

BEDRIJFSOPVOLGINGSFACILITEITEN

DR. J.H.M. NIEUWENHUIZEN
BELASTINGADVISEUR PWC EINDHOVEN

APRIL 2020

Providence Capital NV
Meerweg 7
1405 BA Bussum
The Netherlands
+31 (0)35 6926750
www.providencecapital.eu

dr. J.H.M. Nieuwenhuizen
belastingadviseur PwC Eindhoven



Jan Nieuwenhuizen voltooide zijn studie fiscaal recht aan de Tilburg University en promoveerde in 2010 tot doctor in de rechtswetenschappen. Vanaf 1989 was hij in verschillende functies werkzaam bij de Belastingdienst en het Ministerie van Financiën, waar onder landelijk aanspreekpunt 'Zeer Vermogende Personen'. Sinds 2007 is hij als belastingadviseur werkzaam bij PwC in Eindhoven en gespecialiseerd in de advisering van (U)HNWI en familiebedrijven. Hij is tevens lid van de RvT van de Lucille Werner Foundation.

1. INLEIDING

De overdracht van uw onderneming. Misschien iets waar u nog liever niet aan denkt, omdat u – en uw onderneming – in de bloei van het leven zitten of vanwege de complexiteit van de overdracht. Of is het voor u gesneden koek, omdat u uw onderneming zelf ook heeft overgenomen. Gezien de complexiteit en dynamiek van het (overdrachts-)proces en (fiscale) wetgeving, is het van belang erbij stil te staan, erover na te denken en te weten wat voor u – op termijn – de mogelijkheden en gevolgen zijn wanneer u uw onderneming overdraagt.

Een bedrijfsopvolging is een juridisch, financieel, fiscaal en emotionele gebeurtenis. Niet alleen het moment van overdracht zelf, maar ook de aanloop daar naartoe en de periode volgend op de overdracht. Een goede voorbereiding voor de overdracht is van belang. In een bedrijfsopvolgingsplan kan worden vastgelegd wie de opvolger(s) wordt/worden, op welke wijze de onderneming wordt verkregen en wat bijvoorbeeld gebeurt bij een eventueel overlijden van de huidige eigenaar.

U kunt uw onderneming overdragen door verkoop, schenking of vererving. Er zijn ook tal van opties om de overdracht gefaseerd te doen. Wellicht wilt u uw onderneming binnen de familie houden en overdragen aan uw kinderen, maar het is ook denkbaar dat u een (ervaren) derde zoekt. Om de continuïteit van de onderneming te waarborgen is het van belang tijdig een bedrijfsopvolger te kiezen. Voor alle stakeholders is het belangrijk te weten wie de toekomstige eigenaar en bestuurder van de onderneming is. Transparantie leidt tot zekerheid, voor iedereen. Bovendien kunnen overdrager en bedrijfsopvolger zich voorbereiden op hun nieuwe taak en rol.

De wetgever ziet het belang van continuïteit van uw onderneming en daarom worden fiscale faciliteiten geboden voor de overdracht middels schenking of vererving. In dit hoofdstuk zal worden ingegaan op de huidige fiscale faciliteiten voor de schenk- en

erfbelasting en de inkomstenbelasting.¹ Ook zal in dit kader kort aandacht worden besteed aan de overdrachtsbelasting.

2. SCHENKING

2.1. Successiewet

U kunt uw onderneming – laten – voortzetten middels een schenking. Een schenking gaat niet per definitie gepaard zonder tegenprestatie. Ook wanneer u het ondernemingsvermogen tegen een te lage prijs overdraagt of wanneer u uw onderneming verkoopt en vervolgens de niet-betaalde koopsom kwijtscheldt, is sprake van een schenking.

De bedrijfsopvolgingsfaciliteit (hierna: 'BOF') houdt in dat de schenking van uw onderneming niet leidt tot een volledige heffing van schenkbelasting. De voortzetters moeten daartoe een verzoek doen bij de aangifte. Voor toepassing van de vrijstelling gelden voorwaarden:

- De schenker moet de onderneming minimaal vijf jaar hebben gedreven, dan wel de aanmerkelijk belang aandelen minimaal vijf jaar in bezit hebben.
- De verkrijger van het ondernemingsvermogen dient de verkregen onderneming minimaal vijf jaar voort te zetten. Dit betekent dat geen verkoop van aandelen mag plaatsvinden, respectievelijk de onderneming niet mag worden gestaakt.

Indien aan deze voorwaarden is voldaan, wordt de vrijstelling definitief. Voor 2020 geldt dat over het ondernemingsvermogen tot € 1.102.209 geen schenkbelasting is verschuldigd, het meerdere is voor 83% vrijgesteld. Het overige (niet vrijgestelde) deel wordt in de heffing betrokken tegen de geldende schenkbelastingtarieven. Om eventuele liquiditeitsproblemen te voorkomen, wordt voor het te betalen bedrag in beginsel 10 jaar uitstel van betaling gegeven.

Met ondernemingsvermogen wordt overigens niet altijd uw gehele onderneming bedoeld. De vermogensbestanddelen die in aanmerking komen voor de faciliteit zijn:

- Een onderneming zoals bedoeld in de Wet inkomstenbelasting 2001 (hierna: 'Wet IB 2001');
- Vermogensbestanddelen die behoren tot een aanmerkelijk belang (een belang van meer dan 5% in een kapitaalvennootschap), waarbij het beleggingsvermogen wordt uitgezonderd;
- Onroerende zaken die ter beschikking worden gesteld aan de onderneming van de aanmerkelijkbelanghouder, die tegelijkertijd met de hierbij behorende aandelen overgaan naar de verkrijger.

¹ Er is een toenemende druk op deze faciliteiten, waardoor de kans aanwezig is dat ze op termijn worden versoerd.

De faciliteit geldt dus niet voor het beleggingsvermogen van uw onderneming. De wetgever bedoelt hiermee bijvoorbeeld de blijvend overtollige liquide middelen, beleggingsrekeningen en rekening-courantvorderingen. Om discussies met de Belastingdienst te voorkomen wordt een marge gegeven; beleggingsvermogen wordt tot een omvang van 5% van het ondernemingsvermogen alsnog gefacilieerd.

In 2016 heeft de Belastingdienst de “Praktijkhandreiking bedrijfsopvolging vastgoedexploitanten” gepubliceerd. Hierin verdedigen ze het standpunt dat een vastgoedonderneming slechts in bijzondere gevallen kwalificeert als ondernemingsvermogen, zoals bij projectontwikkeling. Inmiddels is de nodige rechtspraak ontwikkeld over vennootschappen die zich bezighouden met de exploitatie van vastgoed. Het belang in de procedures is steeds of de exploitatie van het vastgoed als ondernemingsactiviteiten kan worden aangemerkt, met als gevolg dat de BOF van toepassing is. In een aantal uitspraken is beslist dat de exploitatie van het vastgoed kwalificeert als ondernemingsactiviteit, maar er zijn ook negatieve uitspraken. Ondanks de positieve uitspraken van de afgelopen jaren, blijft de Belastingdienst van mening dat bij de exploitatie/verhuur van vastgoed in beginsel geen sprake is van een ondernemingsactiviteit. Dit leidt er helaas nog steeds toe dat voor toepassing van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit voor vastgoed, de weg naar de rechter moet worden bewandeld.

De wetgever heeft rekening gehouden met holdingstructuren, waarbij de holding zelf geen onderneming drijft, maar wel gerechtigd is tot een of meerdere dochtervennootschap(pen) waarin wél een onderneming wordt gedreven (de ‘werkmaatschappij’). Indien u als schenker een indirect aanmerkelijk belang (>5%) hebt in de werkmaatschappij, worden in dergelijke gevallen de bezittingen en schulden van de werkmaatschappij aan de holding toegerekend. Vervolgens wordt op het niveau van de holding getoetst welke bezittingen en schulden kwalificeren als ondernemingsvermogen, dan wel beleggingsvermogen.

2.2. Inkomstenbelasting

Ook in de inkomstenbelasting geldt een faciliteit voor de overdracht van uw onderneming, dan wel aanmerkelijk belang. Wanneer u een onderneming drijft in de vorm van een eenmanszaak of personenvennootschap, kan deze gefacilieerd worden geschonken aan een medeondernemer of werknemer. Bij de schenking van (een deel van) uw onderneming aan de medeondernemer of werknemer, kan de inkomstenbelastingclaim, op beider verzoek bij de aangifte, worden doorgeschoven naar de verkrijger. De medeondernemer dient minimaal 36 maanden onmiddellijk voorafgaand aan de overdracht deel uit te hebben gemaakt van het samenwerkingsverband. Of, wanneer sprake is van een dienstverband, gedurende die periode werkzaam te zijn geweest in de onderneming. Bovendien moeten de verkregen

vermogensbestanddelen, tot het ondernemingsvermogen van de verkrijger gaan behoren.

Indien u een aanmerkelijk belang heeft, kunt u dat gefacilieerd schenken aan een – binnenlands belastingplichtige – werknemer die gedurende 36 maanden in dienst is geweest bij een vennootschap waarin u een (indirect) aanmerkelijk belang heeft. De faciliteit houdt in dat u uw aanmerkelijk belang – zonder heffing van inkomstenbelasting – kunt doorschuiven aan de verkrijger. Hierbij wordt, net als in de schenk- en erfbelasting, ook ten aanzien van de holdingstructuren de faciliteit verleend.

Het deel van de overdrachtprijs dat ziet op het ondernemingsvermogen kan worden doorgeschoven, het beleggingsvermogen niet. Over de waardeangroei van het beleggingsvermogen dient te worden afgerekend door de schenker. Net zoals bij de faciliteit in de schenk- en erfbelasting geldt dat het beleggingsvermogen tot 5% van de waarde van het ondernemingsvermogen in aanmerking genomen mag worden. Om gebruik te kunnen maken van de faciliteit dienen zowel u, als de verkrijger, hierom te verzoeken.

2.3. Overdrachtsbelasting

Voor de bedrijfsoverdracht van een onderneming die wordt gedreven in de vorm van een eenmanszaak of een personenvennootschap, wordt een vrijstelling verleend voor de verschuldigde overdrachtsbelasting. Daarbij wordt de voorwaarde gesteld dat de verkrijger(s) deze onderneming voortzet(ten).

Bij de schenking van aanmerkelijkbelangaandelen kan onder omstandigheden sprake zijn van heffing van overdrachtsbelasting indien er relatief veel onroerend goed in de onderneming zit en de activiteiten van de vennootschap hoofdzakelijk bestaan uit het verkrijgen, vervreemden en exploiteren van onroerende zaken. Voor de overdracht van uw aanmerkelijk belang wordt, in tegenstelling tot de bedrijfsoverdracht van een eenmanszaak of personenvennootschap, in beginsel géén vrijstelling verleend voor de overdrachtsbelasting. Op grond van recente jurisprudentie, is echter zeer wel verdedigbaar dat vrijstelling voor de overdrachtsbelasting in bepaalde gevallen ook geldt voor de overdracht van aandelen in een BV.

3. VERERVENING

3.1. Successiewet

Niet alleen wanneer u schenkt, maar ook bij uw overlijden kan de BOF door de verkrijger(s) worden toegepast. Bij de vererving geldt vrijwel hetzelfde als bij de schenking. Echter, bij de overdracht als gevolg van overlijden hoeft de erflater slechts één jaar² voor overlijden de onderneming te drijven of de aanmerkelijkbelangaandelen in

² Voor de schenking geldt een termijn van vijf jaar.

bezit te hebben. De voorzettingstermijn die geldt voor de verkrijger(s) is bij vererving wel gelijk aan de termijn bij schenking, namelijk vijf jaar.

Wanneer u uw onderneming schenkt, kunt u kiezen wie de onderneming voortzet. Wanneer u overlijdt, heeft u die keuze niet altijd meer. Het is daarom raadzaam dit goed in uw testament te regelen. Het is echter ook mogelijk dat uw erfgenamen onderling bepalen wie de onderneming overneemt. Als zij dit binnen twee jaar na uw overlijden doen, kunnen ze elke verdeling kiezen die ze wenselijk achten, met toepassing van de BOF.

Ter illustratie, een voorbeeld:

U heeft alle aandelen in een BV met een waarde van €1.500.000 en daarnaast privévermogen met een waarde van €1.200.000. U heeft geen testament gemaakt en u komt plotseling te overlijden. Uw zoon en dochter erven samen de gehele nalatenschap. Uw zoon wil de onderneming voortzetten en uw dochter wil de rest van het vermogen. Uw zoon kan verzoeken de BOF toe te passen op de onderneming die hij verkrijgt. Het gevolg hiervan is dat het ondernemingsvermogen tot € 1.102.209 (voorwaardelijk) wordt vrijgesteld van erfbelasting. Over het meerdere (€397.791) zal 17% in de heffing worden betrokken. Dit wil zeggen dat de erfbelasting wordt berekend over € 67.624. Vervolgens wordt hier de kindvrijstelling op in mindering gebracht ad €20.946. Voor uw zoon betekent dat een te betalen erfbelasting van €4.668. Over de rest van de nalatenschap is uw dochter €223.138 erfbelasting verschuldigd. Het verschil is de toepassing van de BOF.

3.2. Inkomstenbelasting

Ook in het geval van overlijden wordt in de inkomstenbelasting een faciliteit gegeven ten behoeve van de bedrijfsopvolging.

Indien u een onderneming drijft in de vorm van een eenmanszaak of personenvennootschap en deze vererft, hoeft dit niet direct te leiden tot belastingheffing, indien de verkrijgers van deze bestanddelen de onderneming voortzetten. Hierom dient schriftelijk verzocht te worden bij de inspecteur.

Indien uw aanmerkelijk belang overgaat als gevolg van uw overlijden, kan de heffing van inkomstenbelasting worden doorgeschoven aan de verkrijger(s), wanneer uw erfgenamen hier gezamenlijk om verzoeken. Het deel van de overdrachtprijs dat ziet op het ondernemingsvermogen van de vennootschap kan worden doorgeschoven. Ook hier geldt dus dat de overgang van beleggingsvermogen niet wordt gefacilieerd, met uitzondering van de reeds beschreven 5%-marge. Bovendien mag in de inkomstenbelasting, net als in de erfbelasting, rekening worden gehouden met de

verdeling van de nalatenschap, indien deze verdeling plaatsvindt binnen twee jaar na uw overlijden.

3.3. Overdrachtsbelasting

Bij de verkrijging krachtens erfrecht is geen overdrachtsbelasting verschuldigd.

4. PREF-STRUCTUUR

Zoals beschreven, is de BOF van toepassing op aandelen die bij de schenker, dan wel erflater, behoren tot een aanmerkelijk belang. In het geval dat dit aanmerkelijk belang bestaat uit preferente aandelen (aandelen die recht geven op een, al dan niet cumulatief, vast dividend) worden voor de BOF nadere eisen gesteld.

- De preferente aandelen zijn een omzetting van de eerder door de erflater/schenker gehouden aanmerkelijk belang van gewone aandelen;
- Deze omzetting is gepaard gegaan met het toekennen van gewone aandelen aan een ander (de bedrijfsopvolger);
- De vennootschap waarin de omgezette aandelen werden gehouden, dreef een onderneming ten tijde van de omzetting van de gewone aandelen naar preferente aandelen; en
- De verkrijger van de preferente aandelen (bedrijfsopvolger) is reeds voor ten minste 5% van het geplaatste kapitaal aandeelhouder van de gewone aandelen. Indien de preferente aandelen vererven naar een ander dan de bedrijfsopvolger, is voor dat deel de BOF niet van toepassing.

Indien cumulatief aan deze eisen wordt voldaan, geldt voor de schenking, dan wel vererving van de preferente aandelen dat hiervoor de BOF kan worden toegepast. Gezien de complexiteit en uitgebreidheid van de regeling op dit punt, volstaan wij met het bovenstaande.

5. SLOTWOORD

In dit hoofdstuk hebben wij u inzicht gegeven in de belangrijkste (fiscale) mogelijkheden en consequenties van de bedrijfsoverdracht door schenking of vererving. Het moge duidelijk zijn dat deze regelingen complex zijn en nauwe afstemming vereisen met bedrijfseconomische en civiel- en vennootschapsrechtelijke aspecten, maar ook met de emotionele kant van een bedrijfsoverdracht. Wij raden u dan ook aan om goed en tijdig advies in te winnen.

DISCLAIMER

Providence Capital NV heeft een vergunning als beleggingsonderneming en staat onder toezicht van de Autoriteit Financiële Markten (AFM). Providence Capital NV staat geregistreerd in het Handelsregister onder nummer 32108496. Providence Capital Family Office BV is geregistreerd in het Handelsregister onder nummer 32142197. De informatie in dit rapport is voor een deel verkregen van derden. Hoewel wij van mening zijn dat de informatie betrouwbaar is kunnen we de juistheid of volledigheid ervan niet garanderen. We kunnen geen enkele aansprakelijkheid aanvaarden voor onjuiste of onvolledige informatie verkregen van derden.

© 2020 Providence Capital. Alle rechten zijn voorbehouden.