we naar de ondernemingen waarbij volgens de middelentoets uit paragraaf 5.3 een financieringsbehoefte zou bestaan in een situatie zonder BOR.

5.1 Bedrijfsopvolgingsregeling (BOR)

Overdrachten onder de BOR vinden vaker plaats via schenkingen dan via erfenissen. In het meest recente jaar van de analyse (2017) ontvingen 1313 personen een schenking (gemiddeld 1,3 mln euro) en 529 een erfenis (gemiddeld 1,4 mln euro, waarvan 970 dzd ondernemingsvermogen) waarbij gebruikgemaakt werd van de BOR. Tabel 5.1 (schenkingen) en tabel 5.2 (erfenissen) geven een overzicht van de overdrachten waarbij gebruik is gemaakt van de BOR voor de periode 2010-2017. Uit deze tabellen blijkt dat de BOR vaker wordt toegepast bij schenkingen dan bij erfenissen.

Tabel 5.1 Schenkingen met BOR, naar jaar

Jaar	Aantal schenkingen	Gemiddelde waarde per verkrijger (in dzd euro)	Gemiddeld belastingvoordeel BOR (in dzd euro)	Totale waarde (in mln euro)	Totaal belastingvoordeel BOR (in mln euro)	Gemiddelde belastingdruk met BOR over totale schenking
2010	873	906	154	791	134	5,2%
2011	1055	885	174	933	184	0,9%
2012	1078	1395	281	1500	303	1,9%
2013	786	1991	311	1570	217	2,4%
2014	1165	941	179	1100	208	1,0%
2015	1312	1365	250	1790	328	1,6%
2016	1296	1436	259	1860	335	2,2%
2017	1313	1334	241	1750	317	1,9%
2010-2017	8878	1272	230	11.300	2030	2,1%

De waarde van de schenkingen en erfenissen kan ook andere vermogenscomponenten bevatten die niet in aanmerking komen voor de BOR, zoals privévermogen of vermogen binnen de onderneming dat kwalificeert als beleggingsvermogen. Bij erfenissen kunnen we met onze data

onderscheid maken tussen het vrijgestelde en het niet-vrijgestelde deel van de erfenis.[105] De totale waarde van het overgedragen ondernemingsvermogen is in 2017 bij erfenissen 514 mln euro (gemiddeld 970 dzd euro). Bij schenkingen zien we wel de waarde van de schenking, maar niet de omvang van de vrijstelling. Omdat de schenking in veel gevallen alleen uit het bedrijf bestaat, zal het vrijgestelde deel vaker dan bij erfenissen gelijk zijn aan de totale schenking. De totale waarde van de schenkingen in 2017 van 1,75 mld euro (gemiddeld 1,3 mln euro) is hierdoor niet exact vergelijkbaar met de waarde van de vrijstelling bij erfenissen.

Tabel 5.2 Erfenissen met BOR, naar jaar

Jaar	Aantal erfenissen	Aantal verkrijgers	Gemiddelde erfenis per verkrijger (in dzd euro)	Gemiddeld ondernemings-vermogen per verkrijger (in dzd euro)	Gemiddeld belasting-voordeel BOR (in dzd euro)	Totaal ondernemings-vermogen (in mln euro)	Totaal belasting-voordeel BOR (in mln euro)	Gemiddelde belastingdruk met BOR over totale erfenis
2010	343	551	1003	745	138	411	76	4,6%
2011 (a)	390	638	997	713	130	455	83	5,1%
2012	347	599	799	602	122	361	73	4,0%
2013	364	576	900	710	138	409	80	3,5%
2014	345	550	978	777	171	427	94	3,6%
2015	389	668	1212	1013	174	677	116	3,7%
2016	338	524	1767	956	172	501	90	9,3%
2017	335	529	1360	971	179	514	94	6,4%
2010-2017	2852	4638	1226	1007	185	4670	857	4,9%

(a) In 2011 is één erfenis (met drie verkrijgers) niet meegenomen in deze beschrijvende statistieken vanwege sterk afwijkende waarden.

Het aantal verkrijgers is groter dan het aantal erfenissen, doordat er per erfenis meerdere erfgenamen kunnen zijn. De gemiddelde belastingdruk in de laatste kolom betreft de betaalde belasting als fractie van de totale schenking of erfenis. De totale schenking of erfenis kan ook niet-ondernemingsvermogen bevatten waarop de BOR niet van toepassing is.

In 2017 voorzag de BOR in een belastingvoordeel van 317 mln euro bij schenkingen en van 94 mln euro bij erfenissen. Bij erfenissen is de omvang van het belastingvoordeel van de BOR in de gebruikte data bekend. Bij schenkingen hebben wij de omvang hiervan zelf geschat door de geobserveerde betaalde belasting te vergelijken met de belasting die over de schenking betaald zou moeten worden zonder toepassing van de BOR.[106] Door de BOR toe te passen is er in 2017 bij schenkingen een belastingvoordeel behaald van 317 mln euro (gemiddeld 241 dzd euro). Bij erfenissen was dit 94 mln euro (gemiddeld 179 dzd euro). De waarderingsfaciliteit (de vrijstelling van het verschil tussen de liquidatiewaarde en de goingconcernwaarde) en de vrijstelling van 100% over de eerste mln euro en van 83% daarboven hebben verschillende doelstellingen. Op basis van de data waar het CPB toegang toe heeft, kunnen wij echter geen onderscheid maken tussen deze twee typen vrijstellingen. Het weergegeven belastingvoordeel betreft daarom het totale voordeel van beide typen vrijstellingen. Het Ministerie van Financiën kan dit onderscheid wel maken vanaf het jaar 2017. In

[105] Bij schenkingen is de verhouding tussen vrijgesteld en niet-vrijgesteld vermogen niet beschikbaar in onze data. Bij erfenissen komt het waarschijnlijk vaker dan bij schenkingen voor dat er ook niet-vrijgestelde vermogenscomponenten worden overgedragen, doordat bij een overlijden het hele vermogen wordt overgedragen.
[106] Daarbij hebben wij ouder-kindrelaties geïdentificeerd om onderscheid te kunnen maken tussen de tarieven voor kinderen (10%/20%) en voor overige relaties (30%/40%). Kleinkinderen hebben een licht afwijkend tarief (18%/36%), maar zijn niet apart geïdentificeerd en voor deze berekening behandeld als overige relaties.

2017 had de waarderingsfaciliteit een omvang van 22% van de totale voorwaardelijke grondslag van de BOR.

In relatieve zin verlaagt de BOR de belastingdruk het meest bij kleine overdrachten. Dat volgt uit de vormgeving van de regeling, waarbij het eerste deel van de waarde voor 100% is vrijgesteld en het tweede deel voor 83%. De meeste schenkingen en de meeste ondernemingsvermogens in een erfenis zijn kleiner dan 1 mln euro. Bij een overgedragen ondernemingsvermogen van minder dan 1 mln euro kan er nog wel sprake zijn van een belastingheffing, doordat de omvang van de 100%-vrijstelling wordt gebaseerd op de waarde van de hele onderneming en niet op de waarde van individuele verkrijgingen. Wanneer in een bepaald jaar bijvoorbeeld de helft van een onderneming wordt geschonken, geldt de vrijstelling van 100% voor maximaal 567.201 euro (50% van 1.134.403 euro) en geldt de vrijstelling van 83% voor het deel daarboven. Daardoor kan er ook bij een gedeeltelijke bedrijfsoverdracht met een waarde van minder dan 1.134.403 euro sprake zijn van te betalen belasting. Tabel 5.3 (schenkingen) en tabel 5.4 (erfenissen) laten de huidige belastingdruk zien in vergelijking tot wat deze zou zijn geweest zonder BOR. Deze tabellen hebben betrekking op de waarde van individuele schenkingen en erfenissen en niet op de waarde van de onderneming.

Tabel 5.3 Belastingdruk op schenkingen met BOR, naar omvang schenking

Omvang schenking	Aantal verkrijgers	Gemiddelde schenking (in dzd euro)	Huidige belastingdruk op hele schenking	Belastingdruk op hele schenking, zonder BOR
<1 mln	6296	372	0,4%	18,7%
1-5 mln	2345	1936	1,0%	20,4%
≥5 mln	237	18.600	4,0%	20,3%
Totaal	8878	1272	2,1%	20,0%

Tabel 5.4 Belastingdruk op erfenissen met BOR, naar omvang van de vrijstelling

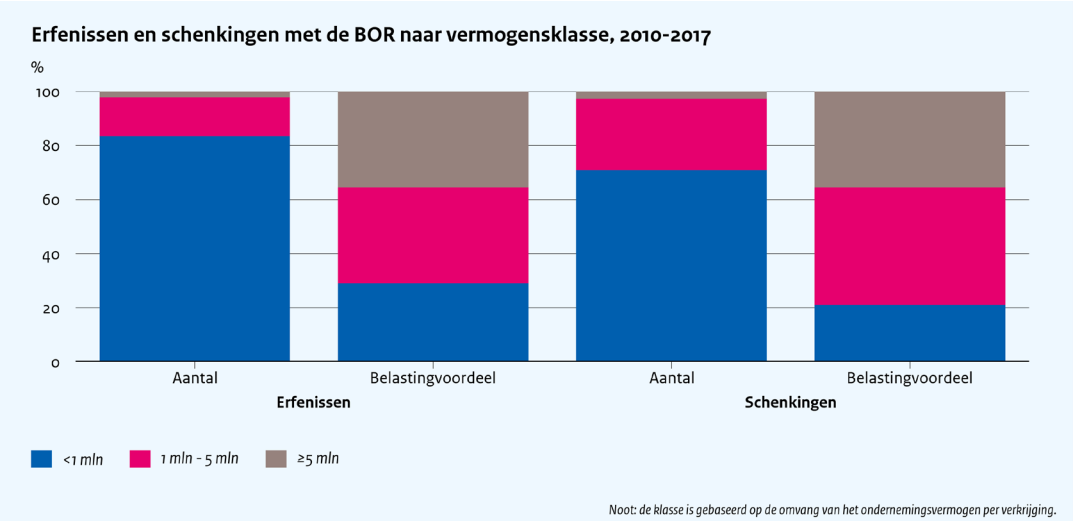
Omvang ondernemings-vermogen	Aantal verkrijgers	Gemiddelde totale erfenis (in dzd euro)	Gemiddelde ondernemings-vermogen (in dzd euro)	Huidige belastingdruk op hele erfenis	Belastingdruk op hele erfenis, zonder BOR
<1 mln	3870	481	272	5,0%	16,0%
1-5 mln	663	2307	1944	4,4%	20,8%
≥5 mln	102	17.500	13.900	6,5%	20,6%
Totaal	4635	1117	810	5,3%	19,0%

Een beperkt aantal grote overdrachten ontvangt een relatief groot deel van het totale belastingvoordeel. Van de erfenissen heeft 2,2% een waarde van 5 mln euro of meer per verkrijger en deze groep vertegenwoordigt 36% van het totale belastingvoordeel bij erfenissen.[107] Bij schenkingen ontvangt 2,7% van de verkrijgers een schenking van meer dan 5 mln euro en deze groep vertegenwoordigt 35% van het belastingvoordeel bij schenkingen. Figuur 5.1 vergelijkt de frequentie en de omvang van het voordeel van schenkingen (rechts) en erfenissen (links) in de periode 2010-2017, naar omvang van de overdracht. Voor erfenissen is de indeling gebaseerd op de omvang van het overgedragen ondernemingsvermogen en voor schenkingen is dit gedaan op basis van de waarde van de hele schenking. Uit de figuur blijkt dat 83% van de erfenissen een ondernemingsvermogen had van minder dan 1 mln euro en deze groep ontving 29% van het totale BOR-belastingvoordeel op

[107] Dit is in lijn met eerdere cijfers gepresenteerd in Bouwstenen voor een beter belastingstelsel (Ministerie van Financiën, 2020), hoofdstuk 5.

erfenissen. Bij schenkingen had 71% een waarde van minder dan 1 mln euro en deze gevallen ontvingen gezamenlijk 21% van het totale BOR-belastingvoordeel op schenkingen.

Figuur 5.1 Belastingvoordeel BOR naar omvang schenking (rechts) en erfenis (links)



Het overgrote deel van erfenissen en schenkingen gaat naar kinderen en de gemiddelde waarde is hoger dan bij overige verkrijgers. Van de schenkingen in de periode 2010-2017 waarbij de BOR werd toegepast was 88% van de verkrijgers een kind van de schenker (zie tabel 5.5). Bij erfenissen was 69% van de verkrijgers een kind van de overledene en 16% was een partner (zie tabel 5.6). In de tabellen is te zien wat de huidige belastingdruk is in vergelijking tot wat de belastingdruk zou zijn geweest zonder toepassing van de BOR. De belastingdruk van de erf- en schenkbelasting is normaal gesproken hoger bij overige verkrijgers (maximaal 40%) dan bij kinderen en partners (maximaal 20%). De weergegeven belastingdruk is uitgedrukt als percentage van de volledige schenking of erfenis (inclusief eventueel niet-ondernemingsvermogen).

Tabel 5.5 Verkrijgers van schenkingen met BOR, naar relatie

Relatie (positie verkrijger)	Aantal verkrijgers	Gemiddelde schenking (in dzd euro)	Huidige belastingdruk op hele schenking	Belastingdruk op hele schenking, zonder BOR
Kind	7851	1303	1,9%	19,1%
Overige	1027	1035	3,3%	29,0%
Totaal	8878	1272	2,1%	20,0%

Tabel 5.6 Verkrijgers van erfenissen met BOR, naar relatie

Relatie (positie verkrijger)	Aantal verkrijgers	Gemiddelde totale erfenis (in dzd euro)	Gemiddeld ondernemings-vermogen (in dzd euro)	Huidige belastingdruk op hele erfenis	Belastingdruk op hele erfenis, zonder BOR
Kind	3194	1268	1121	5,2%	19,7%
Partner	725	1458	810	1,7%	11,4%
Ouder of kleinkind	104	486	383	5,6%	21,8%
Overige	615	858	745	8,4%	37,9%
Totaal	4638	1226	1007	4,9%	20,0%

5.2 Kenmerken erflaters en schenkers

Personen die een erfenis nalaten of een schenking doen waarbij ze gebruikmaken van de BOR zijn relatief vermogend. Dit betreffen immers huishoudens die beschikken over ondernemingsvermogen. Met name voor ab-vermogen geldt dat dit sterk is geconcentreerd bij de meest vermogende huishoudens. Uit CBS Statline blijkt dat in 2020 93% van het ondernemingsvermogen in eigendom was van het meest vermogende deciel huishoudens. Het ondernemingsvermogen is schever verdeeld dan het totale vermogen, waarvan 61% in bezit is van de 10% meest vermogende huishoudens.

Tabel 5.7 laat een aantal kerngegevens van vermogens zien op huishoudniveau. Hierbij laten we het gemiddelde vermogen zien van de erflaters en schenkers dat zij op 1 januari van het jaar van de overdracht hadden. Het betreft het vermogen van het huishouden (inclusief partner), omdat de vermogensstatistieken alleen op dit niveau beschikbaar zijn. De omvang van het vermogen verschilt weinig tussen schenkers en erflaters.[108] Het gemiddelde nettovermogen van de huishoudens die een erfenis nalaten waarbij de BOR wordt gebruikt is in de periode 2010-2017 ruim 3 mln euro (mediaan: 1,3 mln euro), zie tabel 5.7. Dit is hoger dan het nettovermogen van alle huishoudens die een erfenis nalaten waarover belastingaangifte is gedaan: in de periode 2010-2015 gemiddeld 0,4 mln euro, met een mediaan van 0,2 mln euro (CPB, 2019). Voor huishoudens die een schenking doen waarbij de BOR gebruikt wordt is het gemiddelde nettovermogen 3,3 mln euro (mediaan 1,2 mln euro). Voor alle huishoudens die een schenking hebben gedaan waarover belastingaangifte is gedaan was dit in de periode 2010-2015 gemiddeld 1,4 mln-2,1 mln euro met een mediaan van 0,6 mln-0,8 mln euro (CPB, 2019).

Schenkers van ondernemingsvermogen hebben een gemiddelde leeftijd van 67 jaar. Dit suggereert dat zij rondom of na de pensionering ondernemingsvermogen overdragen. Opvallend is dat personen die een erfenis nalaten gemiddeld niet veel ouder zijn (69 jaar). Zowel erfenissen als schenkingen waarbij de BOR gebruikt wordt, komen relatief vaker van mannen dan van vrouwen. Dit is vergelijkbaar met het aandeel vrouwelijke ondernemers in het algemeen, dat in deze jaren rond de 32-33% lag (bron: CBS Statline).

Het vermogen van erflaters en schenkers voorafgaand aan de overdracht bestaat gemiddeld grotendeels uit vermogen in een bedrijf. Bij erflaters is dit gemiddeld 68% en bij schenkers 72%.

[108] Voor een deel van de erflaters en schenkers is het vermogen onbekend. Daarom is het gemiddelde vermogen gebaseerd op een lager aantal observaties dan bij geslacht en leeftijd.

Het gaat hier zowel om ondernemingsvermogen in box 1 als om een aanmerkelijk belang in box 2. Het vermogen in box 2 kan deels bestaan uit ondernemingsvermogen en deels uit beleggingsvermogen.[109] De overwaarde in de eigen woning (de waarde van de eigen woning minus de eigenwoningschuld) vertegenwoordigt gemiddeld 7% (schenkers) tot 9% (erflaters) van het vermogen. Overige bezittingen (zoals spaargeld, portfoliobeleggingen en onroerend goed anders dan de eigen woning) vertegenwoordigen gemiddeld 27% (schenkers) tot 30% (erflaters) van het vermogen. Indien alle huishoudens als één groep zouden worden gezien, is er bij de oude eigenaar dus voldoende overig vermogen aanwezig om de erf- en schenkbelasting over de overdracht van het ondernemingsvermogen te voldoen zonder BOR. Er bestaat echter een grote spreiding in de vermogens van individuele erflaters en schenkers, waardoor dit niet voor alle gevallen opgaat. In de volgende paragraaf kijken we naar de spreiding van de verhouding tussen de erf- en schenkbelasting en de aanwezigheid van overig vermogen.

Tabel 5.7 Kenmerken personen die erfenis nalaten of schenking doen met BOR (2010-2017)

	Aantal erflaters	Gemiddelde bij erflaters (in dzd euro)	Mediaan bij erflaters (in dzd euro)	Aantal schenkers	Gemiddelde bij schenkers (in dzd euro)	Mediaan bij schenkers (in dzd euro)
Vermogen huishouden	2644	3053	1257	6061	3311	1168
waarvan ondernemingsvermogen	2644	2072	513	6061	2400	465
waarvan overwaarde eigen woning	2644	270	204	6061	241	215
waarvan spaargeld, beleggingen, onroerend goed (exclusief eigen woning)	2644	914	298	6061	892	332
waarvan schulden (exclusief eigenwoningschuld)	2644	-203	-1	6061	-222	-1
Leeftijd	2852	69,2	69,2	6374	66,9	66,5
Geslacht (1 = vrouw)	2852	31,1%	0	6374	14,3%	0

5.3 Financieringsbehoefte BOR

In dit onderdeel toetsen we of en in welke mate er voldoende middelen aanwezig zijn bij het huishouden om de erf- of schenkbelasting direct te kunnen voldoen. Als vrije middelen tellen we het beleggingsvermogen in de overgedragen onderneming en het overige privévermogen van de betrokken huishoudens mee (exclusief de overwaarde van de eigen woning van de verkrijger). Wanneer er voldoende vrije middelen aanwezig zijn om de erf- of schenkbelasting direct te betalen, is er geen financieringsbehoefte. Het gaat hier om de vraag of de belasting direct kan worden voldaan en hierbij houden we geen rekening met de mogelijkheden in de Invorderingswet om de belasting te spreiden over meerdere jaren. Daarnaast is de toets conditioneel aan het bestaan van de doorschuifregelingen. Zonder de DSR zou de financieringsbehoefte groter zijn vanwege de heffing in de inkomstenbelasting. De financieringstoets voeren we apart uit voor erfenissen (figuur 5.2) en schenkingen (figuur 5.4). Daarbij hanteren we drie varianten voor erfenissen en twee varianten voor schenkingen. Voor de gevallen waarbij niet voldoende middelen aanwezig zijn om de erf- of

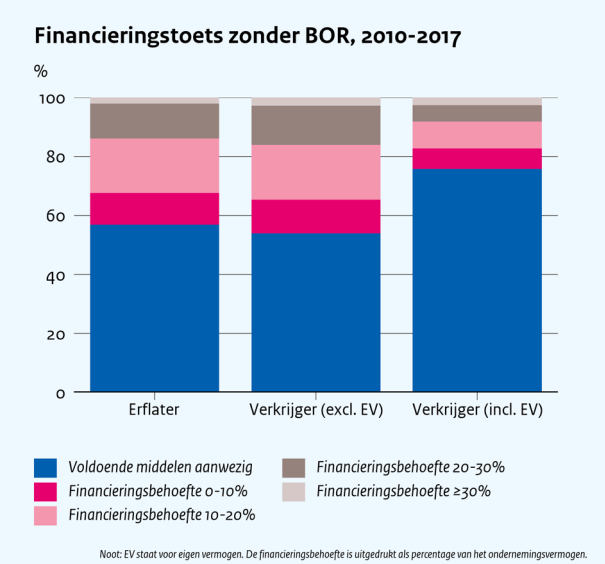
[109] Het onderscheid tussen ondernemingsvermogen en beleggingsvermogen in box 2 is op basis van de vermogensdata niet goed te maken, omdat dit pas wordt vastgesteld op het moment dat dit fiscaal relevant is.

schenkbelasting direct te voldoen, bespreken we in paragraaf 5.5 de kenmerken van de betrokken bedrijven. De financieringstoets vindt alleen plaats voor de erf- en schenkbelasting en is dus conditioneel aan het bestaan van de doorschuifregelingen.

In 57% van de nalatenschappen waren voldoende vrije middelen aanwezig om de erfbelasting direct te voldoen. Hierbij is nog geen rekening gehouden met de beschikbare vrije middelen van de verkrijger(s). Bij erfenissen vindt de toetsing in de eerste variant plaats op het niveau van de hele nalatenschap. Daarbij vergelijken we de totale erfbelasting die door alle verkrijgers betaald zou moeten worden in een situatie zonder BOR met de vrije middelen in de hele erfenis. De vrije middelen kunnen bijvoorbeeld bestaan uit spaargeld, portfoliobeleggingen of onroerend goed. We tellen het beleggingsvermogen binnen de onderneming ook mee bij de vrije middelen, aangezien dit vermogen niet noodzakelijk is voor de continuïteit van de onderneming. Het ondernemingsvermogen dat in aanmerking komt voor de BOR blijft buiten beschouwing voor de vraag of er voldoende middelen in de erfenis aanwezig zijn. Er wordt dus getoetst of het mogelijk is de erfbelasting direct te voldoen zonder enig ondernemingsvermogen uit de onderneming te hoeven onttrekken.

Op het niveau van individuele verkrijgers zijn er in 54% van de gevallen voldoende vrije middelen in de nalatenschap aanwezig. Hierbij is nog geen rekening gehouden met de beschikbare vrije middelen van de verkrijger(s). Daarnaast is ook geen rekening gehouden met de mogelijkheid dat de vrije middelen die door de ene persoon zijn geërfd zouden kunnen worden ingezet voor het betalen van de erfbelasting over het bedrijfsvermogen dat door de andere persoon is geërfd. Het is bijvoorbeeld mogelijk dat een persoon alleen bedrijfsvermogen erft en een ander persoon alleen vrije middelen uit dezelfde erfenis. In deze variant kijken we op het niveau van individuele verkrijgers naar de samenstelling van de nalatenschap die zij ontvangen. In dit geval is het aantal observaties groter, doordat er vaak meerdere erfgenamen zijn. Indien een erfenis wordt verdeeld over twee personen, worden beide personen onafhankelijk van elkaar meegenomen. Daarbij kijken we naar de werkelijke samenstelling van de ontvangen erfenis.

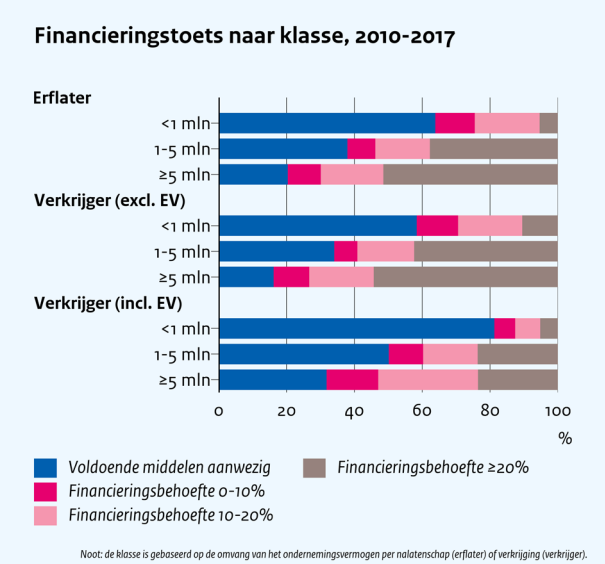
Figuur 5.2 Aandeel van erfenissen met financieringsbehoefte in situatie zonder BOR



Inclusief het eigen vermogen van de verkrijger zijn er in 76% van de gevallen voldoende vrije middelen aanwezig. Bij de derde variant vindt de toetsing net als bij de tweede variant plaats op het

niveau van de verkrijgers van een erfenis, maar nu houden we ook rekening met de beschikbare vrije middelen van de verkrijger in box 3. Ondernemingsvermogen van de verkrijger in box 1 of 2 beschouwen we hierbij niet als vrije middelen, omdat dit vermogen in een bestaande onderneming van de verkrijger wordt gebruikt. De overwaarde in de eigen woning en eventueel beleggingsvermogen in box 2 worden ook niet tot de vrije middelen van de verkrijger gerekend, waardoor de schatting van de financieringsbehoefte conservatief is.[110] Deze variant is gebaseerd op ongeveer 4000 van de 4600 verkrijgers, omdat in de overige situaties geen informatie over het vermogen van de verkrijger gekoppeld kon worden.

Figuur 5.3 Aandeel van erfenissen met financieringsbehoefte in situatie zonder BOR, naar omvang



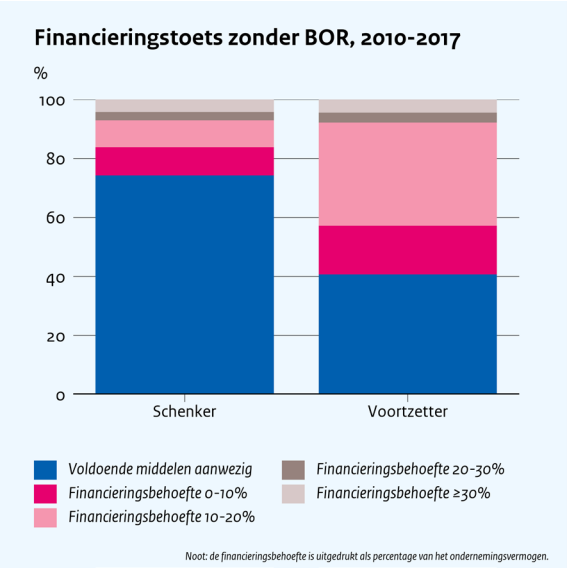
Het aandeel van de erfenissen met een financieringsbehoefte verschilt sterk naar omvang van het overgedragen ondernemingsvermogen. Figuur 5.3 laat de verdeling van de financieringsbehoefte zien voor drie klassen van de omvang van het overgedragen ondernemingsvermogen. In de eerste variant betreft het de totale nalatenschap en in de andere twee varianten gaat het om de nalatenschap op het niveau van individuele verkrijgers. Bij grotere ondernemingsvermogens is er vaker een noodzaak tot financiering voor het betalen van de erf- en schenkbelasting in een situatie zonder BOR.[111] Dit komt doordat nalatenschappen met grotere ondernemingsvermogens in verhouding minder vrije middelen bevatten. Tegelijkertijd geldt dat grotere ondernemingen over het algemeen eenvoudiger financiering kunnen aantrekken dan kleine bedrijven (zie hoofdstuk 2).

Bij 74% van de schenkers zijn voldoende vrije middelen aanwezig om de schenkbelasting over het hele vermogen te betalen. Hierbij is nog geen rekening gehouden met de beschikbare vrije middelen van de verkrijger(s). Bij schenkingen is de eerste variant vergelijkbaar met de eerste variant

[110] Wij houden hierdoor geen rekening met de mogelijkheid om een eventuele overwaarde van de eigen woning om te zetten in vrije middelen door de woning te verkopen of door (additioneel) hypothecair krediet af te sluiten. Het vermogen van de verkrijger in box 2 wordt niet meegeteld als vrije middelen, omdat we hierbij geen onderscheid kunnen maken tussen ondernemingsvermogen en beleggingsvermogen.
[111] De financieringsbehoefte kan ook worden gewogen naar de omvang van het overgedragen ondernemingsvermogen. Het aandeel van het overgedragen ondernemingsvermogen waar de verkrijger geen financieringsbehoefte heeft, is in de drie varianten gelijk aan respectievelijk 26%, 25% en 45%.

bij erfenissen (zie figuur 5.4). In deze variant toetsen we of de schenker voldoende vrije middelen heeft om de schenkbelasting te voldoen indien hij zijn hele vermogen in één keer zou schenken in een situatie zonder BOR. Om deze variant vergelijkbaar te maken met de eerste variant bij erfenissen gaat het hier om de fictieve situatie dat de schenker het hele vermogen zou schenken en niet om de werkelijke schenking die heeft plaatsgevonden.[112] In tegenstelling tot een erfenis, kan een schenker namelijk zelf het moment en de omstandigheden van de schenking bepalen. De bron van de data is daarom in dit geval de vermogensstatistiek. In deze data is het niet mogelijk om onderscheid te maken tussen ondernemingsvermogen en beleggingsvermogen in box 2, omdat dit pas wordt vastgesteld bij een overdracht. Bij erfenissen konden we dit onderscheid wel maken. Bij schenkingen beschouwen we daarom al het vermogen in box 2 als ondernemingsvermogen en tellen we dit (net als ondernemingsvermogen in box 1) niet mee bij de vrije middelen. Aangezien box 2 ook beleggingsvermogen kan bevatten, geeft dit een bovengrens van de financieringsbehoefte.

Figuur 5.4 Aandeel van schenkingen met financieringsbehoefte in situatie zonder BOR



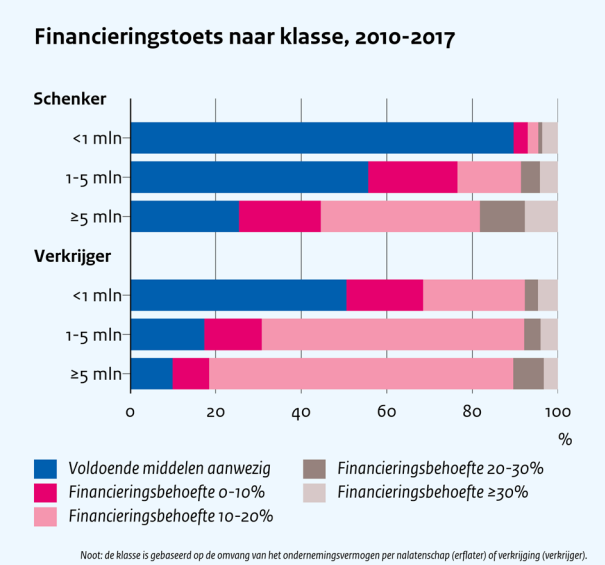
Op het niveau van individuele verkrijgers heeft 41% voldoende vrije middelen. In deze variant kijken we op het niveau van de verkrijger naar de werkelijk ontvangen schenking en houden we ook rekening met de vrije middelen van de verkrijger in box 3. Ondernemingsvermogen van de verkrijger in box 1 of 2 beschouwen we hierbij niet als vrije middelen, omdat dit vermogen in een bestaande onderneming van de verkrijger wordt gebruikt. De overwaarde in de eigen woning en eventueel beleggingsvermogen in box 2 worden ook niet tot de vrije middelen van de verkrijger gerekend, waardoor de schatting van de financieringsbehoefte conservatief is.[113] Deze variant is vergelijkbaar met de derde variant bij erfenissen.[114] Deze variant is gebaseerd op ongeveer 8000 van de 8900 verkrijgers, omdat in de overige situaties geen informatie over het vermogen van de verkrijger

[112] Voor het berekenen van de schenkbelasting wordt onderscheid gemaakt tussen kinderen (10%/20%) en overige verkrijgers (30%/40%). Indien een schenker meerdere schenkingen heeft gedaan in hetzelfde jaar, wordt in deze variant het hele vermogen van de schenker proportioneel verdeeld over de verkrijgers.
[113] Wij houden hierdoor geen rekening met de mogelijkheid om een eventuele overwaarde van de eigen woning om te zetten in vrije middelen door (additioneel) hypothecair krediet af te sluiten. Het vermogen van de verkrijger in box 2 wordt niet meegeteld als vrije middelen, omdat we hierbij geen onderscheid kunnen maken tussen ondernemingsvermogen en beleggingsvermogen.
[114] Voor schenkingen zijn slechts twee varianten zinvol, doordat we geen onderscheid kunnen maken tussen het ondernemingsvermogen en eventuele vrije middelen in de schenking. Schenkingen zullen vermoedelijk vooral bestaan uit ondernemingsvermogen en dat wordt niet meegeteld in de vrijemiddelentoets.

gekoppeld kon worden. De reden dat er in deze variant vaker een financieringsbehoefte is dan in de eerste variant is dat de verkrijgers gemiddeld minder vrije middelen hebben dan de schenkers.

Net als bij erfenissen zien we bij schenkingen dat er bij grotere ondernemingsvermogens vaker een financieringsbehoefte bij de ondernemer/aandeelhouder bestaat. De indeling van grootteklassen in figuur 5.5 is gebaseerd op de omvang van het totale ondernemingsvermogen van de schenker in de fictieve situatie (variant 1) of op basis van de omvang van de werkelijk ontvangen totale schenking (variant 2).

Figuur 5.5 Aandeel van schenkingen met financieringsbehoefte in situatie zonder BOR, naar omvang



De vermogenstoets laat zien dat de BOR bij een groot deel van de schenkingen en erfenissen niet nodig is om het doel van de regeling te bereiken. In veel gevallen zijn al voldoende vrije middelen (niet-ondernemingsvermogen) aanwezig om de erf- of schenkbelasting direct te betalen. Daarbij is nog geen rekening gehouden met eventueel beleggingsvermogen in box 2 of overwaarde in de eigen woning bij de verkrijger, hoewel dit ook kan worden gebruikt om de erf- of schenkbelasting te voldoen.

Een deel van de voortzetters zou een financieringsbehoefte hebben zonder de vrijstelling. De effectieve belastingdruk zonder faciliteiten in erf- of schenkbelasting kan oplopen tot 20% voor partners en kinderen en tot 40% voor overige verkrijgers.[115] Zowel bij erfenissen als schenkingen blijkt dat er bij grotere overdrachten vaker dan bij kleine overdrachten een financieringsbehoefte zou zijn zonder de BOR. Bij grotere overdrachten zijn dus relatief minder vrije middelen aanwezig ten opzichte van de omvang van het overgedragen ondernemingsvermogen. Voor zover sprake is van een hoge mate van betrokkenheid van de verkrijger bij de onderneming en hij vanwege een gebrek aan financieringsmogelijkheden middelen aan de onderneming moet onttrekken, zou de continuïteit van de onderneming in gevaar kunnen komen.

[115] PwC (2015).

Een (verruimde) betalingsregeling kan in veel gevallen voorzien in de financieringsbehoefte. Op dit moment kan op grond van de Invorderingswet al een rentedragend uitstel van betaling van tien jaar worden verkregen. Uitgaande van een effectieve belastingdruk van 20% betekent dit met de huidige betalingsregeling een belastingdruk van 2% per jaar, exclusief rente. De verkrijger van een voldoende winstgevende onderneming kan deze in principe voldoen uit reguliere winstuitkeringen uit de onderneming. In veel gevallen is al voldoende vermogen aanwezig om de belasting direct te voldoen en is een betalingsregeling niet nodig. Daarom gaat ook van een renteloze betalingsregeling een cadeau-effect uit, maar in veel mindere mate dan bij een vrijstelling. Dat maakt een betalingsregeling een doelmatiger instrument om hetzelfde doel te bereiken.

Met het oog op de uitvoerbaarheid verdient een betalingsregeling zonder strikte voorwaarden de voorkeur. Zonder de vrijstelling kan worden overwogen om de betalingsregeling te verruimen. Bijvoorbeeld via een verlenging van de duur, wat de jaarlijkse belastingdruk een-op-een verlaagt. Een betalingsregeling van vijftien jaar zou gepaard gaan met een gemiddelde belastingdruk van 1,5% per jaar, met of zonder rentebetaling. Daarbij geldt dat hoe ruimhartiger de betalingsregeling, hoe groter het cadeau-effect dat ervan uitgaat. Om het cadeau-effect te beperken kan worden gedacht aan aanvullende voorwaarden. In België en Duitsland wordt bijvoorbeeld getoetst of sprake is van een bedreiging van de continuïteit van het bedrijf of zelfs van een nijpende situatie (PwC, 2015). Hoewel aanvullende voorwaarden het cadeau-effect verminderen, kan het in de praktijk per bedrijf verschillen wanneer sprake is van een bedreiging van de continuïteit en is het niet eenvoudig dat in objectieve criteria te vatten. In het licht van de toegankelijkheid en uitvoerbaarheid verdient een regeling zonder strikte toetsing de voorkeur. Het uitstel rentedragend maken voorkomt dat men er een beroep op doet als dat niet nodig is.

5.4 Kenmerken overgedragen ondernemingen

Bedrijfsopvolgingsregeling

Via inkomensbestanden van het CBS kunnen erflaters en schenkers worden gelinkt aan een bedrijf. Als een ondernemer meerdere bedrijven bezit, heeft het CBS het belangrijkste bedrijf geselecteerd.[116] We zien of de ondernemer personeel in dienst heeft en in welke branche het bedrijf opereert.[117] Van alle schenkingen en erfenissen tussen 2010 en 2017 waarbij de BOR is toegepast, kan circa 85% via de inkomensbestanden worden gelinkt aan bedrijfsgegevens van bedrijven die vermoedelijk betrokken waren bij de BOR. De resterende 15% kan niet worden gekoppeld. Dit komt deels doordat sommige Nederlandse ondernemers vanuit het buitenland een (aanmerkelijk belang in een) onderneming overdragen en die bedrijfsgegevens niet beschikbaar zijn. Alle bedrijfsstatistieken hebben betrekking op alle overdrachten in de gehele periode van 2010 tot en met 2017.

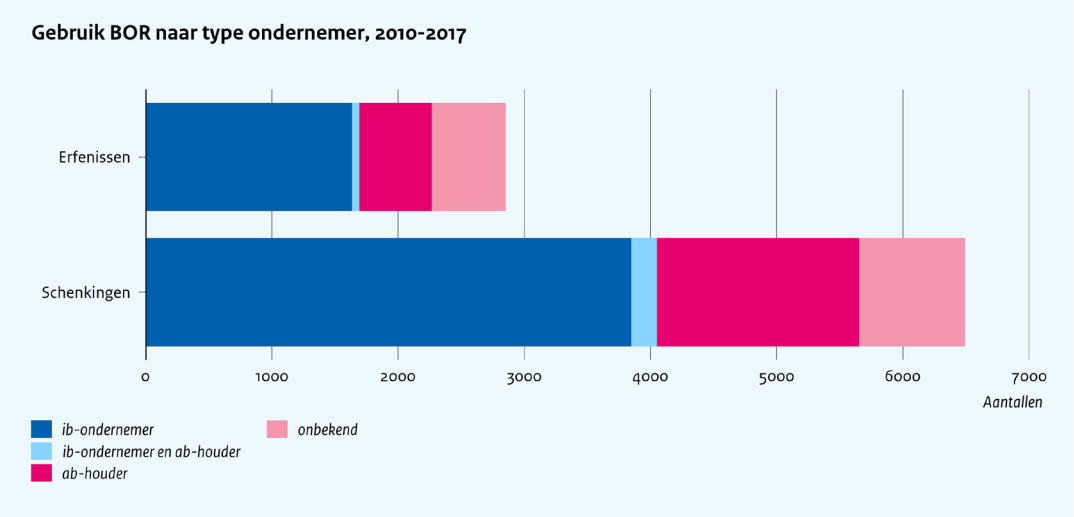
Het volgen van bedrijven voor en na overdracht blijkt niet (goed) mogelijk. Met de beschikbare databestanden is niet met zekerheid te zeggen of een onderneming van de verkrijger(s) ook

[116] Als belangrijkste vennootschap wordt gekozen die vennootschap met 1) de meeste werkzame personen, vervolgens en indien nodig 2) de hoogste omzet en tot slot 3) meest uitbetaalde loon aan werknemers. Indien een ondernemer zowel abhouder is als ib-ondernemer, duiken de gegevens van beide ondernemingen op in de statistieken.
[117] Niet alle bedrijfsgegevens zijn beschikbaar voor de totale populatie. Indien we gegevens missen, staat in de figuur de omvang van de sample weergegeven waarvoor de gebruikte gegevens beschikbaar zijn.

daadwerkelijk de onderneming betreft die is overgedragen.[118] Om inzicht te krijgen in het soort bedrijf waarop de BOR wordt toegepast, laten we de kenmerken zien van ondernemingen op het moment van of vlak voor de overdracht.[119] In dit hoofdstuk slaat het 'gebruik van de BOR' daarom op de (bedrijven van) erflaters en schenkers, hoewel erfgenamen en verkrijgers van schenkingen formeel gezien degenen zijn die gebruikmaken van de vrijstelling in de erf- of schenkbelasting.

Tussen 2010 en 2017 werden 4051 ib-ondernemingen en 1805 aanmerkelijkbelangpakketten geschonken met de BOR. Figuur 5.6 laat voor alle erflaters en schenkers die gebruikmaken van de BOR zien welk type ondernemer zij zijn op het moment dat de BOR wordt gebruikt. Een ib-ondernemer is iemand die winstaangifte inkomensheffing doet. Daaronder vallen ook vennoten in een vof, maar bijvoorbeeld ook maatschappen en eenmanszaken. Ab-houders dragen een aanmerkelijk belang in een vennootschap over. De ondernemers die hun bedrijf hebben geschonken met de BOR bestaan uit 1601 ab-houders en 3847 ib-ondernemers, 204 ondernemers zijn zowel ab-houder als ib-ondernemer; van hen zien we van beide ondernemingen de bedrijfsgegevens.[120] Van de erflaters waren 573 ondernemers ab-houder, 1637 ib-ondernemer en 58 zowel ab- als ib-ondernemer. Van 585 erflaters en 839 schenkers is niet bekend welk type ondernemer zij waren. Dit betreft circa 15% van de totale sample.

Figuur 5.6 BOR-gebruikers zijn vaker ib-ondernemer dan ab-houder



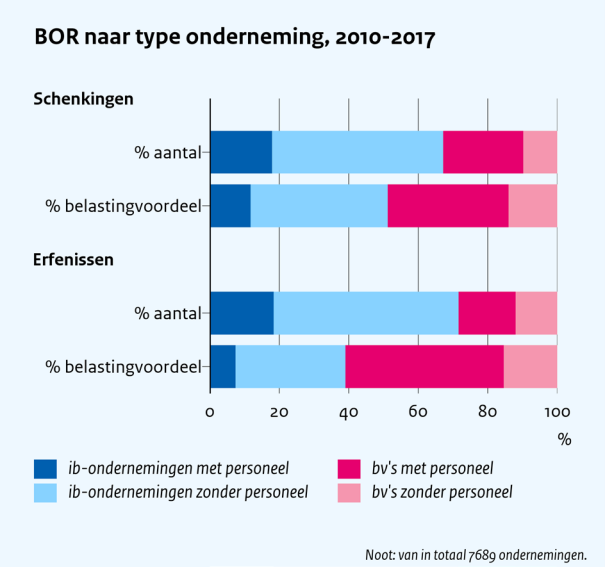
[118] Ook via andere databestanden (SZO AB+ en koppeltabelzelfstandigen) hebben we geprobeerd via (geanonimiseerde) bedrijfsidentificatienummers de bedrijven van erflaters en schenkers te koppelen aan het bedrijf van de verkrijgers. Deze koppeling levert echter een zeer beperkte match op, wat deels kan worden verklaard doordat de structuur van een bedrijf na overdrachten kan veranderen, vooral als de onderneming wordt overgedragen aan meerdere personen. In zulke gevallen kan het identificatienummer van het bedrijf wijzigen en is evenmin duidelijk of het bedrijf van de verkrijger(s) het bedrijf is dat is overgedragen. De inkomensbestanden van het CBS leveren daarnaast een betere match op tussen de erflaters en schenkers en hun bedrijfsgegevens. Daarom is de analyse gebaseerd op de inkomensbestanden.

[119] Zowel bij schenkingen als erfenissen veronderstellen we dat het bedrijf dat de belangrijkste inkomensbron vormt voor de erflater of schenker tevens het bedrijf is waarop de BOR is toegepast.

[120] Het aantal ondernemingen komt daarom niet overeen met het aantal ondernemers. Indien een erflater of schenker meerdere ib-ondernemingen bezat of een aanmerkelijk belang hield in meerdere vennootschappen, observeren we alleen de belangrijkste onderneming (zoals hierboven toegelicht). In dat geval ligt het daadwerkelijke aantal overgedragen ondernemingen hoger dan de hier gepresenteerde cijfers.

Van de ab-houders die aandelen overdroegen met de BOR had ruim de helft aandelen in een bv met personeel. [121] Van de ib-ondernemers die gebruikmaken van de BOR heeft bijna een derde personeel. Figuur 5.7 laat zien welk aandeel van de betreffende ondernemingen personeel in dienst heeft en geeft voor die bedrijven de verdeling van het erf- en schenkbelastingvoordeel weer. Zo is te zien dat ontvangers van aanmerkelijk belang een relatief groter belastingvoordeel ondervinden van de BOR dan ontvangers van ib-ondernemingen, met name bij erfenissen. Ib-ondernemers hebben vaker geen personeel, wat ook geldt voor ib-ondernemers in het algemeen (bron: CBS Statline). Van de ib-ondernemingen zonder personeel bevindt ruim 80% zich in de landbouw, de rest is verdeeld over overige sectoren. Betrokken bv's hebben vaker wel personeel en van die bv's met personeel bevindt ruim een derde zich in de handel.

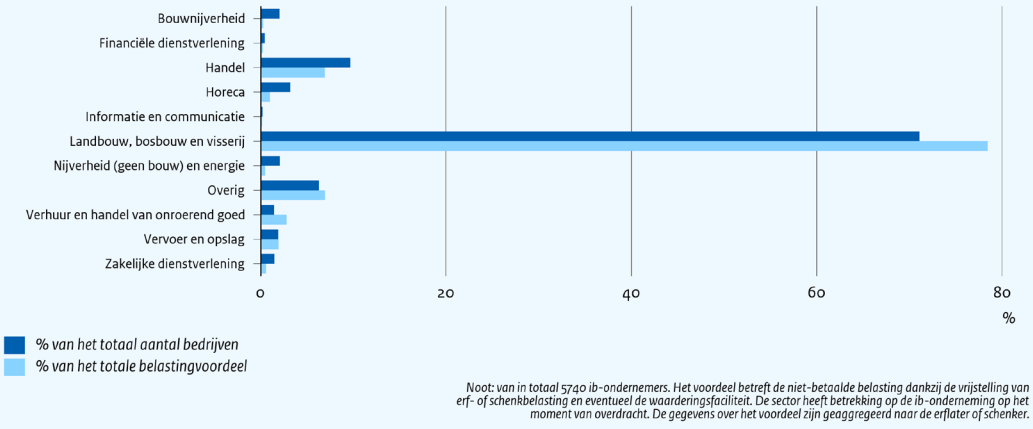
Figuur 5.7 Het belastingvoordeel van de BOR is relatief groter voor ontvangers van aanmerkelijk belang



Zowel het aandeel bedrijfsoverdrachten als het totale belastingvoordeel van de BOR voor ib-ondernemers is sterk geconcentreerd in de landbouw. Figuur 5.8 laat zien dat van alle ib-ondernemingen die zijn overgedragen met gebruik van de BOR ruim 70% zich bevindt in de landbouw. Dat is relatief hoog, aangezien op landelijk niveau minder dan 10% van alle ib-ondernemers in de landbouwsector actief is (CBS, 2022). Bijna 80% van het totale belastingvoordeel voor ib-ondernemers slaat ook neer in deze sector. Daarnaast vinden bedrijfsoverdrachten met de BOR relatief vaak plaats in de handelsbranche. Dat de BOR een belangrijke regeling vormt voor landbouwbedrijven komt deels doordat er in deze sector vaak sprake is van een liquidatiewaarde die hoger is dan de goingconcernwaarde. Het belastingvoordeel bestaat dan zowel uit het voordeel van de vrijstelling als de waarderingsfaciliteit. In de meeste sectoren zal het voordeel alleen bestaan uit het voordeel van de vrijstelling, omdat de goingconcernwaarde bij de meeste bedrijven boven de liquidatiewaarde ligt.

[121] In de inkomensbestanden typeert het CBS ondernemers naar het al dan niet hebben van personeel en voor de ondernemers zonder personeel ook naar economische activiteit (productie en diensten). Wanneer op de balans van de onderneming geen voorraden staan, geen machines en installaties en geen gebouwen en terreinen, dan wordt ervan uitgegaan dat de ondernemer diensten levert en geen fysieke goederen maakt en/of verhandelt. Van de ib-ondernemingen zonder personeel in figuur 5.7 produceert ruim 90% producten en levert 10% diensten. Van de vennootschappen zonder personeel leveren ongeveer evenveel bedrijven producten als diensten. In de rest van de analyse maken we alleen onderscheid naar het al dan niet hebben van personeel.

Figuur 5.8 Schenkingen en erfenissen van ib-ondernemingen komen veel voor in de landbouw



Noot: van in totaal 5740 ib-ondernemers. Het voordeel betreft de niet-betaalde belasting dankzij de vrijstelling van erf- of schenkbelasting en eventueel de waarderingsfaciliteit. De sector heeft betrekking op de ib-onderneming op het moment van overdracht. De gegevens over het voordeel zijn geaggregeerd naar de erflater of schenker.

Bijna de helft van de ab-houders die gebruikmaakt van de BOR had een aanmerkelijk belang in een onderneming in de financiële sector of de handel, zie figuur 5.9. Bij overdrachten van aandelen kan het gaan om kleinere aandelenpakketten tot 100% van een bv. De omvang van het eigendomspercentage zegt niets over het voordeel van de BOR: kleinere aandelenpakketten van grote bedrijven kunnen in absolute zin juist een groot ondernemingsvermogen vertegenwoordigen. Ongeveer 65% van het belastingvoordeel voor alle ab-houders slaat neer bij ondernemers met een aanmerkelijk belang in de financiële sector, handel en de zakelijke dienstverlening. Bedrijven in de financiële sector zijn vaak holdings. De onderliggende bedrijven kunnen actief zijn in andere sectoren, maar die zijn niet bekend. Het belastingvoordeel dat neerslaat bij ondernemers met een aanmerkelijk belang in de zakelijke dienstverlening is relatief hoog ten opzichte van het aandeel bedrijfsoverdrachten in die sector, als gevolg van enkele omvangrijke erfenissen en schenkingen in die sector (zie ook figuur 5.11). Ook hier geldt dat er mogelijk dochtermaatschappijen zijn die zich begeven in andere sectoren.

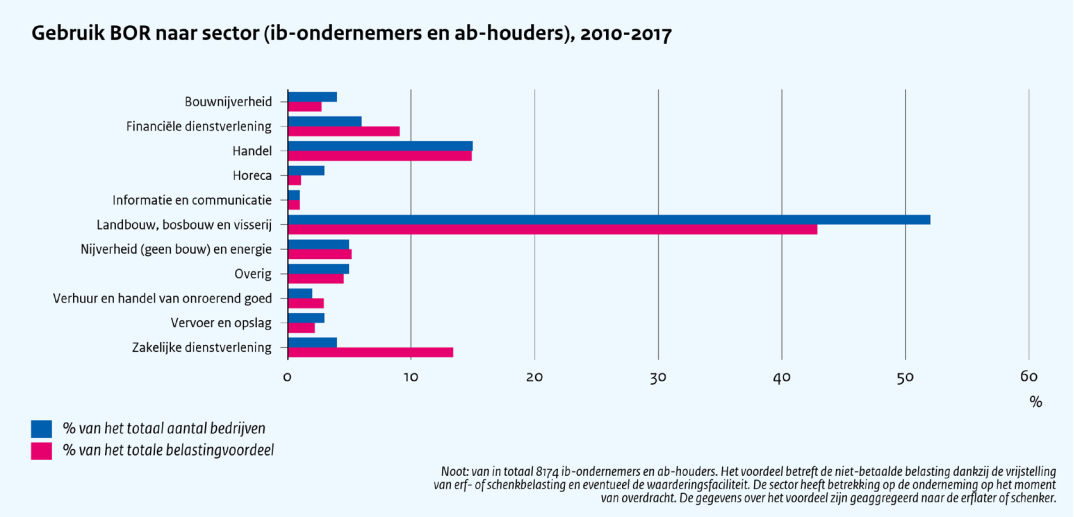
Figuur 5.9 Ab-houders die gebruikmaken van de BOR hebben vaak een aanmerkelijk belang in een onderneming in de financiële sector en handel



Noot: van in totaal 2434 ab-houders. Het voordeel betreft de niet-betaalde belasting dankzij de vrijstelling van erf- of schenkbelasting en eventueel de waarderingsfaciliteit. De sector heeft betrekking op de bv op het moment van overdracht. De gegevens over het voordeel zijn geaggregeerd naar de erflater of schenker.

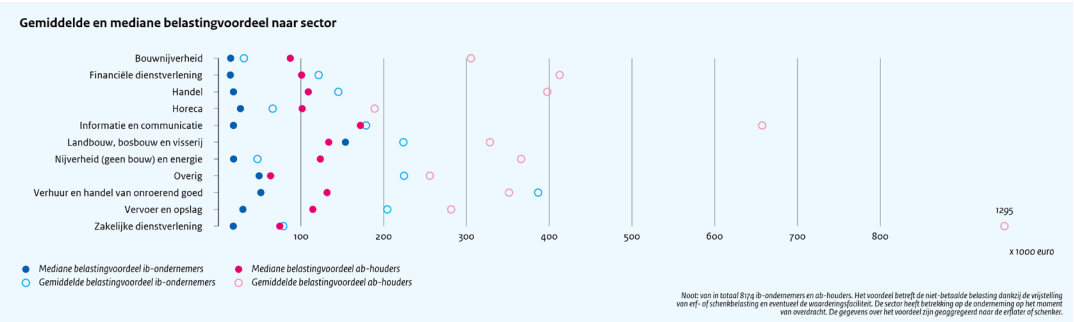
Van alle bedrijfsoverdrachten tussen 2010 en 2017 vond ruim de helft plaats in de landbouwsector. Figuur 5.10 geeft het aandeel onder de betrokken bedrijven en het totale belastingvoordeel weer naar sector, voor ib-ondernemers en ab-houders samen. Ruim 50% van de overdrachten vond plaats in de landbouw, de sector waar ruim 40% van het belastingvoordeel neersloeg. Dit belastingvoordeel bestaat uit zowel het voordeel van de vrijstelling als van de waarderingsfaciliteit. Daarna is de handel de belangrijkste sector, zowel in termen van aantallen als het voordeel. Ook op landelijk niveau begeeft een groot aandeel van alle Nederlandse ondernemers zich in de handelsbranche (bron: CBS Statline).

Figuur 5.10 De BOR levert het grootste voordeel op in de landbouw, bosbouw en visserij



Het gemiddelde belastingvoordeel kan snel oplopen door enkele grote overdrachten; de BOR is immers niet begrensd. Gemiddeld is het voordeel van de BOR het hoogst voor ab-houders met een aanmerkelijk belang in de zakelijke dienstverlening (zie figuur 5.11). Dit beeld kan worden vertekend als sprake is van een holding en dochtermaatschappijen die in een andere sector opereren. Het gemiddelde belastingvoordeel van bijna 1,3 mln euro wordt veroorzaakt door een zeer omvangrijke erfenis. De vrijstelling in de BOR is immers niet begrensd, waardoor het belastingvoordeel in euro's oploopt met de omvang van het bedrijfsvermogen. Het mediane belastingvoordeel is dan ook een stuk gelijkmatiger verdeeld over de sectoren. In alle sectoren blijkt het mediane belastingvoordeel voor ab-houders boven dat voor ib-ondernemers te liggen.

Figuur 5.11 Het gemiddelde belastingvoordeel kan snel oplopen door enkele grote overdrachten



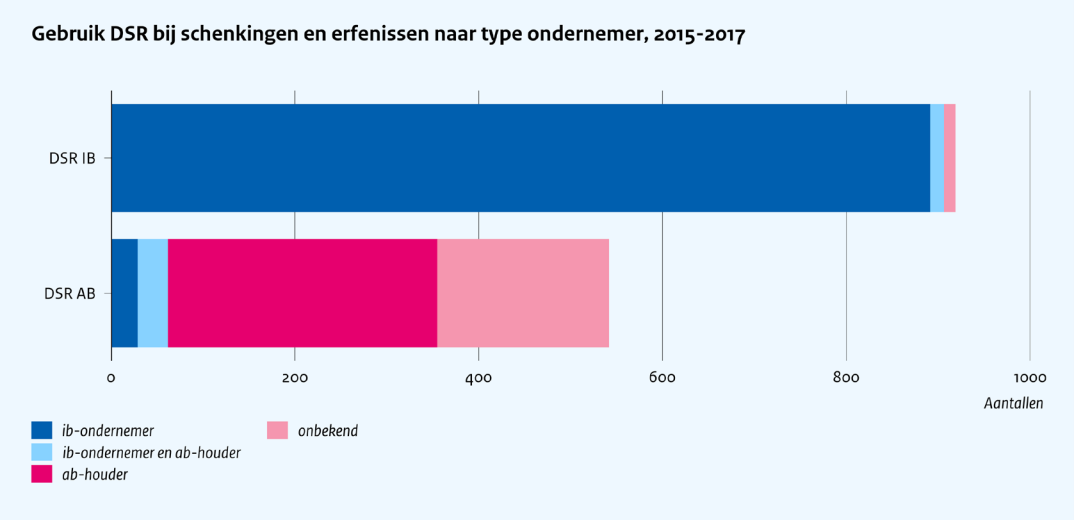
Doorschuifregelingen

Over de DSR is minder informatie beschikbaar dan over de BOR. Voor de doorschuifregelingen wordt alleen geregistreerd wie er gebruik van maakt. De omvang van de belastingclaim die wordt doorgeschoven is niet bekend. In de figuren laten we daarom alleen zien hoe vaak, door welk type ondernemer en in welke sector de doorschuifregeling (waarschijnlijk) is gebruikt. Voor de DSR AB zijn pas sinds 2015 gegevens beschikbaar, daarom bezien we voor beide regelingen de gegevens vanaf 2015.

In de periode 2015 tot en met 2017 is in totaal 15.431 keer gebruikgemaakt van de DSR IB. Van de DSR AB is in diezelfde periode 2430 keer gebruikgemaakt. Van de ondernemers die een doorschuifregeling hebben toegepast maakt een deel ook gebruik van de BOR. In verreweg de meeste gevallen wordt alleen een doorschuifregeling toegepast. Dit hangt samen met het feit dat de DSR in meer situaties kan worden toegepast dan alleen schenkingen of erfenissen (zie hoofdstuk 2). Van de 17.861 keren dat tussen 2015 en 2017 een doorschuifregeling is toegepast is in 1461 gevallen ook de BOR gebruikt. Voor welke situatie de doorschuifregeling is toegepast is niet bekend, maar de koppeling met de BOR bevestigt dat sprake was van een schenking of erfenis van ondernemingsvermogen. Om zicht te krijgen op de doorschuifregelingen die zijn toegepast bij bedrijfsoverdrachten door schenkingen of erfenissen, gaan we uit van deze 1461 gevallen.

Figuur 5.12 laat het gebruik van de DSR IB en DSR AB zien in de periode 2015 tot en met 2017. Logischerwijs maken vrijwel alleen ib-ondernemers gebruik van de DSR IB en vice versa maken vrijwel alleen ab-houders gebruik van de DSR AB. Dat er bij sommige erflaters of schenkers die ib-ondernemers zijn, gebruikgemaakt wordt van de DSR AB, kan komen doordat we uitgaan van de situatie enige tijd voor de overdracht. Bij een relatief groot deel van de DSR AB-gebruikers is het type ondernemer in onze data onbekend. Dat betekent niet dat de gebruiker geen ab-houder is of was, maar wel dat de betreffende bedrijfsgegevens niet beschikbaar zijn.

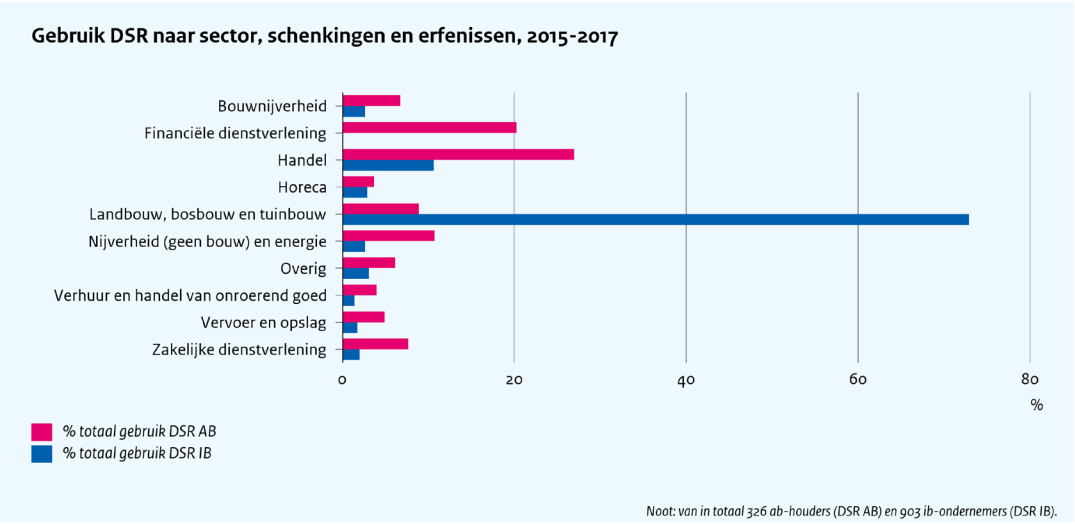
Figuur 5.12 Het gebruik van de DSR AB is in onze data pas vanaf 2015 geregistreerd



Net als de BOR worden doorschuifregelingen in de winstsfeer vaak toegepast in de landbouwsector. Figuur 5.13 laat het gebruik van beide doorschuifregelingen naar sector zien, wederom voor de subsample van gebruikers van doorschuifregelingen in de ib- en ab-sfeer bij

erfenissen en schenkingen. Aanmerkelijkbelangclaims worden relatief vaak doorgeschoven in (de holdings in) de financiële sector en handel.

Figuur 5.13 De DSR IB wordt net als de BOR het vaakst toegepast in de landbouwsector



5.5 Kenmerken overgedragen ondernemingen met financieringsbehoefte

Een deel van de ondernemers zou een financieringsbehoefte hebben zonder vrijstelling in de erf- of schenkbelasting. In paragraaf 5.3 is getoetst of en in welke mate er (on)voldoende middelen aanwezig zijn bij het huishouden om de erf- of schenkbelasting direct, zonder vrijstelling in de BOR, te kunnen voldoen. In sommige gevallen zijn op het moment van overdracht niet voldoende middelen aanwezig om de belasting in één keer te voldoen en is sprake van een financieringsbehoefte. Om die financieringsbehoefte te vervullen is een bankfinanciering een optie, of kan gebruikgemaakt worden van betalingsregelingen in de Invorderingswet, die in feite een vorm zijn van externe financiering onder gunstige voorwaarden.

In dit onderdeel bespreken we de kenmerken van de betrokken bedrijven waarbij niet voldoende middelen aanwezig zijn om de erf- of schenkbelasting direct te voldoen. We gaan uit van dezelfde drie varianten voor erfenissen (figuur 5.2) en twee varianten voor schenkingen (figuur 5.4) zoals besproken in paragraaf 5.3. Voor de gevallen waarbij niet voldoende middelen aanwezig zijn om de erf- of schenkbelasting direct te voldoen, laten we de kenmerken van de betrokken bedrijven zien in tabel 5.8. Deze tabel laat bijvoorbeeld zien dat wanneer rekening wordt gehouden met het eigen vermogen van de verkrijger, bijna een kwart van de erfgenamen zonder de BOR behoefte zou hebben aan een vorm van financiering om de erfbelasting te voldoen. Van de betrokken ondernemingen van deze groep betreft 61% een ib-onderneming, 24% een aanmerkelijk belang in een bv, 15% een onbekend type bedrijf(svermogen).

De verdeling van ib-ondernemers en ab-houders binnen de groep met een financieringsbehoefte is vergelijkbaar met de verdeling binnen alle overdrachten met de BOR. Op het niveau van de voortzetters lijken er geen grote verschillen te bestaan tussen erfenissen en schenkingen. Op het niveau van de schenker valt op dat ab-houders relatief vaker dan ib-

ondernemers niet over voldoende vrije middelen beschikken om de belasting direct te betalen. Het is niet bekend waardoor dit komt en of deze ab-houders eigenaar zijn van grotere of kleinere aandelenpakketten.

Net als onder alle BOR-gebruikers is de landbouw het sterkst vertegenwoordigd in de groep met een financieringsbehoefte. Het aandeel ondernemingen met een financieringsbehoefte dat opereert in de landbouwsector varieert van 44% tot 61%, afhankelijk van de precieze variant. Dit aandeel is 52% onder alle bedrijven die betrokken zijn geweest bij een overdracht met de BOR. Dat deze bedrijven het vaakst een financieringsbehoefte hebben zonder de BOR is een logisch gevolg van het hoge aantal bedrijven in deze sector waarop de BOR wordt toegepast in combinatie met het feit dat het belastingvoordeel zowel het voordeel van de vrijstelling als de waarderingsfaciliteit laat zien. Aangezien de waarderingsfaciliteit vooral wordt toegepast in de landbouw, betekent dit tegelijkertijd dat de groep met een financieringsbehoefte wordt overschat indien de vrijstelling zou vervallen, maar de waarderingsfaciliteit in stand zou blijven. In dat geval zouden meer ondernemers de erf- of schenkbelasting direct uit vrije middelen kunnen voldoen, zonder dat zij een betalingsregeling nodig hebben of middelen uit de onderneming moeten onttrekken.

Tabel 5.8 Kenmerken van ondernemingen met financieringsbehoefte

	Erfenissen			Schenkingen		
	Verkrijger (incl. eigen vermogen)	*Verkrijger (excl. eigen vermogen)*	*Erflater*	*Verkrijger*	*Schenker*	Alle BOR-overdrachten
% gevallen met financieringsbehoefte (a)	24%	46%	43%	59%	26%	
Naar type onderneming						
bv (b)	24%	20%	19%	29%	44%	25%
ib-onderneming	61%	64%	65%	60%	44%	60%
onbekend	15%	16%	16%	11%	12%	15%
Naar sector						
Bouwnijverheid	2%	2%	2%	3%	4%	4%
Financiële dienstverlening	7%	5%	5%	6%	12%	6%
Handel	12%	12%	11%	13%	15%	15%
Horeca	4%	4%	4%	2%	2%	3%
Informatie en communicatie	0%	0%	0%	0%	0%	1%
Landbouw, bosbouw en visserij	58%	60%	61%	58%	44%	52%
Nijverheid (geen bouw) en energie	4%	4%	4%	5%	7%	5%
Overig (c)	5%	5%	5%	5%	6%	5%
Verhuur en handel van onroerend goed	3%	3%	3%	2%	3%	2%
Vervoer en opslag	2%	3%	2%	2%	3%	3%
Zakelijke dienstverlening	4%	3%	3%	4%	5%	4%

(a) Zie paragraaf 5.3. Het percentage gevallen met financieringsbehoefte betreft per variant het aandeel van de gevallen dat niet voldoende vrije middelen heeft om zonder BOR de acute erf- of schenkbelasting te voldoen en dus een financieringsbehoefte heeft. De variant 'Verkrijger (incl. eigen vermogen)' bij erfenissen laat bijvoorbeeld zien dat wanneer rekening wordt gehouden met het eigen vermogen van de verkrijger, 24% van de verkrijgers zonder de BOR behoefte zou hebben aan financiering, zoals een banklening of een betalingsregeling.
(b) Hierbij gaat het om de bv's waarin ab-houders een (indirect) aanmerkelijk belang hadden.
(c) In deze categorie zitten zowel ondernemingen in sectoren met weinig observaties (<10) als bv's en ib-ondernemingen waarvan niet bekend is in welke sector zij opereren.
Er kunnen afrondingsverschillen ontstaan. De bedrijfsoverdrachten met de BOR die plaatsvonden in de sector Informatie en communicatie betreffen bijvoorbeeld afgerond 0%.

6 Conclusies

Hieronder volgt een bespreking van de conclusies over de noodzakelijkheid, doeltreffendheid en doelmatigheid van de bedrijfsopvolgingsregeling (BOR) en de doorschuifregelingen (DSR IB en DSR AB). Voor de overige fiscale regelingen omtrent bedrijfsoverdrachten heeft deze toetsing in deze evaluatie niet plaatsgevonden. Deze regelingen zijn meer uitgebreid (kwantitatief) besproken in de vorige evaluatie door SEO Economisch Onderzoek (2014). Sinds die evaluatie zijn de vormgeving en de context van deze regelingen niet substantieel gewijzigd.

Bedrijfsopvolgingsregeling (BOR)

De BOR is doeltreffend in de zin dat de erf- en schenkbelasting hierdoor (vrijwel) geen gevaar meer vormen voor de continuïteit van ondernemingen. Volgens de Regeling periodiek evaluatieonderzoek (RPE) betekent doeltreffendheid de mate waarin de beleidsdoelstelling dankzij de inzet van het onderzochte beleidsinstrument wordt gerealiseerd. Het doel van de BOR is te voorkomen dat de erf- en schenkbelasting een gevaar vormen voor de continuïteit van ondernemingen. Voor overdrachten die voldoen aan de voorwaarden van de BOR is het ondernemingsvermogen van relatief kleine bedrijfsoverdrachten volledig vrijgesteld van erf- en schenkbelasting en wordt de heffing bij grotere overdrachten met minimaal 83% van het ondernemingsvermogen gereduceerd. Doordat de erf- of schenkbelasting over ondernemingsvermogen grotendeels of volledig vervalt, kunnen deze belastingen ook (vrijwel) geen bedreiging meer vormen voor de continuïteit van ondernemingen. Daarmee is de BOR doeltreffend. De BOR is echter bij een substantieel deel van de overdrachten niet noodzakelijk, doordat er bij de erflaters, schenkers en/of verkrijgers voldoende vrije middelen aanwezig zijn om de erf- of schenkbelasting direct volledig te voldoen. Bij grote overdrachten is vaker sprake van een financieringsbehoefte dan bij kleine overdrachten.

Niet alle onderdelen van de vrijstelling dragen bij aan het doel van continuïteit van de onderneming. Enerzijds waarborgen de bezits- en voortzettingseis het uitgangspunt om alleen reële bedrijfsopvolgingen te faciliteren. Anderzijds kunnen deze eisen een onderneming minder flexibel maken, omdat ze beperkingen leggen op de inzetmogelijkheden van het ondernemingsvermogen. Dit beperkt de flexibiliteit van de ondernemingen en kan de continuïteit van ondernemingen juist schaden. Daarnaast kan de BOR ook worden toegepast in situaties waarbij het eigendom van de onderneming wordt overgedragen zonder dat de oude en nieuwe eigenaar rechtstreeks betrokken zijn bij de onderneming of wanneer zij hier slechts een klein belang in hebben. Met de verwateringsregeling komen bijvoorbeeld ook kleine verwaterde belangen in aanmerking voor de BOR. Het ligt niet voor de hand dat de verkoop van dergelijke belangen aan derden een gevaar zou vormen voor de continuïteit van de onderneming. In deze gevallen bevordert de BOR wel dat het eigendom binnen de familie blijft. Hoewel dit een politiek doel kan zijn, bestaat er geen economische rationale om dit vanuit de overheid te stimuleren. Vanuit dat perspectief kan overwogen worden om een grotere betrokkenheid bij en een economisch groter belang in de onderneming als voorwaarde te hanteren om in aanmerking te komen voor de BOR.

De waarderingsfaciliteit in de BOR sluit aan bij het doel van continuïteit. De BOR bestaat uit een vrijstelling goingconcernwaarde (van 100% of 83%) en een waarderingsfaciliteit. De waarderingsfaciliteit houdt in dat de erf- of schenkbelasting wordt gebaseerd op de goingconcernwaarde indien de liquidatiewaarde hoger is. De reden hiervoor is dat – gegeven de

keuze om de onderneming voort te zetten – de relevante waarde voor de verkrijger de goingconcernwaarde is en niet de liquidatiewaarde. De waarderingsfaciliteit zorgt er dus voor dat de belastingheffing beter aansluit bij de waarde die de verkrijger daadwerkelijk aan de onderneming ontleent. Het afschaffen van de waarderingsfaciliteit zou een extra prikkel geven om laagrenderende ondernemingen te liquideren in plaats van voort te zetten, terwijl het doel van de BOR juist is om ondernemingen te continueren.

De vrijstelling goingconcernwaarde in de BOR is niet doelmatig. Bij doelmatigheid gaat het om de vraag of de doelstelling behaald wordt tegen de laagst mogelijke kosten. Daarbij gaat het om een ruime definitie van kosten: de directe budgettaire kosten van de regeling, de uitvoeringskosten en de neveneffecten van de regeling. Uit deze evaluatie blijkt dat de budgettaire kosten onnodig hoog zijn, doordat ook gevallen waarbij er voldoende privémiddelen beschikbaar zijn voor het voldoen van de belasting gebruik kunnen maken van de vrijstelling. Voor voldoende rendabele ondernemingen zou een betalingsregeling moeten kunnen volstaan. Het volledig vervallen van de vrijstelling goingconcernwaarde zou het totale bedrag dat door de BOR is vrijgesteld verminderen met 78%. De uitvoeringskosten van de regeling zijn relatief hoog, doordat de uitvoering van de regeling complex is en veel hoogwaardige capaciteit van de Belastingdienst vergt. De neveneffecten zijn niet gekwantificeerd, maar wegen wel mee in de doelmatigheid van de bedrijfsopvolgingsregelingen. De belangrijkste neveneffecten zijn een toename van de ongelijkheid binnen generaties en een verbetering van het vestigingsklimaat voor ondernemers.

In veel gevallen zijn er voldoende privémiddelen aanwezig om de erf- of schenkbelasting direct te betalen. In die gevallen hoeven geen middelen aan de onderneming te worden onttrokken en is de BOR dus niet noodzakelijk en niet doelmatig. Er vindt dan een onnodige derving plaats van overheidsinkomsten uit erf- en schenkbelasting. Van de overdrachten die plaatsvonden in de periode 2010-2017 vinden wij dat er bij 76% van de erfenissen voldoende vrije privémiddelen aanwezig waren bij de verkrijger (inclusief de vrije middelen in de erfenis) om de erfbelasting direct te betalen zonder BOR. Bij schenkingen is dit percentage 41% als we kijken op het niveau van de voortzetter. Dit komt doordat bij schenkingen vaak alleen een onderneming wordt overgedragen, terwijl het overige vermogen niet mee wordt geschonken. Om de analyse van schenkingen en erfenissen te kunnen vergelijken, kijken we in een alternatief scenario naar de fictieve situatie dat al het vermogen van de schenker samen met de onderneming wordt overgedragen. In dat geval blijkt dat in 74% van de schenkingen bij de schenker voldoende overig vermogen aanwezig is om de schenkbelasting meteen te voldoen zonder BOR.

Overwogen kan worden om de vrijstelling vanuit de BOR te laten vervallen en te vervangen door een verruimde betalingsregeling. Op basis van de beschikbare gegevens kan niet onderbouwd worden dat een ruimere betalingsregeling (zonder vrijstelling) onvoldoende zou zijn om het doel van continuïteit te bereiken. In gevallen waar niet voldoende vrije middelen aanwezig zijn om de acute erf- of schenkbelasting te voldoen, bestaat een financieringsbehoefte. In een deel van de gevallen zal de verkrijger dit zelf kunnen financieren via de markt. Indien toch sprake blijkt van financieringsproblemen kan de overheid optreden als financier door uitstel van betaling te verlenen. Zolang de voorwaarden van de betalingsregeling voldoende gunstig zijn, kan de verkrijger van een winstgevende onderneming deze in principe voldoen uit reguliere winstuitkeringen uit de onderneming. Overwogen kan worden om de vrijstelling vanuit de BOR te laten vervallen en te vervangen door een verruimde betalingsregeling. Dit kan bijvoorbeeld door geen rente meer te rekenen of door de duur van de betalingsregeling te verlengen. Hoewel een betalingsregeling niet in

alle gevallen nodig blijkt, verdient een generieke betalingsregeling de voorkeur met het oog op de toegankelijkheid en uitvoerbaarheid.

De BOR gaat gepaard met hoge uitvoeringskosten. Anders dan de naam van de regeling suggereert, draait het bij de BOR om overdracht van eigendom en hoeft bij overdracht van aanmerkelijk belang geen sprake te zijn van opvolging. Dit maakt het verkrijgen van ondernemingsvermogen economisch gezien sterk vergelijkbaar met het verkrijgen van overig vermogen, hoewel het verschil in belastingdruk groot is. Door het grote financiële belang van de regeling hebben gebruikers een sterke prikkel om te voldoen aan de voorwaarden van de BOR. Voor de Belastingdienst is het van belang om te controleren of aanvragers aan de voorwaarden voldoen en om onterecht gebruik te voorkomen. Vanwege de complexiteit van de regeling moet de Belastingdienst dit per aanvraag beoordelen. Daarom legt de regeling een relatief groot beslag op de hoogwaardige capaciteit van de Belastingdienst. Zie hoofdstuk 4 voor een overzicht van knelpunten rondom de uitvoering en een aantal mogelijke beleidsopties om deze te verminderen.

De neveneffecten zijn niet gekwantificeerd, maar wegen wel mee in de doelmatigheid van de bedrijfsopvolgingsregelingen. Dankzij de bedrijfsopvolgingsregelingen is de belastingdruk op bedrijfsoverdrachten in Nederland vergelijkbaar met die in andere omliggende landen. Daarmee dragen de regelingen bij aan het vestigingsklimaat voor ondernemers in familiebedrijven. De bedrijfsopvolgingsregelingen maken onderdeel uit van meerdere relevante aspecten van het vestigingsklimaat: de vestigingskeuze van ondernemers wordt ook bepaald door overige fiscale en niet-fiscale regelgeving. Negatieve neveneffecten zijn de verstoring van concurrentie tussen ondernemers in Nederland en potentiële efficiëntieverliezen omdat een bedrijfsopvolger binnen de familie niet altijd het meest geschikt is. Tot slot verhoogt met name de BOR de vermogensongelijkheid binnen generaties. Ondernemingsvermogens zijn vooral aanwezig bij de huishoudens met de grootste vermogens en het overdragen van deze vermogens aan de volgende generatie verhoogt de vermogensongelijkheid binnen die nieuwe generatie. De erf- en schenkbelasting die dit effect zouden verminderen komen door de BOR grotendeels te vervallen.

Een tweede neveneffect van de BOR is dat het aantrekkelijker wordt voor ondernemers om in Nederland te (blijven) wonen. In internationaal perspectief is het gebruikelijk dat de overdracht van ondernemingen fiscaal wordt gestimuleerd. Zonder BOR zouden bedrijfsoverdrachten in Nederland sterker worden belast dan in de meeste andere landen. Dit kan in een beperkt aantal gevallen aanleiding geven tot emigratie van Nederlandse eigenaren van ondernemingen. Om de erf- en schenkbelasting te ontlopen moet de oude eigenaar echter minimaal tien jaar voor de overdracht uit Nederland vertrekken. Dit is een hoge drempel en het is onwaarschijnlijk dat veel ondernemers deze beslissing zullen laten afhangen van de BOR. Tot slot heeft de BOR als neveneffect dat het de overdracht van bedrijfsvermogen fiscaal aantrekkelijk maakt. Dit stimuleert ondernemerschap. Dit is echter geen expliciet doel van de BOR en kan beter worden bereikt door een generieke lastenverlichting voor ondernemers.

Doorschuifregelingen (DSR)

De doorschuifregelingen (DSR) zijn doeltreffend in het voorkomen dat de continuïteit van ondernemingen in gevaar komt door heffing van inkomstenbelasting. Zonder doorschuifregelingen wordt inkomstenbelasting geheven over de stakingswinst (bij ib-ondernemers) of over het vervreemdingsvoordeel (bij ab-houders). De heffing van deze belasting kan met name bij overdrachten via schenking of erfenis problematisch zijn, doordat de voormalige eigenaar geen tegenpresentatie ontvangt voor de onderneming. De doorschuifregelingen verschuiven het moment van belastingheffing naar een later moment en naar de nieuwe eigenaar, zodat een mogelijke

belemmering op het moment van overdracht volledig wordt weggenomen. De regelingen bereiken hiermee hun doel, maar het is niet bekend bij welk deel van de overdrachten de doorschuifregelingen hiervoor noodzakelijk zijn.

De noodzakelijkheid en doelmatigheid van de doorschuifregelingen kunnen we nu niet kwantitatief toetsen. Dit komt doordat de omvang van de belastingclaim die wordt doorgeschoven niet bekend is. Er wordt bij een overdracht alleen geregistreerd of er een beroep gedaan wordt op de doorschuifregelingen, maar niet welk bedrag daarmee gemoeid is. Wij kunnen daardoor niet toetsen in welke mate de doorgeschoven belasting had kunnen worden betaald op het moment van overdracht. De financieringstoets die is uitgevoerd heeft betrekking op een situatie waarin de BOR wordt afgeschaft en de DSR in stand blijven.

Het verdient aanbeveling om het gebruik van de doorschuifregelingen beter te registreren en in aangiftes op te nemen. Een betere registratie van verkrijgingsprijzen geeft beleidsmakers een beter zicht op de omvang van ondernemingsvermogens en van de belastingclaim die hier nog op rust. Daarnaast zorgt het ook voor een meer robuuste belastingheffing. Momenteel kan het bijvoorbeeld nodig zijn om bij de verkoop van een aanmerkelijk belang de verkrijgingsprijs vast te stellen op basis van informatie die vele jaren oud is. Hier zijn wel uitvoerings- en administratiekosten mee gemoeid.

Een belangrijk verschil is dat de doorschuifregelingen leiden tot uitstel van de belastingheffing terwijl de BOR leidt tot afstel. Bij de doorschuifregelingen blijft de belastingclaim bestaan, maar verschuift deze naar de nieuwe eigenaar. De regeling lijkt daardoor meer op een renteloze betalingsregeling. Het voordeel voor de ondernemer is dat de waarde van de belastingclaim voorlopig in de onderneming blijft en daarin kan renderen. Een deel van dit rendement komt terecht bij de overheid, aangezien het rendement op dit vermogen als winst wordt beschouwd in de inkomstenbelasting (bij ib-ondernemers) of in de vennootschapsbelasting en later bij uitkering in de inkomstenbelasting (bij ab-houders). Tegelijkertijd is het ook mogelijk dat de waarde van de belastingclaim daalt in het geval dat de onderneming verlies maakt. In theorie is het mogelijk dat de doorschuifregelingen leiden tot een onbeperkt uitstel van heffing indien de onderneming generatie op generatie wordt doorgegeven. Daarvoor is het wel nodig dat de stakingswinst nooit wordt gerealiseerd (ib-ondernemers) en dat de opgebouwde winsten nooit worden uitgekeerd aan de eigenaar (ab-houders). Om belastingheffing te kunnen uitstellen moet het vermogen dus binnen de onderneming blijven.

Ten slotte bespreken we voor de BOR en de DSR de vragen uit het toetsingskader voor fiscale regelingen.

1. De probleemstelling is voor beide regelingen helder geformuleerd. Door belastingheffing bij bedrijfsoverdrachten kan het nodig zijn om liquide middelen uit de onderneming te onttrekken, waardoor de continuïteit van de onderneming in gevaar zou kunnen komen. Voor de waarderingsfaciliteit in de BOR geldt daarnaast dat belastingheffing op basis van de liquidatiewaarde een extra prikkel geeft om de onderneming te beëindigen.
2. Het hoofddoel van beide regelingen is te voorkomen dat belastingheffing bij overdracht de continuïteit van een onderneming in gevaar brengt. Uit de parlementaire behandeling van de BOR volgt dat ook het voorkomen van gedwongen verkoop wordt nagestreefd. De verkoop van een onderneming hoeft de continuïteit van de onderneming echter niet te belemmeren. Hoewel het hoofddoel van de regelingen dus duidelijk is omschreven, is het doel niet eenduidig geformuleerd.
3. Bij invoering van de regelingen en bij de daaropvolgende verruimingen is geen zicht geboden op het aantal bedrijven waarvan de overdracht is belemmerd door de heffing van erf- of schenkbelasting bij de verkrijgers (BOR) of inkomstenbelasting bij de voormalige eigenaar (DSR). Er ontbrak dus een

duidelijke kwantitatieve onderbouwing voor de noodzaak van de regelingen en de verdere verruimingen daarvan.
4. De overheid kan kiezen tussen het subsidiëren van gewenst gedrag of het belasten van ongewenst gedrag. In dit geval is het ongewenste gedrag (bedrijfsbeëindiging) het gevolg van een tekort aan financiële middelen om de belasting bij een bedrijfsoverdracht te betalen. Het ligt daarom voor de hand om deze belasting te verminderen of uit te stellen en niet een extra belasting in te voeren op het beëindigen van een onderneming.
5. De overheid kan kiezen tussen een fiscale subsidie of een directe subsidie. Aangezien het doel van de regelingen is om te voorkomen dat belastingheffing bij overdracht een gevaar vormt voor de continuïteit, ligt het meer voor de hand om de belasting te verminderen of uit te stellen (zoals via een doorschuifregeling of betalingsregeling) en geen directe subsidie in te voeren.
6. Dit is de tweede evaluatie van beide regelingen. De voorgaande evaluatie heeft plaatsgevonden in 2014 door SEO Economisch Onderzoek. Dit valt binnen de termijn van vijf tot acht jaar.
7. In een horizonbepaling wordt expliciet aangegeven voor welke duur de regeling geldt. De regelingen bevatten geen horizonbepaling.

7 Referenties

Albert, P.G.H., 2017, Indirect aanmerkelijk belang en BOR, WFR 2017/121.

Andrews, D. en B. Westmore, 2014, Managerial capital and business R&D as enablers of productivity convergence, OECD Economics Department Working Papers. Link

Beer, A.M.A. de en M.J. Hoogeveen, 2016, 100%-vrijstelling: aanpassen of afschaffen. Link

Bennedsen, M., K.M. Nielsen, F. Pérez-González en D. Wolfenzon, 2007, Inside the family firm: The role of families in succession decisions and performance, *The Quarterly Journal of Economics*, 122 (2). Link

Bloch, A., N. Kachaner en G. Stalk, 2012, What you can learn from family business, *Harvard business review*, 90 (11). Link

Bloom, N. en J. van Reenen, (2007), Measuring and Explaining Management Practices Across Firms and Countries, *The Quarterly Journal of Economics*, 122 (4). Link

Brülhart, M. en R. Parchet, 2014, Alleged tax competition: The mysterious death of bequest taxes in Switzerland, *Journal of Public Economics*, 111. Link

Brunetti, M., 2006, The estate tax and the demise of the family business, *Journal of Public Economics*, 90 (10-11). Link

CBS, 2021, Familiebedrijven in Nederland 2019-2020, Den Haag: Centraal Bureau voor de Statistiek. Link

CBS, 2022, Financieringsmotor 2019, Den Haag: Centraal Bureau voor de Statistiek. Link

Conway, K. en J. Rork, 2006, State "Death" Taxes and Elderly Migration-The Chicken or the Egg?, *National Tax Journal*, 59 (1). Link

CPB, 2019, Effect van erfenissen en schenkingen op vermogensongelijkheid en de rol van belastingen, CPB Notitie. Link

Dao, M., 2019, Wealth Inequality and Private Savings in Germany, IMF. Link

De Beer, A.M.A., 2010, '(Ir)reële bedrijfsopvolgingsregelingen', WFR 2010/1242. Link

DNB, 2016, Kredietmarkten in beweging. Link

Dool, R.P. van den en E.J.W Heithuis, 2009, De fiscale positie van de DGA, Deventer: Kluwer.

Dubay, C., 2010, The economic case against the death tax, Backgrounder No. 2440, The Heritage Foundation. Link

Europees Parlement, 2015, Resolutie van het Europees Parlement van 8 september 2015 over familiebedrijven in Europa. Link

Europese Commissie, 1994, Aanbeveling van de Commissie van 7 december 1994 inzake de overdracht van kleine en middelgrote ondernemingen, nr. 94/1069/EG. Link

Ganzeveld, J., 2013, Indirect aanmerkelijk belang: toe aan revisie?, NTFR 2013/2452.

Gijlswijk, M.J.A.M. van, 2010, Bedrijfsopvolging in de inkomstenbelasting met ingang van 2010: mag het ietsje eenvoudiger? Link

Gravelle, J. en S. Maguire, 2010, Estate Taxes and Family Businesses: Economic Issues Estate Taxes and Family Businesses, Economic Issues Congressional Research Service. Link

Grossmann, V. en H. Strulik, 2010, Should continued family firms face lower taxes than other estates?, *Journal of Public Economics*, 94 (1-2). Link

Haan, A. de, 2007, Bedrijfsvermogen in de successiewet en het gelijkheidsbeginsel. Link

Heithuis, E.J.W., 2010, Een ongelukkig amendement, WFR 2010/348. Link

Heithuis, E.J.W. (red.), R.H.A. Franken, M.J.A.M. van Gijlswijk, J. Kroonenberg, J.M. Steeghs, Y.M. Tigelaar-Klootwijk, 2018, Compendium bedrijfsopvolging. Deventer: Wolters Kluwer.

Holtz-Eakin, D., J. Phillips en H. Rosen, 2001, Estate taxes, life insurance, and small business, *Review of Economics and Statistics*, 83 (1). Link

Hoogeveen, M.J., 2011, De kwaliteit van de fiscale bedrijfsopvolgingswetgeving. Link

Hoogeveen, M.J. en R.C.G. Lindenhof, 2016, Toerekenen voor de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten per 1 juli 2016. Link

Houben, H. en R. Maiterth, 2011, Endangering of Businesses by the German Inheritance Tax? – An Empirical Analysis, *Business Research*, 4 (1). Link

Jestl, S., 2021, Inheritance tax regimes: A comparison, *Public Sector Economics*, 45 (3). Link

KPMG, 2018, Global family business tax monitor. Link

KPMG, 2020, Internationale vergelijking bedrijfsopvolgingsregelingen. Link

KPMG, 2021, Onderzoek effecten afschaffing bedrijfsopvolgingsregeling. Link

Lumpkin, T., H. Brigham en W. Moss, 2010, Long-term orientation: Implications for the entrepreneurial orientation and performance of family businesses. Entrepreneurship & regional development. Link

Ministerie van Financiën, 2018, Regeling periodiek evaluatieonderzoek. Link

Ministerie van Financiën, 2020, Bouwstenennotitie BOR – Onderzoek uitwerking vrije middelen. Link

Ministerie van Financiën, 2020, Fichebundel beleidsopties - Bouwstenen voor een beter belastingstelsel. Link

Ministerie van Financiën, 2021, Toetsingskader fiscale regelingen. Link

Moretti, E. en D. Wilson, 2020, Taxing Billionaires: Estate Taxes and the Geographical Location of the Ultra-Wealthy, Cambridge: National Bureau of Economic Research. Link

OECD, 2021, Inheritance Taxation in OECD countries, OECD Book. Link

Office of Tax Simplification, 2018, Inheritance Tax Review - first report: Overview of the tax and dealing with administration, Office of Tax Simplification, London. Link

PwC, 2015, Bedrijfsopvolgingsregelingen voor het familiebedrijf onder druk. Link
Redonda, A., 2017, Inheritance Taxation, Corporate Succession and Sustainability, Discussion Notes. Link

SEO Economisch Onderzoek, 2014, Evaluatie fiscale regelingen gericht op bedrijfsoverdracht. Link

Stevens, L.G.M., 2020a, Inkomstenbelasting 2001, *Fiscale Handboeken*. Deventer: Wolters Kluwer.

Stevens, L.G.M., 2020b, Nieuwe dynamiek in het fiscale MKB-beleid. Deventer: Wolters Kluwer.

Stubbé, J.P.M., 2008, Bedrijfsopvolgingsfaciliteiten in de Successiewet, FBN 2008/2. Link

Tigelaar-Klootwijk, Y.M., 2013, Bedrijfsopvolging bij natuurlijke personen: een onderzoek naar fiscale bedrijfsopvolgingsfaciliteiten. Link

Tsoutsoura, M., 2015, The Effect of Succession Taxes on Family Firm Investment: Evidence from a Natural Experiment, *Journal of Finance*, 70 (2): pp. 649-688.

Vijfeijken, I.J.F.A. van, 2011, De bedrijfsopvolgingsfaciliteiten in het licht van het gelijkheidsbeginsel, *Principieel belastingrecht, Liber Amicorum Richard Happé*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers. Link

Vijfeijken, I.J.F.A. van en N.C.G. Gubbels, 2019, Schenk- en Erfbelasting, Cursus belastingrecht 2019-2020. Link

Wijkerslooth-Lhoëst, S.A.M. de, 2010, De nieuwe bedrijfsopvolgingsregeling: Vragen, antwoorden en nieuwe vragen, WPNR 2010/6841. Link

Bijlage A Deelvragen en onderzoeksmethoden

Tabel A.1: Onderzoeksmethode per deelvraag

	Kwantitatieve analyse met CBS microdata	Literatuur (incl. parlementaire documenten)	Interviews met experts
1. Wat is de beleidstheorie achter de regelingen en hoe zijn de (doelstellingen van de) regelingen in de loop der tijd veranderd?			
Is er sprake van een heldere probleemstelling, is het doel helder gedefinieerd en kan worden aangetoond waarom financiële interventie noodzakelijk is?		X	
Wat waren de oorspronkelijke beleidsdoelstellingen achter de fiscale regelingen voor bedrijfsopvolging en bedrijfsbeëindiging? Hebben zich ontwikkelingen voorgedaan ten aanzien van deze doelstellingen?		X	
Hoe verhouden zich de ontwikkelingen in de onderhavige fiscale regelingen en met name de BOR en DSR bij schenking of vererving tot de ontwikkeling in beleidsdoelen?		X	
Welke typen ondernemingen zijn voor ogen gehouden bij de opzet van de regelingen en is dat type door de tijd heen veranderd?		X	
Wat typeert het familiebedrijf waarvan de bedrijfsopvolging fiscaal zou dienen te worden ondersteund? Waarin onderscheidt het zich van andere (familie)bedrijven?		X	
Wanneer is er sprake van een reële bedrijfsopvolging en wanneer niet?		X	
Hoe typeert zich een levensvatbare onderneming?		X	
De kernvraag is: in welke gevallen staat belastingheffing de continuïteit van een levensvatbare onderneming in de weg en is er sprake van een reële bedrijfsopvolging?		X	X
II. Welke (wetenschappelijke) inzichten biedt de literatuur over regelingen voor bedrijfsoverdracht?			
Welke bestaande literatuur is er op het gebied van de regelingen? Welke conclusies worden hierin gegeven?		X	
Wat is de appreciatie van het KPMG-onderzoek Effecten van afschaffen bedrijfsopvolgingsregelingen van 2 april jl.?		X	
Hoe verhouden de Nederlandse regelingen voor bedrijfsoverdracht zich tot de regelingen in andere Europese landen? In welke mate is sprake van een gelijk speelveld voor Nederlandse bedrijven? Hoe belangrijk is deze internationale context voor het Nederlandse beleid? Hierbij graag ook de voorwaarden over de bezits- en voortzettingseis van de BOR betrekken.		X	X
Zijn er andere effecten van fiscale bevoordeling van overdrachten van ondernemingsvermogen ten opzichte van andere vermogensoverdrachten?		X	X
Welke positieve en negatieve neveneffecten zijn er te onderscheiden?		X	X
III. Wie maken (geen) gebruik van de regelingen en welk voordeel levert de regelingen op voor de gebruikers?			

Beschrijvende statistiek: wat is het gebruik van de regelingen en welk voordeel hebben bedrijven?	X		
Hoe verhoudt de fiscale behandeling van overdracht van ondernemingsvermogen zich ten opzichte van de fiscale behandeling van overdrachten van andere vormen van vermogen?	X		
Leiden de regelingen tot een voordeel voor de onderneming of tot een voordeel voor de eigenaren van de onderneming? Welke ontwikkelingen hebben zich hierbij voorgedaan?	X		
Welke typen ondernemingen maken gebruik van de regelingen? Hebben daar belangrijke ontwikkelingen door de tijd plaatsgevonden?	X		
Zijn er sectorale verschillen in het bereik van deze regelingen? Of verschillen in omvang ondernemingsvermogen dan wel type activiteit?	X		
Wat typeert bedrijven die gebruikmaken van de BOR en DSR? Wanneer kwalificeert een bedrijfsopvolging als opvolging van een familiebedrijf?	X		
Zijn er onbedoelde gebruikers en onbedoelde niet-gebruikers te identificeren? Welke dilemma's spelen een rol bij deze 'grensgevallen'?			X
IV. In hoeverre zijn de huidige regelingen noodzakelijk, doeltreffend en doelmatig?			
In welke mate zijn de beoogde doelstellingen bereikt? In welke mate zijn deze effecten dankzij het gevoerde beleid bereikt?	X		
Pakken effecten verschillend uit voor verschillende vormen van bedrijfsopvolging en voor verschillende ondernemingen?	X		
In hoeverre verschillen de maatschappelijke en economische effecten van de regelingen (groei, innovatie, solvabiliteit) tussen bedrijven die wel en geen gebruik (kunnen) maken van de regelingen?	X		
Welke externe factoren zijn van invloed op de realisatie van de beleidsdoelstellingen?		X	X
Hebben instrumenten op andere beleidsterreinen ook belangrijke effecten op de geformuleerde doelstellingen?		X	X
Zijn de conclusies die SEO ten aanzien van de regelingen trok nog steeds relevant?		X	X
Hebben er sindsdien ontwikkelingen plaatsgevonden die van invloed zijn op de doeltreffendheid en doelmatigheid van de regeling?		X	X
V. Hoe efficiënt verloopt de uitvoering van de regelingen en in hoeverre draagt de vormgeving van de regelingen daaraan bij?			
Hoe worden de voorwaarden waaronder de regelingen kunnen worden toegepast ervaren door de uitvoering?			X
Hoe worden de voorwaarden waaronder deze kunnen worden toegepast ervaren door gebruikers en andere betrokkenen zoals adviseurs?			X
Zijn er mogelijkheden om eventuele knelpunten in de vormgeving te verlichten of weg te nemen?			X
Zijn er onevenwichtigheden in de vormgeving van de BOR en DSR?			X
Wat zijn de uitvoeringskosten van de BOR en DSR? Hoe zijn deze kosten verdeeld over de doelgroepen?			X
Hoe ziet het proces van de uitvoering eruit? Welke uitvoeringskosten zijn hiermee gemoeid? Is het proces efficiënt?			X
Welke administratieve lasten zijn er gemoeid met de regelingen?			X
In hoeverre draagt de vormgeving van de BOR en DSR bij aan het bereiken van de doelstellingen? Denk hierbij onder andere aan het onderscheid tussen			X

ondernemen/beleggen, de bezitseis, individueel aandelenbezit en de voortzettingstermijn.			
VI. Welke conclusies en aanbevelingen volgen uit voorgaande deelvragen?			
Welke omvang van de faciliteit is het meest optimaal om de gestelde doelen te bereiken?	X	X	X
Hadden dezelfde doelstellingen met minder of andere middelen kunnen worden gerealiseerd? Bijvoorbeeld door betalingsregelingen?	X	X	X
Wat is de te verwachten maatschappelijke en economische impact van minder of meer beschikbare middelen (elasticiteit)?	X	X	X

Bijlage B Overzicht van gevoerde gesprekken

Wetenschappers

Prof. dr. mr. Edwin Heithuis, hoogleraar Universiteit van Amsterdam (10 november 2021)
Mr. dr. Thil van Kempen, Tilburg University (10 november en 2 december 2021)
Prof. mr. dr. Jeroen Rheinfeld, bijzonder hoogleraar Rijksuniversiteit Groningen (3 december 2021)
Prof. dr. Leo Stevens, emeritus hoogleraar Erasmus Universiteit Rotterdam (6 december 2021)

Uitvoering (3 november 2021)

De Belastingdienst

Belastingadviseurs en belanghebbenden (10 november 2021)

Familiebedrijven Nederland (FBNed)
Land en Tuinbouw Organisatie Nederland (LTO)
MKB Nederland
Nederlandse Orde van Belastingadviseurs (NOB)
Nederlandse Vereniging van Banken (NVB)
VNO-NCW
Vereniging van Accountants en Belastingadviesbureaus (VLB)

Bijlage C Leden begeleidingscommissie

Begeleidingscommissie

Albert van der Horst (voorzitter), Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport
Mieke Bakkenes, Ministerie van Economische Zaken en Klimaat
Veronique van den Broek, Belastingdienst
Bas Elema, Ministerie van Financiën
Amirruddin Haberham, Ministerie van Financiën
Vincent Hekker, Ministerie Economische Zaken en Klimaat (opdrachtgever)
Mascha Hoogeveen, Belastingdienst / Universiteit van Tilburg
Kees Lambregtse, Ministerie van Financiën
Tim Mulder, Ministerie van Financiën
Julia Peeters, Ministerie van Financiën,
Paul Schmitz, Ministerie van Economische Zaken en Klimaat
Jolanda Timmerman, Ministerie van Financiën (opdrachtgever)
Jeanine de Visser, Ministerie van Financiën
Richard Zwier, Belastingdienst

Bijlage D Notitie van de Belastingdienst over knelpunten bij de uitvoering

Op verzoek van het CPB heeft de Belastingdienst een notitie geschreven over de knelpunten die zij ervaren bij de uitvoering van de BOR en de DSR. Aan deze notitie hebben verschillende experts binnen de Belastingdienst bijgedragen. De notitie is gebruikt als input voor de evaluatie en voor een gesprek met experts van de Belastingdienst op 3 november 2021. Hieronder is de volledige notitie (ongewijzigd) als bijlage opgenomen.

Overzicht belangrijkste knelpunten BOR/DSR

In het kader van de BOR-evaluatie bijgaand een overzicht van de belangrijkste inhoudelijke knelpunten m.b.t. de bedrijfsopvolgingsregelingen in de SW 1956 (hierna BOR) en de doorschuifregelingen in de aanmerkelijkbelangregeling in de Wet IB 2001 (hierna DSR/AB). In dit overzicht proberen we de materie zo kernachtig en eenvoudig mogelijk weer te geven. Bijgaand overzicht heeft uitsluitend betrekking op de BOR en de DSR/AB. Primair ligt de focus op de BOR. Daar waar het knelpunt (mede) betrekking heeft op de DSR/AB geven wij dat aan. De twee regelingen, BOR en DSR/AB hebben een verschillende strekking en achtergrond. De BOR is een voorwaardelijke *vrijstelling*. Deze faciliteit betekent dus dat een fiscale claim verloren gaat als aan de voorwaarden wordt voldaan. De DSR/AB is een *doorschuifregeling* waarbij de fiscale claim naar de toekomst en naar een ander subject wordt doorgeschoven. Het is van belang om deze verschillen in het oog te houden.

Knelpunten samengevat
Bij de totstandkoming van de huidige regelgeving is aangegeven dat het de bedoeling is dat de BOR en DSR alleen van toepassing zijn op 'reële bedrijfsopvolgingen', dus de overdracht van een onderneming door een ondernemer aan zijn opvolger die de onderneming voortzet. De faciliteit geldt niet voor de overgang van beleggingsvermogen. Het komt voor dat de regeling naar de letter van toepassing is maar waarbij men zich kan afvragen of sprake is van een reële bedrijfsopvolging. Het omgekeerde kan zich ook voordoen. Verder is gebleken dat het lastig is om het onderscheid tussen ondernemingsvermogen en beleggingsvermogen wettelijk vorm te geven, met voortdurende discussie tot gevolg. Het fiscale en financiële verschil tussen wel of geen faciliteit is immers groot.

De BOR (en de DSR/AB) is een complexe regeling en is lastig uitvoerbaar. Dat komt in veel gevallen door voortdurende onzekerheid over de uitleg van de wet. De regeling is discussiegevoelig en leidt tot inhoudelijke en feitelijke procedures met hoge uitvoeringslasten[1] tot gevolg. Bij inhoudelijke procedures gaat het vaak over de vraag hoe de tekst van de wet zich verhoudt tot de bedoeling van de wetgever. Bij feitelijke discussies gaat het om de invulling van de vele open normen van de BOR, met name de uitleg van (de reikwijdte van) het begrip ondernemingsvermogen, en de toepassing van de regels op het feitencomplex.[2] Een steeds weerkerend discussiepunt en onderwerp van veel tijd- en capaciteit vergende procedures is de vraag of vastgoedexploitatie kan kwalificeren als ondernemingsvermogen. Daarnaast wordt de Belastingdienst ook geconfronteerd met constructies en onbedoeld gebruik van de regelingen Het komt ook voor dat het toekennen van de faciliteit in het licht van die bedoeling redelijk voorkomt, maar dat dit op basis van de wettekst niet kan.[3] Dat leidt tot onbegrip.
De complexiteit van de regeling leidt tot procedures met een hoog afbreukrisico met een lastig te voorspellen uitkomst, voor zowel Belastingdienst als burger. De regeling is voor de Belastingdienst hierdoor moeilijk beheersbaar.

Wij illustreren het voorgaande met enkele voorbeelden.

Overzicht knelpunten BOR en DSR

1) **Onderscheid ondernemen/beleggen (ondernemerschap en omvang van een onderneming bij vastgoedexploitatie, BOR en DSR/AB)**

   De bedrijfsopvolgingsregeling is alleen van toepassing als én voor zover sprake is van een onderneming in de zin van de Wet IB 2001. Er zal dus steeds moeten worden beoordeeld of en vervolgens in hoeverre sprake is van een onderneming in fiscale zin. Dit geldt zowel bij eenmanszaken, personenvennootschappen als bij rechtspersonen. Op het grensvlak tussen ondernemen en beleggen en bij gemengde activiteiten is de regeling discussiegevoelig en arbeidsintensief.[4] Het kader voor de vaststelling of sprake is van een onderneming is

[1] Dat lijkt ons een relevant onderdeel van een evaluatie te moeten zijn.
[2] Zoals de begrippen 'onderneming', vermogensetikettering, 'ophouden winst te genieten' (staken), 'belang in een ander lichaam', 'preferente aandelen', etc.
[3] Denk aan de omvorming van aandelen door een DGA-enig-aandeelhouder, waardoor een nieuwe bezitstermijn gaat lopen. Of de aankoop door een houdstervennootschap van een DGA van een BV van die DGA die al jaren een onderneming drijft. Materieel voldaan aan de vereisten voor de BOR, maar formeel niet.
[4] Vergelijk bijvoorbeeld de procedure die leidde tot het arrest HR 18 juni 2021, nr. 20/01486, ECLI:NL:HR:2021:952. In deze zaak ging het om de combinatie projectontwikkeling en verhuur, waarbij ook per pand moet worden geëtiketteerd. De totale portefeuille bestaat uit ongeveer 300 objecten met 2800 verhuurbare eenheden.

feitelijk. Het gaat om een organisatie van kapitaal en arbeid waarbij het steeds de vraag is of er een relatie is tussen de arbeid en de opbrengst:[5]

> ..de verrichte arbeid naar aard en omvang onmiskenbaar ten doel heeft het behalen van een rendement dat het bij normaal vermogensbeheer opkomende rendement te boven gaat.

Ook het bepalen van de omvang van de onderneming (de etikettering van vermogensbestanddelen die aan die onderneming worden toegerekend) is feitelijk. Grensvlakdiscussies zien we met name bij actief vermogensbeheer, zoals bijvoorbeeld private equity[6] maar vooral ook bij vastgoedexploitatie. Er is geen algemeen onderscheid voor dit grensvlak te geven. Vooral - maar zeker niet uitsluitend - bij grotere vastgoedportefeuilles met bijvoorbeeld een ontwikkeltak en actief property-management, leidt dit tot discussies met onzekere uitkomst en daarmee tot rechtsonzekerheid.[7]

Op 18 juni 2021 heeft de Hoge Raad een belangrijk arrest gewezen in een zaak over een zeer omvangrijke vastgoedportefeuille[8]. De vennootschappen doen aan projectontwikkeling en verhuur van panden. In hoeverre is sprake van een onderneming? De redactie van Vakstudie Nieuws sprak voorafgaand aan het verschijnen van het arrest de volgende verwachting uit[9]:

> Al met al verwachten wij dat de Hoge Raad het feitelijke oordeel van het hof in stand zal laten en geen nadere concrete handvatten zal formuleren voor het antwoord op de vraag wanneer de exploitatie van vastgoed als onderneming wordt aangemerkt.

Het inmiddels verschenen arrest bevestigt deze verwachting. Het oordeel dat verhuur niet onder de BOR valt en de ontwikkeltak wel, blijft als feitelijk oordeel in stand. Maar er blijft nog voldoende discussie over. Wij citeren V-N Vandaag 2021/1458 waarin gezegd wordt dat het Hof wel had moeten beoordelen welke verhuurpanden van de BV 'naar redelijkheid' aan de ontwikkeltak kunnen worden toegerekend:

> De Hoge Raad oordeelt dat het voor de SW-bedrijfsopvolgingsregeling in aanmerking te nemen ondernemingsvermogen onvoldoende door het hof is gemotiveerd. Verwijzing volgt voor een nader onderzoek naar de vraag welke panden in redelijkheid kunnen worden toegerekend aan de projectontwikkelingstak.

Kortom, in vastgoedzaken blijft de toetsing van wat ondernemingsvermogen en wat beleggingsvermogen is steeds feitelijk. Dossiers zijn steeds verschillend en er is geen duidelijk algemeen toepasbaar en goed uitvoerbaar criterium voorhanden. Vooroverleg, discussies en gerechtelijke procedures over dit onderwerp vergen zeer uitgebreide feitenonderzoeken en leggen een buitenproportioneel beslag op de capaciteit van de Belastingdienst.

2) Formele toepassingsvoorwaarden onduidelijk (BOR en DSR/AB)

Het punt van de formele voorwaarden geldt met name als de BOR wordt toegepast op aandelen in NV of BV. De BOR geldt als de schenker of erflater gedurende een bepaalde periode een aanmerkelijk belang heeft in een vennootschap die gedurende een bepaalde periode een onderneming drijft.[10] Het begrip aanmerkelijk belang is vanuit de BOR bezien een ruim begrip omdat daar bijvoorbeeld ook opties, winstbewijzen en zogenoemde soortaandelen onder vallen. Doordat het begrip aanmerkelijk belang vanuit de Wet IB 2001 één op één is doorgezet naar de BOR[11] is het mogelijk om de BOR toe te passen op een 'aandeel' met weinig of geen economisch risico. Dit komt omdat per soort aandelen wordt bekeken of sprake is van een aanmerkelijk belang. Dit kan in de praktijk soms leiden toepassing van de BOR, waar men dat op grond van de ratio van de regeling niet zou verwachten. Zo is de houder van een optierecht of een winstbewijs geen 'ondernemer', maar kan deze wel een aanmerkelijk belang hebben. Ook kan een relatief groot belang in

---

[5] Ook wel aangehaald als 'arbeidsplustoets en de rendement-plustoets' HR 7 oktober 1981, nr. 20733, BNB 1981/299 en HR 17 augustus 1994, nr. 29755, BNB 1994/319 en HR 15 april 2016, 15/02829, BNB 2016/166.
[6] Zie rapport Private Equity en fiscaliteit, par. 6.3.
[7] Zie P.G.H. Albert, 'De maatstaf voor onderscheid tussen onderneming en belegging bij de verhuur van vastgoed', WFR 2016/184, Meussen, 'De fiscale kwalificatie van exploitatie van vastgoed is een feitelijke vraag en geen rechtsvraag', WFR 2016/215 en A. Rozendal, 'Bedrijfsopvolging en vastgoedvennootschappen: einde van een discussie', WFR 2016/127.
[8] ECLI:NL:HR:2021:952.
[9] V-N 2021/24.8.
[10] Art. 35c lid 1 onderdeel c SW 1956.
[11] Art. 35c lid 8 SW 1956.

een bepaalde soort aandelen een relatief klein belang in het ondernemingsvermogen vertegenwoordigen.

> Werknemer Z krijgt van werkgever B BV een koopoptie om een nieuw te emitteren aandeel B BV te kopen tegen een uitoefenprijs van € 100.000. Dit aandeel is statutair stemrechtloos en daarmee een soortbelang (waarvan Z met de optie een recht heeft om 100% van die soort te kopen). De waarde van dit aandeel is op dat moment € 200.000. Omdat Z een soort-aanmerkelijk belang heeft, kan hij bij schenking of bij vererving de BOR en de DSR toepassen, ondanks dat Z als werknemer van B BV maatschappelijk niet beschouwd zal worden als 'ondernemer'.

Voorts is door de verregaande mate van flexibilisering van het BV-recht het ene aandelenbelang het andere niet. Denk bijvoorbeeld aan tracking stocks.[12] Het is de vraag of het ondernemingsvermogen onder huidig recht op een juiste manier wordt toegerekend aan deze verschillende soorten aandelen, wanneer bijvoorbeeld de ene soort het beleggingsvermogen en de andere soort het ondernemingsvermogen vertegenwoordigt.

> R BV drijft een onderneming en heeft beleggingen. Het aandelenkapitaal van R BV bestaat uit 25 aandelen, waarvan aandelen 1 t/m 10 recht geven op resultaten uit het beleggingsvermogen van R BV en aandelen 11 t/m 25 recht geven op resultaten uit het ondernemingsvermogen van R BV. X is aandeelhouder van de aandelen 1 t/m 10. Heeft X aandelen waarop de BOR van toepassing kan zijn? Hij is AB-houder van deze aandelen en R BV drijft een onderneming. Art. 35c lid 1 letter c laatste volzin SW 1956 bepaalt dat de waarde van de aandelen slechts als ondernemingsvermogen wordt aangemerkt voor zover de waarde van de onderneming in de betreffende aandelen tot uitdrukking komt. Naar de mening van de Belastingdienst geven de aandelen van X geen recht op ondernemingsvermogen en als hij zijn aandelen schenkt, is de BOR overeenkomstig de ratio - niet van toepassing. De wettekst geeft geen duidelijk antwoord op deze vraag.

Via toepassing op alle aanmerkelijkbelangposities krijgt de BOR een ruim bereik en drijft de regeling daarmee af van de achterliggende ratio (het voorkomen van liquiditeitsproblemen door belastingheffing bij 'reële bedrijfsopvolgingen'). Dit punt geldt ook voor de DSR/AB aangezien met ingang van 1 januari 2010 deze regeling ook als bedrijfsopvolgingsregeling is vormgegeven. Het probleem van de toerekening van vermogen aan tracking stock speelt ook voor de DSR/AB.

3) Onduidelijke begrippen (BOR en DSR/AB)

De BOR-wetgeving bevat enkele niet nader gedefinieerde begrippen. We noemen als voorbeeld het begrip 'preferent aandeel' in de wettekst. Voor de uitleg van dat begrip verwijst de parlementaire geschiedenis naar het spraakgebruik[13] en is de parlementaire toelichting ook niet consistent in deze uitleg.[14] Dit leidt tot rechtsonzekerheid want preferente aandelen kwalificeren als uitgangspunt niet voor de BOR en de DSR/AB. Met name geflexibiliseerde aandelensoorten leiden in dit verband tot discussie. Eenvoudig gezegd: er zijn allerlei tussenvormen of hybride vormen van aandelen. Daarbij komt steeds de vraag op: is dit een gewoon aandeel (wel BOR) of een preferent aandeel (enkel BOR als aan bepaalde verzwaarde voorwaarden is voldaan)? Een duidelijke afbakening tussen gevallen die naar doel en strekking wel de behandeling van een preferent aandeel zouden moeten krijgen en die dat niet zouden moeten krijgen is op basis van de huidige regeling niet te geven, met rechtsonzekerheid tot gevolg.[15]

4) Complexe toerekeningregels voor concerns (BOR en DSR/AB)

Voor de toepassing van de BOR en DSR/AB op aandelenbelangen is van belang dat de vennootschap waarop de aandelen betrekking hebben een onderneming drijft. Bij concernstructuren zal de houdstervennootschap meestal geen onderneming drijven. De dochtermaatschappijen veelal wel. Er is een complexe toerekeningsregel nodig om te bepalen óf en zo ja hoe de ondernemingen van deze onderliggende deelnemingen binnen het concern aan de houdster en daarmee aan de aandelen van de erflater of schenker toegerekend worden.

Toerekening van activa en passiva van een deelneming aan de holding vindt kort gezegd plaats als sprake is van een 'indirect aanmerkelijk belang', bezien vanuit degene die de

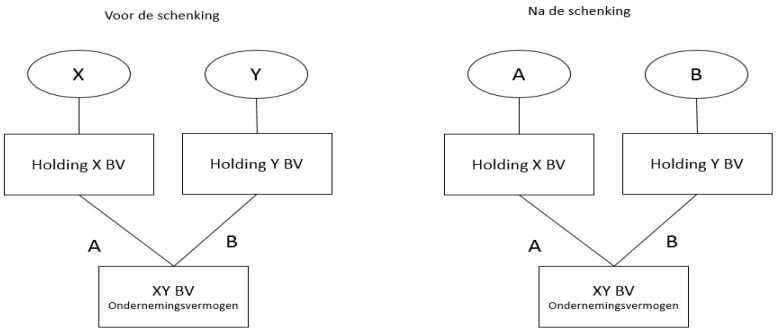
---

[12] Het aandeel geeft recht op een specifiek vermogensbestanddeel en/of opbrengst, zoals de resultaten van werkmaatschappij A of het beleggingsvermogen van bv B.
[13] Kamerstukken II 2009/10, 32129, nr. 8, p 9-10.
[14] Kamerstukken II 2009/10, 31930, nr. 13, p 25.
[15] Voorbeeld is een aandeel in een Holding van € 1000 nominaal (aandeel doet volledig mee voor de BOR) en waarop € 80 mio agio wordt gestort. Is dit feitelijk een preferent aandeel waarvoor de BOR niet geldt, of is dit een gewoon aandeel en is de BOR wel van toepassing?

aandelen in de holding heeft. In de literatuur is beschreven dat dit op zichzelf al een complex en onduidelijk criterium is.[16] De toerekening van een indirect aanmerkelijk belang aan de holding geschiedt vervolgens door middel van een fictie. Indien sprake is van een indirect aanmerkelijk belang (niet zijnde een soort) moeten activa en passiva worden toegerekend aan de holding met inachtneming van de omvang van dat belang.[17] Indien sprake is van een indirect soort-aanmerkelijk belang moeten de activa en passiva worden toegerekend aan de holding, met inachtneming van de waarde in het economische verkeer van die aandelen, waarbij de specifieke rechten van het aandeel (tracking stocks) dus geen relevant element zijn. Dit leidt tot onduidelijkheid over de wijze van toerekening. Bovendien kan verschil bestaan in toerekening op indirect niveau en vervolgens 'toerekening' van directe belangen (voor zover het ondernemingsvermogen in de aandelen tot uitdrukking komt).

X is enig aandeelhouder van Holding X BV. Y is enig aandeelhouder van Holding Y BV. Holding X BV en Holding Y BV houden gezamenlijk alle aandelen in XY BV. Holding X houdt de aandelen A die enkel recht geven op de resultaten en de waarde van het ondernemingsvermogen. Holding Y BV houdt de aandelen B die enkel recht geven op de resultaten en de waarde van het beleggingsvermogen. In dit geval is sprake van tracking stocks op indirect niveau.

X draagt zijn aandelen over aan zijn kind A. Y draagt zijn aandelen over aan kind B. De aandelen A geven statutair enkel recht op het ondernemingsvermogen. De aandelen B geven statutair enkel recht op het beleggingsvermogen.



Toerekening vindt plaats in twee stappen. Voor de eerste stap is vereist dat de erflater of schenker een direct aanmerkelijk belang heeft in de holding, en een indirect aanmerkelijk belang in de deelneming. De tweede stap is het feitelijk toerekenen aan de holding. Omdat hier sprake is van soortaandelen geschiedt de toerekening van de bezittingen en de schulden aan de holding op basis van de waarde van de aandelen.

Door toerekening op basis van de waarde van de aandelen wordt afgeweken van de statutaire werkelijkheid. De aandelen A krijgen immers voor toepassing van de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten ook beleggingsvermogen toegerekend, terwijl statutair is bepaald dat de aandelen A enkel zien op het ondernemingsvermogen. Aan de aandelen B wordt ook ondernemingsvermogen toegerekend, terwijl statutair is bepaald dat de aandelen B enkel zien op het beleggingsvermogen.

5) Kapitaalstortingen (BOR en DSR/AB)

Het BOR en DSR/AB-belang kan worden opgehoogd door beleggingsvermogen vanuit privé als informeel kapitaal of agio in de BV te storten en zo te transformeren in ondernemingsvermogen. Het enige controlemiddel daarbij is de open norm, vermogensetikettering en vergt daardoor steeds een beoordeling. Als deze storting kort voor overdracht heeft plaatsgevonden is het lastig om te beoordelen of het geld gebruikt gaat worden binnen de onderneming.

DGA X van BV X stort vanuit zijn privé-beleggingsvermogen € 5.000.000 aan kapitaal in zijn BV met als onderbouwing dat dit bedrag nodig is voor een toekomstige uitbreidingsinvestering.

6) Bezitseis, 29 mei-arresten[18] (BOR)

De bezitstermijn is een vaak terugkomende discussie bij toepassing van de BOR. Wil de BOR toepassing vinden, dan moet aan de bezitstermijn voldaan zijn. Voor de bezitstermijn

[16] Zie P.G.H. Albert, Indirect aanmerkelijk belang en BOR, WFR 2017/121 en M. Hoogeveen & R.C.G. Lindenhof, 'Toerekenen voor de bedrijfsopvolgingsfaciliteiten per 1 juli 2016', MBB 2017/10-03
[17] Art. 35c lid 5 SW 1956.
[18] HR 29 mei 2020, nr. 19/01680, ECLI:NL:HR:2020:867 (activa/passiva-transactie) en HR 29 mei 2020, nr. 19/00189, ECLI:NL:HR:2020:990 (aanschaf deelnemingen).

is van belang dat de aandelen 1 jaar (in geval van overlijden), respectievelijk 5 jaar (in geval van schenken) worden gehouden en de onderneming 1 respectievelijk 5 jaar wordt gedreven. De 29 mei-arresten gaan over de toepassing van de bezitseis op uitbreidingsinvesteringen gedurende de bezitstermijn en zijn een schoolvoorbeeld van de extreme complexiteit van de BOR.[19]

Van belang voor de discussie over deze arresten is dat onderscheid gemaakt wordt tussen het begrip onderneming in objectieve zin en het begrip onderneming in subjectieve zin. Een onderneming in objectieve zin is de organisatie van kapitaal en arbeid. De onderneming in subjectieve zin is (het aandeel in) de onderneming van de belastingplichtige.

> In de vorm van een vof B&S met 4 firmanten wordt een bakkerij en een sauna gedreven. De bakkerij en de sauna zijn 2 afzonderlijke ondernemingen in objectieve zin. De 4 firmanten drijven ieder hun eigen subjectieve onderneming, zijnde hun aandeel in de vof.

Uitbreidingsinvestering activa/passiva of objectieve onderneming?
Volgens de 29 mei-arresten kwalificeert, als sprake is van de uitbreiding van een bestaande objectieve onderneming die al aan de bezitseis voldoet, ook die uitbreiding voor de bezitstermijn. Is echter sprake van een nieuwe onderneming die ook als afzonderlijke onderneming blijft bestaan, dan niet. Het onderscheid tussen een uitbreiding van een bestaande onderneming of de verkrijging van een nieuwe onderneming die niet is opgegaan in een bestaande onderneming is soms lastig te maken. Is een nieuwe onderneming verkregen binnen de bezitstermijn (dus korter dan 5 jaar voor een schenking) en is deze op het tijdstip van schenking nog steeds een aparte (objectieve) onderneming, dan loopt de bezitstermijn vanaf het moment dat die onderneming tot het concern is gaan behoren. Is diezelfde nieuwe onderneming op het tijdstip van schenking inmiddels samengevoegd met (opgegaan in) een reeds langer tot het concern behorende onderneming, dan wordt de bezitseis niet meer gekoppeld aan de duur dat die nieuwe onderneming tot het concern behoort, maar aan de duur dat de reeds langer tot het concern behorende onderneming tot het concern behoort. Ook al voldoet die nieuwe onderneming dan niet zelf aan de bezitstermijn, dan zal toch doorgaans voldaan zijn aan de bezitseis omdat de reeds langer tot het concern behorende onderneming daar wel aan voldoet. Afhankelijk van het al dan niet opgaan in een reeds tot het concern behorende onderneming, leidt de bezitseis dus tot een verschillend resultaat. Het begrip objectieve onderneming is een feitelijk begrip. Bron voor discussie dus.

> Namens de vof B&S wordt een nieuwe bakkerij bijgekocht en binnen 1 jaar samengevoegd met een reeds 5 jaar tot het concern behorende bakkerij (geen gescheiden bedrijfsvoering, administratie of personeel). Vervolgens schenkt een van de vennoten zijn firma-aandeel aan een kind. Aan de bezitstermijn is in dit geval voldaan, ook als de uitbreidingsinvestering kort voor de schenking of het overlijden heeft plaatsgevonden. De nieuwe bakkerij is immers opgegaan in de bestaande onderneming (bakkerij). Als de nieuwe bakkerij niet was opgegaan in de bestaande bakkerij, zou niet voldaan zijn aan de bezitseis, omdat de nieuwe bakkerij dan eerst gedurende 5 jaar tot het concern had moeten behoren.

Subjectieve uitbreidingsinvesteringen
Volgens de Belastingdienst is in deze arresten niets gezegd over de subjectieve uitbreiding van een onderneming. Hiermee wordt gedoeld op de situatie dat het relatieve belang in een deelneming of een aandeel in een samenwerkingsverband wordt uitgebreid.

> Firmant Q van de vof B&S breidt zijn firma-aandeel uit met 10% (winstgerechtigdheid en gerechtigdheid liquidatiesaldo neemt met 10% toe) ten koste van firmant Z (die in zoverre zijn subjectieve onderneming staakt). Q's subjectieve gerechtigdheid tot de onderneming neemt met 10% toe. Q voldoet in zoverre niet aan de bezitseis. Aan de objectieve onderneming verandert intussen niets.

De Belastingdienst is van mening dat bij een subjectieve uitbreiding van de onderneming, zowel in direct als in indirect verband, een nieuwe bezitstermijn gaat gelden voor de uitbreiding. Een andere uitleg zou de bezitseis in belangrijke mate uithollen. Dit voorkomt ook constructies, namelijk dat een 5%-gerechtigdheid in het zicht van overlijden of schenken onder de BOR wordt uitgebreid naar 100% en men daarmee voor 100% een beroep kan doen op de BOR.

> Als iemand zijn aandelenbelang uitbreidt van bijvoorbeeld 40% naar 100% gaat een nieuwe bezitstermijn gelden voor het uitgebreide 60% belang (kwalificeert gedurende die periode niet voor de BOR).

[19] Zie onder andere de noot van Hoogeveen in BNB 2021/1 en 2021/2 maar ook de vele andere annotaties.

Hoewel de Belastingdienst dat dus niet zo ziet, blijkt dit niet ondubbelzinnig uit de wettekst. Dat brengt onzekerheid met zich mee.

7) Reële bedrijfsopvolging? (BOR en DSR/AB)

Met de vereisten (ondernemingsvermogen, bezitseis en voortzettingseis) wordt nagestreefd dat de BOR enkel geldt voor 'reële bedrijfsopvolgingen'. Hiertoe is een aantal vereisten in de regelgeving opgenomen. Als niet voldaan wordt aan de vereisten, kan niet via tegenbewijs bereikt worden dat de BOR toch van toepassing is. Omgekeerd leidt het vormgeven van deze vereisten in formele criteria tot het op geforceerde wijze opzoeken van de toepassing van de faciliteit. Voorbeelden hiervan zijn de volgende:

a) Rollatorconstructies
In de zaak van Rb. Noord Nederland 24 januari 2019, nr. 16/393, ECLI:NL:RBNNE:2019:422, deed zich de volgende situatie voor. Moeder is geboren in 1918. Zij heeft drie kinderen. Vanaf 1976 verpachtte zij landerijen en bedrijfsgebouwen aan een zoon die een akkerbouwbedrijf exploiteert. Het verpachten van de landerijen kan in die situatie niet worden aangemerkt als het voeren van een onderneming. In 2010 sluiten de zoon, de inmiddels 92-jarige moeder en de twee andere kinderen een overeenkomst van maatschap. Vanaf dat moment exploiteren zij het akkerbouwbedrijf voor gezamenlijke rekening en risico. Bij moeder kwalificeren de verpachte landerijen en bedrijfsgebouwen daardoor weer als ondernemingsvermogen. De rechtbank was van oordeel dat sprake was van een reële maatschapsovereenkomst tussen de vier personen. Dat moeder en zoon in de toekomst mogelijk gebruik kunnen maken van bedrijfsopvolgingsfaciliteiten in de schenk- en/of erfbelasting, maakt dat naar het oordeel van de rechtbank niet anders.

b) Bedrijfsopvolgingscarrousel
Een ouder schenkt ondernemingsvermogen met toepassing BOR/DSR aan zijn kinderen. Na vijf jaar koopt de ouder de onderneming terug van de kinderen. Met toepassing van de BOR/DSR kan de onderneming in geval van overlijden na één jaar en bij schenking na vijf jaar weer geschonken worden aan de kinderen. Met een minimale heffing aan schenk- dan wel erfbelasting wordt het ondernemingsvermogen twee keer geschonken aan de kinderen. Het ondernemingsvermogen wordt hierbij oneigenlijk gebruikt om (nagenoeg) onbelaste vermogensoverdracht binnen de familie te realiseren. De formele vereisten laten deze opvolgingscarrousel toe. Hier is sprake van oneigenlijk gebruik van de faciliteiten.

8) Onredelijke uitwerking (BOR en DSR/AB)

Het komt regelmatig voor dat de BOR onredelijk uitwerkt voor belanghebbenden. Feitelijk kan sprake zijn van een 'reële bedrijfsopvolging' door ondernemers terwijl de faciliteit niet van toepassing is. Belastingplichtige heeft zich bijvoorbeeld vergist in de structuur (bijv. 'foute' preferente aandelen gecreëerd) of feitelijk blijkt een investering voor de BOR anders uit te werken (bijv. aankoop filiaal blijkt een afzonderlijke onderneming te zijn waarvoor een nieuwe bezitstermijn geldt).

9) Voortzettingstermijn (BOR)

Als de verkrijger de onderneming geheel of gedeeltelijk niet voortzet binnen een periode van vijf jaar na de verkrijging wordt de voorwaardelijk gegeven BOR-vrijstelling evenredig ingetrokken.[20] De belastingplichtige is verplicht om aangifte te doen indien niet aan de voortzettingstermijn wordt voldaan. De regelgeving voor de voortzettingstermijn is complex en de belastingplichtige is zich niet altijd bewust van het feit dat door bepaalde handelingen mogelijk niet aan de voortzettingstermijn wordt voldaan. Bijvoorbeeld in het geval binnen een holdingstructuur op indirect niveau aandelen worden omgevormd of nieuwe aandelen worden uitgegeven, waardoor de aanspraak op toekomstige winsten wordt beperkt. De beoordeling of de onderneming geheel of gedeeltelijk niet is voortgezet is feitelijk en is ontleend aan het stakingsbegrip in de inkomstenbelasting en daarmee complex in de toepassing. Een voorbeeld betreft verhuur van een onderneming gedurende de voortzettingstermijn.

Is sprake van staking voor de toepassing van de voortzettingseis indien de onderneming verhuurd wordt? De Rechtbank[21] vindt van niet, uitgaande van 'voortgezet ondernemerschap'. De Rechtbank onderbouwt haar oordeel tevens aan de hand van de ratio van de BOR, kort gezegd: de schenkbelasting mag de continuïteit van de onderneming niet in gevaar brengen. Bij verhuur van de onderneming komen geen liquiditeiten vrij waarmee de schenkbelasting kan worden voldaan. Het vermogen zit immers vast in de onderneming. Het vloeit dan volgens de Rechtbank voort uit de doelstelling van de BOR om bij verhuur geen strijdigheid met het voortzettingsvereiste aan te nemen.

De Beer zet in NLF 2020/0617 in zijn annotatie veel vraagtekens bij deze uitspraak en sluit af met:

[20] Art. 35b lid 6 SW 1956.
[21] Rechtbank Zeeland-West-Brabant, 28 januari 2020, 18/73, ECLI:NL:RBZWB:2020:316.

> Kortom: in deze zaak spelen de nodige (interessante) rechtsvragen en deze is daarmee 'voer' voor de Hoge Raad.

Ook leidt de voortzettingseis tot toezichtsvraagstukken. Denk aan de situatie dat geen aangifte wordt gedaan en de informatie niet via een andere weg bij de Belastingdienst terecht komt

10) Dienstbetrekkingseis (DSR/AB)

De dienstbetrekkingseis geldt voor de doorschuifregeling in geval van schenking van ab-aandelen en houdt in dat de verkrijger gedurende 36 maanden voorafgaand aan het schenkingstijdstip in dienstbetrekking is van de vennootschap waarop de aandelen of winstbewijzen betrekking hebben.[22] Deze eis is, ontdaan van de oorspronkelijk voorgestelde strengere eis dat de verkrijger bestuurder was bij die vennootschap, betrekkelijk inhoudsloos geworden:[23]

> In reactie op de vraag van de leden van de fractie van de VVD inzake het dienstbetrekkingsvereiste merk ik op dat voor de toepassing van de doorschuifregeling bij schenking van ab-aandelen geen aanvullende eisen worden gesteld aan het werknemerschap, zoals bijvoorbeeld een minimumaantal uren. Deze leden vragen voorts of het dienstbetrekkingsvereiste wel moet worden gesteld, omdat ook in andere situaties betalingsproblemen kunnen ontstaan. De doorschuiffaciliteit bij schenking van ab-aandelen is bedoeld voor reële bedrijfsopvolgingen. Daarom wordt een betrokkenheid bij de onderneming geëist. In dit kader was in het oorspronkelijke wetsvoorstel opgenomen dat de beoogd opvolger als bestuurder in dienstbetrekking is bij de bv waarvan de aandelen worden geschonken. Dit dienstbetrekkingsvereiste is bij de derde nota van wijziging versoepeld. Na deze aanpassing is vereist dat de opvolger in dienstbetrekking is geweest bij de desbetreffende bv, ongeacht of dat als bestuurder is geweest.

Dit vereiste leidt in grensgevallen (bijvoorbeeld minderjarige kinderen die minimale werkzaamheden verrichten, nul-urencontracten en dergelijke) tot discussie en heeft in de beleidssfeer geleid tot veel uitleg en stapeling van goedkeuringen (Besluit van 9 maart 2018, nr. 2018-27139, onderdelen 5.4.2 t/m 5.4.5), terwijl de Belastingdienst in gevallen die daarbuiten vallen een formele houding moet aannemen, waarbij men zich kan afvragen of daarmee een inhoudelijk doel gediend wordt.

[22] Art. 4.17c lid 1 onderdeel d Wet IB 2001.
[23] Kamerstukken I 2009/10, 32128, nr. E, p. 31.