

SW: Bedrijfsopvolgingsfaciliteit bij vastgoed B.V.

Toelichting van 27 juni 2018, nr. 2018-000108801, op het intrekken van mijn beroep in cassatie tegen Hof Den Haag, 3 april 2018, nr. 17/00030 , (niet gepubliceerd op rechtspraak.nl.

Inhoudsindicatie uitspraak Hof op rechtspraak.nl (gelijkluidende zaak broer):

Bedrijfsopvolgingsfaciliteit (art. 35b Successiewet 1956) van toepassing op schenking van een belang in een grote onroerendgoedportefeuille met verschillende winkelcentra, kantoorgebouwen en bedrijfshallen, die voor een gedeelte binnen de BV, de maatschappen en de dochtervennootschappen zijn ontwikkeld en die zijn verhuurd en na een aantal jaren weer zijn dan wel worden verbeterd, herontwikkeld en 'vernieuwbouwd'. Belanghebbende heeft ondernemingsvermogen verkregen. In dit geval is aan de plusarbeid- en de plusrendementstoets voldaan. Ook feiten en/of omstandigheden die zich hebben voorgedaan vóór het tijdstip van de schenking kunnen hun licht kunnen werpen op de toestand op het moment van de schenking.

De staatssecretaris trekt zijn beroep in cassatie in. Ter toelichting merkt hij het volgende op:

Het Hof is bij de beoordeling of sprake is van het drijven van een materiële onderneming uitgegaan van het juiste rechtskader. Het Hof heeft onderzocht in hoeverre de aard en de activiteiten van belanghebbende een omvang hebben die uitstijgt boven normaal vermogensbeheer en gericht is op het behalen van een rendement dat het rendement bij normaal vermogensbeheer te boven gaat (HR 15 april 2016, nr. 15/02829, ECLI:NL:HR:2016:633).

In casu is naast verhuur van onroerende zaken ook sprake van projectontwikkeling. Niet in geschil is dat de projectontwikkelingsactiviteiten op zich kwalificeren als het drijven van een onderneming. Gelet op de beschrijving van de diverse projecten kan het Hof aannemelijk achten dat voor het geheel voldaan is aan de toets van het arrest van 15 april 2016.

Ook in de laatstgenoemde zaak is door mij in cassatie naar voren gebracht dat het Hof voorbij is gegaan aan de mogelijkheid dat belanghebbende niet met haar gehele vermogen een onderneming drijft en slechts gedeeltelijk recht zou hebben op toepassing van de bedrijfsopvolgingsregeling. De Hoge Raad oordeelde echter:

"Het Hof is uitgegaan van een juiste vooropstelling omtrent het begrip ondernemingsvermogen in artikel 35b, lid 3, SW. 's Hofs oordeel dat het concern gelet op de vastgestelde feiten en omstandigheden met zijn gehele vermogen een materiële onderneming drijft, geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en kan, als verweven met waarderingen van feitelijke aard, voor het overige in cassatie niet op juistheid worden getoetst. Het oordeel van het Hof is ook voldoende gemotiveerd."

Het Hof komt in r.o. 7.8 (kennelijk) tot het oordeel dat in casu voor het geheel van de activiteiten van belanghebbende geldt dat zowel wat betreft het verrichten van arbeid als het behalen van overrendement sprake is van meer dan normaal vermogensbeheer. Dat oordeel is van feitelijke aard en niet onbegrijpelijk.