

ERASMUS UNIVERSITEIT ROTTERDAM
Erasmus School of Economics

Bachelorscriptie Fiscale Economie

“Alvast mijn familiebedrijf schenken?”

Bibi Eijsvogel
420850

Theo Hoogwout

<Twee begeleider>

<Datum>

Inhoudsopgave

Inleiding	4
Hoofdstuk 1 De bedrijfsopvolgingsfaciliteit in Nederland	6
1.1 De geschiedenis	6
1.2 De bedrijfsopvolgingsfaciliteit	8
1.3 Voorwaarden van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit.....	9
1.3.1 De ondernemingsvereiste	9
1.3.2 De bezitsei.....	9
1.3.3 De voortzettingsvereiste	10
1.4 Voorbeelden met de Nederlandse bedrijfsopvolgingsfaciliteit	10
Voorbeeld 1	10
Voorbeeld 2	11
Voorbeeld 3	11
Hoofdstuk 2 De bedrijfsopvolgingsfaciliteit in Vlaanderen.....	13
2.1 Regeling voor 2012	13
2.2 Regeling na 2012	14
2.2.1 Voorwaardes voor bedrijfsoverdracht	14
2.2.1.1 De participatievoorwaarde	14
2.2.1.2 De activiteitenvoorwaarde.....	15
2.2.2 Formaliteiten bij overdracht	16
2.2.3 Voorwaarden na overdracht	16
2.3 Voorbeelden met de Vlaamse bedrijfsopvolgingsfaciliteit	17
2.3.1 Registratierechten	17
2.3.2 Successierechten	18
2.3.3 Splittingsregeling	18
2.3.4 Voorbeelden met de Vlaamse Bedrijfsopvolgingsfaciliteit	18
Voorbeeld 1	18
Voorbeeld 2	18
Voorbeeld 3	19
Voorbeeld 4	19
2.4 Bijzonderheden van de regeling.....	19
Hoofdstuk 3 Economische kijk op familiebedrijven	20
3.1 Algemene feiten	20
3.2 De overdracht.....	21

3.2.1 Soorten overdrachten	21
3.2.2 Het proces	22
3.3 De voordelen	22
3.3.1 Gemeenschappelijk doel	23
3.3.2 Vroege blootstelling aan bedrijf	23
3.3.3 Te veel verandering	24
3.3.4 Agency probleem	24
3.3.5 Verkoop aan een derde	24
3.4 De nadelen	24
3.4.1 Keuze opvolger	25
3.4.2 Leeftijdsgat	25
3.4.3 Loslaten bedrijf	26
3.4.4 Conflicten	26
3.5 Schenken of erven?	26
Hoofdstuk 4 Het gelijkheidsbeginsel	29
4.1 Gelijkheidsbeginsel algemeen	29
4.2 Jurisprudentie	30
4.3 Beoordeling van gelijke gevallen	32
4.3.1 In de Inkomstenbelasting	33
4.3.2 In de Overdrachtsbelasting	33
4.3.3 In de Successiewet	34
4.3.4 Moment van overdracht	35
4.3.5 Verschil in vermogen	35
4.3.6 Conclusie	36
4.4 Rechtvaardiging	37
4.5 Neutraliteit	38
Conclusie	39
Literatuurlijst	41
1. Boeken	41
2. Artikelen	41
3. Rapportages	45
4. Jurisprudentie	46
5. Parlementaire stukken	47
6. Overig	47
Appendix 1A	48
Appendix 1B	52

Inleiding

KPMG ziet grote internationale verschillen in de belastingheffing bij bedrijfsopvolgingen in familiebedrijven. Hierbij hebben zij de verschillende belastingstructuren onderzocht van 60 verschillende landen. De grote verschillen kunnen ertoe leiden dat sommige bedrijven nauwelijks of niet belast worden, en andere bedrijven miljoenen euro's bij de belastingdienst moeten inleveren.¹ Familiebedrijven worden gezien als een grote buffer in de Nederlandse economie.² De overheid wil de groei en voortzetting van deze bedrijven zo veel mogelijk stimuleren. De bedrijfsoverdracht blijkt vaak een probleem. De continuïteit van de bedrijven kan onzeker worden wat voor de algehele economie negatief is. Staatssecretaris van Gennip heeft deze mening ook en hij benoemde in 2004 tijdens een presentatie het volgende: "Van alle faillissementen in Europa wordt 10% veroorzaakt door de problemen bij de bedrijfsoverdracht. Wanneer ook in Nederland zoveel overdrachten zouden mislukken, komt dat neer op ongeveer 100.000 banen die jaarlijks verloren gaan".³ Naar verwachting zal het aantal bedrijfsoverdrachten inderdaad alleen maar toenemen in Nederland.⁴ Met goede uitvoering hoeft de bedrijfsoverdracht niet slechts negatief van aard te zijn, het kan juist een kans tot verbetering en innovatie bieden.⁵ Vanuit de Europese commissie kwam dan ook de wens om te bedrijfsopvolging fiscaal te ondersteunen in alle lidstaten.⁶ In Nederland geldt sinds 1979 een bedrijfsopvolgingsfaciliteit.⁷

In Nederland is de bedrijfsopvolgingsregeling (BOR) in de Successiewet opgenomen. Hierbij geldt een vrijstelling voor schenken en erven van een onderneming, het is echter geen 100% vrijstelling. Art. 35b, lid 1, onderdeel a, Successiewet (SW) stelt namelijk dat een voorwaardelijke vrijstelling wordt verleend van 100% wanneer het bedrag van schenken of erven niet boven de € 1.071.987 euro komt. Boven dit bedrag geldt slechts een vrijstelling van 83% volgens art. 35b, lid 1, onderdeel b, 3° SW, zodat een effectieve belastingdruk van 3,4% ontstaat bij verkrijgers in de eerste tariefgroep en 6,8% in de tweede tariefgroep. Dit is een verlaagd tarief in vergelijking met het algemene tarief van 20% (tariefgroep I) en 40% (tariefgroep II). Beleggingsvermogen wordt van deze vrijstelling uitgezonderd. Voor deze vrijstelling wordt gekeken naar de gehele verkrijging van de objectieve onderneming, en dus niet naar de schenking of vererving per persoon. Art. 35b SW stelt drie voorwaarden voor het gebruik van deze regeling en deze zijn nader uitgewerkt in art. 35c t/m 35e.

Het Nederlandsprekende Vlaanderen kent een andere BOR dan de regeling zoals wij hem in Nederland kennen. Het Vlaamse Gewest kent sinds 1 januari 2012 namelijk een regeling omtrent familiebedrijven. Hierbij zal bij overerving van het familiebedrijf geen vrijstelling gelden, maar een verlaagd tarief. Dit tarief zal 3% zijn wanneer geërfd in rechte lijn, en 7% in alle andere gevallen. Dit zou zonder het verlaagde tarief 27% zijn voor de partner of in rechte lijn. Verkrijging via schenking kent echter een vrijstelling. Dit verschil tussen schenken en erven heeft als doel dat de Vlaamse wetgever ondernemers wil laten nadenken over de opvolging van hun bedrijf wanneer zij nog leven

¹ KPMN 'Forse verschillen in belastingheffing bij overdracht familiebedrijf' 2018.

² Drake, *Washington Law Review* 2008/83, p.123.

³ Staatssecretaris van Gennip in presentatie over het overdrachtspakket, www.ez.nl, oktober 2004.

⁴ Kerstens, NIPO 2001, § 2; Eindverslag deskundigengroep EU (BEST-rapportage) 2002, p. 7-8; Kikkert *ESB-dossier bedrijfsoverdrachten* 2003/88, afl. 4402, D3; Flören & Zwartendijk 2003 *ESB 2003a dossier bedrijfsoverdrachten*, 2003/88, afl. 4402, D20-D21.; Breembroek & Zemann 2002, p. 17; Langman & Lugt, *LangmanEconomen* 2005, p. 6.

⁵ Dyck et al, 2002.

⁶ Aanbev.Comm. 94/1069/EG, 1 december 1994, afl.3855, p.14-17.

⁷ *Kamerstukken II*, 1979-1980, 16016, nr.9, p.12.

en niet pas erna. De wetgever geeft dus de voorkeur van verkrijging van de onderneming door middel van schenken.⁸

Om van deze BOR gebruik te kunnen maken moet ook aan een aantal eisen worden voldaan.

Er is hier globaal geschetst hoe de successiewet omtrent de bedrijfsopvolging tussen Vlaanderen en Nederland verschillen. Hierbij kent Vlaanderen een differentiatie in de BOR-faciliteit wanneer een onderneming geschonken wordt en wanneer de onderneming wordt geërfd. Schenken kent hierbij de vrijstelling, terwijl erven een verlaagd tarief kent. In Nederland wordt deze differentiatie niet gemaakt en geldt voor beide verkrijgingen een vrijstelling tot de ondernemingswaarde van € 1.071.987 euro. Naar aanleiding van deze verschillende uitvoeringen van de BOR zal de volgende probleemstelling uitgewerkt worden:

“Is de differentiatie in de bedrijfsopvolgingsregeling tussen de verkrijging van de onderneming krachtens erven of schenken vanuit een economisch oogpunt aan te bevelen, en kan deze differentiatie vanuit het gelijkheidsbeginsel door de wetgever ingevoerd worden?”

De probleemstelling zal aan de hand van vier verschillende onderwerpen behandeld worden. Het eerste onderwerp zal de Nederlandse wetgeving omtrent de BOR weergeven. Hierbij zal precies geschetst worden hoe de BOR in Nederland is ontstaan en toegepast wordt. Het tweede onderwerp zal net zoals het voorgaande hoofdstuk bestaan uit een uitvoerige beschrijving van de Vlaamse BOR. Het derde onderwerp kijkt naar het economische aspect van de bedrijfsoverdracht. Hierbij zal achterhaald worden of een verkrijging door middel van een schenking economisch voordeliger is dan de verkrijging van de onderneming door middel van een vererving. In dit hoofdstuk zullen de voor- en nadelen van familiebedrijven beschreven worden en hierna worden deze voor- en nadelen gekoppeld aan de overdracht bij leven of bij overlijden. Ook zal concreter onderzoek in dit hoofdstuk aangehaald worden om tot een juiste conclusie te komen.

Het laatste onderwerp omvat de toetsing van de BOR aan het gelijkheidsbeginsel. Het gelijkheidsbeginsel kent twee vormen: het formele gelijkheidsbeginsel en het materiele gelijkheidsbeginsel. Het formele gelijkheidsbeginsel zorgt dat de overheid de regels van de wetten consistent toepast. Hierbij geldt hoofdzakelijk: gelijke gevallen moeten gelijk behandeld worden. Bij het materiele gelijkheidsbeginsel wordt naar de inhoud van de wet gekeken. Hierbij wordt de formulering van Aristoteles aangehouden: Behandel het gelijke gelijk en het ongelijke ongelijk naar mate van ongelijkheid.

Er zal dus getoetst moeten worden of bij verkrijging door schenking of verkrijging door erven sprake is van ongelijke gevallen.⁹

Wanneer de differentiatie zoals bij de Vlaamse BOR het geval is niet in strijd is met het gelijkheidsbeginsel zal de differentiatie gerechtvaardigd zijn. Als dan ook blijkt uit hoofdstuk 3 dat een overdracht bij leven de continuïteit van bedrijven bevordert kan aangenomen worden dat deze differentiatie ook aan te bevelen is voor de Nederlandse BOR.

⁸ Hoogeveen, *Vakblad Estate Planning* 2012/5.

⁹ Fiscale Monografieën 2000.1.3.4.3.1.

Hoofdstuk 1 De bedrijfsopvolgingsfaciliteit in Nederland

1.1 De geschiedenis

Om te begrijpen hoe de wet in elkaar zit is het van belang dat stil gestaan wordt bij de geschiedenis van de faciliteit, waardoor ook het doel van de BOR duidelijk wordt.

In beginsel belast de Successiewet (SW) de verkrijging van vermogen wat verkregen is zonder enige inspanning.¹⁰ Hierbij zou verkrijging van ondernemingsvermogen en overig vermogen niet anders behandeld moeten worden. Immers elke verkrijging van vermogen is belast volgens art. 1 SW. Hiernaast maakt art. 1 lid 1 SW geen onderscheid tussen een verkrijging door middel van een gift of erfenis.

De Successiewet maakt onderscheid in tarief volgens het buitenkansbeginsel.¹¹ Hoe verder de persoon die het vermogen verkrijgt afstaat van de schenker of erflater, hoe hoger het betaalde belastingtarief zal zijn. Daarom is het tarief voor kinderen lager dan het tarief voor kleinkinderen.

De bedrijfsopvolgingsfaciliteit begon met een uitstel van betaling volgens art 65 Successiewet. In 1979 zou deze uitstelregeling niet voldoende zijn om te zorgen voor een soepele overgang van de onderneming van bijvoorbeeld vader op zoon. Vooral kleine bedrijven kregen grote financiële problemen doordat ze deze erfbelasting moesten voldoen. Dit werd sociaaleconomisch als niet wenselijk beschouwd.¹² Het wetsvoorstel kwam er niet, maar wel werd bij amendement vastgelegd dat betaald kon worden volgens vijf jaarlijkse termijnen.¹³

Deze regeling bevatte echter wel rente. De staatssecretaris vond de financiële problemen voor de vooral kleine bedrijven jarenlang niet voldoende om een wettelijk regeling op te stellen. Pas in 1987 wordt voor de staatssecretaris duidelijk dat wel sprake was van een probleem voor deze kleine bedrijven, het betalingstermijn van vijf jaar zou te kort zijn.¹⁴ In 1990 werd de Invorderingswet art 25 ingevoerd, waarbij renteloos vijf jaar uitstel van betaling mogelijk was. In dit artikel stonden geen voorwaarden of richtlijnen waaraan voldoen moest worden om van de regeling gebruik te mogen maken.¹⁵

In 1995 werd het betalingstermijn verlengd van vijf naar tien jaar.¹⁶

Drie jaar later werd een kwijtscheldingsregeling voor het ondernemingsvermogen ingevoerd van 25% in de Invorderingswet 1990. Ondanks dat in het beginsel van de Successiewet alles wat verkregen werd volgens schenking of erfenis belast moet worden.¹⁷ In 1998 wordt dus voor het eerst een kwijtscheldingsregeling ingevoerd met de gedachte dat dit de continuïteit van ondernemingen zou bevorderen. Het zou maatschappelijk gezien onwenselijk zijn dat wanneer een onderneming overgaat van ondernemer naar opvolger de erfbelasting ervoor zorgt dat de onderneming moet staken. Hiervoor zou wel aan voorwaarden voldaan moeten worden. Vooral familiebedrijven zouden van deze regeling profiteren.¹⁸

¹⁰ Kamerstukken II 2008–2009, 31 930, nr. 4, p. 2.

¹¹ Kamerstukken II 2008–2009, 31 930, nr. 3, p. 3.

¹² Kamerstukken II 1979-1980, 16 016, nr. 9, p. 12.

¹³ Kamerstukken II 1979-1980, 16 016, nr. 14.

¹⁴ Kamerstukken II 1983-1984, 18 226, nr. 3, p. 3.

¹⁵ Kamerstukken II 1987-1988, 20 588, nr. 3, p. 75.

¹⁶ Kamerstukken II 1995-1996, 24 428, nr. 3, p. 14.

¹⁷ Kamerstukken II 1983-1984, 18 226, nr. 5, p. 5.

¹⁸ Kamerstukken II 1997-1998, 25 688, nr. 3, p. 7.

In 2002 veranderde de kwijtscheldingsregeling van de IW 1990 in een voorwaardelijke vrijstelling in de SW van 30%. Uitleg voor deze verandering en verhoging van de vrijstelling was er niet. Het budget gaf simpelweg ruimte voor de verhoging van de vrijstelling.¹⁹

Vanuit een motie van Tweede Kamerlid Van Vroonhoven-Kok was behoefte aan onderzoek naar de bedrijfsoverdrachten.²⁰ Hier deed de staatssecretaris op 12 juli 2004 verslag van. Dit onderzoek werd gedaan in samenwerking met verschillende organisaties zoals VNO-NCW, MKB Nederland, Raad voor Zelfstandig Ondernemerschap, de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs en de Federatie van Belastingadviseurs. Deze organisaties gaven veelal aan dat de vrijstelling van 30% die destijds gold niet toereikend genoeg was. Bij bedrijfsovergangen kon de belasting vaak niet uit privévermogen betaald worden, dit leverde liquiditeitsproblemen bij de ondernemingen zelf op. Op 1 januari 2005 werd een verruiming van 30 naar 50% ingediend om zo de continuïteit van de ondernemingen te kunnen waarborgen.²¹ Deze verruiming werd geaccepteerd. Echter een verdere verruiming werd destijds gezien als een probleem. De faciliteit zou dan volgens verschillende politieke partijen en de staatssecretaris mogelijk in strijd zijn met het gelijkheidsbeginsel van ondernemingsvermogen en overig vermogen. Dit zou het geval zijn wanneer de vrijstelling zo hoog wordt dat het zijn doel voorbijgaat. Het doel was de continuïteit van bedrijven niet in gevaar te brengen.²²

Ondanks de eventuele problemen met het gelijkheidsbeginsel wordt in 2009 zelfs een vrijstelling van 90% van het ondernemingsvermogen voorgesteld. De erf- en schenkbelasting werd alsnog gezien als een te grote belemmering bij de bedrijfsoverdrachten. Een 100 % vrijstelling zou niet noodzakelijk zijn.²³ Via amendement werd de 100% vrijstelling alsnog ingevoerd.²⁴ De 100% vrijstelling werd tot ongeveer een waarde van één miljoen van het ondernemingsvermogen ingesteld en voor het meerdere gold een vrijstelling van 83% van de waarde van het ondernemingsvermogen.

In 2010 werd de bedrijfsopvolgingsfaciliteit herzien. Per 1 januari 2010 werd de regelgeving omtrent de BOR overzichtelijker en eenvoudiger gemaakt.²⁵ In plaats van de onbelaste geconserveerde aanslag die eerst werd opgelegd is nu sprake van een directe voorwaardelijke vrijstelling tot de drempelwaarde. Naast vereenvoudiging was het ook de bedoeling dat alleen het reële ondernemingsvermogen onder de faciliteit zou vallen. Er is sprake van reëel ondernemingsvermogen als aan de voorwaarden zoals in lid 5 van artikel 35b SW wordt voldaan. Na de herziening in 2010 is de faciliteit niet meer ingrijpend veranderd.

Op 22 november 2013 werd volgens de Hoge Raad duidelijk dat geen sprake is van strijdigheid met het gelijkheidsbeginsel in de successiewet. Het ondernemingsvermogen wordt volgens de Hoge Raad rechtvaardig anders behandeld dan al het overige vermogen. In de vijf proefprocedures kwam de Hoge Raad met het argument dat de faciliteit binnen de successiewet voor ondernemingsvermogen de oplossing biedt tegen liquiditeitsproblemen en dat het tevens de continuïteit van de onderneming zou waarborgen.²⁶

Een jaar later besluit ook de EVRM dat geen sprake is van schending van het discriminatieverbod van art 14 EVRM door de faciliteit. De EVRM gebruikt hier dezelfde argumenten als de Hoge Raad een jaar eerder deed. Hiernaast haalt de EVRM ook het belang van de faciliteit in zijn bijdrage en stimulering van de algemene economie aan.²⁷

¹⁹ Kamerstukken II 2001-2001, 28 015, nr. 3, p. 4.

²⁰ Kamerstukken II 2002-2003, 28 607, nr. 49.

²¹ VN – 2004/37.7.

²² Kamerstukken II 2004-2005, 29 767, nr. 14, p. 38.

²³ Kamerstukken II 2008-2009, 31 930, nr. 9, p. 18.

²⁴ Kamerstukken II 2008-2009, 31 930, nr. 79.

²⁵ Kamerstukken II 2008-2009, 27 789 nr. 17 p. 5.

²⁶ HR 22 november 2013, nr. 13/01154, *NTRF 2013/2323*, (annotatie Schols).

²⁷ EHRM 27 mei 2014, nr. 18485/14, *NTRF 2014/1887*.

1.2 De bedrijfsopvolgingsfaciliteit

De bedrijfsopvolgingsfaciliteit in de Successiewet volgens art. 35b is als volgt opgebouwd. In lid 1 wordt vermeld wat de vrijstelling precies inhoudt en hoe hoog de vrijstelling is. Hierbij geldt volgens artikel 35b SW een vrijstelling voor de verkrijging van ondernemingsvermogen van een erflater of schenker. Art. 35b, lid 1, onderdeel a SW stelt dat een voorwaardelijke vrijstelling wordt verleend van 100% wanneer het bedrag van de objectieve onderneming niet boven € 1.084.851 komt. Als de waarde van de objectieve onderneming hierboven komt geldt de vrijstelling eveneens voor dit bedrag en geldt voor de waarde van het ondernemingsvermogen hierboven aanvullend een vrijstelling van 83% volgens art. 35b, lid 1, onderdeel b, 2^o en 3^o SW, zodat een marginale belastingdruk van 3,4% ontstaat bij verkrijgers in de eerste tariefgroep en 6,8% in de tweede tariefgroep. Dit is een verlaagd tarief in vergelijking met het algemene tarief van 20% (tariefgroep I) en 40% (tariefgroep II). Beleggingsvermogen wordt van deze vrijstelling uitgezonderd. Voor deze vrijstelling wordt gekeken naar de waarde van de objectieve onderneming, en dus niet naar de verkrijging per persoon.

Wanneer de liquidatiewaarde van het ondernemingsvermogen van de objectieve onderneming hoger is dan de going concernwaarde geldt een 100% vrijstelling van het verschil tussen de liquidatiewaarde en de waarde going concern. Het gaat voor deze vrijstelling wel om de waarde waarop de verkrijging betrekking heeft.

De waarde die in aanmerking komt voor de belasting is de waarde die de 100% vrijstelling van € 1.084.851 te boven gaat. Het bedrag boven deze drempelwaarde wordt hierna nog vrijgesteld met 83%. Het bedrag dat overblijft heet de geconserveerde waarde. De voorwaardelijke vrijstelling verlaagd hierbij de maatstaf van de heffing 'aan de top', hiermee wordt bedoeld dat de verkrijging minder in het hoogste tarief van art 24 SW wordt belast. Elke onderneming heeft slechts éénmaal recht op totale vrijstelling van € 1.084.851.-. De vrijstelling kan wel over meerdere jaren verspreid worden wanneer bijvoorbeeld aandelen over meerdere jaren geschonken worden, hiermee zou eventueel belasting ontweken kunnen worden.

Volgens lid 2 kan de conserverende aanslag over deze waarde gedurende tien jaar worden uitgesteld van betaling volgens artikel 25, lid 12, IW 1990, mits geen sprake is van faillissement van de belastingplichtige, of voor hem de schuldsaneringsregeling geldt en aan art. 35e lid 1 SW wordt voldaan. Wanneer naast de onderneming ook een last of tegenprestatie bij de schenking of erfenis is verkregen, wordt deze last of tegenprestatie niet in mindering gebracht van de waarde van het ondernemingsvermogen waarvoor de vrijstelling wordt berekend.

Artikel 27 Successiewet stelt dat wanneer binnen een kalenderjaar meerdere schenkingen plaatsvinden tussen dezelfde twee partijen, deze schenkingen bij elkaar opgeteld dienen te worden. Een erfenis kan maar één keer plaatsvinden, dus logisch dat ook maar éénmaal hier erfbelasting op los gelaten kan worden. Voor het gebruik van de faciliteit zou dus in principe ieder jaar aandelen geschonken kunnen worden, mits aan de voorwaarden is voldaan.

Artikel 12 SW geeft een samenloopsregeling tussen de schenk- en erfbelasting weer. Wanneer na schenken de schenker binnen 180 dagen overlijdt zal de schenking bij wijze van fictie bij de erfenis gevoegd worden. Tevens worden alle schenkingen die pas tot stand komen na overlijden ook geacht bij de erfenis te horen, ook al was de bedoeling dat de schenking voor het overlijden zou plaatsvinden. Door deze regeling wordt het schenken van een gedeelte van de erfenis dat pas tot stand komt na overlijden gelijkgesteld met een gewone verkrijging van de erfenis. Dit zou betekenen dat de erfgename twee keer belast zou kunnen worden over hetzelfde vermogen, namelijk zowel voor de schenk- als de erfbelasting. Artikel 12 lid 2 SW maakt daarom een verwijzing naar art 7 lid 2 SW, waarbij de betaalde schenkbelasting verrekend kan worden met de erfbelasting die betaald moet worden. Dit betekent niet dat sprake kan zijn van een teruggave, de regeling is zo opgezet dat slechts

verrekenend kan worden tot nihil. Hierdoor kan de regeling erg ongunstig uitpakken wanneer meer schenkbelasting betaald is dan vervolgens erfbelasting schuldig wordt. Het moment van waardering van de vermogensbestanddelen is hierbij cruciaal. Volgens de schenkbelasting is dit het moment van schenking, maar krachtens erfrecht is het waarderingsmoment het moment van overlijden. Wanneer bijvoorbeeld beursgenoteerde aandelen geschonken worden kan dit grote verschillen tussen schenken en erfbelasting teweegbrengen.

In art. 35b, lid 5 SW worden de voorwaarden van deze bedrijfsfaciliteit genoemd. Hierbij wordt verwezen naar andere artikelen binnen de Successiewet.

Het verzoek tot de toepassing van de BOR moet worden gedaan gelijktijdig met de aangifte. Het is dus geen faciliteit die automatisch van toepassing is. De belastingplichtige kan kiezen om geen gebruik te maken van de faciliteit. Art. 35b SW geeft een voorwaardelijke vrijstelling. Dit betekent dat wanneer niet meer geheel of gedeeltelijk aan de voortzettingseis van art 35e wordt voldaan de belasting alsnog geheven kan worden bij de opvolger.

1.3 Voorwaarden van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit

1.3.1 De ondernemingsvereiste

De eerste voorwaarde voor de BOR is beschreven in artikel 35c SW. Niet alleen een onderneming zoals in art 3.2 van de Wet Inkomstenbelasting 2001 wordt gezien als kwalificerend ondernemingsvermogen, maar ook medegerechtigheid, aanmerkelijk belang, en onroerende zaken die volgens art 3.92 IB een werkzaamheid zijn vallen onder de definitie.²⁸

De verkrijging moet een verkrijging van kwalificerend ondernemingsvermogen zijn. Voor de inkomstenbelasting wordt gesproken van een onderneming als het aan drie criteria voldoet. Ten eerste moet het een duurzame organisatie zijn die bestaat uit kapitaal en arbeid, en mede deelneemt aan het economisch verkeer. Ten tweede moet naar winst gestreefd worden, en als laatste moet deze winst ook redelijkerwijs te verwachten zijn.²⁹

Pas wanneer aan alle drie de eisen wordt voldaan is sprake van een onderneming en zal dus sprake zijn van kwalificerend ondernemingsvermogen.

Voor toepassing van de Successiewet is de waarde van het ondernemingsvermogen in principe gelijk aan de *going concernwaarde*, behalve als de liquidatiewaarde hoger is.³⁰ De *going concernwaarde* is afhankelijk van de waarde van de goodwill die de onderneming heeft. De *going concernwaarde* zou lager zijn dan de liquidatiewaarde wanneer sprake zou zijn van badwill.

1.3.2 De bezitseis

Ook worden eisen gesteld aan de schenker of erflater. Deze voorwaarde wordt ook wel de bezitseis genoemd. Volgens artikel 35d SW moet de erflater één jaar voordat hij overlijdt kwalificeren als ondernemer, medegerechtigde, aanmerkelijkbelanghouder of resultaat uit werkzaamheid hebben genoten uit onroerende zaken. Bij een schenking geldt dat de schenker gedurende vijf jaar vóór het moment van de schenking moet kwalificeren. Hierin zit een antimisbruikarakter, zodat alleen de eerder benoemde reële bedrijfsopvolgingen gefaciliteerd worden. Het maakt hierbij niet uit in wat voor vorm de onderneming is gedreven. Is binnen de periode van vijf jaar voorafgaande aan de gift overgegaan van een eenmanszaak naar een BV, dan worden de jaren van het ondernemerschap opgeteld bij het aandeelhouderschap, zodat alsnog aan de eis kan worden voldaan.³¹

²⁸ Voor gemak wordt verder slechts gesproken over ondernemingsvermogen.

²⁹ HR 7 oktober 1981, nr. 20.722, *BNB 1981/299*.

³⁰ Zie artikel 21 lid 13 Successiewet 1956.

³¹ Zie artikel 9 lid 1 onderdeel b Uitvoeringsregeling schenk- en erfbelasting.

De aanmerkelijkbelanghouder kent een dubbele bezitsvereiste. Het aanmerkelijk belang bestaande uit aandelen moet gedurende het termijn in bezit zijn van de schenker of erflater. Mede moet het lichaam waarin het aanmerkelijk belang wordt gehouden in die periode een materiële onderneming hebben gedreven.

1.3.3 De voortzettingsvereiste

Wanneer aan de eerste twee voorwaarden is voldaan, heeft de belastingplichtige recht op de BOR. De derde vereiste moet nageleefd worden zodat de BOR ook daadwerkelijk uitgevoerd kan worden. De derde voorwaarde is de voortzettingsvereiste, dit is een eis aan de opvolger van de onderneming en staat beschreven in art. 35e SW. De voortzettingsvereiste houdt in dat de opvolger de onderneming zoals genoemd in de eerste voorwaarde voort moeten zetten gedurende vijf jaren na het moment van schenken of erven. Wanneer de onderneming bijvoorbeeld wordt verkocht binnen die vijf jaar, wordt niet meer aan de voortzettingsvereiste voldaan en zal alsnog afgerekend moeten worden.

Nadat de onderneming gestaakt is zal binnen acht maanden aangifte gedaan moeten worden. Tevens gaat het uitsteltermijn zoals in artikel 25 IW 1990 beschreven niet meer op, de belasting zal binnen de gebruikelijke tijdsperiode betaald moeten worden. Als sprake is van gedeeltelijke staking zal in bepaalde gevallen nog wel aan de voortzettingsvereiste voldaan kunnen worden.³² Hierbij moet de onderneming wel in zijn geheel worden voortgezet door de opvolger. Het is van belang dat alle activiteit voortgezet worden.³³

1.4 Voorbeelden met de Nederlandse bedrijfsopvolgingsfaciliteit

Om inzicht te krijgen in toepassing van de faciliteit wordt gebruik gemaakt van een voorbeeld. Stel de situatie is al volgt. Piet bezit alle aandelen van BV X, het gehele vermogen van deze vennootschap bestaat uit ondernemingsvermogen. Piet wil graag dat zijn zoon en dochter de BV gaan overnemen zodat hij met pensioen kan gaan. Piet wil graag dat zo min mogelijk schenkbelasting hierbij verschuldigd wordt. Hoe kan Piet dit het beste aanpakken?

In dit voorbeeld wordt geen rekening gehouden met eventuele latente inkomstenbelasting. Neem hiernaast aan dat de objectieve onderneming van BV X een going concernwaarde kent van 100 miljoen, en dat deze hoger is dan de liquidatiewaarde.

De bedrijfsopvolgingsfaciliteit is hetzelfde voor verkrijging door middel van schenken als voor verkrijging door middel van erven. Het enige verschil is het vaste vrijgestelde bedrag voor ouders aan kinderen. Artikel 32 SW kent een vrijstelling van de te belaste verkrijging van €20.616,- voor de erfbelasting. Artikel 33 SW kent een jaarlijkse vrijstelling van de te belaste verkrijging van €5.428,- per kind. In dit voorbeeld wordt het bedrijf door middel van schenken overgedragen. In Appendix 1A zijn de bijbehorende tabellen gegeven.

Voorbeeld 1

Stel Piet maakt geen gebruik van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit bij de overdracht van de aandelen in BV X.

³² Hof Arnhem-Leeuwarden 1 maart 2016, nr. 14/00576, *NTFR 2016/1321*.

³³ Kamerstukken II 2008-2009, 31 930, nr. 9, p. 103-104.

Waarde van de onderneming is 100 miljoen. Ieder kind verkrijgt de helft van de aandelen ter waarde van 50 miljoen.

Hierbij is de totale verschuldigde schenkbelasting dus €19.972.883,40. Met een effectieve belastingdruk van 19,97%

Voorbeeld 2

Stel Piet maakt gebruik van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit bij de overdracht van alle aandelen in BV X in één keer, waarbij 50% aan zijn dochter en 50% aan zijn zoon geschonken wordt. Hij moet aan de eisen van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit blijven voldoen. Hij zal dus in het bezit moeten zijn gedurende vijf jaar voor de schenking van een aanmerkelijk belang in de vennootschap, dit is volgens Art 4.2 IB 5% van het geplaatst aandelenkapitaal. Neem aan dat hij aan deze eis zal voldoen. Ervanuit gaande dat aan alle overige voorwaarden behorende bij de faciliteit wordt voldaan kan art 35b SW toegepast worden.

Ieder verkrijgt aandelen ter waarde van 50 miljoen. Per onderneming is recht op een vrijstelling van 100% van €1.085.851,-. Ieder kind heeft dus recht op 50% van €1.085.851,-, dit is €542.925,50. Het overige deel van de waarde van de vennootschap is vrijgesteld voor 83%.

Hierbij is de totale verschuldigde schenkbelasting dus €3.335.964,46. Met een effectieve belastingdruk van 3,34%. Tevens mogen de kinderen gebruik maken van tien jaar uitstel van betaling van verschuldigde schenkbelasting volgens de uitstelregeling van art 25 lid 12 IW 1996.

Voorbeeld 3

Stel Piet kan voorkomen of verminderen dat zijn kinderen door de overdracht in het 20% tarief van art 24 SW komen. Het is namelijk mogelijk om aandelen van een BV in gedeelten over te dragen door middel van schenking. Wel moet aan de bezitsvereiste worden voldaan, waarbij Piet een aanmerkelijk belang moet blijven behouden in de BV tot het moment van de laatste schenking. Helaas kan geen gebruik gemaakt worden van de meetregel van artikel 4.10 IB, waarbij vader aanmerkelijkbelanghouder bij fictie blijft als zijn kinderen een aanmerkelijk belang in de BV hebben. Artikel 4.10 IB wordt uitgezonderd volgens art 35c lid 1 c SW. Aan de voortzettingsvereiste kan worden voldaan als de kinderen bij de eerste schenking direct aanmerkelijkbelanghouder van de BV worden. Een minimale vereiste van 5% van het aandelenkapitaal per kind is dus noodzakelijk voor gebruik van de faciliteit. Bij dit voorbeeld wordt aangenomen dat verder aan alle voorwaarden voor de faciliteit wordt voldaan.

De vrijstelling van 100% over de waarde van €1.085.851,- van de onderneming is wel slechts één keer per onderneming te gebruiken. Wanneer dus in stukjes geschonken wordt, wordt ook de vrijstelling in stukjes opgedeeld. 5% van het totale aandelenkapitaal heeft een waardering van €5.000.000,-, dit is het minimale bedrag dat hij ieder kind de eerste keer moet schenken. Bij deze schenking is recht op 5% van de vrijstelling van €1.085.851,- per kind. Na jaar 1 is nog 90 miljoen van de waarde van de vennootschap in het bezit van Piet, en is nog recht op 90% van de 100% vrijstelling over het bedrag van €1.085.851,-.

Door schenkingsplan zoals in het voorbeeld aan te houden wordt in jaar 1 en het laatste jaar 10 % in totaal aan de kinderen wordt geschonken, in de jaren hiertussen wordt steeds 1% aan het kind geschonken. Dit levert uiteindelijk een effectieve belastingdruk van 4,5% in totaal op. Maar in de 40 jaren tussen het eerste en laatste jaar was slechts een belastingdruk van 2,01%. In dit voorbeeld zou het in totaal voordeliger zijn om het bedrijf in een keer te hebben geschonken, dit leverde een effectieve belastingdruk van 3,34% op.

Per situatie kan dus gekeken worden wat het beste schenkingsplan kan zijn. Namelijk wanneer de going concernwaarde 25 miljoen zou zijn, en hetzelfde schenkingsplan gevolgd wordt, ontstaat een totale effectieve belastingdruk van 1,56%, terwijl wanneer in één keer geschonken zou worden een effectieve belastingdruk van 3,14% was ontstaan.

Hoofdstuk 2 De bedrijfsopvolgingsfaciliteit in Vlaanderen

2.1 Regeling voor 2012

In 1994 werd vanuit de Europese Commissie aangeraden dat de lidstaten de fiscale belemmeringen rondom bedrijfsoverdrachten zouden wegnemen.³⁴ Met de gedachte dat familiale ondernemingen en vennootschappen een grote rol speelde in de Vlaamse economie ontstond destijds de gunstregeling. Het begon met een verlaging van tarief, wat later een vrijstelling voor de successierechten werd. De gunstregeling beoogde te voorkomen dat de continuïteit van de bedrijven niet in gevaar komen en dat de werkgelegenheid hierdoor ook op hetzelfde niveau bleef. De bedrijfsoverdracht verkregen via erfenis werd volgens artikel 60bis van het Wetboek der Successierechten (W.Succ) geheel vrijgesteld. Later werd de verkrijging door middel van schenken ingevoerd op 1 januari 1999, waarbij een verlaagd tarief van 3% en later een vlak tarief van 2% gold.³⁵

Om van de gunstregeling gebruik te maken moest aan een paar voorwaarden worden voldaan. Hierbij moest nog voordat de bedrijfsoverdracht plaats vond aan de tewerkstellingsvoorwaarde worden voldaan. Deze voorwaarde hield in dat de onderneming of vennootschap drie jaar voor overlijden minimaal vijf werknemers in dienst moest hebben. De voorwaarde verwijst naar de wens om de werkgelegenheid in Vlaanderen te bevorderen. Wanneer niet werd voldaan aan de tewerkstellingsvoorwaarde zou de vrijstelling pro rata aan het aantal werknemers worden verlaagd. Het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (HvJ EG) oordeelde echter dat de tewerkstellingsvoorwaarde in strijd was met art. 43 Europese Gemeenschappen (EG) vrijheid van vestiging. De werknemers moesten voor de voorwaarde namelijk woonachtig zijn in Vlaanderen zelf.³⁶

In 2007 veranderde de voorwaarde naar een loonlastenvoorwaarde waarbij gedurende de drie jaar voor het overlijden minimaal € 500.000,- aan werknemerslonen betaald moest worden. De werknemers moesten vanaf toen binnen de Europees Economische Ruimte (EER) woonachtig zijn, en dus niet meer slechts in Vlaanderen.³⁷ Voor de meeste bedrijven betekende dit dat de voorwaarde strenger geworden was aangezien bij deze voorwaarde elke werknemer € 100.000,- per jaar moest verdienen. De voorwaarde bracht tevens met zich mee dat pro rata 5/3 van de loonlasten in de vijf jaren na het overlijden minimaal hetzelfde moesten blijven als in de drie jaren voorafgaand het overlijden. Door de financiële crisis in 2008 werd in 2009 de loonlastenvoorwaarde tijdelijk op nul gezet. Dit bood kansen voor bedrijven die in eerste instantie niet in aanmerking kwamen voor de gunstregeling, namelijk de patrimoniumvennootschappen³⁸ en zuivere managementholdingen.³⁹

In 2011 werd een her-evaluatie van de loonlastenvoorwaarde en de gunstregeling uitgevoerd. In de begroting van 2012 werd door de decreet rekening gehouden met de nieuwe regeling omtrent de bedrijfsoverdrachten van familiale ondernemingen en vennootschappen.

³⁴ Aanbev.Comm., 94/1069/EG, p.14-17.

³⁵ Hoogeveen, *Vakblad Estate Planning* 2012/5, p. 4547-4605.

³⁶ HvJ EG 25 oktober 2007, nr. C-464/05 (Geurts Vogten).

³⁷ De EER bestaat uit de 27 Lidstaten van de Europese Unie plus Noorwegen, IJsland en Liechtenstein.

³⁸ Een patrimoniumvennootschap heeft als hoofdactiviteit het beheer van roerende en onroerende goederen.

³⁹ Herten & Meeuwssen, *VIP* 2015/1, p. 13-19.

Vanuit de herziening bleek dat de gunstregeling zoals deze dus voor 2012 gold onbenut bleef. De regelgeving van de regeling zou ten eerste te complex zijn. Ten tweede was de regeling niet bekend bij de ondernemers. In de praktijk werd ook vaak alleen maar gebruik gemaakt van de gunstregeling die ontstond bij verkrijging na overlijden.⁴⁰

Hiernaast werd duidelijk dat de gedachte dat de continuïteit in gevaar gebracht zou worden door de belastingheffingen onjuist bleek. Het zou niet de belastingheffing zijn die de bedrijven in gevaar bracht, maar de opvolgers zelf. De opvolgers bleken te weinig ervaring, algemene kennis en kennis van de contactenkring van het bedrijf te hebben. Dit was hoofdzakelijk het geval wanneer de onderneming of vennootschap pas overging na het overlijden van de erflater. De Vlaamse Regering wil dan ook met de nieuwe regeling omtrent bedrijfsoverdrachten van familiale ondernemingen en vennootschappen door middel van schenken stimuleren, omdat hierbij de opvolger beter voorbereid zou zijn en dit dus ten goede zou komen aan het bedrijf zelf.

Een ander doel van de nieuwe gunstregeling was transparantie. De complexiteit van de regeling zou aangepast worden doordat de voorwaarden tussen schenken en erven gelijkgesteld worden.⁴¹

2.2 Regeling na 2012

Voor de overdracht die ontstaat bij erven was artikel 60bis W.Succ dus van kracht. Deze is in 2012 veranderd naar art 60/1 Vlaams W.Succ. Hierbij is de vrijstelling vervallen en in plaats hiervan is een verlaagd tarief geïntroduceerd van 3% voor familie en 7% in alle andere gevallen.

Voor de overdracht door middel van schenken werd de al bestaande 140bis Vlaams Wetboek der Registratierechten (W.Reg) aangepast. Deze aanpassing zorgde ervoor dat het verlaagde tarief dat eerst gold veranderde in een 100% vrijstelling van schenkbelasting.

Met ingang van de nieuwe gunstregeling op 1 januari 2012 was de bedrijfsoverdracht bij wijze van schenken fiscaal voordeliger dan bij wijze van erving. De voorwaarden die nodig zijn om van de gunstregeling gebruik te maken veranderde ook, zo maken andere voorwaarden plaats voor de loonlastenvoorwaarde die eerder van kracht was. Naast deze verandering veranderde Art 7 Vlaamse W.Succ ook.⁴²

2.2.1 Voorwaardes voor bedrijfsoverdracht

Voor de bedrijfsoverdracht van een onderneming wordt de activa die beroepsmatig is geïnvesteerd in de onderneming geschonken of vererfd. Voor de gunstregeling moet sprake zijn van persoonlijke exploitatie van de schenker of erflater, zijn echtgenoot of samenwonende partner. Dit mag in combinatie met andere ondernemers. Onder activa vallen niet de onroerende goederen die hoofdzakelijk als woning worden gebruikt.⁴³

2.2.1.1 De participatievoorwaarde

Voordat de bedrijfsoverdracht van een vennootschap plaatsvindt moet aan de participatievoorwaarde worden voldaan. Artikel 140bis Vlaams W.Reg., artikel 60 en artikel 1 Vlaams W.Succ stellen dat de erflater of schenker minimaal 50% van de aandelen in bezit moet hebben. Hierbij is het van belang dat de aandelen in volle eigendom in bezit zijn en dat de aandelen stemgerechtigdheid geven. Preferente aandelen vallen dus buiten de boot. Wanneer de erflater of schenker samen met één andere aandeelhouder 70% van de aandelen in het bezit hebben, of samen met twee anderen 90%, wordt ook aan de voorwaarde voldaan.

⁴⁰ Herten & Meeuwssen, *VIP* 2015/1, p. 13-19.

⁴¹ Dumont, *Registratierechten* 2011/4, p. 26-39.

⁴² Dumont, *Registratierechten* 2011/4, p. 26-39 : Casier, *Nieuwsbrief Successierechten* 2012/2, p. 1-12.

⁴³ Cardoen, *Fiscoloog* 2012/1307, p. 8-13.

De aandeelhouder mag voor de participatievoorwaarde alle aandelen binnen familiale kring⁴⁴ en de aandelen van zijn partner optellen om zo tot de 50%-grens te komen.⁴⁵

De nieuwe regeling geeft ook een uitbreiding op het begrip samenwonende partner. De samenwonende partner wordt omschreven als de persoon die feitelijk samenwoont met de schenker en dit de afgelopen drie jaar onafgebroken heeft gedaan. Hiernaast moet ook sprake zijn van gemeenschappelijke huishouding.⁴⁶ Voor de familiale vennootschap moet de werkelijke leiding zich bevinden in een lidstaat van de EER.⁴⁷

Het blote eigendom van aandelen kan volgens het nieuwe artikel 140bis Vlaamse W.Reg. ook geschonken worden, waarbij het vruchtgebruik van de aandelen en alle bijbehorende rechten bij de schenker blijven. De scheiding tussen vruchtgebruik en het blote eigendom werd in 1 januari 2003 al ingesteld.⁴⁸ Omdat bleek dat van de gunstregeling omtrent schenken van het volle eigendom amper gebruik gemaakt werd.⁴⁹

Onder oude artikel 60bis Vlaams W.Succ kon een vordering op de familiale vennootschap voldoende zijn voor de vrijstelling. Onder de nieuwe regeling valt het schenken van een vordering zoals de rekening-courant niet langer onder de gunstregeling. Dit is een doelbewuste keuze geweest, zo stelt de parlementaire commissie dat het aangaan van een vordering minder risico met zich meebrengt dan wanneer kapitaal geïnvesteerd wordt in de vennootschap.⁵⁰

2.2.1.2 De activiteitenvoorwaarde

Naast de participatievoorwaarde moet ook voldaan worden aan de activiteitenvoorwaarde. De onderneming of vennootschap moet actief zijn. Wanneer de onderneming of vennootschap een nijverheids-, handels-, ambachts- of een landbouwactiviteit of vrij beroep nastreeft wordt het als actief beschouwd.⁵¹

Voor een vennootschap met een holdingstructuur die zelf niet actief is geldt dat wanneer de holding een directe participatie van ten minste 30% in een actieve dochtervennootschap heeft de holding ook onder de vrijstelling zal vallen. Hierbij moet de zetel van de werkelijke leiding van de dochter zich wel in een lidstaat van de EER bevinden. De waarde van de participatie in de actieve dochter is dan de waarde die in aanmerking wordt genomen voor de gunstregeling. Holdingsstructuren met tussenholdingen vallen door deze voorwaarde buiten de gunstregeling, ook als deze structuren vaak met bedrijfseconomische insteek zijn opgezet.

De activiteit moet ook reëel worden nagestreefd. Het is onvoldoende wanneer het slechts in de statuten als doel beschreven staat. Sinds 2012 moet sprake zijn van reële economische activiteit. Of sprake is van reële economische activiteit wordt beoordeeld door te kijken naar twee voorwaarden. Ten eerste wordt gekeken naar de post bezoldigingen, sociale lasten en pensioenen op de geconsolideerde jaarrekening gedurende drie jaar voor de overdracht. Deze post moet cumulatief minstens zo groot zijn als 1,5% van de totale activa gedurende die drie jaar.

Hiernaast wordt de boekwaarde van de terreinen en gebouwen getoetst, deze mogen niet meer dan 50% bedragen van de totale waarde van de activa gedurende drie jaar voorafgaand aan de overdracht. Wanneer dit meer dan 50% bedraagt is het hoogstwaarschijnlijk dat dit een patrimoniumvennootschap zal zijn, zeker wanneer de loonlasten ook lager dan de 1,5%-grens liggen. Als aan deze twee voorwaarden is voldaan, is sprake van reële economische activiteit.

⁴⁴ Onder familiale kring vallen de echtgenoot of samenwonende, de zijverwanten tot de tweede graad met bijbehorende echtgenoot of samenwonende en kinderen van vooroverleden broers en zussen.

⁴⁵ Hoogeveen, *Vakblad Estate Planning*, 2012/5, p. 4547-4605.

⁴⁶ Casier, *Nieuwsbrief Successierechten* 2012/2, p. 1-12.

⁴⁷ Dumont, *Registratierechten* 2011/4, p. 26-39.

⁴⁸ *Parl. St. VI. Parl.* 2002-03, nr. 1690/1, p. 23.

⁴⁹ Hoogeveen, *Vakblad Estate Planning*, 2012/5, p. 4547-4605.

⁵⁰ Dumont, *Registratierechten* 2011/4, p. 26-39.

⁵¹ Zie artikel 140bis Vlaams W. Reg en artikel 60 en artikel 1 Vlaams W. Succ.

Een niet-gepubliceerde maar juiste jaarrekening kan eventueel later als tegenbewijs ingeleverd worden.

Hiernaast worden door de activiteitenvoorwaarde vennootschappen zoals de patrimoniumvennootschap en zuivere managementvennootschap uitgesloten. Dit was ook de bedoeling in de oude regeling voordat de loonlastenvoorwaarde op nul werd gezet.⁵²

2.2.2 Formaliteiten bij overdracht

Wanneer eenmaal de bedrijfsoverdracht gaat plaatsvinden moet aan een aantal formaliteiten worden voldaan. Overdracht door middel van schenken moet worden vastgelegd bij authentieke akte en bij overlijden wordt een aangifte van nalatenschap ingediend. Hierna geeft de Vlaamse Belastingdienst akkoord van de schenking door een attest uit te reiken. Mocht het attest uitgereikt worden nadat de rechten opeisbaar zijn, mag de betaalde belasting teruggevorderd worden, mits binnen twee jaar na betaling het attest wordt uitgereikt. Wanneer de Vlaamse Belastingdienst niet akkoord gaat en dus geen attest uitreikt, kan de begiftigde of erfgename binnen drie maanden bezwaar maken.⁵³ Registratie van handgiften of onrechtstreekse schenkingen vallen buiten de vrijstelling.⁵⁴

Op 1 januari 2015 neemt de Vlaamse Belastingdienst de dienst Successie- en Registratierechten over van de FOD Financiën. Deze verandering heeft invloed op de vrijstelling van schenkingsrechten. Waar de schenker eerst zekerheid op de vrijstelling kreeg door het verkrijgen van een attest, krijgt de schenker vanaf 2015 pas zekerheid nadat de schenkingsakte bij de notaris is opgesteld. Het attest kan deze zekerheid niet langer geven doordat pas wordt vastgesteld ten tijde van de overdracht of aan alle voorwaarden is voldaan.

Het is daarom handig dat nog voordat de schenking heeft plaats gevonden vanaf 2012 een testattest aangevraagd kan worden bij de Vlaamse Belastingdienstadministratie. Het testattest geeft duidelijkheid of de gunstregeling van toepassing zal zijn. Dit zou onzekerheid bij de ondernemer of aandeelhouder wegnemen. Het testattest is wel slechts vier maanden geldig.⁵⁵

2.2.3 Voorwaarden na overdracht

Voor behoud van de gunstregeling moet na overdracht ook aan een aantal voorwaarden worden voldaan. Zowel de familiale onderneming als de vennootschap moeten gedurende drie jaren na de overdracht de activiteit onafgebroken voortzetten. Onroerende zaken die bij de onderneming horen mogen in die periode ook niet hoofdzakelijk als woning worden gebruikt. In de oude regeling konden onroerende zaken die slechts gedeeltelijk als woning werden gebruikt niet in aanmerking voor de vrijstelling komen, deze regeling is dus relatief soepeler geworden. Ten tweede moet gedurende die drie jaren elk jaar de jaarrekening van de vennootschap bijgehouden en gepubliceerd worden. Bij een holding zal dit de geconsolideerde jaarrekening zijn.

Als laatste eis zal de zetel van de werkelijke leiding zich nog altijd in een staat moeten bevinden die lid is van de EER. Voor de vennootschap mogen tevens geen kapitaalverminderingen zich voordoen gedurende de periode van drie jaar.

Op 1 januari 1997 werd de faciliteit voor bedrijfsoverdrachten door middel van erfenis ingevoerd. In eerste instantie was niet duidelijk dat dit slechts voor familiale ondernemingen en vennootschappen zal gelden, maar in verdere uitleg werd duidelijk dat de regeling slechts toepassing moest vinden in familiale kringen.⁵⁶

⁵² Cardoen, *Fiscoloog* 2012/1307, p. 8-13.

⁵³ Casier, *Nieuwsbrief Successierechten* 2012/2, p. 1-12.

⁵⁴ Dumont, *Registratierechten* 2011/4, p. 26-39.

⁵⁵ Herten & Meeuwsen, *VIP* 2015/1, p. 13-19.

⁵⁶ *Gedr.St.* VI.Parl. 1996-97, nr. 428/17 (Verslag), p. 19.

Artikel 140ter Vlaams W.Reg benoemt ook duidelijk de term familiale ondernemingen en vennootschappen. Enige discussie ontstond over de bezitseeis. De 50% aandelenbezitseeis gaf aan dat de regeling slechts op familievennootschappen toepasbaar moest zijn. Terwijl de 50% grens ook anders uitgelegd kan worden. De grens kan namelijk ervoor zorgen dat slechts de grootaandeelhouder en dus de "ondernemer" van de regeling gebruik kon maken en niet de "belegger".

Als niet voldaan wordt aan de voorwaarden zal het gewone tarief gelden wat aanzienlijk hoger is dan de tarieven van de gunstregeling. Vaak wordt na de periode van drie jaar de voorwaarden gecontroleerd. De opvolger kan ook altijd tussentijds zelf aangeven dat niet meer voldaan is aan de eisen en de gunstregeling niet meer op zou gaan.

Tegenbewijs kan altijd geleverd worden door de begunstigde waaruit blijkt dat aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan.⁵⁷

Hiernaast kan de Vlaamse Belastingdienst altijd verzoek doen tot inzage in stukken van de begiftigden. Deze stukken moeten binnen twee maanden na verzoek ingediend zijn, anders zal de vrijstelling komen te vervallen.⁵⁸

Sinds 2012 is art 7 Vlaamse W.Succ veranderd. Dit heeft ook invloed op de gunstregeling. Aandelen kunnen namelijk ook door middel van handgift geschonken worden, of de akte kan worden vastgelegd door een buitenlandse notaris. Deze twee manieren van schenking worden niet automatisch belast door de Vlaamse Belastingdienst. Volgens de oude regeling konden deze nog belast worden met erfbelasting, als de schenker binnen een termijn van drie jaar na de schenking overleed. Deze fictie is niet van toepassing als de schenker na verloop van deze termijn overlijdt. De nieuwe regeling breidt deze termijn uit naar een periode van zeven jaar na een overdracht zoals in art 140bis Vlaams W. Reg beschreven staat, mits deze na 1 januari 2012 gedaan is. Hieronder vallen de activa en aandelen van ondernemingen en vennootschappen die voldoen aan de voorwaarden van de vrijstelling. Bij amendement in 2012 vallen onder de nieuwe periode ook de patrimoniumvennootschappen.⁵⁹

2.3 Voorbeelden met de Vlaamse bedrijfsopvolgingsfaciliteit

2.3.1 Registratierechten

Het tarief voor schenken van roerende goederen aan familie in rechte lijn is 3%, voor alle overige gevallen geldt een tarief van 7%. Het tarief voor schenken van onroerende goederen is afhankelijk van de grootte van de waarde van het roerende goed. Voor verkrijging in rechte lijn en tussen partners lopen de tarieven tussen de 3% en 27%, deze is cumulatief opgebouwd zoals een schijvensysteem. Tussen alle andere personen geldt een tarief van 10% tot 40%. Dit zijn de tarieven wanneer de vrijstelling behorende bij de gunstregeling niet van toepassing is.

De Vlaamse wetgeving kent de regeling dat wanneer een schenking binnen drie jaar tussen dezelfde partijen plaatsvindt, de schenkingen bij elkaar opgeteld worden om zo het tarief te bepalen. De eerdere belaste schenking zal hierbij niet nogmaals belast worden.

Hiernaast wordt het schenken van onroerende goederen bij de nalatenschap opgeteld wanneer de schenker binnen 3 jaar na moment van schenken overlijdt. Door deze samenloepsregeling worden de onroerende goederen uiteindelijk met successierechten belast. Bij schenking van roerende goederen is dit niet het geval.

⁵⁷ Dumont, *Registratierechten* 2011/4, p. 26-39 : Casier, *Nieuwsbrief Successierechten* 2012/2, p. 1-12.

⁵⁸ Dumont, *Registratierechten* 2011/4, p. 26-39.

⁵⁹ Casier, *Nieuwsbrief Successierechten* 2012/2, p. 1-12.

2.3.2 Successierechten

De waarde van de te belasten erfenis zijn alle roerende en onroerende goederen waar de erflater eigenaar van was, verminderd met begrafeniskosten en schulden van de erflater.

De tarieven zijn net zoals bij de belasting over schenkingsrechten afhankelijk van de relatie met de begunstigde en de grootte van de erfenis. Voor de berekening van het successierecht splitst Vlaanderen de verkrijging op in een roerend en onroerend deel mits verkregen in rechte lijn. De erfenis in rechte lijn levert tarieven tussen de 3% tot 27% op, waarbij roerende en onroerende goederen afzonderlijk in de schijven komen. Hierbij wordt dus tweemaal van het laagste tarief genoten. Tussen broers en zussen zit deze na invoering van de nieuwe tarieven in 1 september 2018 tussen de 30% en 65% en voor alle overige gevallen tussen de 45% en 65%.⁶⁰

Voor kinderen ouder dan 21 jaar geldt geen belastingvrij deel van de verkregen erfenis. Wel kent de Vlaamse erfbelasting de regel dat wanneer de erfenis verkregen van de ouder graag naar zijn eigen kind gaat (dus het kleinkind van de erflater) dit binnen een jaar belastingvrij kan, waarbij slechts een keer belasting betaald wordt.⁶¹

2.3.3 Splittingsregeling

Vlaanderen maakt dus in berekening van de te betalen belasting bij de verkrijging van goederen onderscheid tussen roerende en onroerende goederen. Dit wordt splitsing genoemd. Dit gebeurt zowel bij de verkrijging door middel van schenken als door middel van erven. Alleen erfgenamen in rechte lijn, echtgenoten en samenwonende kunnen volgens Art. 2.7.4.1.1. §3 VCF gebruik maken van deze splittingsregeling.⁶²

Bij de verkrijging van aandelen van een vennootschap maakt het niet uit waar het vennootschappelijk vermogen uit bestaat, aandelen zijn volgens art. 529 BW roerende goederen.⁶³

2.3.4 Voorbeelden met de Vlaamse Bedrijfsopvolgingsfaciliteit

Stel Piet bezit alle aandelen van BV X ter waarde van € 10 miljoen. Deze aandelen wil hij evenredig aan zijn zoon en dochter verdelen. Omdat Vlaanderen verschil maakt in de verkrijging van de onderneming door middel van erven en door middel van schenking zullen deze apart in voorbeelden behandeld worden. In Appendix 1B zijn de bijbehorende tabellen gegeven.

Voorbeeld 1

Stel Piet overlijdt en de gunstregeling zou niet van toepassing zijn op zijn aandelenbezit in BV X. Ieder kind verkrijgt 50% van de aandelen ter waarde van € 5 miljoen.

Hierbij is totaal een bedrag van € 2.604.000,- aan successierechten verschuldigd door zijn kinderen, dit geeft een effectieve belastingdruk van 26,04%.

Voorbeeld 2

Stel Piet overlijdt en de gunstregeling is van toepassing op zijn aandelenbezit in BV X, aan alle voorwaarden wordt voldaan.

Hierbij geldt volgens de gunstregeling het verlaagde tarief van 3% over de gehele verkrijging, de effectieve belastingdruk is hier dus 3%. In totaal is €300.000,- aan successierechten verschuldigd.

⁶⁰ Vlaamse Belastingdienst, 2019.

⁶¹ Vlaamse Belastingdienst, 2019.

⁶² Peeters e.a. 2015.

⁶³ Spruyt, *Het onroerend in de praktijk* 2008.

Voorbeeld 3

Piet schenkt de aandelen en maakt geen gebruik van de gunstregeling

Stel Piet schenkt de aandelen in één keer aan zijn kinderen. Dit geeft het totale verschuldigde bedrag van €300.000,- met een effectieve belastingdruk van 3 %.

Voorbeeld 4

Piet schenkt de aandelen en maakt gebruik van de gunstregeling.

Hierbij geldt dus de vrijstelling, waarbij een effectieve belastingdruk van 0% geldt.

Uit de voorbeelden is af te leiden dat de Vlaamse wetgever schenken in beide gevallen, met en zonder de gunstregeling prefereert en stimuleert boven de verkrijging door middel van erven. Zie de bijlagen voor de volledige berekening.

2.4 Bijzonderheden van de regeling

De omzendbrief van 20 juli 2012 geeft nog verdere uitleg over bepaalde aspecten van de nieuwe regeling. Zo wordt de participatievoorwaarde van 50% ook behaald wanneer het blote eigendom en vruchtgebruik gesplitst is binnen dezelfde familie, want samen is immers sprake van volle eigendom. Voor de activiteitsvoorwaarde wordt duidelijk dat niet dezelfde activiteit drie jaar lang voortgezet hoeft te worden, de hoofdactiviteit mag veranderen. Tevens hoeft niet de erfgenaam of begiftigde zelf de activiteit uit te voeren. Hiermee wordt het doel van de gunstregeling nageleefd, namelijk continuïteit van ondernemingen en werkgelegenheid. Dit vergroot de kans op voortzetting van de onderneming wanneer de ondernemer en de activiteit mogen veranderen. Hiernaast maakt de omzendbrief duidelijk dat een vennootschap met onroerend goed pas in aanmerking komt voor de regeling wanneer voldoende personeel in dienst is.⁶⁴

Op 15 december 2015 werd een nieuwe omzendbrief gepubliceerd, die met meer ervaring naar de regeling kijkt. Aan het begrip "partner" wordt een grotere definitie gegeven, ook broers, zussen of kinderen die samenwonend zijn met de persoon kunnen als partner kwalificeren.

De omzendbrief geeft ook duidelijke voorbeelden van activiteiten die als niet-actief worden gezien, en dus geen recht op de gunstregeling hebben. De holding die slechts managementactiviteiten uitvoert voor zijn dochtervennootschap zal niet aan de voorwaarde voldoen.

Eerder werd aan de activiteitsvoorwaarde voldaan als de activiteit werd voortgezet ongeacht of dit door de erfgename of begunstigde zelf gebeurde. Nu wordt in de omzendbrief duidelijk gemaakt dat de onderneming of aandelen in die periode wel op naam van de erfgename of begunstigde moet blijven staan.⁶⁵

⁶⁴ Herten & Meeuwssen, *VIP* 2015/1, p. 13-19.

⁶⁵ Gabriël, *Vermogensplanning in de praktijk* 2016/1, p. 42-26.

Hoofdstuk 3 Economische kijk op familiebedrijven

3.1 Algemene feiten

Het Landbouw-Economisch instituut verzameld elke vier jaar via het CBS verschillende cijfers over de landbouw in Nederland, waar vooral de familiebedrijf in de belangstelling staan. Vanuit deze cijfers worden een aantal dingen duidelijk. Al tijdig is bekend wie het bedrijf in de toekomst gaat overnemen. Tachtig procent is dan ook vanaf jonge leeftijd werkzaam in het familiebedrijf. Veelal de zonen volgen hierna onderwijs in de 'agrarijch richting' Dit betekent echter niet dat bedrijfsovernames altijd zonder problemen verlopen. Overnames kunnen gepaard gaan met veel emoties binnen de familie, wanneer bijvoorbeeld broers en zussen van de opvolger benadeeld worden.⁶⁶

Sinds de jaren negentig kreeg het familiebedrijf steeds meer aandacht onder economen wereldwijd en bleek het een onderzoeksonderwerp op zichzelf te zijn.⁶⁷

Het familiebedrijf kan op verschillende manieren gedefinieerd worden. De eis dat meer dan één familielid deel uitmaakt van het management, zeggenschap heeft over het bedrijf en tevens in bezit is van aandelen van het bedrijf lijkt al voldoende.⁶⁸

De Europese Commissie geeft in 2009 een formele definitie aan het familiebedrijf. De definitie stelt dat sprake van een familiebedrijf is wanneer:"

- a) de meerderheid van de zeggenschap, verbonden aan het eigendom, in handen is van een natuurlijk persoon dan wel de familie. De meerderheid kan direct of indirect zijn,
- b) tenminste een familielid formeel betrokken is bij het bestuur van de onderneming.⁶⁹

Hiernaast houdt het Nederlands Centrum voor het Familiebedrijf (NCFB) al rekening met het bedrijf en zijn sociaal-emotionele context wanneer het bedrijf zelf stelt dat deze een familiebedrijf is.

Het Global Entrepreneurship Monitor (GEM) doet elk jaar onderzoek naar nieuwe ondernemers. In 2002 deden de 37 GEM-landen mee, waaronder ook Nederland. Voor Nederland werd geconcludeerd dat het ondernemingsklimaat niet ongunstig was, maar in vergelijking met de andere landen was het lastiger om in Nederland een onderneming te starten. Nederland had namelijk te maken met weinig financiële steun voor ondernemers vanuit de banken en beleggers. Hiernaast bleek de arbeidsmarkt niet flexibel genoeg.⁷⁰

Slechts 30% van alle familiebedrijven haalt het tot de tweede generatie, bij de derde generatie is dit slechts 10%.Lansberg 1999. In Nederland zijn slechts 16% van de familiebedrijven in bezit van de tweede generatie, en 11% van de derde.⁷¹ Hiermee samenhangend blijkt dat het familiebedrijf gemiddeld 24 jaar het familiekarakter zal behouden.⁷² De bedrijfsovername speelt hierbij vaak een belangrijke rol in de continuïteit van het familiebedrijf. Johan Lambrecht stelt dat het plannen van de bedrijfsovername hierin de magische formule is.⁷³

⁶⁶ Spieringsen & Wolsink 1986, p.10-27.

⁶⁷ Lansberg, Perrow & Rogolsky, *Family Business Review* 1988/1, afl. 1, p. 1-6.

⁶⁸ Murray, *Family Business Review* 2003/16, afl.1, p. 17-33.

⁶⁹ Dekker, Rightering & Veldhuizen, *Maandblad voor Accountancy en Bedrijfseconomie* 2015/89, afl. 9, p. 326-334.

⁷⁰ Pellenbarg, van Steen & van Wissen 2005, p. 11-36.

⁷¹ Flören, Uhlaner & Berent-Braun 2010.

⁷² Welles, *Inc Magazine* 1995/May.

⁷³ Lambrecht, *Family Business Review* 2005/18, afl.4, p. 267-282.

Volgens Hoogeveen is de bedrijfsoverdracht ook van groot economisch en maatschappelijk belang. In 2010 waren 69% van alle bedrijven familiebedrijven.⁷⁴

Tien procent van de bedrijven gaan failliet bij de bedrijfsoverdracht. Mislukte bedrijfsoverdrachten zorgen voor onnodig maatschappelijk verlies en verlies van werkgelegenheid.

Mislukte bedrijfsoverdrachten leiden per jaar tot een verlies van werkgelegenheid van 50.000 banen, € 2,4 tot € 3,2 miljard verlies aan omzet en € 0,9 tot € 1,3 miljard aan kapitaal. Natuurlijk spelen externe effecten zoals conjunctuur hierbij ook een rol.⁷⁵

Het is volgens hem daarom juist om de overdracht fiscaal te begeleiden.⁷⁶

3.2 De overdracht

Steier en Miller hebben onderzoek gedaan naar verschillende bedrijven voor en na de overdracht van het bedrijf. Hieruit concludeerden zij dat de sfeer enorm verandert wanneer het bedrijf overgaat van eerste naar tweede generatie. In de periode voor de overdracht is het bedrijf heel erg familie gericht. Iedereen wordt betrokken bij het bedrijf, beslissingen worden in overleg gemaakt en het management bestaat vooral uit familieleden. De hele familie streeft in deze periode naar een goede reputatie en naam voor het bedrijf, wat directe invloed heeft op de goede reputatie en naam van de familie zelf. Na de overgang verandert dit echter. Het familie karakter van het bedrijf wordt afgezwakt, het management zal mede bestaan uit externen en het bedrijf zal veranderen.⁷⁷

Volgens de theorie van Gersick is de overdracht ook een mooie gelegenheid voor verandering van de structuur van het bedrijf. Elk bedrijf groeit namelijk uit zijn eigen structuur en zal moeten blijven innoveren. Doordat het bedrijf een nieuwe leider krijgt kan dit de uitgelezen kans zijn om het bedrijf in een nieuw jasje te steken.⁷⁸

De overdracht van het familiebedrijf wordt vaak als een probleem gezien, maar kan dus ook een mogelijkheid tot verbetering geven.⁷⁹ Families beweren dat de bedrijfsoverdracht niet slechts een eenmalige gebeurtenis is, maar dat het een heel proces van verschillende fases is. Een goede planning van dit proces gaat volgens Lambrecht gepaard met het tijdig nadenken over het oplossen van financiële, fiscale en emotionele problemen die ontstaan bij de overdracht.⁸⁰ Doordat de leider zo veel invloed op het bedrijf heeft wordt de overgang naar een andere leider gezien als een groot organisatorisch event.⁸¹

Ook Murray ziet in dat de overdracht niet slechts een gebeurtenis is, maar een jarenlang proces. Hij pleit voor een algemeen en universeel proces van de overdracht wat toepassing zou hebben bij verscheidene familiebedrijven.⁸²

3.2.1 Soorten overdrachten

Uit het onderzoek van Lambrecht kwamen vijf succesvolle manieren om het familiebedrijf door te geven aan de volgende generatie. Volgens de eerste manier kwam het initiatief voor de overdracht vooral vanuit de opvolger, hij wilde graag de leiding nemen. Bij de tweede manier was het andersom, de ondernemer wilde graag dat de overdracht plaats zou vinden en vroeg potentiële opvolgers. De derde manier was gebaseerd op het niet willen teleurstellen van de overdrager. Hiernaast wilde de

⁷⁴ Flören, Uhlaner & Berent-Braun 2010.

⁷⁵ Dekker, Rightering & Veldhuizen, *Maandblad voor Accountancy en Bedrijfseconomie* 2015/89, afl. 9, p. 326-334.

⁷⁶ Hoogeveen 2011.

⁷⁷ Steier & Miller, *Journal of Family Business Strategy* 2010/1, afl.3, p. 145-154.

⁷⁸ Murray, *Family Business Review* 2003/16, afl.1, p. 17-33.

⁷⁹ Dyck e.a., *Journal of Business Venturing* 2002/17, afl.2, p.143-163 : Howorth, Westhead & Wright, *Journal of Business Venturing* 2004/19, afl.4, p. 509-534.

⁸⁰ Lambrecht, *Family Business Review* 2005/18, afl.4, p. 267-282.

⁸¹ Lee, Lim & Lim, *The Academy of Management Review* 2003/28, p.657-666 : Steier & Miller, *Journal of Family Business Strategy* 2010/1, afl.3, p.145-154.

⁸² Murray, *Family Business Review* 2003/16, afl.1, p. 17-33.

opvolger ook het familiebedrijf graag voortgezet zien worden. In de vierde situatie was de opvolger al 'opgezoegen' in het bedrijf doordat hij in het bedrijf werkzaam was. Volgens de vijfde manier werd een goed duwtje in de rug gegeven door de ondernemer.⁸³

De overdracht wordt volgens Miller vooral beïnvloed door het verleden van het bedrijf. Het familielid die de ondernemer opvolgt kent immers de hele geschiedenis van het bedrijf. Deze geschiedenis zal hem inspireren op wat voor manier hij zelf de taken gaat invullen. Drie soorten overdrachten worden van elkaar onderscheiden. De eerste soort wordt 'de conservatieve overdracht' genoemd, hierbij zal de opvolger veelal hetzelfde handelen als zijn voorganger. De tweede soort overdracht is 'de aarzelende overdracht'. Bij deze overdracht wil de opvolger zijn eigen stempel drukken op het bedrijf alleen weet hij niet zo goed hoe hij dit moet aanpakken. Dit leidt tot ongeschikte initiatieven. De derde soort overdracht wordt 'de opstandige overdracht' genoemd, hierbij wil de opvolger het allesbehalve hetzelfde doen als de oud-eigenaar. Welke soort overdracht uiteindelijk toepassing vindt wordt vaak bepaald door de relatie tussen de ondernemer en zijn opvolger.⁸⁴

3.2.2 Het proces

In 2004 is een model gecreëerd door Canadese economen wat het proces weergeeft waarin volgens drie fases een succesvolle bedrijfsoverdracht kan worden bereikt. De eerste fase is de oriëntatiefase. In deze fase wordt nagedacht over een juiste overdrachtsplanning, op welke manier en wie het bedrijf gaat overnemen. Hierbij wordt vooral een keuze gemaakt tussen familieleden en externen. In de volgende fase, de voorbereidingsfase, wordt de opvolger klaargestoomd om het bedrijf in de toekomst voortvarend te gaan leiden. Dit klaarstomen gebeurt door middel van het volgen van een aansluitende opleiding of door het opdoen van werkervaring binnen en buiten het bedrijf. In de derde en laatste fase vindt de overdracht daadwerkelijk plaats. Het is van belang dat vooraf goede afspraken zijn gemaakt. Het eigendom en de leiding van het bedrijf hoeven niet per se tegelijk overgedragen te worden. Vaak wordt ook gekozen om het eigendom van de aandelen in delen over te dragen, of pas wanneer de opvolger al een tijdje het bedrijf leidt.⁸⁵ Het is van groot belang dat de financiering goed geregeld is, mede om de belastingdruk zo laag mogelijk te houden.⁸⁶

Lambrecht onderscheidt ook zes fases: het ondernemerschap, onderwijs, de formele interne begeleiding, externe ervaring, de officiële start in bedrijf en het daadwerkelijk plan met bijbehorende contracten. Deze zes fases passen in het plaatje van het vorige model van Miller.⁸⁷

3.3 De voordelen

Een familie kan verschillende redenen hebben waarom ze het familiebedrijf graag in de familie willen houden. In vele gevallen wordt het bedrijf gezien als het levenswerk van de personen in kwestie. Het bedrijf vormde volgens de familie de nalatenschap voor de volgende generatie. Doordat het bedrijf doorgegeven werd aan familie kunnen de verschillende waarden van het bedrijf juist voortgezet worden, zoals de waarden voor het product, het personeel en de onafhankelijkheid van de familie. Als tweede reden blijft de familienaam behouden, en geeft het een bepaalde geruststelling en vertrouwd gevoel. De laatste reden die genoemd wordt betreffen de voordelen die het familiebedrijf kent.⁸⁸ Hieronder wordt een opsomming gemaakt van deze voordelen.

⁸³ Lambrecht, *Family Business Review* 2005/18, afl.4, p. 267-282.

⁸⁴ Miller, Steier & Breton-Miller, *Journal of Business Venturing* 2003/18, afl.4, p. 513-531.

⁸⁵ Prince, van der Zeijden & Matser 2014.

⁸⁶ Dekker, Rightering & Veldhuizen, *Maandblad voor Accountancy en Bedrijfseconomie* 2015/89, afl. 9, p. 326-334.

⁸⁷ Lambrecht, *Family Business Review* 2005/18, afl.4, p. 267-282.

⁸⁸ Lambrecht, *Family Business Review* 2005/18, afl.4, p. 267-282.; Lansberg 1999.

3.3.1 Gemeenschappelijk doel

Lambrecht heeft na een review van verschillende literatuur geconcludeerd dat drie spelers zijn te onderscheiden bij de overdracht. Dit zijn het individu, de familie en het bedrijf zelf. Lambrecht noemt het spelers maar een betere formulering is dat hij een onderscheid maakt in onderdelen binnen het bedrijf. De individuen kiezen zelf of ze bij zowel de familie als het bedrijf willen horen. De ondernemer zelf zit bijvoorbeeld in alle drie de onderdelen. Tussen de spelers bestaat dus een overlap, een directe interactie. Ieder individu kan een strategie kiezen en nastreven, maar een strategie kan ook binnen een familie of bedrijf gekozen worden. Zo lang deze spelers dezelfde doelen nastreven, de zogenaamde 'gedeelde droom', zal de bedrijfsoverdracht goed verlopen. Lambrecht haalt hierbij aan dat binnen een familiebedrijf de strategie en normen en waarden vaak overeenkomen dus de speler het individu, de familie en uiteindelijk dus het bedrijf. Dit ziet hij als een groot voordeel van het bedrijf.⁸⁹

Berent-Braunt en Uhlener zijn het met deze redenering eens. Zij concluderen dat binnen familiebedrijven vaker een gemeenschappelijk doel wordt nagestreefd, wat leidt tot een betere samenwerking in zijn geheel.⁹⁰

3.3.2 Vroege blootstelling aan bedrijf

Bij de overdracht wordt niet alleen de onderneming overgedragen, maar ook het ondernemerschap zelf. Ondernemerschap kan overgedragen worden in kennis van bedrijf, waarden van het management, het karakter van ondernemen en de cultuur van het bedrijf. Deze elementen zijn lastig in één keer over te dragen. Vaak is aan het overdragen van het ondernemerschap aan de opvolger een proces verbonden wat het liefst al start wanneer de opvolger nog maar een peuter is. Waarbij de eerste kennismaking met het bedrijf al in de kinderjaren zal zijn. Hierbij is het bedrijf vooral een grote speeltuin. Van de leeftijd 11 tot 15 jaar zal de jongere generatie al betrokken worden bij het bedrijf in de vorm van lichte arbeid, waarbij het wat serieuzer wordt in de periode van 15 tot 17 jaar. Hierbij is het van groot belang dat de werkervaring als plezierig wordt ervaren en deze generatie enthousiast gemaakt wordt. Dit kan natuurlijk door als ouder het goede voorbeeld te geven.⁹¹

De normen en waarden waar de kinderen mee opgevoed worden, zullen overeenkomen met de normen en waarden binnen het familiebedrijf.⁹²

Na de eerste voorzichtige ervaringen met het bedrijf en een geschikte opleiding zal de potentiële opvolger zowel binnen als buiten het bedrijf werkervaring opdoen.⁹³

Studie en werkervaring hebben grote invloed op de kans van slagen van de overdracht. Uit onderzoek van Cabrera-Suarez et al (2001) blijkt dat hoe eerder de opvolger het bedrijf leert kennen, hoe beter de overdracht en het besturen van het bedrijf zal verlopen.⁹⁴

Kinderen die dus zijn opgegroeid in en rondom het bedrijf worden dus al op jonge leeftijd blootgesteld aan de normen en waarden, de geschiedenis, de manier van werken en de bedrijfscultuur volgens Gallo en dit is een enorm voordeel van het familiebedrijf.⁹⁵

⁸⁹ Lambrecht, *Family Business Review* 2005/18, afl.4, p. 267-282.

⁹⁰ Berent-Braun & Uhlener, *Small Business Economics* 2012/38, p. 103-119.

⁹¹ Lambrecht, *Family Business Review* 2005/18, afl.4, p. 267-282.

⁹² Ward, *Families in Business* 2002/1, afl.6, p.67.

⁹³ Lambrecht, *Family Business Review* 2005/18, afl.4, p. 267-282.

⁹⁴ Cabrera- Suárez, de Saá-Pérez & García-Almeida, *Family Business Review* 2001/14, afl. 1, p. 37-46 : Dekker, Rightering & Veldhuizen, *Maandblad voor Accountancy en Bedrijfseconomie* 2015/89, afl. 9, p. 326-334.

⁹⁵ Gallo, *Families in Business* 2002/1, afl.6, p.62-63.

3.3.3 Te veel verandering

Aankondiging van de overdracht heeft bij een vennootschap invloed op de aandeelprijs. Hoe groter de verandering lijkt, hoe groter de schommeling van de aandeelprijs.⁹⁶

Hoe groot de verandering is blijkt afhankelijk van de soort overdracht en wie de opvolger zal zijn.

Zo Murray onderscheidt twee soorten overdrachten op basis van de veranderingen binnen het bedrijf. De 'evolutionaire opvolging' kenmerkt zich doordat het bedrijf helemaal hetzelfde blijft en slechts de leidinggevende personen veranderen. Bij een 'revolutionaire opvolging' zal de opvolger het geheel anders aanpakken dan zijn voorganger, waardoor het bedrijf gedeeltelijk zal veranderen.⁹⁷ De bedrijfsoverdracht kan binnen de familie voor veel problemen zorgen. Maar een overdracht aan iemand buiten de familie zou voor te veel veranderingen in het bedrijf zorgen. Vaak wil de nieuwe opvolger te veel zijn eigen manier testen binnen het bedrijf.⁹⁸

3.3.4 Agency probleem

Vaak worden bij een vennootschap het management en eigendom door verschillende personen aangehouden. Hierdoor kan een agency probleem ontstaan. Dit agency probleem leidt tot asymmetrische informatie. Hierdoor zal minder vertrouwen tussen de twee partijen bestaan en kunnen onderhandelingen moeizamer verlopen. Eén van de twee partijen zal een informatieachterstand op de ander hebben en uiteindelijk ontevreden zijn met de uitkomst. Bij familiebedrijf speelt dit probleem vaak geen rol. Vaak heeft iedereen binnen de familie evenveel toegang tot informatie en vertrouwen bestaat al. Een samenwerking met een andere partij kan dan ook soepeler verlopen.⁹⁹

3.3.5 Verkoop aan een derde

Alternatieve manier om te zorgen voor continuïteit van het bedrijf is de management buy-in (MBI) en de management buy-out (MBO). Bij de MBO kopen werknemers binnen het bedrijf zich in waardoor zij zowel manager als aandeelhouder worden. Bij een MBI zullen ondernemers van buiten het bedrijf de touwtjes op deze manier in handen krijgen. Familiebedrijven prefereren deze methode omdat vaak de waarden en identiteit van het bedrijf hetzelfde blijven.¹⁰⁰ Vaak blijft een groot deel van het huidige management, waaronder ook familieleden, in het bedrijf werkzaam blijft.¹⁰¹ Het proces van het gereedmaken en overeenkomen van de MBO en MBI duurt vaak langer als een familiebedrijf betrokken is. Het familiebedrijf wil zekerheid over de toekomst van het bedrijf, en zal vaak in de toekomst nog advies, kennis en hulp aanbieden. Op deze manier ontstaat een win-win situatie voor zowel het familiebedrijf als de inkopende partij.

3.4 De nadelen

Familiebedrijven worden gezien als minder innoverend en meer risico-avers wanneer zij nieuwe markten betreden of nieuwe producten ontwikkelen in vergelijking met andere bedrijven.¹⁰² Zij zijn vaak bang het bedrijf te verliezen waardoor de groei van het bedrijf wordt tegengegaan.¹⁰³ Doordat het

⁹⁶ Friedman & Singh, *Academy of Management Journal* 1989/32, p.718-744; Miller, Steier & Breton-Miller, *Journal of Business Venturing* 2003/18, afl.4, p. 513-531.

⁹⁷ Murray, *Family Business Review* 2003/16, afl.1, p. 17-33.

⁹⁸ Hambrick & Fukutomi, *Academy of Management Journal* 1991/16, p.719-742.

⁹⁹ Howorth, Westhead & Wright, *Journal of Business Venturing* 2004/19, afl.4, p. 509-534.

¹⁰⁰ Westhead, *Entrepreneurship & Regional Development* 1997/9, afl. 2, p.127-157.

¹⁰¹ Handler, *Family Business Review* 1994/7, p. 133-174.

¹⁰² Zahra, *Family Business Review* 2005/18, p. 23-40.

¹⁰³ Westhead & Cowling, *Entrepreneurship Theory and Practice* 1998/23, afl.1, p. 31-56

bedrijf mede de reputatie en welvaart van de familie bepaald worden ook voorzichtigere beslissingen gemaakt.¹⁰⁴

Het familiebedrijf kent naast eerdergenoemde voordelen ook verschillende nadelen. Een opsomming van nadelen volgt hieronder.

3.4.1 Keuze opvolger

Ten eerste is het lastig wie het nieuwe management van het bedrijf gaat voeren. Binnen familiebedrijven is vaak sprake van nepotisme. Nepotisme houdt het voortrekken van familieleden in door deze hoge functies binnen het bedrijf te bieden.¹⁰⁵

Doordat hierbij slechts gelimiteerde keuze is uit de familieleden kan niet altijd een optimale keuze worden gemaakt. Hiernaast wordt binnen de familie ook niet altijd de meest potentiële kandidaat gekozen. Praktische zaken zoals de woonplaats van het familielid in vergelijking met de vestigingsplaats van het bedrijf, salaris en conflicten die ontstaan binnen de familie spelen ook een rol bij het kiezen van het nieuwe management.¹⁰⁶

Vaak wordt dus de oudste zoon gezien als de meest geschikte kandidaat voor het bedrijf.¹⁰⁷ Voor de dochters en de jongere broertjes blijkt het moeilijker een plek verdienen binnen het bedrijf.¹⁰⁸ Sommige eigenaren kiezen zelfs liever voor verkoop van het bedrijf dan dat de dochter het overneemt.¹⁰⁹

De dochters worden nog vaak gezien als de niet-geschikte opvolger doordat zij altijd gezien zullen worden als papa's kleine meisje.¹¹⁰

Het begint vaak op jonge leeftijd, waar de dochters niet 'opgevoed' worden om het bedrijf over te nemen en de zonen wel. Terwijl het al vanaf jonge leeftijd betrokken zijn bij het bedrijf juist van enorme waarde is. Zij zullen uiteindelijk op lagere posities binnen het bedrijf instappen.¹¹¹

Maar het aantal vrouwelijke opvolgers neemt toe. In de vijf jaren voorafgaande 2003 was een stijging te zien van de vrouwen die de toekomstige CEO werden van 25% naar 34%. In 1994 was dit nog maar een karige 2%.¹¹²

3.4.2 Leeftijdsgat

In familiebedrijven is het management vaak georganiseerd op leeftijd. De ouderen vervullen de toppositie, terwijl de jongere generatie de juniorposities vertegenwoordigen. Dit is vaak niet de optimale verdeling wanneer de ouderen als te oud gezien worden. Het verschil in leeftijd veroorzaakt ook problemen bij de overdracht. Vaak zal het een overdracht zijn waarbij het bedrijf overgaat van de oude conservatieve eigenaar, naar de jonge opvolger. Dit leidt tot een groot leeftijds- en ervaringsverschil.¹¹³ Dit gat kan leiden tot enorme verschillen in hoe het management opereert. Zoals al eerder gezien veroorzaakten grote verschillen in het management een grote verandering van de aandelenprijs.¹¹⁴

¹⁰⁴ Carney, *Entrepreneurship: Theory and Practice* 2005/29, p. 249-265.

¹⁰⁵ Steier & Miller, *Journal of Family Business Strategy* 2010/1, afl.3, p. 145-154.

¹⁰⁶ Calder, *Business Horizons* 1961/4, afl. 3, p. 93-102.

¹⁰⁷ Olson 2001.

¹⁰⁸ Barnes, *Family Business Review* 1988/1, afl. 1, p.9-21.

¹⁰⁹ Stavrou, *Journal of Small Business Management* 1999/37, afl. 3, p. 43-61.

¹¹⁰ Dumas, *Family Business Review* 1989/2, afl.1, p.31-46 ; Dumas, *Entrepreneurship: Theory and Practice* 1992/16, afl. 4, p.41.

¹¹¹ Vera & Dean, *Family Business Review* 2005/18, afl.4, p. 321-345.; Dumas, *Entrepreneurship: Theory and Practice* 1992/16, afl. 4, p.41.

¹¹² MassMutual & Raymond Institute 2003.

¹¹³ Lansberg 1999; Miller, Steier & Breton-Miller, *Journal of Business Venturing* 2003/18, afl.4, p. 513-531.

¹¹⁴ Calder, *Business Horizons* 1961/4, afl. 3, p. 93-102.

3.4.3 Loslaten bedrijf

Een ander nadeel van het familiebedrijf kan zijn dat de overdragen, de leider van het bedrijf, veel moeite zal hebben met het uitstappen uit het bedrijf. Na de overdracht kan hij waarschijnlijk nog steeds invloed op het bedrijf uitoefenen. Dit kan de nieuwe gang van zaken in de weg zitten.¹¹⁵ Ook Lambrecht concludeerde dat het vaak voorkomt dat de oud-eigenaar geen afstand kan nemen van zijn 'levenswerk' en te veel betrokken blijft bij de leiding van het bedrijf.¹¹⁶ In niet-familiebedrijven zou hier geen probleem ontstaan, wanneer topositie zijn werk niet effectief doet kan deze vervangen worden.¹¹⁷

De eigenaar die het bedrijf juist kan loslaten maakt de kans op een positieve overdracht groter. Doordat hij zijn opvolger vertrouwen geeft krijgt de opvolger de vrijheid om zelf keuzes en fouten te maken. De opvolger zal niet meer afhankelijk zijn van het advies van de oud-eigenaar, zodat wanneer de oud-eigenaar wegvalt hij het gemakkelijk zonder hem aan kan.

3.4.4 Conflicten

Doordat privé en werk niet gescheiden worden binnen het familiebedrijf kan dit nog weleens tot conflicten leiden. Problemen ontstaan bijvoorbeeld bij de verdeling van het aandelenkapitaal, en dus het vermogen van het bedrijf. Sommige familiebedrijven kiezen ervoor om alleen actief meewerkende in de het bedrijf eigendom over het aandelenkapitaal te geven. Anderen vinden dat hierbij de andere familieleden benadeeld worden, het familiebedrijf is immers ook een deel van hun erfenis.¹¹⁸

3.5 Schenken of erven?

De verschillende voordelen en nadelen die behoren bij het drijven en de overdracht van een familiebedrijf zijn hierboven besproken. De verkrijging van de onderneming kan door middel van schenken en door middel van erven. Door de voor- en nadelen van de overdracht te koppelen aan een schenking of vererving kan bepaald worden welke verkrijging economisch beter zou zijn.

Wat duidelijk in verschillende literatuur naar boven kwam was dat de overdracht niet slechts een gebeurtenis is, maar een proces. Hierbij zou tijdige planning de magische formule voor een voortvarende overdracht zijn.

Wanneer iemand plotseling overlijdt en het bedrijf wordt overgedragen zal ook erfbelasting schuldig worden. Als voor dit overlijden niks besloten is over wie het bedrijf zal opvolgen, kan dit misschien tot een overhaaste of niet juiste beslissing leiden. Het zal in ieder geval lastig zijn het op eenzelfde manier te organiseren als wanneer tijdig was nagedacht over de overdracht.¹¹⁹ Hiernaast zal te veel verandering het bedrijf niet ten goede komen. Wanneer de overdracht dus snel besloten moet worden en van tevoren is geen plan bedacht, kan dit tot te veel verandering leiden.

Dit zal niet het geval zijn bij een schenking, deze zal altijd gepland kunnen worden.¹²⁰

De vroege blootstelling van de opvolger met het bedrijf is een enorm voordeel van een familiebedrijf. Van waarde is ook de werkervaring die wordt opgedaan in het bedrijf zonder daarbij zelf de leiding te

¹¹⁵ Dekker, Rightering & Veldhuizen, *Maandblad voor Accountancy en Bedrijfseconomie* 2015/89, afl. 9, p. 326-334.

¹¹⁶ Lambrecht, *Family Business Review* 2005/18, afl.4, p. 267-282.

¹¹⁷ Calder, *Business Horizons* 1961/4, afl. 3, p. 93-102.

¹¹⁸ Calder, *Business Horizons* 1961/4, afl. 3, p. 93-102.

¹¹⁹ Brief van de staatssecretaris van Financiën van 29 oktober 2009, Kamerstukken II 2009/10, 31 930, nr. 76, blz. 19-20

¹²⁰ Tigelaar-Klootwijk 2013.

hebben. Dit vroegtijdige werkervaring binnen het bedrijf kan natuurlijk zowel het geval zijn bij een schenking als bij een verkrijging bij erven.

Als nadeel van het familiebedrijf werd het moeilijk loslaten van het bedrijf genoemd door de erflater. Wanneer de erflater overleden is zal dit geen probleem zijn. Wel zal de opvolger het ineens helemaal alleen moeten doen. Bij verkrijging door middel van schenken blijft wel de mogelijkheid bestaan om na de overdracht nog advies, kennis en hulp van de oud-eigenaar te ontvangen.

Het beste scenario zou zijn als de erflater het bedrijf loslaat en de opvolger vrijlaat, zodat bij leven gekeken kan worden of de opvolger op juiste wijze de touwtjes in handen kan nemen. Zodat wanneer een lastige situatie zich voordoet de opvolger zelf om hulp kan vragen.

Tot slot bleek een nadeel van het familiebedrijf het leeftijdsgat dat ontstond bij de overdracht. Dit leeftijdsgat zal in de meeste gevallen kleiner worden wanneer de overdracht met behulp van een schenking, en de erflater dus nog leeft, dan pas wanneer de erflater overlijdt.

In 2010 heeft Hoogeveen een compleet onderzoek gedaan naar de kwaliteit van de fiscale bedrijfsopvolgingswetgeving. In dit onderzoek werd mede onderzocht in hoeverre de faciliteit noodzakelijk is, en in hoeverre de faciliteit het juiste middel is om het liquiditeitsprobleem omtrent bedrijfsoverdrachten op te lossen. Hij heeft een successierechtenonderzoek uitgevoerd voor de jaren 2000 tot 2005, waarbij hij gebruik kon maken van 232 nalatenschapsdossiers. Bij dit successierechtenonderzoek werd gekeken in hoeverre opvolgers gebruik konden maken van de zogenaamde vrije middelen om de verschuldigde successierechten bij een overdracht te kunnen voldoen. Onder vrije middelen vallen alle niet ondernemingsverbonden middelen, deze hoeven niet perse liquide te zijn. De verschuldigde successierechten behoren niet bij de vrije middelen maar worden aangezien als ondernemingsverbonden middelen. Uit het onderzoek bleek dat maar liefst 69% van alle verkrijgers in bezit was van voldoende vrije middelen om de verschuldigde erfbelasting te betalen. 10% van de opvolgers waren niet in staat de continuïteit van de onderneming te bewaren bij de overdracht, doordat ze de verschuldigde successierechten niet konden betalen. Bij 21% van de nalatenschapsdossiers bleek dat al vooraf de successierechten bepaald waren de vrije middelen onvoldoende waren. Uit het onderzoek kon dus worden geconcludeerd dat slechts 31% van de opvolgers niet beschikten over voldoende vrije middelen om de overdracht tot een succes te brengen. Hoogeveen vindt dat hiermee de faciliteit niet voldoende kan worden gerechtvaardigd, omdat de verhouding tussen het middel en het doel onjuist is. Hij vindt dat 69% van de ondernemingen een soort cadeautje krijgen door gebruik van de faciliteit, terwijl zij deze helemaal niet nodig hebben. Voor de proportionele doelmatigheid van een wet is het dan ook van belang dat niet verder dan noodzakelijk gefaciliteerd wordt.

Uit een enquête-onderzoek onder fiscalisten bleek dat de fiscalisten de faciliteit gemiddeld noodzakelijk vonden.¹²¹

Naast onderzoek naar de noodzaak werd ook gekeken naar de financiële positie van de bedrijven voor en na de overdracht. Hierbij werd het effect van de overdracht, de belastingheffing bij overdracht, de inzet van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit op de financiële positie van de onderneming onderzocht. Dit onderzoek werd gedaan aan de hand van het financiële model van Altman. Met het financiële model van Altman werd de financiële positie van een onderneming bepaald aan de hand van verschillende financiële kengetallen zoals de waarde van de activa, de marktwaarde van het eigen vermogen en de omzet. Dit model werd in 1968 ontwikkeld om te bepalen in hoeverre het waarschijnlijk was dat beursgenoteerde industriële ondernemingen in de nabije toekomst failliet zouden gaan. Vandaag de dag wordt het model nog steeds gebruikt door bijvoorbeeld investeringsbanken om portfolio analyses uit te voeren, en door accountant of het zinvol is om het bedrijf voort te zetten.

¹²¹ Hoogeveen, *Fiscaal Wetenschappelijke Reeks* 2010/14.

Vanuit de kengetallen werden Z-scores berekend die de financiële positie van de ondernemingen aangaf. Deze Z-scores konden tussen verschillende bedrijven vergeleken worden. Bij een Z-score van groter dan 2,90 was het zeer onwaarschijnlijk dat het bedrijf binnen 2 jaar failliet zou gaan. Zet de Z-score tussen de 1,23 en 2,90, dan begaf de onderneming zich in een grijs gebied. Een Z-score van lager dan 1,23 gaf aan dat het zeer waarschijnlijk was dat de onderneming binnen 2 jaar failliet zou gaan.

Voorafgaand aan het onderzoek hadden de ondernemingen een Z-score van 3,20. De ondernemingen werden als gezonde ondernemingen gezien.

De ondernemingen werden ofwel overgedragen door middel van een verkoop aan derde, of werden overgedragen door middel van een schenking of vererving. Van verschillende faciliteit werd gebruik gemaakt. Uit het onderzoek bleek dat wanneer verkocht aan een derde de Z-scores altijd lager waren. Zelfs zonder faciliteit was de opvolger beter af wanneer verkregen via een schenking of vererving. Dit doordat bij verkoop de opvolger de overnamesom moet financieren, dit leidt tot een financieringslast in de onderneming. Bij de vererving en schenking werd slechts de erf- en schenkbelasting als de koopsom gezien, doordat gebruik gemaakt kom worden van de bedrijfsfaciliteit. De verkrijging via schenking gaf in alle gevallen de hoogste Z-score, ook in vergelijking met de verkrijging van een vererving. (voeg tabel bij). Uit dit onderzoek aan de hand van het Altman model blijkt dus dat de financiële positie van een onderneming beter is wanneer verkregen door schenking dan door vererving.

Hoogeveen had voorafgaand aan het onderzoek aan de hand van het model van Altman gekeken naar de algemene financiële posities van bedrijven. Hieruit bleek dat vooral kleine en relatief jonge ondernemingen liquiditeitsproblemen hadden. De familiebedrijven bleken financieel stabiel. Hoogeveen pleit dan ook dat de faciliteit vooral gunstig is voor de bedrijven die deze het minst nodig hebben.¹²²

Hiernaast heeft de Haan in 2007 ook de bedrijfsopvolgingsfaciliteit flink onder de loep genomen. Hier ging hij slechts op juridische aspecten in, waardoor dit geen toepassing vindt in voor dit hoofdstuk.¹²³

¹²² Hoogeveen, *Fiscaal Wetenschappelijke Reeks* 2010/14.

¹²³ Haan, *Fiscaal Wetenschappelijke reeks* 2007/5.

Hoofdstuk 4 Het gelijkheidsbeginsel

In dit hoofdstuk zal de bedrijfsopvolgingsfaciliteit getoetst worden aan het gelijkheidsbeginsel. Hierbij wordt getoetst of de verkrijging van ondernemingsvermogen krachtens erfrecht gelijk is aan de verkrijging van ondernemingsvermogen krachtens schenking. Ten eerste zal in algemeen opzicht naar het gelijkheidsbeginsel gekeken worden. Hierna zal aan de hand van jurisprudentie bepaald worden hoe binnen de Successiewet de Hoge Raad het gelijkheidsbeginsel behandelt. Na de behandelde jurisprudentie zal de bedrijfsopvolgingsfaciliteit aan de hand van verschillende aspecten beoordeeld worden. Als laatste zal naar de rechtvaardigheid en neutraliteit binnen deze kwestie gekeken worden.

4.1 Gelijkheidsbeginsel algemeen

Het gelijkheidsbeginsel wordt omschreven als: “Behandel het gelijke gelijk en het ongelijke ongelijk naar de mate van ongelijkheid.”¹²⁴ Deze omschrijving leidt tot verschillende vragen zoals: wat zijn gelijke gevallen? Wat is een gelijke behandeling? En hoe wordt de mate van ongelijkheid bepaald? Wanneer wetgeving wordt opgesteld en uitgevoerd moet dit op grond van art. 1 GW in overeenstemming zijn met het gelijkheidsbeginsel. Dit is een taak van de wetgever.¹²⁵ De toetsing van het gelijkheidsbeginsel kan door op zes verschillende niveaus naar het gelijkheidsbeginsel te kijken.

Het eerste niveau is de Grondwet zelf. In art. 1 GW wordt het gelijkheidsbeginsel genoemd. Hierbij is het gelijkheidsbeginsel hetzelfde als het discriminatieverbod. Beiden stellen dat belastingplichtigen in gelijke omstandigheden gezien worden als gelijke gevallen, deze moeten dus ook gelijk behandeld worden.¹²⁶ In art. 120 GW wordt echter de wetgeving wat ‘open’ gelaten. Volgens art. 120 GW is namelijk een initiatiefwetsvoorstel nodig voor een wetswijziging. Een wetswijziging kan dus niet plaatsvinden door de wetgeving slechts te toetsen aan het gelijkheidsbeginsel uit art. 1 GW. In Nederland is het zelfs verboden een wet te toetsen aan de GW volgens art. 120 GW. Volgens art. 94 GW krijgt de internationale rechtsgang echter voorrang op de nationale wetgeving en kan wel getoetst worden aan de multilaterale internationale verdragen. Bij toetsing van het gelijkheidsbeginsel door de Hoge Raad wordt dan ook veelal verwezen naar art. 14 van het EVRM en art. 26 van de IVBPR.

Bij het tweede niveau wordt het gelijkheidsbeginsel getoetst aan het algemene beginsel van behoorlijk bestuur. Hierbij wordt niet naar de wetgeving zelf gekeken, maar naar de uitvoering en bestuurshandelingen rondom de wetgeving.¹²⁷ Dit zal niet relevant zijn voor de toetsing van het gelijkheidsbeginsel doordat naar de wetgeving zelf gekeken wordt en niet naar de uitvoering hiervan.

De multilaterale internationale verdragen, de IVBPR¹²⁸ en de EVRM¹²⁹, omvatten het derde niveau. Naar aanleiding van deze verdragen worden de wetten op internationaal niveau getoetst. Het discriminatieverbod is opgenomen in art. 14 EVRM en art. 26 IVBPR. Naleving van art. 14 EVRM ligt dus wel bij de nationale autoriteiten zelf. Wanneer belastingplichtige in eerste instantie de nationale rechtsmiddelen heeft geprobeerd kan hij zich hierna alsnog richten tot het Europese Hof voor de

¹²⁴ Happé 1996, p.289.

¹²⁵ Hoogeveen 2011.

¹²⁶ Happé 1996, p.287.

¹²⁷ Haan 2007.

¹²⁸ Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

¹²⁹ Verdrag tot de bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

Rechten van de Mens (EHRM). Voor procedure voor het IVBPR kan belastingplichtige zich wenden tot het Comité voor de rechten van de mens.

Ook bij beoordeling van het gelijkheidsbeginsel voor de EVRM en IVBPR krijgt de wetgever vrijheid van de rechter in behandeling van het gelijkheidsbeginsel. Door deze vrijheid wordt de wetgever als het ware beschermd in zijn keuzes.

De verdragen die dubbele belastingen voorkomen zijn het vierde niveau waaraan de Successiewet ten opzichte van het gelijkheidsbeginsel getoetst kan worden. In deze verdragen is afgesproken dat geheven belastingen in de andere staat niet anders, hoger of drukkender mogen zijn voor een belastingplichtige in gelijke omstandigheden maar met een andere nationaliteit. Als een gelijke omstandigheid wordt dezelfde woonplaats vereist. Ongeacht de nationaliteit behoren belastingplichtigen woonachtig in dezelfde staat gelijk behandeld te worden.

Nederland kent voor verkrijging van vermogen krachtens het erfrecht vijf verdragen waar ook discriminatieverbod in verwerkt zit. Deze vijf verdragen zijn met Zweden, Finland, Israël, Groot-Brittannië, Noord-Ierland en Oostenrijk. Voor de schenkbelasting kent Nederland slechts verdragen met Groot-Brittannië, Noord-Ierland en Oostenrijk.

Het gelijkheidsbeginsel kent mede toepassing in het OESO-Successiemodelverdrag van 1982.¹³⁰ In grote lijnen komt het OESO-verdrag overeen met de specifieke bilaterale verdragen zoals hierboven beschreven. Volgens het OESO-verdrag mag namelijk iemand zonder de nationaliteit van het staat waarin woonachtig niet anders behandeld worden dan een belastingplichtige met de nationaliteit van dat land.

In de Belastingregeling voor het Koninkrijk (BRK) is het gelijkheidsbeginsel opgenomen in art. 1. In het tweede lid van art. 1 BRK worden 'vreemdelingen' en naar eigen recht opgerichte lichamen gelijkgesteld, deze behoren gelijk behandeld te worden in vergelijkbare situaties. Onder de BRK vallen Nederland, de Nederlandse Antillen en Aruba. Volgens art. 1 behoren alle wetten in overeenstemming te zijn met het gelijkheidsbeginsel.¹³¹

Als laatste niveau kan het gelijkheidsbeginsel aan het EG-recht getoetst worden. Ook wordt volgens het EG-recht een bepaalde beoordelingsvrijheid verstrekt door de rechter aan de wetgever. Het gelijkheidsbeginsel is in overeenstemming met één van de hoofddoelen van het EG, dit is namelijk het creëren van een gebied zonder binnengrenzen.¹³²

De wetgever heeft dus een beoordelingsvrijheid voor de invoering van wetten met betrekking tot de toetsing van het gelijkheidsbeginsel. Dit is vooral ontstaan door de zaak Della Claja/Italië.¹³³ Door dit arrest ging de vrijheid van de wetgever van 'a certain margin of appreciation' naar 'a wide margin of appreciation', waardoor dus zijn vrijheid aanzienlijk werd vergroot.

4.2 Jurisprudentie

De Hoge Raad (HR) houdt bij de toetsing van het gelijkheidsbeginsel twee vereisten aan. Ten eerste wordt per situatie bepaald of sprake is van een ongelijke behandeling van gelijke gevallen. Hierbij beoordeelt de HR of de twee gevallen in relevante opzichten als gelijk beschouwd kunnen worden. Wanneer sprake is van ongelijke behandeling van gelijke gevallen kan deze ongelijke behandeling gerechtvaardigd worden door gebruik van een objectieve en redelijke rechtvaardiging. Door een juiste objectieve en redelijke rechtvaardiging zal het gelijkheidsbeginsel niet geschonden worden. Aan de hand van verschillende jurisprudentie zal gekeken worden hoe de HR het gelijkheidsbeginsel in de praktijk toetst.

¹³⁰ *OECD Model Tax Convention on Income and Capital*, 2006.

¹³¹ Haan 2007.

¹³² Haan 2007.

¹³³ EHRM 22 juni 1999, *BNB* 2002/398.

In het Tandartsenarrest van 1989 werd het onderscheid getoetst tussen gehuwde mannen en vrouwen, en ongehuwde mannen en vrouwen met gezamenlijke huishouding.

De Hoge Raad kwam hier tot de conclusie dat geen sprake was van gelijke gevallen, en dat geen objectieve redelijke rechtvaardiging voor de ongelijke behandeling bestond. Destijds was de meerderheid van de samenwonende partners in Nederland getrouwd. Gehuwde stellen werden vanuit de inkomstenbelasting behandeld als een fiscale eenheid. De draagkracht van de echtgenoten werd bepaald aan de hand van de gezamenlijke inkomsten. Dit was beiden niet het geval voor ongehuwde stellen met gezamenlijke huishouding. Volgens het Burgerlijk wetboek was ook van belang dat wanneer het huwelijk tot scheiding kwam de verplichting tot het verschaffen van onderhoud bleef bestaan. Deze eis gaf een hechtere economische eenheid aan dan de stellen met slechts een gezamenlijke huishouding waar deze onderhoudseis niet van toepassing was. Door deze aspecten kwam de HR tot de conclusie dat geen sprake van gelijke gevallen kon zijn. Echter zou bij deze conclusie het tijdsperspectief wel in acht genomen moeten worden aangezien nu steeds minder mensen in gemeenschap van goederen trouwen.¹³⁴

In 1998 werd de autokostenforfait aan het gelijkheidsbeginsel getoetst door de Hoge Raad. De vrijstelling van art. 42 lid 5 IB zou slechts gelden voor leaserijders die verder dan 30 km van hun werk woonden en minder dan 1000 kilometers privé reden. Deze vrijstelling gold niet voor leaserijders die minder dan 30 kilometer woon-werk verkeer per dag reden, ook al reden ze minder dan 1000 kilometers privé per jaar. Deze leaserijders vielen namelijk onder art. 42 lid 4 IB en moesten 4% van de catalogusprijs aan autokostenforfait aan belasting betalen. De vraag was of sprake van was gelijke gevallen tussen leaserijders die meer of leaserijders die minder dan 30 kilometer van hun werk woonden. Het doel van lid 5 was het woon-werk verkeer als zodanig en het gebruik van de auto binnen woon-werkverkeer te verminderen. De Hoge Raad oordeelde dat het totaal aantal gereden privé-kilometers los stond van hoeveel kilometer een belastingplichtige van zijn werk af woonde. Het aantal privé-kilometers zou geen verband houden met het onderscheid tussen het wel of niet moeten betalen van de autokostenforfait. Wanneer het aantal gereden privé-kilometers irrelevant werd voor het onderscheid tussen lid 4 en lid 5 bleek het onderscheid dat bestond willekeurig gemaakt te zijn. De Hoge Raad kwam dan ook tot de conclusie dat sprake was van ongelijke behandeling van gelijke gevallen, zonder dat een objectieve en redelijke rechtvaardiging bestond. De mensen die binnen 30 kilometer van werk woonden werden gelijkgesteld met de mensen die verder dan 30 kilometer van werk woonden, gebaseerd op de onrechtvaardige willekeur van deze differentiatie.¹³⁵

In 2000 heeft de Hoge Raad geoordeeld over de vraag of de waardering van ondernemingsvermogen zonder goodwill en aandelen met goodwill in strijd was met het gelijkheidsbeginsel. Hierbij werd in de zaak waarover geoordeeld werd, bij de waardering van aandelen in een BV goodwill meegenomen in een navorderingsaanslag bij verkoop van de aandelen alsnog belast met erfbelasting. Dit terwijl goodwill bij een eenmanszaak niet in de waardering wordt meegenomen bij de vaststelling van de nalatenschap en dus niet met erfbelasting belast wordt. De aandelen in een BV werden dus anders behandeld dan een eenmanszaak. Dit terwijl volgens wetsgeschiedenis van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit en art. 21 lid 5 SW geen onderscheid gemaakt wordt tussen incurante aandelen en een eenmanszaak. Bij de eenmanszaak werd geen goodwill meegerekend, dus zou dat bij de geïncorporeerde aandelen ook niet het geval moeten zijn. Als enige rechtvaardiging voor deze ongelijke behandeling van gelijke gevallen haalt de wetgever het schattingsprobleem aan. Een dergelijk schattingsprobleem zou ontstaan doordat het lastig is onderscheid te maken tussen zakelijke goodwill en persoonsgebonden goodwill in een eenmanszaak. Waarbij de persoonsgebonden goodwill niet belast wordt en de zakelijke goodwill wel. Dit probleem zal niet

¹³⁴ HR 27 september 1989, nr. 24297, *BNB 1990/61*

¹³⁵ HR 15 juli 1998, nr. 31922, *BNB 1998/293*.

voorkomen bij een BV. Het probleem van het niet kunnen scheiden van het soort goodwill wordt vaak voorkomen door ondernemers door hun eenmanszaak in de vorm van een BV te drijven. Bij de BV wordt alle goodwill namelijk als zakelijke goodwill gezien. De Hoge Raad zag dit schattingsprobleem dan ook niet als een rechtvaardige grond voor de ongelijke behandeling van de gelijke gevallen.¹³⁶

Artikel 7c Uitvoeringsregeling Successiewet (URSW) stelt dat een tegenprestatie of last behorende bij de onderneming niet in mindering gebracht werd van de materiele waarde van de onderneming ingevolge art. 35c SW. Sprake was in 2013 of langlopende ondernemingsschulden gezien konden worden als een tegensprestatie volgens art. 7c URSW, terwijl de inspecteur de langlopende schuld niet als tegenprestatie had aangezien.

Het doel van art. 7c URSW was een tegemoetkoming in gevallen waarbij de onderneming tegen een te lage waarde werd verkocht aan de opvolger. De tegenprestatie of last kon dan niet ook nog van de ondernemingswaarde afgehaald worden.

De inspecteur haalde aan dat wanneer de langlopende schulden in deze situatie met de activa mee overgenomen werden, waardoor de koopsom hoger werd, en voor deze verhoogde koopsom een lening aangegaan werd bij een derde, deze lening wel als tegenprestatie kon worden aangezien.

De Hoge Raad oordeelde dat deze situatie als gelijk geval kon worden gezien wanneer de langlopende schulden als tegenprestatie mee werden overgenomen. Het gaf immers precies hetzelfde resultaat. Het hof oordeelde dat langlopende schulden gelijk behandelt moesten worden, en volgens art. 7c URSW als tegenprestatie of last aangezien konden worden.¹³⁷

De Hoge Raad heeft in 2013 geoordeeld dat de ongelijke behandeling van ondernemingsvermogen en overige vermogen gerechtvaardigd was vanuit het gelijkheidsbeginsel. In deze zaak was ten tijde van de schenking geen sprake van ondernemingsvermogen waardoor geen gebruik van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit gemaakt kon worden. De HR haalt hierbij doel en strekking van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit van art. 35b SW aan. Hierbij is van groot belang dat vooral het ondernemerschap wordt gesteund en de continuïteit van de ondernemingen wordt gewaarborgd. Ook al zou sprake kunnen zijn van gelijke gevallen van ondernemingsvermogen en overig vermogen besluit de HR dat het doel van de faciliteit ruimte geeft tot de juiste rechtvaardiging van ongelijke behandeling van gelijke gevallen. De vraag of sprake is van gelijke of ongelijke gevallen is dan niet meer relevant. Hiernaast zou het middel, de faciliteit, in juiste verhouding zijn met het beoogde doel van de faciliteit. Er is dus geen sprake van schending van het gelijkheidsbeginsel.¹³⁸

4.3 Beoordeling van gelijke gevallen

Bij de beoordeling van de gelijke gevallen zal gekeken worden naar de gelijkenissen en verschillen van een schenking en een vererving binnen de wet. Hierbij wordt voor de beoordeling de inkomstenbelasting, de overdrachtsbelasting en de successiewet zelf aangehaald. Hiernaast wordt gekeken naar het moment van overdracht. Als laatst wordt recente jurisprudentie over het gelijkheidsbeginsel tussen ondernemings- en overig vermogen aangehaald waarbij het moment van verkrijging van dit vermogen een rol speelde. Hierna zal een overkoepelende conclusie worden getrokken.

¹³⁶ HR 14 juli 2000, nr. 35059.

¹³⁷ HR 12 juli 2013, nr. 12/01745.

¹³⁸ HR 22 november 2013, nr. 13/01622.

4.3.1 In de Inkomstenbelasting

Belastingenschulden komen volgens de wettelijke bepaling in aftrek van de nalatenschap volgens de Successiewet. De bedrijfsoverdracht door middel van vererving wordt voor de IB gezien als een staking van de onderneming. De verschuldigde inkomstenbelasting die hierbij ontstaat vermindert dus wel de nalatenschap. De belasting die schuldig wordt door de overgang van aandelen in een bedrijf is door jurisprudentie gelijkgesteld aan de inkomstenbelasting die schuldig wordt door de vererving van een onderneming zonder aandelen. Ook deze belasting komt in mindering van de nalatenschap. Zelfs wanneer gebruik gemaakt wordt van de doorschuiffaciliteit binnen de IB kan de latente inkomstenbelasting in aftrek komen van de nalatenschap. De doorschuiffaciliteit is van toepassing wanneer de onderneming voortgezet wordt door de erfgename of de langstlevende echtgenoot. Door deze faciliteit hoeft de inkomstenbelasting die schuldig werd bij de fictieve staking van de onderneming niet direct afgerekend te worden. Bij een overgang van aandelen krachtens erfrecht is sprake van een fictieve vervreemding, dit is een overgang onder algemene titel. Ook hier kan gebruik gemaakt worden van de doorschuiffaciliteit waarbij de verkrijgingsprijs van de erflater wordt doorgeschoven naar de erfgename. Bij vaststelling van de nalatenschap zal rekening moeten worden gehouden met de latente inkomstenbelasting. De belasting die verschuldigd wordt door overdracht bij leven is verschuldigd door de schenker, niet degene die het vermogen verkrijgt. Hierdoor vermindert de belasting het verkregen vermogen niet. Dit is ook het geval wanneer een aanmerkelijkbelangpakket overgaat. Deze overdracht door middel van schenking is een normale vervreemding en wordt gezien als een overgang onder bijzondere titel. Het verschil tussen overgang onder algemene en bijzondere titel is dat schulden bij vererving overgaan op de erfgename, terwijl bij schenking schulden slechts overgaan als dit expliciet als een last is opgenomen in de schenking. Ook bij een verkrijging van een schenking kan gebruik gemaakt worden van een doorschuiffaciliteit, hierdoor betaalt de schenker geen IB. Bij gebruik van de doorschuiffaciliteit zal wel rekening gehouden moeten worden met de latente IB, net zoals bij verkrijging door middel van vererving. Dit was de regeling tot 2007. Vanaf 2010 is bepaald dat doorschuiving van de verschuldigde inkomstenbelasting van de overgang van een onderneming slechts mogelijk is bij een materiele onderneming voor de aanmerkelijkbelanghouders. Dit is bepaald voor een doorschuiving van de onderneming krachtens erfrecht in artikel 4.17a IB en voor overgang van de onderneming bij leven in artikel 4.17c IB. De doorschuiffaciliteit in de IB is dus niet meer automatisch van toepassing op de overgang van aandelen.¹³⁹

4.3.2 In de Overdrachtsbelasting

De overdrachtsbelasting wordt geheven over de verkrijging van de in Nederland gelegen onroerende zaken of rechten waaraan deze zijn onderworpen.¹⁴⁰ Volgens lid 2 behoort tot verkrijging ook de verkrijging van het economische eigendom. Ook de overdrachtsbelasting kent een bedrijfsopvolgingsfaciliteit. De overdrachtsbelasting die schuldig wordt bij een bedrijfsoverdracht van de IB-onderneming tijdens leven tussen bloed- en aanverwanten is vrijgesteld volgens artikel 15 lid 1 onderdeel b WBR. Artikel 101 lid 1 onderdeel b van de Registratiewet 1917 (BRV) is de voorloper van deze vrijstelling. In 1972 ging de WBR 1970 in.¹⁴¹ Het doel van deze wet was de versnippering van de onderneming tegen te gaan die zou ontstaan wanneer de bedrijfsoverdracht pas op moment van vererving zou overgaan.¹⁴²

Volgens artikel 4 WBR worden verkrijgingen van aandelen in onroerendezaakrechtspersoon gelijkgesteld met de verkrijging van onroerende zaken zelf. De aandelen in onroerendezaakrechtspersoon worden fictieve onroerende zaken genoemd. Deze gelijkstelling komt uit de gedachte dat al hetgeen dat vanuit economisch oogpunt gelijk is fiscaal ook hetzelfde

¹³⁹ Haan 2007.

¹⁴⁰ Zie ook artikel 2 lid 1 Wet op belastingen van rechtsverkeer WBR.

¹⁴¹ Helmonds 2012.

¹⁴² *Kamerstukken II*, 1969/70, 10560, nr. 3, p.27 ; *Kamerstukken II*, 1969/70, 10560, nr. 7, p.12 : HR 6 juni 2003, nr. 37 755, *BNB 2004/5*.

behandeld moet worden.¹⁴³ Vanuit de verschillende doorkijkarresten¹⁴⁴ moeten verkrijgingen van onroerende zaken hetzelfde behandeld worden als verkrijging van fictieve onroerende zaken.¹⁴⁵ Voor de overdrachtsbelasting is slechts overdracht bij leven vrijgesteld. In de zaak van de Hoge raad van 6 juni 2003 werd het gelijkheidsbeginsel van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit van overdrachtsbelasting getoetst aan het gelijkheidsbeginsel.¹⁴⁶ Volgens de faciliteit werden bloed- en aanverwanten ongelijk behandeld ten opzichte van de andere familieleden. De faciliteit gold dan ook niet voor broers, zussen, neven en nichten, maar slechts voor kinderen, echtgenotes en kleinkinderen. Slechts de overdracht bij leven kon gebruik maken van de faciliteit. Tijdens deze zaak werd aangehaald dat een latere verkrijging van de onderneming krachtens erfrecht niet tot een belaste verkrijging voor de overdrachtsbelasting leidt. Volgens art. 3 lid 1, onderdeel a BRV 1970 is een verkrijging krachtens erfrecht geen verkrijging die belast was volgens de overdrachtsbelasting. De verkrijging van onroerende zaken krachtens erfrecht blijft onbelast volgens de overdrachtsbelasting met de gedachte dat deze in de successiewet belast zou worden.¹⁴⁷ Vanuit de overdrachtsbelasting kan dus opgemaakt worden dat een verkrijging van vermogen krachtens erfrecht niet eens tot een verkrijging gerekend kan worden.

4.3.3 In de Successiewet

Bij beoordeling van gelijke gevallen binnen de Successiewet moet gekeken worden vanuit het perspectief van de SW. Hierbij moet het doel van de successiewet 'verkrijgingen krachten erfrecht en schenking in de heffing betrekken' in acht genomen worden.¹⁴⁸

Naast het doel van de SW is de rechtsgrond van de SW ook van belang. Hierbij ligt het draagkrachtbeginsel aan de voet van de rechtsgrond van de schenk- en erfbelasting. De rechtsgrond van de schenk- en erfbelasting is nogal onduidelijk.¹⁴⁹ Toch moet volgens de staatsecretaris en de memorie van toelichting het draagkrachtbeginsel als rechtsgrond gezien worden voor de Successiewet.¹⁵⁰

Naast vermeerdering van de draagkracht kan ook bevoorrechte verkrijging als rechtsgrond gezien worden voor de SW.

Door de vrijstelling die de SW kent worden bepaalde draagkrachtvermeerderingen wel belast en andere niet. Door deze ongelijke behandeling is het draagkrachtbeginsel een onderdeel in het toetsingskader van het gelijkheidsbeginsel en kan getoetst worden of deze vrijstelling het gelijkheidsbeginsel niet schenden.¹⁵¹

Verkrijgingen van vermogen via een schenking of een vererving zijn beide belast in de Successiewet. Om te voldoen aan de bedrijfsopvolgingsfaciliteit worden dezelfde eisen gesteld voor overdracht van de onderneming, hierbij wordt geen onderscheid gemaakt of de overdracht krachtens schenking of vererving ontstaat. De vrijgestelde bedragen bij verkrijgingen van vermogen bij een schenking en een erfenis verschillen. Volgens art. 32 SW heeft een kind recht op een vrijgesteld bedrag van € 20.616,- voor de erfbelasting. Volgens art. 33 SW heeft een kind jaarlijks recht op een vrijgesteld bedrag van € 5.428,- voor de schenkbelasting. Deze twee verschillen van elkaar, mede doordat een erfenis slechts één maal gebeurt, en een schenking jaarlijks tot stand kan komen. Hiernaast kan een erfgenaam zich

¹⁴³ *Kamerstukken II*, 1999-2000, 27030, nr. 3, p. 3 : Helmonds 2012..

¹⁴⁴ HR 23 februari 2007, nr 41591, *BNB 2007/167* : HR 10 juni 2011, nr. 10/0049, *BNB 2011/219*.

¹⁴⁵ Parket bij de Hoge Raad 27 februari 2015, nr. 17/04543, ECLI:NL:PHR:2018:615, 17/04543.

¹⁴⁶ HR 6 juni 2003, nr. 37 755, *BNB 2004/5*.

¹⁴⁷ [Tigelaar-Klootwijk 2013/5.3.3.3.a.](#)

¹⁴⁸ *Kamerstukken II* 1983-1984, 18 226, nr. 5, p. 5 : Brief van staatssecretaris van Financiën van 16 juni 1993, nr. AFP93/165, V-N 1993/2011.

¹⁴⁹ *Kamerstukken II*, 2009- 2010, 31 930, nr. 76, p. 8 en *Kamerstukken I*, 2009-2010, 31 930, nr. F, p. 13.

¹⁵⁰ *Kamerstukken II*, 2008-2009, 31 930, nr. 3, p. 2 & Memorie van toelichting op herziening SW 1956 van 1 januari 2010..

¹⁵¹ Hoogveen 2011

bij een erfenis altijd verhalen op zijn recht op de legitieme portie van de erfenis. Bij een schenking bestaat de legitieme portie niet.

Art. 12 van de successiewet omvat de samenloopsregeling tussen schenk- en erfbelasting zoals in hoofdstuk 1 gezien. Deze samenloopsregeling is geen voorheffing. Wanneer sprake is van teruggave van de schenkbelasting zal deze niet verder teruggegeven worden dan nihil. Dit duidt erop dat schenkbelasting een voorheffing is van de erfbelasting. Als de schenkbelasting een voorheffing van de erfbelasting zou zijn, dan zou sprake moeten zijn van volledige teruggave van de schenkbelasting. Deze volledige teruggave van de schenkbelasting zou ontstaan wanneer de verschuldigde erfbelasting over hetzelfde vermogen een minder groot bedrag is dan de al betaalde schenkbelasting.

4.3.4 Moment van overdracht

Volgens Burgerhart, Hoogeveen en Egger is het niet wenselijk dat de keuze van het moment van overdracht beïnvloed wordt door de fiscale wetgeving. De onderneming moet overgedragen worden op het meest natuurlijke moment. Voor de herziening van de Successiewet van 1 januari 2010 werd door fiscalisten dan ook vooral aangestuurd op een overdracht bij overlijden doordat dit fiscaal gunstiger bleek.¹⁵² Dit terwijl een overdracht bij overlijden leidt tot onnodig ondernemersrisico. Via een testament kan wel al bij leven de overdracht bepaald worden, maar dit wordt alleen slechts door 55% van de ondernemers opgesteld. De overige 45% heeft dus niets vastgelegd voor de bedrijfsoverdracht mochten zij overlijden.¹⁵³ Het niet plannen van de overdracht en opvolging wordt als onwenselijk gezien.¹⁵⁴ De overdracht bij wijze van overlijden is echter niet te vermijden. Vanuit het neutraliteitsbeginsel is het niet wenselijk een onderscheid te maken tussen de behandeling van overdracht bij leven en de overdracht bij overlijden. Een fiscale maatregel is hiervoor niet het geschikte middel. De keuze van de overdracht moet bij de ondernemer zelf liggen. Het tijdig nadenken over de overdracht wordt wel door de wetgever gestimuleerd. Het verplicht opstellen van een testament zou naar mijn mening een mooie maatregel zijn.¹⁵⁵

4.3.5 Verschil in vermogen

De BOR kent veel jurisprudentie over het discriminatieverbod omtrent de vraag of verkrijging van ondernemersvermogen en verkrijging van overig vermogen gelijke gevallen zijn die door de BOR ongelijk behandeld worden. Voor deze beoordeling van gelijke gevallen wordt het doel van de SW aangehaald vanuit art. 1 SW. Volgens Tigelaar en Vijfeijken kan vanuit art. 1 GW geen sprake zijn van ongelijke gevallen. Volgens art. 1 GW moet namelijk elke verkrijging van vermogen, zowel ondernemers- als niet-ondernemers vermogen belast worden met schenk- of erfbelasting.¹⁵⁶ Beide verkrijgers verkrijgen immers vermogen krachtens schenking- of erfrecht en zijn dus gelijk vanuit perspectief van de SW. Zij concluderen dat sprake is van gelijke gevallen. De staatsecretaris van Financiën is het hier in 2009 niet mee eens. Hij stelt dat wel degelijk sprake is van ongelijke gevallen. Hiernaast haalt hij aan dat onder de vrijstelling van 75% die destijds gold niet eerder met succes beroep op het gelijkheidsbeginsel was gedaan.¹⁵⁷ Volgens de uitspraak van de Hoge Raad in 2013 was geen sprake was van schenking van het gelijkheidsbeginsel in deze kwestie.¹⁵⁸

¹⁵² Burgerhart, Hoogeveen & Egger 2009.

¹⁵³ Burgerhart, Hoogeveen & Egger 2009.

¹⁵⁴ Burgerhart & Hoogeveen, *Weekblad Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2001/6433, p.161-173 : Meussen 2005a, p.707.

¹⁵⁵ Hoogeveen 2011.

¹⁵⁶ Vijfeijken 2011.

¹⁵⁷ Brief van de staatssecretaris van Financiën van 30 september 2009, *Kamerstukken II*, 2009/10, 31 930, nr. 15, p. 3

¹⁵⁸ HR 22 november 2013, nr. 13/01622.

4.3.6 Conclusie

Vanuit art. 1 GW kan gesteld worden dat geen sprake is van gelijke gevallen tussen verkrijging van vermogen krachtens erfrecht en verkrijging van vermogen kracht schenkingsrecht. Bij een schenking is namelijk sprake van planning en voorbedachte acties. De erflater en opvolger besluiten samen tot overdracht van de onderneming over te gaan. Dit kan ontkracht worden doordat ook bij een erfenis een testament opgesteld kan worden waarbij de erflater alvast nadenkt over de opvolging. Art. 1 GW haalt hiernaast aan dat ongelijke behandeling van deze ongelijke gevallen volgens hen binnen de beoordelingsvrijheid van de wetgever valt.¹⁵⁹

Naar mijn mening is sprake van ongelijke gevallen. De verkrijging van vermogen door middel van schenking is anders dan de verkrijging van vermogen door middel van vererving.

Wanneer gekeken naar eerdere jurisprudentie baseert de Hoge Raad zijn keuze of sprake is van schending van het gelijkheidsbeginsel op de volgende aspecten. Volgens het autokostenforfaitarrest mag een dergelijk onderscheid in behandeling van gevallen niet slechts gebaseerd zijn op willekeur.¹⁶⁰ Een onderscheid moet daadwerkelijk gebaseerd zijn op een fundamenteel verschil. Wanneer sprake is van ongelijke gevallen zal geen sprake zijn van een onderscheid in behandeling van willekeur. Het goodwillarrest in 2000 laat de HR vooral bij de bepaling van gelijke gevallen de wetsgeschiedenis en de wetten zelf meespelen in zijn beoordeling.¹⁶¹

Vanuit de IB worden ondernemingsoverdrachten door middel van schenking gelijk behandeld als een overdracht door middel van erving. Er bestaat echter wel een fundamenteel verschil tussen beiden doordat een schenking van een onderneming als een normale overdracht wordt gezien en de vererving van de onderneming als een fictieve vervreemding wordt gezien. Hierbij worden schulden bij een vererving automatisch meegenomen terwijl dit bij een schenking niet het geval is.

De overdrachtsbelasting maakt ook een belangrijk onderscheid tussen een schenking en een vererving. De verkrijging krachtens schenking is belast met overdrachtsbelasting, terwijl de verkrijging krachtens erfrecht niet belast is. Hierdoor wordt de verkrijging krachtens erfrecht wordt voor de overdrachtsbelasting niet als een verkrijging aangezien. De bedrijfsopvolgingsfaciliteit die geldt in de overdrachtsbelasting vindt dan ook slechts toepassing bij een verkrijging van de onderneming bij leven.

De schenk- en erfbelasting zijn samengevoegd in de successiewet, maar kent vele verschillen. Een schenking kan jaarlijks plaatsvinden terwijl een vererving slechts één maal plaatsvindt. De vrijgestelde bedragen verschillen ook. Vanuit de systematiek van art.12 SW is op te maken dat de schenkbelasting niet als gelijkwaardig wordt gezien aan de erfbelasting doordat geen sprake kan zijn van volledige teruggave van de schenkbelasting. De schenkbelasting is geen voorheffing op de erfbelasting, wat wel zou betekenen dat ze als gelijke worden beschouwd.

Vanuit de bovengenoemde verschillen die gemaakt worden in de inkomstenbelasting, de overdrachtsbelasting en de successiewet kan worden geconcludeerd dat op basis van bestaande wetten een verkrijging krachtens erfrecht fundamenteel anders is dan een verkrijging krachten schenkrecht.

In 2013 werd besloten dat sprake was van gelijke gevallen doordat in beide situaties de uitkomst hetzelfde bleek, en deze dus ook gelijk behandeld moesten worden.¹⁶² Alleen al door de verschillen in de vrijgestelde bedragen en de timing van het overdrachtmoment kan bepaald worden dat een ondernemingsoverdracht verkregen middels een schenking een andere uitkomst geeft in de te betalen belasting dan een overdracht middels een vererving. Hiernaast blijkt uit onderzoek van Hoogeveen in hoofdstuk 3 dat de financiële positie van de onderneming anders is wanneer verkregen krachtens schenking of krachtens vererving. Dus door tevens naar de uitkomst van de

¹⁵⁹ Hoge Raad 6 juni 2003, *BNB 2004/5*.

¹⁶⁰ HR 15 juli 1998, nr. 31922, *BNB 1998/293*.

¹⁶¹ HR 14 juli 2000, nr. 35059.

¹⁶² HR 12 juli 2013, nr. 12/01745.

twee gevallen te kijken kan geconcludeerd worden dat de verkrijging door middel van een schenking anders is dan door middel van een vererving.

Hiernaast is de overdracht van een bedrijf wanneer de ondernemer nog leeft op zichzelf anders dan de overdracht van een bedrijf doordat de ondernemer overlijdt.

Vanuit jurisprudentie van 2013 blijkt dat de verkrijging van ondernemingsvermogen gelijkgesteld wordt aan overig vermogen mede doordat beide krachtens erfrecht werd verkregen. Vanuit deze redenering kan getwijfeld worden of ze ook als gelijke gevallen aangezien werden als de hoedanigheid waarin verkregen anders was geweest.¹⁶³

4.4 Rechtvaardiging

Wanneer vastgesteld is of sprake is van gelijke gevallen op de zes niveaus zoals besproken in sectie 4.1 zal vervolgens de BOR getoetst worden aan de rechtvaardigheidstoets. Toetsing van het gelijkheidsbeginsel kan volgens de Hoge Raad gedaan worden volgens een vast model. Hierbij is stap één de vaststelling van gelijke gevallen. Stel een verkrijging van vermogen door middel van een schenking wordt gelijkgesteld aan de verkrijging van vermogen door middel van een vererving. Stap twee is de rechtvaardiging van ongelijke behandeling voor gelijke gevallen. Stel nu dat de gelijke gevallen ongelijk behandeld worden zoals volgens de Vlaamse wetgeving het geval is. Kan deze ongelijke behandeling vanuit het perspectief van de SW dan gerechtvaardigd worden?

Van een juiste rechtvaardiging is sprake wanneer deze objectief en redelijk is. Voor een juiste rechtvaardiging van de ongelijke behandeling is hierbij vereist dat het beleid een legitiem doel nastreeft, maar ook dat een redelijke proportionaliteit tussen het middel en het doel bestaat.¹⁶⁴

In 2013 werd voor beoordeling van het gelijkheidsbeginsel van ondernemingsvermogen en overig vermogen vooral naar het doel van de wetgeving gekeken. Het nastreven van dit doel werd gezien als objectieve en redelijke rechtvaardiging voor de ongelijke behandeling van de twee gevallen.¹⁶⁵ Hiernaast wordt het geschikte middel los beoordeeld van de mate waarin de behandeling ongelijk is, de proportionaliteit. Volgens de Vlaamse wetgeving zou de vrijstelling verkregen bij een verkrijging van vermogen door schenking het middel zijn. De ongelijke behandeling wordt in de Vlaamse wetgeving teruggezien doordat een verkrijging van vermogen krachtens erfrecht deze vrijstelling niet kent. Vervolgens wordt gekeken of de vrijstelling in proportie is met het doel wat de wetgever voor ogen had toen dit onderscheid gemaakt werd. Het doel was hierbij het stimuleren van een bedrijfsoverdracht bij leven. Volgens Hooegeveen zou de Nederlandse BOR niet voldoende gerechtvaardigd kunnen worden. Doordat slechts 31% van de opvolgers niet over voldoende middelen beschikt om de successierechten te voldoen blijkt voor 69% van de opvolgers dat de BOR onnodig is. Het middel, de faciliteit, zou niet proportioneel zijn met het te bereiken doel van de BOR. De gewenste continuïteit van de ondernemingen wordt namelijk voor 69% van de gevallen ook zonder de faciliteit bereikt.¹⁶⁶

Wanneer volgens het model van de Hoge Raad een conclusie is gevormd over de schending van het gelijkheidsbeginsel zal besloten worden wat voor rechtsherstel mogelijk is.¹⁶⁷

¹⁶³ Vijfeijken 2011 : HR 22 november 2013, nr. 13/01622.

¹⁶⁴ Vijfeijken 2011.

¹⁶⁵ HR 22 november 2013, nr. 13/01622.

¹⁶⁶ M.J. Hooegeveen, *Fiscaal Wetenschappelijke Reeks*, 2010/14.

¹⁶⁷ Haan 2007.

4.5 Neutraliteit

Naast het gelijkheidsbeginsel moet wetgeving ook aan het neutraliteitsbeginsel voldoen. Het neutraliteitsbeginsel kan vanuit een juridisch en een economisch niveau getoetst worden. Op juridisch niveau moet bijvoorbeeld voldaan zijn aan rechtsvormneutraliteit, waarbij de IB-onderneming en een onderneming bestaande uit aandelen fiscaal gelijk behandeld worden. Voor het economisch toetsen van het neutraliteitsbeginsel is het vooral van belang dat de belastingen als efficiënt gezien worden. Een belasting is efficiënt wanneer het zo min mogelijk de keuze van individuen in de markt beïnvloed, waardoor marktwerking zo min mogelijk verstoord wordt. Belasting is ook efficiënt wanneer individuen rationele keuzes maken door de belastingheffing, of uiteindelijk keuzes maken die de wetgever beoogd had met deze heffing. Het doel van de faciliteit moet dus worden nagestreefd voor efficiëntie.¹⁶⁸

Volgens de bedrijfsopvolgingsfaciliteit zoals deze nu geldt is de faciliteit zowel van toepassing bij een overdracht bij leven als bij een overdracht bij overlijden. Als de faciliteit slechts voor één van de twee zou gelden, zou een overdracht bijvoorbeeld uitgesteld kunnen worden tot moment van overlijden. Vanuit economisch aspect zou een verschil in de faciliteit voor verstoringen zorgen doordat belastingplichtige de keuze van het tijdstip van de overdracht laat beïnvloeden door de belastingen. Vanuit de wetgever wordt de gelijke behandeling van verkrijging van vermogen krachtens schenking en krachtens vererving als wenselijk beschouwd ten opzichte van het neutraliteitsbeginsel.¹⁶⁹

Een budgettaire overweging is geen rechtvaardigheid voor ongelijke behandeling gelijke gevallen.¹⁷⁰ Doordat sprake is van planning bij een schenking kan dus ook rekening gehouden worden met de belasting die betaald moet worden bij deze schenking. Daarom zou de faciliteit minder makkelijk gerechtvaardigd kunnen worden dan de faciliteit bij erfrecht.¹⁷¹ Een eventueel liquiditeits- en continuïteitsprobleem zou tijdig kunnen worden voorzien.¹⁷²

Wanneer een objectieve en redelijke rechtvaardiging bestaat voor de ongelijke behandeling van eventueel gelijke gevallen is de vraag of sprake is van gelijke gevallen niet meer relevant.¹⁷³ Daardoor wordt de voorkeur gegeven aan het eerst onderzoeken van de rechtvaardiging en dan pas bepalen of sprake is van gelijke gevallen.

De conclusie van gelijke of ongelijke gevallen is in deze situatie niet eens van belang wanneer de ongelijke behandeling, bijvoorbeeld door de vrijstelling van BOR, kan worden gerechtvaardigd. Het zou dus mogelijk moeten zijn dat de verkrijging door middel van een schenking vrijgesteld wordt en de verkrijging door middel van een vererving niet in de SW. Echter zal naast het gelijkheidsbeginsel ook het neutraliteitsbeginsel in acht genomen moeten worden bij deze beslissing.

¹⁶⁸ Hoogeveen 2011.

¹⁶⁹ Tigelaar-Klootwijk 2013.

¹⁷⁰ r.o. 3.4.4 van het arrest van de Hoge Raad van 14 juni 1995, *BNB 1995/252* (met conclusie Plv. P-G Van Soest en noot Feteris).

¹⁷¹ Rijn, *Weekblad Fiscaal recht* 2000/6387, § 2.

¹⁷² Haan 2007.

¹⁷³ Tigelaar-Klootwijk 2013.

Conclusie

In de conclusie wordt de probleemstelling aan de hand van de verschillende hoofdstukken beantwoord. De probleemstelling luidt als volgt:

“Is de differentiatie in de bedrijfsopvolgingsregeling tussen de verkrijging van de onderneming krachtens erven of schenken vanuit een economisch oogpunt aan te bevelen, en kan deze differentiatie vanuit het gelijkheidsbeginsel door de wetgever ingevoerd worden?”

De bedrijfsopvolgingsregeling is opgezet met als doel de continuïteit van ondernemingen en de bijbehorende werkgelegenheid zo veel mogelijk te stimuleren en te steunen.

In hoofdstuk 1 is de bedrijfsopvolgingsfaciliteit besproken, zoals deze in Nederland geldt. Volgens art. 1 SW is elke verkrijging van vermogen krachtens erfrecht of gift belast met erf- of schenkbelasting. Art. 1 SW maakt geen onderscheid tussen verkrijging van vermogen door middel van een gift of door middel van een erfenis. Ook in de toepassing van BOR is geen onderscheid te zien tussen de verkrijging van de onderneming door middel van een gift of door middel van een vererving. Zowel de eisen die aan de BOR worden gesteld als de vrijstelling die verschafte wordt volgens de BOR zijn gelijk. Door gebruik te maken van de BOR kon de effectieve belastingdruk bij een schenking van aandelen in een onderneming ter waarde van 100 miljoen zakken van 19,97% bij geen gebruik¹⁷⁴, naar een effectieve belastingdruk van 3,34%.¹⁷⁵ Wanneer een dergelijk schenkingsplan opgesteld wordt kan zelfs een effectieve belastingdruk van 1,56% behaald worden.¹⁷⁶

In hoofdstuk 2 werd de bedrijfsopvolgingsregeling uitvoerig beschreven zoals deze in Vlaanderen toegepast wordt. In Vlaanderen bestaat de differentiatie van de toepassing van de BOR wel tussen de verkrijging van de onderneming middels een schenking en middels een erfenis. Hierbij wordt de verkrijging middels een schenking bevoorrecht met een vrijstelling ten opzichte van de verkrijging middels een erfenis waarbij een verlaagd tarief van de erfbelasting bestaat. De achterliggende gedachte van deze bevoorrechting is dat wanneer tijdig wordt nagedacht over de overdracht van de onderneming, deze overdracht soepeler zal verlopen. De Vlaamse BOR is hiernaast ook op andere vlakken afwijkend van de Nederlandse BOR. Als eis voor de Vlaamse BOR wordt gesteld dat de zetel van de werkelijke leiding zich in een staat van de EER moet bevinden. Hiernaast kent de Vlaamse BOR alleen toepassing wanneer de overdracht van de onderneming binnen familiale kringen plaatsvindt. Deze twee eisen gelden niet voor de Nederlandse BOR.

Voor berekening van de verschuldigde registratierechten maakt de Vlaamse wetgeving een onderscheid in de schenking van roerende en de schenking van onroerende zaken. Dit is tevens niet het geval volgens de Nederlandse BOR. In het voorbeeld van de Vlaamse BOR wordt duidelijk dat de effectieve belastingdruk die ontstaat bij de verkrijging van vermogen krachtens erfrecht door toepassing van de BOR verminderd kan worden van 26,04%¹⁷⁷ naar een effectieve belastingdruk van het verlaagde tarief van 3%.¹⁷⁸

In hoofdstuk 3 is gekeken naar de economische kant van de bedrijfsopvolgingsfaciliteit. In dit hoofdstuk moest duidelijk worden of de verkrijging van een onderneming door een schenking een betere financiële positie voor de onderneming biedt dan wanneer de overdracht plaatsvindt middels

¹⁷⁴ Zie Hoofdstuk 1 voorbeeld 1.

¹⁷⁵ Zie Hoofdstuk 1 voorbeeld 2.

¹⁷⁶ Zie Hoofdstuk 2 voorbeeld 3.

¹⁷⁷ Zie Hoofdstuk 2 voorbeeld 1.

¹⁷⁸ Zie Hoofdstuk 2 voorbeeld 2 & 3.

een erfenis. Verschillende voor- en nadelen van familiebedrijven worden opgesomd. Vanuit deze voor- en nadelen komt naar voren dat de overdracht van een onderneming niet slechts een gebeurtenis is maar een heel proces. Wanneer de overdracht onder andere van tevoren gepland is, de opvolger juist gekozen en tijdig opgeleid wordt en het leeftijds gat tussen de eerdere ondernemer en zijn opvolger klein is, kan dit proces leiden tot een succesvolle bedrijfsoverdracht. De voordelen van de familiebedrijven bij een bedrijfsoverdracht kunnen naar mijn mening beter benut worden wanneer deze door middel van een schenking verloopt. Ook volgens Hoogeveen gaf de bedrijfsopvolging die middels een schenking werd uitgevoerd een betere financiële positie van de onderneming na de overdracht dan wanneer de bedrijfsopvolging krachtens het erfrecht toepassing vond. Vanuit hoofdstuk 3 kan dus geconcludeerd worden dat de bedrijfsoverdracht beter verloopt en het bedrijf met een betere financiële positie achtergelaten wordt wanneer deze krachtens een schenking wordt uitgevoerd.

In hoofdstuk 4 wordt de eventuele differentiatie van de verkrijging krachtens erfrecht en krachten schenkrecht aan het gelijkheidsbeginsel getoetst. Op basis van fundamentele verschillen van de verkrijging door middel van een schenking en door middel van een erfenis binnen de inkomstenbelasting, overdrachtsbelasting en de Successiewet zelf kan geconcludeerd worden dat sprake is van ongelijke gevallen. Hiernaast blijkt ook dat een verkrijging van vermogen volgens een schenking financieel een andere uitkomst geeft dan volgens een erfenis. Op basis van de behandelde jurisprudentie kon dus de conclusie worden getrokken dat sprake is van ongelijke gevallen. Tevens is de overdracht van een ondernemer wanneer de ondernemer nog leeft op zichzelf anders dan wanneer de overdracht van een onderneming plaatsvindt wanneer de ondernemer overleden is. Het onderscheid tussen gevallen mag niet willekeurig gemaakt worden. Wanneer sprake is van ongelijke gevallen zal van willekeur dus geen sprake zijn.

De vraag of sprake is van gelijke gevallen doet er niet toe wanneer de ongelijke behandeling gerechtvaardigd kan worden. Zelfs wanneer de verkrijging van vermogen krachtens het erfrecht gelijkgesteld wordt aan de verkrijging van vermogen krachtens een schenking kan nog steeds het gelijkheidsbeginsel ongeschonden blijven. De objectieve en redelijke rechtvaardiging zou behaald kunnen worden door aan te tonen dat het doel van de BOR beter nagestreefd wordt wanneer de differentiatie toegepast wordt. Het doel van de BOR, de continuïteit van de onderneming, zou beter nagestreefd worden bij verkrijging middels schenking doordat dit een betere financiële positie van de onderneming geeft dan wanneer de overname door middel van een erfenis plaatsvindt.

De conclusie van hoofdstuk 4 is dat eventuele differentiatie van de verkrijging krachtens erfrecht en krachtens schenkrecht niet een schending van het gelijkheidsbeginsel teweegbrengt.

Aan de hand van de behandelde hoofdstukken kan een antwoord op de probleemstelling worden gegeven. Vanuit het economisch oogpunt is de differentiatie in de bedrijfsopvolgingsregeling tussen de verkrijging van de onderneming krachtens erven of schenken aan te bevelen. Hiernaast wordt met de differentiatie het gelijkheidsbeginsel niet geschonden. De Nederlandse BOR zou dus net zoals de Vlaamse BOR de verkrijging van de onderneming krachtens schenken kunnen bevoorrechten boven de verkrijging van de onderneming krachtens erven.

Literatuurlijst

1. Boeken

Lansberg 1999

I. Lansberg, *Succeeding generations. Realizing the dream of families in business*, Boston: Harvard Business School 1999.

Pellenberg 2005

P.H. Pellenberg, P.J., van Steen & L.J.G., van Wissen, *Ruimtelijke aspecten van de bedrijvendynamiek in Nederland*, Assen: Koninklijke Van Gorcum 2005.

2. Artikelen

Barnes *Family Business Review* 1988/1

L. Barnes, 'Incongruent hierarchies: Daughters and younger sons as company CEOs', *Family Business Review* 1988/1, afl. 1.

Berent-Braun & Uhlaner *Small Business Economics* 2012/38

M.M. Berent-Braun & L.M. Uhlaner, "Family governance practices and teambuilding: paradox of the enterprising family", *Small Business Economics* 2012/38.

Burgerhart & Hoogeveen *Weekblad Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2001/6433

W. Burgerhart & M.J. Hoogeveen, "Bedrijfsopvolgingsplanning: stel niet uit tot morgen, wat u vandaag kunt doen", *WPNR* 2001/6433.

Cabrera- Suárez, Da Saá-Pérez & García-Almeida *Family Business Review* 2001/14

K. Cabrera- Suárez, P. De Saá-Pérez & D. García-Almeida, "The succession process from a resource- and knowledge-based view of the family firm", *Family Business Review* 2001/14, afl. 1.

Calder *Business Horizons* 1961/4

G.H. Calder, "The peculiar problems of a family business", *Business Horizons* 1961/4, afl. 3.

Cardoen *Fiscoloog* 2012/1307

B. Cardoen, 'Overdracht familiebedrijven: administratieve commentaar', *Fiscoloog* 2012/1307.

Carney *Entrepreneurship: Theory and Practice* 2005/29

M. Carney, "Corporate governance and competitive advantage in family-controlled firms", *Entrepreneurship: Theory and Practice* 2005/29.

Casier *Nieuwsbrief Successierechten* 2012/2

H. Casier, 'Nieuwe Vlaamse fiscale spelregels inzake de overdracht van een familiebedrijf', *Nieuwsbrief Successierechten* 2012/2.

Dekker, Rigtering & Veldhuizen *Maandblad voor Accountancy en Bedrijfseconomie* 2015/89

Dekker, C. Rigtering & E. Veldhuizen, "Succesfactoren in het proces van bedrijfsopvolgingen binnen de Nederlandse familiebedrijven", *Maandblad voor Accountancy en Bedrijfseconomie* 2015/89, afl. 9.

Drake, *Washington Law Review* 2008/83

D. Drake, 'Transitioning the Family Business', *Washington Law Review* 2008/83.

Dumas *Family Business Review* 1989/2

C. Dumas, "Preparing the new CEO: Managing the father-daughter succession process in family business", *Family Business Review* 1989/2, afl.1.

Dumas *Entrepreneurship: Theory and Practice* 1992/16

C. Dumas, "Integrating the daughter into family business management", *Entrepreneurship: Theory and Practice* 1992/16, afl. 4.

Dumont *Registratierechten* 2011/4

T. Dumont, 'Overdracht van een familiaal bedrijf: grondige herziening van de regels inzake schenkings- en successierechten', *Registratierechten* 2011/4.

Dyck, e.a. *Journal of Business Venturing* 2002/17

B. Dyck, e.a., "Passing the baton. the importance of sequence, timing, technique and communication in executive succession", *Journal of Business Venturing* 2002/17, afl.2.

Flören & Zwartendijk 2003 *ESB 2003a dossier bedrijfsoverdrachten*, 2003/88, afl. 4402

R.H. Flören & G.W. Zwartendijk, 'Star en toch flexibel', *ESB 2003a dossier bedrijfsoverdrachten*, 2003/88, afl. 4402, D20-D21.

Friedman *Academy of Management Journal* 1989/32

S. Friedman, H. Singh, "CEO succession and stockholder reaction: The Influence of Organizational Context and Event Content", *Academy of Management Journal* 1989/32.

Gabriël *Vermogensplanning in de praktijk* 2016/1

P. Gabriël, 'De nieuwe omzendbrief over de Vlaamse gunstregeling voor de overdracht van familiebedrijven', *Vermogensplanning in de praktijk* 2016/1.

Gallo *Families in Business* 2002/1

M.A. Gallo, "Preparing the next generation: Education", *Families in Business* 2002/1, afl.6

Haan *Fiscaal Wetenschappelijke Reeks* 2007/5

A. de Haan, "Bedrijfsvermogen in de Successiewet en het gelijkheidsbeginsel", *Fiscaal Wetenschappelijke Reeks* 2007/5

Hambrick & Fukutomi *Academy of Management Journal* 1991/16

D. Hambrick & G. Fukutomi, "The seasons of a CEO's tenure", *Academy of Management Journal* 1991/16.

Handler *Family Business Review* 1994/7

W.C. Handler, "Succession in family business: a review of the research", *Family Business Review* 1994/7.

Happé Fiscale Monografieën 2000.1.3.4.3.1.

R.H. Happé, 1.2.4.3.1 Het formele en het materiele gelijkheidsbeginsel, Drie beginselen van fiscale rechtsbescherming (FM nr. 77), 2000/1.3.4.3.1

Herten & Meeuwsen VIP 2015/1

F. Herten, & P. Meeuwsen, 'Een (kritische) evaluatie van de regeling betreffende de overdracht van familiale ondernemingen en vennootschappen in het Vlaams Gewest', *VIP* 2015/1.

Hoogeveen Fiscaal Wetenschappelijke Reeks 2010/14

M.J. Hoogeveen, 'De kwaliteit van de fiscale bedrijfsopvolgingswetgeving', *Fiscaal Wetenschappelijke Reeks*, 2010/14

Hoogeveen Vakblad Estate Planning 2012/5

M. J. Hoogeveen, 'Fiscaal bedrijfsopvolgingsbeleid in Vlaanderen en Nederland', *Vakblad Estate Planning* 2012/5.

Howorth, Westhead & Wright Journal of Business Venturing 2004/19

C. Howorth, P. Westhead & M. Wright, "Buyouts, information asymmetry and the family management dyad", *Journal of Business Venturing* 2004/19, afl.4.

Kikkert 2003 ESB-dossier bedrijfsoverdrachten 2003/88, afl. 4402

M.W.L. Kikkert, 'Het belang van soepele overdracht', *ESB-dossier bedrijfsoverdrachten* 2003/88, afl. 4402, D3

Lambrecht Family Business Review 2005/18

J. Lambrecht, "Multigenerational transition in family businesses: a new explanatory model", *Family Business Review* 2005/18, afl.4.

Lansberg, Perrow & Rogolsky Family Business Review 1988/1

Lansberg, E.L. Perrow & S. Rogolsky, "Family business as an emerging field", *Family Business Review* 1988/1, afl. 1.

Lee, Lim & Lim The Academy of Management Review 2003/28

K.S. Lee, G.H. Lim & W.S. Lim, "Family business succession: Appropriation risk and choice of successor", *The Academy of Management Review* 2003/28.

Meussen WPNR 2005/6635

G.T.K. Meussen, 'Fiscaalrechtelijke aspecten van bedrijfsopvolging' (bespreking van de bijdragen van M.J. Hoogeveen en S.A. Stevens in: H.J. de Klui-ver & I.J.F.A. van Vijfeijken (red.), *Bedrijfsopvolging. Civielrechtelijke en fiscaalrechtelijke aspecten* (Preadvies KNB), Amersfoort: Sdu Uitgevers 2005), *WPNR* 2005/6635.

Miller, Steier & Le Breton-Miller Journal of Business Venturing 2003/18

D. Miller, L. Steier & I. Le Breton-Miller, Lost in time: intergenerational succession, change, and failure in family business, *Journal of Business Venturing* 2003/18, afl.4.

Murray Family Business Review 2003/16

B. Murray, "The succession transition process: a longitudinal perspective", *Family Business Review* 2003/16, afl.1.

Rijn Weekblad Fiscaal recht 2000/6387

A.P.M. van Rijn, "Successie- en schenkingsbelasting bij de overgang van ondernemingsvermogen", *Weekblad Fiscaal recht 2000/6387*, § 2.

Spruyt Het onroerend in de praktijk 2008

E. Spruyt, "Afschaffing van de 'verdriettaks' op de Vlaamse gezinswoning", *Het onroerend in de praktijk 2008*, Wolters Kluwer.

Stavrou Journal of Small Business Management 1999/37

E. Stavrou, "Succession in family businesses: Exploring the effects of demographic factors on offspring intention to join and take over the business", *Journal of Small Business Management 1999/37*.

Steier & Miller Journal of Family Business Strategy 2010/1

L.P., Steier & D. Miller, "Pre-and post-succesision governance philosophies in entrepreneurial family firms", *Journal of Family Business Strategy 2010/1*, afl.3.

Vera & Dean Family Business Review 2005/18

C.F. Vera & M.A. Dean, "An examination of the challenges daughters face in family business succession", *Family Business Review 2005/18*, afl.4.

Ward Families in Business 2002/1

J.L. Ward, "How family vision drives business strategy", *Families in Business 2002/1*, afl.6.

Welles Inc Magazine 1995/May

E.O. Welles, "There are no simple businesses anymore", *Inc Magazine 1995/May*.

Westhead Entrepreneurship & Regional Development 1997/9

P. Westhead, "Ambitions, external environment and strategic factor differences between family and non-family companies", *Entrepreneurship & Regional Development 1997/9*, afl. 2.

Westhead & Cowling Entrepreneurship: Theory and Practice 1998/23

P. Westhead & M. Cowling, "Family firm research: the need for a methodological rethink", *Entrepreneurship: Theory and Practice 1998/23*, afl.1.

Westhead & Howorth Family Business Review, 2006/19

P. Westhead & C. Howorth, "Ownership and management issues associated with family firm performance and company objectives", *Family Business Review*, 2006/19.

Zahra Family Business Review 2005/18

S.A. Zahra, "Entrepreneurial risk taking in family firms", *Family Business Review 2005/18*.

3. Rapportages

Breembroek & Zemann 2002

J.A. Breembroek & M.Th. Zemann, *Bedrijfsoverdracht: binnen de familie?*, GIBO Groep: november 2002.

Burgerhart, Hoogeveen & Egger 2009

W. Burgerhart, M.J. Hoogeveen, J.I.M. Egger, *Civiele en fiscale bedrijfsopvolgingsfaciliteiten* (praktijkonderzoek Tilburg University), 2009.

Eindverslag deskundigengroep EU (BEST-rapportage) 2002

Deskundigengroep EU, *Eindverslag van de deskundigengroep van de EU inzake de overdracht van kleine en middelgrote bedrijven*, mei 2002, in opdracht van het Directoraat Generaal Ondernemingen van de Europese Commissie. URL: http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/files/support_measures/transfer_business/transfer_com_02/final_report_nl.pdf

Flören, Uhlaner & Berent-Braun 2010

R.H. Flören, L.M. Uhlaner & M.M. Berent-Braun, *Family business in the Netherlands: Characteristics and success factors* (Nyenrode Business University Breukelen), 2010.

Haan 2007

de Haan, *Bedrijfsvermogen in de successiewet en het gelijkheidsbeginsel* (University of Amsterdam), 2007, www.uba.uva.nl

Happé 1996

R.H. Happé, *Drie beginselen van fiscale rechtsbescherming*, (Fiscale monografieën nr.77, Deventer: Kluwer), 1996.

Helmonds 2012

M. Helmonds, *Samenloopvrijstelling bij verkrijging van aandelen in een onroerend goed lichaam* (Masterscriptie Universiteit Amsterdam), 2012.

Hoogeveen 2011

M.J. Hoogeveen, *De kwaliteit van de fiscale bedrijfsopvolgingswetgeving* (Tilburg University), 2011, www.research.tilburguniversity.edu.nl

Kerstens, NIPO 2001

L. Kerstens, *Bedrijfsoverdracht en-overname*, NIPO november 2001 in opdracht van KvK

KPMG 2018

KPMG, *Forse verschillen in belastingheffing bij overdracht familiebedrijf*, 2018, home.kpmg.nl

LangmanEconomen 2005 (Langman & Lugt)

M.A. Langman & M.G.H. Lugt, *Bedrijfsoverdracht in het MKB, moeilijk of makkelijk, Ondernemerschap in perspectief*, Diemen: LangmanEconomen oktober 2005, in opdracht van de ING-Bank en MKB Nederland.

MassMutal & Raymond Institute 2003

MassMutal & Raymond Institute, *American Family Business Survey*, (Babson College, Kennesaw State University and Loyola University Chicago), 2003, www.massmutual.com

OECD Model Tax Convention on Income and Capital 2006

OECD Model Tax Convention on Income and Capital, (opgenomen in Teksten Internationaal & EG belastingrecht, Deventer:Kluwer), 2006.

Olson 2001

H. Olson, *Executive summary: Should your next CEO be a woman?* (Center for Ethical Business Cultures), 2001, www.cebcglobal.org

Peeters, e.a. 2015

B. Peeters, e.a., Voorstellen voor een hervorming van de Successierechten. (Verslag onderzoeksovereenkomst –Antwerp Tax Academy), 2015, p.62-65, www.uantwerpen.be.

Prince, van der Zeijden & Matser 2014

Y. Prince, P, van der Zeijden & I. Matser, *Bedrijfsoverdrachten in een periode van recessie en vergrijzing* (Panteia Zoetermeer), 2014, www.ondernemerschap.nl

Spieringsen & Wolsink 1986

C.J.M. Spieringsen & G.H. Wolsink, *DE OPVOLGERS EN HUN BEDRIJVEN*, (Landbouw-Economisch Instituut Den Haag), 1986.

Tigelaar-Klootwijk 2013

Y.M. Tigelaar-Klootwijk, *Bedrijfsopvolging bij natuurlijke personen. Een onderzoek naar fiscale bedrijfsopvolgingsfaciliteiten* (Proefschrift Erasmus Universiteit Rotterdam), 2013.

Tigelaar-Klootwijk 2013/5.3.3.a.

Y.M. Tigelaar-Klootwijk, *Bedrijfsopvolging bij natuurlijke personen* (Fiscale Monografieën nr. 141, Navigator), 2013/5.3.3.3.a, www.navigator.nl

Vijfeiken 2011

I.J.F.A. Vijfeijken, *De bedrijfsopvolgingsfaciliteiten in het licht van het gelijkheidsbeginsel* (Tilburg University), 2011, Nijmegen: Wolff Legal Publishers.

4. Jurisprudentie

EHRM 22 juni 1999, *BNB* 2002/398.

EHRM 27 mei 2014, nr. 18485/14, *NTFR* 2014/1887

Hof Arnhem-Leeuwarden 1 maart 2016, nr. 14/00576, *NTFR* 2016/1321

HR 7 oktober 1981, nr. 20.722, *BNB* 1981/299

HR 27 september 1989, nr. 24297, *BNB* 1990/61

HR 15 juli 1998, nr. 31922, *BNB* 1998/293.

HR 14 juli 2000, nr. 35059.

HR 6 juni 2003, nr. 37755, *BNB* 2004/5.

HR 23 februari 2007, nr. 41591, *BNB* 2007/167.

HR 10 juni 2011, nr. 10/0049, *BNB* 2011/219.

HR 12 juli 2013, nr. 12/01745.

HR 22 november 2013, nr. 13/01154, *NTFR* 2013/2323, (annotatie Schols)

HR 22 november 2013, nr. 13/01622.

HvJ EG 25 oktober 2007, nr. C-464/05 (Geurts Vogten)

5. Parlementaire stukken

Aanbeveling van de Commissie, 31 december 1994, 94/1069/EG, afl. 3855
Brief van staatssecretaris van Financiën van 16 juni 1993, nr. AFP93/165, *V-N 1993/2011*.
Brief van de Staatssecretaris van Financiën aan Tweede Kamer 12 juli 2004, nr. WDB 2004/420M, *V-N 2004/37.7*.
Brief van de staatssecretaris van Financiën van 30 september 2009
Brief van de staatssecretaris van Financiën van 29 oktober 2009, *Kamerstukken II 2009/10*, 31 930, nr. 76.
Gedr.St. VI.Parl. 1996-97, nr. 428/17 (Verslag)
Memorie van toelichting op herziening SW 1956 van 1 januari 2010
Parket bij de Hoge Raad 27 februari 2015, nr. 17/04543, ECLI:NL:PHR:2018:615, 17/04543
Parl. St. VI. Parl. 2002-03, nr. 1690/1
r.o. 3.4.4 van het arrest van de Hoge Raad van 14 juni 1995, *BNB 1995/252* (met conclusie Plv. P-G Van Soest en noot Feteris)
Staatssecretaris van Financiën, “Bedrijfsoverdracht, continuïteit door fiscaliteit” nr. WDB 2004/420M, *V-N 2004/37.7*.
Staatssecretaris van Gennip in presentatie over het overdrachtspakket, www.ez.nl, oktober 2004

Kamerstukken II, 1969-1970, 10560, nr. 3.
Kamerstukken II, 1969-1970, 10560, nr. 7.
Kamerstukken II 1979-1980, 16 016, nr. 9,
Kamerstukken II 1979-1980, 16 016, nr. 14.
Kamerstukken II 1983-1984, 18 226, nr. 3.
Kamerstukken II 1983-1984, 18 226, nr. 5.
Kamerstukken II 1987-1988, 20 588, nr. 3.
Kamerstukken II 1995-1996, 24 428, nr. 3.
Kamerstukken II 1997-1998, 25 688, nr. 3.
Kamerstukken II, 1999-2000, 27030, nr. 3.
Kamerstukken II 2001-2001, 28 015, nr. 3.
Kamerstukken II 2002-2003, 28 607.nr 49.
Kamerstukken II 2004-2005, 29 767, nr. 14.
Kamerstukken II 2008–2009, 31 930, nr. 3.
Kamerstukken II 2008–2009, 31 930, nr. 4.
Kamerstukken II 2008-2009, 31 930, nr. 9.
Kamerstukken II 2008-2009, 27 789 nr. 17.
Kamerstukken II 2008-2009, 31 930, nr. 79.
Kamerstukken I, 2009-2010, 31 930, nr. F.
Kamerstukken II, 2009-2010, 31 930, nr. 15.
Kamerstukken II, 2009- 2010, 31 930, nr. 76.

6. Overig

Vlaamse Belastingdienst 2019

Vlaamse Belastingdienst, “Schenkbelasting (Registratiebelasting)”, geraadpleegd juni 2019, www.vlaanderen.be/schenkbelasting-registratiebelasting.

Vlaamse Belastingdienst 2019

Vlaamse Belastingdienst, “Tarieven”, geraadpleegd juni 2019, www.belastingen.vlaanderen.be/erfbelasting_tarieven.

Appendix 1A

Voorbeeld 1		
Totale overdracht	€	100.000.000,00
Verkrijging per kind	€	50.000.000,00
jaarlijkse vrijstelling per kind	€	5.428,00
Tarief 10%: 0 - 124.727	€	12.472,70
Tarief 20%: 124.727 - 49994572	€	9.973.969,00
Totaal verschuldigde schenkbelasting per kind	€	9.986.441,70
Totaal verschuldigde schenkbelasting	€	19.972.883,40
Effectieve belastingdruk		19,97%

Voorbeeld 2		
Totale overdracht	€	100.000.000,00
verkrijging per kind	€	50.000.000,00
vrijstelling per kind	€	542.925,50
Overige deel	€	49.457.074,50
Vrijstelling 83%	€	41.049.371,84
Te belasten deel	€	8.407.702,66
jaarlijkse vrijstelling per kind	€	5.428,00
te belasten deel	€	8.402.274,66
Tarief 10%: 0 - 124.727	€	12.472,70
Tarief 20%: 124.727 - 8.402.274,66	€	1.655.509,53
Totaal verschuldigde schenkbelasting per kind	€	1.667.982,23
Totaal verschuldigde schenkbelasting	€	3.335.964,46
Effectieve belastingdruk		3,34%

Voorbeeld 3		
Totale overdracht	€	100.000.000,00
Eerste schenkingswaarde per kind	€	5.000.000,00
Overige deel	€	90.000.000,00
Jaar 1 verkrijging per kind	€	5.000.000,00
Vrijstelling per kind 5% aandelen	€	54.292,55
Overig deel	€	4.945.707,45
Vrijstelling 83%	€	4.104.937,18
Te belasten deel	€	840.770,27
Jaarlijkse vrijstelling per kind	€	5.428,00
Te belasten deel	€	835.342,27
Tarief 10%: 0 - 124.727	€	12.472,70
Tarief 20%: 124.727 - 835.342,27	€	710.615,27
Totaal verschuldigde schenkbelasting per kind per jaar1	€	723.087,97
Totaal verschuldigde schenkbelasting per jaar 1	€	1.446.175,94
Effectieve belastingdruk per jaar		14,46%
Schenking per jaar 1% per kind	€	1.000.000,00
Vrijstelling per kind 1% aandelen	€	10.858,51
Overig deel	€	989.141,49
Vrijstelling 83%	€	820.987,44
Te belasten deel	€	168.154,05
Jaarlijkse vrijstelling per kind	€	5.428,00
Te belasten deel	€	162.726,05
Tarief 10%: 0 - 124.727	€	12.472,70
Tarief 12%: 124.727 - 162.726,05	€	7.599,81
Totaal verschuldigde schenkbelasting per kind per jaar	€	20.072,51
Totaal verschuldigde schenkbelasting per jaar	€	40.145,02
Effectieve belastingdruk jaar 2		2,01%
eerste en laatste jaar 10% schenken	€	2.892.351,88
40 jaar tussen	€	1.605.800,80
Totaal	€	4.498.152,68
effectieve belastingdruk		4,50%

Voorbeeld 2a		
Totale overdracht	€	25.000.000,00
verkrijging per kind	€	12.500.000,00
Vrijstelling per kind	€	542.925,50
Overig deel	€	11.957.074,50
Vrijstelling 83%	€	9.924.371,84
Te belasten deel	€	2.032.702,67
Jaarlijkse vrijstelling per kind	€	5.428,00
Te belasten deel	€	2.027.274,67
Tarief 10%: 0 - 124.727	€	12.472,70
Tarief 20%: 124.727 - 2.027.274,67	€	380.509,53
Totaal verschuldigde schenkbelasting per kind	€	392.982,23
Totaal verschuldigde schenkbelasting	€	785.964,47
Effectieve belastingdruk		3,14%

Voorbeeld 3a		
Totale overdracht	€	25.000.000,00
Eerste schenkingswaarde per kind	€	1.250.000,00
Overige deel	€	22.500.000,00
Jaar 1 verkrijging per kind	€	1.250.000,00
Vrijstelling per kind 5% aandelen	€	54.292,55
Overig deel	€	1.195.707,45
Vrijstelling 83%	€	992.437,18
Te belasten deel	€	203.270,27
Jaarlijkse vrijstelling per kind	€	5.428,00
Te belasten deel	€	197.842,27
Tarief 10%: 0 - 124.727	€	12.472,70
Tarief 20%: 124.727 - 197.842,27	€	14.623,05
Totaal verschuldigde schenkbelasting per kind per jaar1	€	27.095,75
Totaal verschuldigde schenkbelasting per jaar 1	€	54.191,51
Effectieve belastingdruk per jaar		2,17%
Schenking per jaar 1% per kind	€	250.000,00
Vrijstelling per kind 1% aandelen	€	10.858,51
Overig deel	€	239.141,49
Vrijstelling 83%	€	198.487,44
Te belasten deel	€	40.654,05
Jaarlijkse vrijstelling per kind	€	5.428,00
Te belasten deel	€	35.226,05
Tarief 10%: 0 - 124.727	€	3.522,61
Totaal verschuldigde schenkbelasting per kind per jaar	€	3.522,61
Totaal verschuldigde schenkbelasting per jaar	€	7.045,21
Effectieve belastingdruk jaar 2		1,41%
eerste en laatste jaar 10% schenken	€	108.383,01
40 jaar tussen	€	281.808,43
Totaal	€	390.191,44
effectieve belastingdruk		1,56%

Appendix 1B

Voorbeeld 1		
Totale erfenis	€	10,000,000.00
Erfenis per kind	€	5,000,000.00
Tarief 3%: 0 - 50.000	€	1,500.00
Tarief 9%: 50.000 - 250.000	€	18,000.00
Tarief 27%: 250.000-5.000.000	€	1,282,500.00
Totaal verschuldigde erfbelasting per kind	€	1,302,000.00
Totaal verschuldigde erfbelasting	€	2,604,000.00
Effectieve belastingdruk		26.04%

Voorbeeld 2		
Totale erfenis	€	10,000,000.00
Erfenis per kind	€	5,000,000.00
Tarief 3% over 5.000.000	€	150,000.00
Totaal verschuldigde erfbelasting per kind	€	150,000.00
Totaal verschuldigde erfbelasting	€	300,000.00
Effectieve belastingdruk		3%

Voorbeeld 3		
Totale schenking	€	10,000,000.00
Schenking per kind	€	5,000,000.00
Tarief 3% over 5.000.000	€	150,000.00
Totaal verschuldigde schenkbelasting per kind	€	150,000.00
Totaal verschuldigde schenkbelasting	€	300,000.00
Effectieve belastingdruk		3%