



Financiering en verhuur vastgoed na bedrijfsopvolging: geen BOF

11 augustus 2010

De BOF is uitsluitend van toepassing op ondernemingsvermogen. De belastingrechter moet zich regelmatig buigen over de vraag of een BV al dan niet een onderneming drijft en ondernemingsvermogen heeft. Rechtbank Breda vindt dat daarvan geen sprake is als senior, na een bedrijfsopvolging, vanuit zijn holding-BV de vroegere werk-BV financiert en daaraan vastgoed verhuurt. Dat is het beleggen van vermogen. Risicovol beleggen, maar niet het drijven van een onderneming.

Rechtbank Breda heeft recent beslist dat het risicovol beleggen – binnen één concern – niet aangemerkt kan worden als het drijven van een onderneming.

In de berechte casus had een BV X haar vermogen nagenoeg volledig – voor € 9,6 mln – ‘belegd’ in bedrijfsgebouwen en achtergestelde leningen. Die gebouwen werden verhuurd aan bouwbedrijf BV Z, de leningen waren eveneens aan dat bouwbedrijf verstrekt. De aandelen in BV X waren in handen van de broers Jan en Kees Bever, ieder voor 50%. De aandelen in BV Z waren in handen van hun kinderen: vier zonen van Jan en twee van Kees. De samenstelling van het vermogen in BV X was ontstaan toen Jan en Kees de leiding over het bouwbedrijf aan hun zoons hadden overgedragen.

Toen Jan Bever overleed, vererfden zijn aandelen in BV X aan zijn vier zoons. Die claimden toepassing van de BOF, maar de inspecteur én rechtbank Breda weigerden dat omdat de activiteiten van BV X slechts als belegging kwalificeerden. Dat de verstrekte leningen achtergesteld waren én dat er voor die leningen geen zekerheden waren gesteld en geen aflossingsdata waren afgesproken, betekende niet dat er sprake was van meer dan beleggen. Ook de verhuur van de bedrijfsgebouwen ging normaal vermogensbeheer niet te boven, ook niet als de verhuur en de leningen in samenhang werden beschouwd. De rechtbank verwierp tenslotte ook de stelling van belanghebbenden dat een belegger zich normaliter niet afhankelijk zou maken van het financiële welzijn van één partij zoals BV X wel had gedaan. Dat was onvoldoende om te beslissen dat er geen sprake was van het beleggen van vermogen. Mogelijk was wel sprake van risicovol beleggen, maar dat deed volgens de rechtbank niet af aan het beleggingskarakter.

EN DAT NOEMEN ZE BELEGGEN VAN VERMOGEN...



Commentaar

Deze uitspraak is voor de praktijk van groot belang. Na een bedrijfsopvolging houdt senior vaak een BV over met daarin de vordering op de opvolger(s) – vaak omgezet in een achtergestelde lening – en het vastgoed dat in de overgedragen werk-BV wordt gebruikt. De uitspraak van rechtbank Breda maakt duidelijk dat de aandelen in de BV van senior dan niet kwalificeren voor de

bedrijfsopvolgingsregeling in de Successiewet. Ook niet als die belegging, objectief gezien, risicovol is. In de berechte situatie kan de BOF bij schenking of vererving van de aandelen in senior's BV slechts veiliggesteld worden door die BV alsnog risicovol te laten participeren in de werk-BV. Dat kan door de bedrijfsopvolging deels terug te draaien. Zie ook de special in het juninummer van BelastingBelangen 2010: [Een omgekeerde bedrijfsoverdracht: minder AB, minder erfbelasting](#).