

ECLI:NL:RBNHO:2018:5635

Instantie Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak 26-06-2018

Datum publicatie 27-08-2018

Zaaknummer 16/3544

Rechtsgebieden Belastingrecht

Bijzondere kenmerken Eerste aanleg - meervoudig

Inhoudsindicatie Successiewet/Bedrijfsopvolgingsfaciliteit

Niet aannemelijk gemaakt dat werkzaamheden onmiskenbaar ten doel hebben het behalen van een rendement dat het bij normaal vermogensbeheer opkomende rendement te boven gaat.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl

Uitspraak

Rechtbank noord-holland

Zittingsplaats Haarlem

zaaknummer: HAA 16/3544

uitspraak van de meervoudige kamer van 26 juni 2018 in de zaak tussen

[X] , wonende te [Z] , eiseres,

(gemachtigde: drs. P.C.J. Oerlemans),

en

de inspecteur van de Belastingdienst, verweerder.

16/4958

Procesverloop

Verweerder heeft aan eiseres met dagtekening 27 oktober 2015 een aanslag in de erfbelasting ad € [A BEDRAG] opgelegd, berekend naar een belaste verkrijging van € [B BEDRAG] uit de nalatenschap

van [Y] , overleden op [datum] , hierna: erflaatster. Bij beschikking van 27 oktober 2015 is € [C BEDRAG] heffingsrente in rekening gebracht.

Verweerder heeft bij uitspraak op bezwaar van 7 juni 2016 het bezwaar gegrond verklaard en het bedrag van de aanslag verminderd met € [D BEDRAG] tot € [E BEDRAG] , waarbij de heffingsrente overeenkomstig is verminderd met € [F BEDRAG] tot € [G BEDRAG] .

Eiseres heeft daartegen beroep ingesteld.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Met dagtekening 10 maart 2017 heeft de geheimhoudingskamer van deze rechtbank beslist op het op de voet van artikel 8:29 van de Algemene wet bestuursrecht gedane verzoek van verweerder. Deze beslissing is partijen toegezonden, waarna verweerder in overeenstemming met deze beslissing bij brief van 12 april 2017 stukken heeft ingezonden.

Met dagtekening 14 maart 2018 heeft verweerder een nader stuk ingezonden. Een afschrift daarvan is aan eiseres gezonden.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 21 maart 2018, alwaar de beroepen met de zaaknummers 16/3544, 16/3546, 16/3547, 16/3548 en 16/3550 gezamenlijk zijn behandeld.

Namens eiseres is verschenen de gemachtigde, vergezeld van mr. E. Bos, en namens verweerder mr. [A] , vergezeld van [B] , [C] , [D] en [E] .

Overwegingen

Feiten

1. Eiseres is [[...]] en is tezamen met [vier andere familieleden] van erflaatster (hierna tezamen te noemen: de erven) voor gelijke delen gerechtigd tot de nalatenschap van erflaatster.

2. Erflaatster was tot in [A JAARTAL] gehuwd met [F] . Krachtens de op de ontbinding van het huwelijk volgende boedelscheiding is erflaatster (on)middellijk houdster geworden van (certificaten van) aandelen in de navolgende vennootschappen:

- [A BEDRIJF] , thans [A BEDRIJF] B.V. (hierna: [A BEDRIJF] BV)
- [B BEDRIJF] B.V. (hierna: [B BEDRIJF] BV)
- [C BEDRIJF] B.V. (hierna: [C BEDRIJF] BV)

Deze vennootschappen worden hierna gezamenlijk in enkelvoud aangeduid als ' [A BEDRIJF] '.

3. [A BEDRIJF] is opgericht door [F] , overleden in [B JAARTAL] . Met ingang van [A DATUM] vervult [G] , [[..]] van [F] , de functie van algemeen directeur binnen [A BEDRIJF] . [A BEDRIJF] houdt zich bezig met de ontwikkeling en verhuur van vastgoed. Zij had ten tijde van het instellen van onderhavige beroep ongeveer 42 medewerkers in dienst, werkzaam bij de afdelingen financiën (14 medewerkers), juridische zaken (2 medewerkers), secretariaat (2 medewerkers), makelaardij/commercieel (8 medewerkers), marketing (1 medewerker), projectontwikkeling (4 medewerkers) en technisch beheer (10 medewerkers). De vastgoedportefeuille bestaat uit ongeveer 300 objecten (2.800 verhuurbare eenheden).

4. De erven hebben gezamenlijk aangifte erfbelasting gedaan naar een zuiver saldo van de nalatenschap van € [H BEDRAG] . In de toelichting bij de aangifte erfbelasting inzake het overlijden van erflaterster is onder meer het volgende opgenomen:

"(...)

F. Aanmerkelijk belang-aandelen

(...)

[[TEKST]]

In de toelichting op de aangifte is tevens het volgende opgenomen:

"Met betrekking tot de belangen in [[B BEDRIJF] BV], [[A BEDRIJF] BV] en [[C BEDRIJF] BV] wordt een beroep gedaan op de bedrijfsopvolgingsfaciliteit. [Erven] stellen zich op het standpunt dat de vennootschappen met hun volledig vermogen een materiële onderneming drijven waardoor zij in aanmerking komen voor de bedrijfsopvolgingsfaciliteit.

5. Bij de tot behoud van rechten opgelegde aanslag is de bedrijfsopvolgingsregeling (hierna: BOR) niet toegepast. Het bezwaar tegen de aanslag betreft het niet toepassen van de BOR.

6. In de bezwaarfase heeft verweerder een onderzoek ingesteld bij [A BEDRIJF] . Het verslag van de bevindingen van dit onderzoek (hierna: het Verslag) is als bijlage C (C1 t/m C14) bij het verweerschrift gevoegd.

In het Verslag zijn de volgende hoofdstukken opgenomen:

1. Inleiding
2. Doel en aanpak onderzoek
3. Beschrijving van [[A BEDRIJF]]
4. Werkzaamheden binnen [A BEDRIJF]
5. Werkzaamheden bij grote vastgoedbeleggingsorganisaties
6. Streven naar meer rendement door [A BEDRIJF]
7. Behaald rendement binnen [A BEDRIJF]
8. Rendementen bij grote vastgoedbeleggingsorganisaties
9. Samenvatting bevindingen
10. Kwalificatie vastgoedportefeuille [A BEDRIJF] .

In hoofdstuk 3 van het Verslag is onder meer opgenomen :

- beschrijving vastgoedportefeuille (3.3);

- aan- en verkoopbeleid (3.4);
- wijze van financiering (3.5) en
- jaarrekeningen, (ontwikkeling) vermogen en resultaat (3.6).

In hoofdstuk 4 van het Verslag is onder meer opgenomen:

- een beschrijving van de organisatiestructuur (4.1);
- een beschrijving van de werkzaamheden binnen elke afdeling (4.2 t/m 4.6) en
- een analyse van agenda's en e-mails voor [jaartal 3] van de directeur en de hoofden van de vier afdelingen binnen [A BEDRIJF] (4.8), (hierna: het 'key-personeel').

In hoofdstuk 5 van het Verslag is onder meer opgenomen:

"5.3 Vergelijking met [A BEDRIJF]

Binnen de [A BEDRIJF] -organisatie kunnen twee kernactiviteiten worden onderscheiden:

- Vastgoedexploitatie (verhuur van panden) en
- Projectontwikkeling.

Voor de vergelijking met [A BEDRIJF] met de grote vastgoedbeleggingsorganisaties wordt een onderscheid gemaakt tussen deze twee kernactiviteiten.

De kernactiviteiten van de grote vastgoedbeleggingsorganisaties (...) met betrekking tot het vastgoed behorend tot de reguliere vastgoedexploitatie zien wij ook terug bij [A BEDRIJF] . De visie van [A BEDRIJF] komt in grote lijnen ook overeen met die van grote vastgoedbeleggingsorganisaties. De goede contacten met huurders en het actief streven naar een goede mix van huurders in winkelcentra is bijvoorbeeld een activiteit die ook bij grote vastgoedbeleggingsorganisaties met winkelvastgoed is te zien. Uit de omschrijving van de doelstelling, strategie en profiel in combinatie met de bijbehorende activiteiten leiden wij af dat [A BEDRIJF] vergelijkbaar is met andere grote vastgoedbeleggingsorganisaties, die als primaire focus hebben de (directe) beleggingen in retail/winkelvastgoed.

De kernactiviteit projectontwikkeling vereist andere werkzaamheden. Daarin onderscheidt [A BEDRIJF] zich ten opzichte van de grote vastgoedbeleggingsorganisaties. (...) De objecten waarbij deze werkzaamheden op de peildatum worden verricht of concreet zijn, zijn door ons als ondernemingsvermogen aangemerkt (...). In bijlage 13 hebben wij alle objecten opgenomen, waarbij in de periode 2005-2014 in enig jaar sprake is van ondernemingsvermogen. Hierbij hanteren wij de plannen voor nieuwbouw (projectontwikkeling) of een (omvangrijke) herontwikkeling als startmoment van ondernemingsvermogen en de oplevering van het pand/object als eindmoment, tenzij bij de reguliere vastgoedexploitatie arbeid wordt verricht die naar aard en omvang onmiskenbaar ten doel heeft het behalen van een rendement dat [tekst 2] is dan bij normaal vermogensbeheer."

Hoofdstuk 6 van het Verslag bevat onder meer de volgende passages:

"6.4.2 Interviews accountants met taxateur

(...)

Wij steunen bij onze beoordeling ook op de vragen die BDO [de rechtbank: de accountant van [A BEDRIJF]] heeft gesteld aan de taxateurs inzake de waardeontwikkeling van een groot aantal panden

(...)

Onze conclusie

(...) Voor de objecten die door ons tot beleggingsvastgoed worden gerekend, wordt noch door de taxateur, noch door de accountant een specifieke aanleiding of oorzaak genoemd die aanwijsbaar ligt in de macht en invloed van [A BEDRIJF] zelf, althans dat lezen wij niet terug in de vastleggingen. (...)

Conclusies

(...)

Wij hebben beoordeeld of alle aangetroffen opmerkingen van taxateurs en accountants aanwijzingen opleveren voor de vraag of de waarde direct of indirect is beïnvloed door de specifieke werkzaamheden door de [A BEDRIJF] organisatie zelf. Ook hebben we beoordeeld of binnen [A BEDRIJF] stukken zijn opgesteld, waarin de strategie met de betreffende objecten is toegelicht. Die aanwijzingen vinden we niet (...). Slechts bij een aantal panden wordt de waardemutatie van een betreffend object toegeschreven aan herontwikkeling en/of aan het aantrekken van nieuwe huurders. Maar bij de meeste nader onderzochte objecten blijkt eigenlijk steeds dat de locatie (A1-locatie, geen A-1 locatie, binnen of buiten [Z]) genoemd wordt als oorzaak voor de waardemutatie, zowel naar boven als naar beneden.

In hoofdstuk 8 van het Verslag is onder meer opgenomen:

“8.4 Conclusies

Het beeld voor de winkels in [Z] past bij de uitkomsten van het onderzoek uitgevoerd door [[.]] (...): de huurprijzen op de toplocaties in [Z] zijn sterk gestegen en de netto aanvangsrendementen gedaald, met forse waardeinstijgingen tot gevolg, veroorzaakt door de autonome marktontwikkeling.

(...)

Met betrekking tot de directe rendementen van [A BEDRIJF] constateren wij dat die vergelijkbaar zijn met de benchmark van de IPD. Ten opzichte van de genoemde grote vastgoedbeleggingsorganisaties met een nadruk op winkelvastgoed constateren wij dat [A BEDRIJF] gemiddeld een [tekst 3] direct rendement haalt dan elke genoemde grote vastgoedbeleggingsorganisatie, met uitzondering van (...)

Voor de indirecte rendementen geldt dat [A BEDRIJF] de benchmark van IPD overtreft in de jaren [jaartallen] en in [jaartal 1] onder de benchmark presteert. Het indirecte rendement van [A BEDRIJF] wordt zeer sterk beïnvloed door de resultaten van de [aantal] winkels in het [Z] A1-segment.

Ten opzichte van de genoemde grote vastgoedbeleggingsorganisaties met een nadruk op winkelvastgoed constateren wij dat [A BEDRIJF] in [jaartal 1] het [tekst 1] indirecte rendement behaalt. In [jaartal 2] is het behaalde rendement echter [tekst 2] dan bij de andere beleggers; (...). In [jaartal 3] publiceert geen van de onderzochte grote vastgoedbeleggingsorganisaties een positief indirect rendement (...).

De indirecte rendementen van [A BEDRIJF] zonder het absolute A1-segment in [Z] , geven een representatiever beeld in vergelijking met de genoemde grote vastgoedbeleggingsorganisaties (beter vergelijkbare verdeling van de winkelpanden). Dan blijkt dat [A BEDRIJF] in [jaartal 1] - [jaartal 2] een [tekst 3] rendement realiseert dan het gemiddelde (...) en dan de vergelijkbare vastgoedbeleggingsorganisaties. In [jaartal 3] schrijft [A BEDRIJF] echter een positief indirect rendement en dat is bij geen van de genoemde vastgoedbeleggingsorganisaties het geval. Het rendement van [A BEDRIJF] over een langere periode (voor de jaren [jaartallen] tezamen) toont een vergelijkbaar beeld met de vergelijkbare groep beleggers in winkelvastgoed.

(...)

8.5 Vergelijking van rendementen voor het overige vastgoed

Het overige vastgoed van [A BEDRIJF] (...) bestaat voornamelijk uit kantoorruimte en bedrijfsruimte. (...)

Het directe rendement van [A BEDRIJF] op de categorie bedrijfsruimte ligt ruim [tekst 3] dan de benchmark van de IPD. Voor de categorie kantoren presteert [A BEDRIJF] boven de benchmark van de IPD. Het directe rendement van het totaal aan bedrijfsruimten en kantoren presteert vergelijkbaar met de benchmark van de IPD. (...)

7. Op grond van de bevindingen van het onderzoek heeft verweerder bij de uitspraak op bezwaar het vermogen van [A BEDRIJF] voor een deel aangemerkt als ondernemingsvermogen, te weten 100% van de post Onderhanden werk ad € [BEDRAG 31] en de waarden van de volgende activa:

	Balanswaarde 31 december 2012
[Z]	€ [BEDRAG 1]

[A ADRESSEN]	
[B STAD] [ADRES 1]	€ [BEDRAG 2]
[Z] [ADRES 2]	€ [BEDRAG 3]
[C STAD] [ADRES 3]	€ [BEDRAG 4]
[D STAD] [ADRESSEN 1])	€ [BEDRAG 5]
[Z] [ADRES 4]	€ [BEDRAG 6]
[Z] [ADRES 5]	€ [BEDRAG 7]
[Z] [ADRES 6]	€ [BEDRAG 8]
[Z] [ADRES 7]	€ [BEDRAG 9]
[E STAD] [ADRES 8])	€ [BEDRAG 10]
[Z] [ADRESSEN 2]	€ [BEDRAG 11]
Totaal	€ [BEDRAG 12]

Op grond van deze uitgangspunten heeft verweerder de BOR toegepast op € [BEDRAG 13] en de aanslag erfbelasting ten name van eiseres verlaagd naar € [E BEDRAG] .

8. Na uitspraak op bezwaar heeft verweerder geconstateerd dat ook het pand [ADRESSEN 3] met een waarde van € [BEDRAG 14] tot het ondernemingsvermogen moet worden gerekend.

Geschil

9. Partijen hebben ter zitting aangegeven in onderling overleg tot overeenstemming te zullen komen over de hoogte van het bedrag van de verkrijging na toepassing van de inkomstenbelastinglatentie en voor toepassing van de BOR. Blijkens verweerders schrijven van 4 april 2018, voorzien van in bijlagen opgenomen berekeningen, waarmee eiseres zich blijkens een eveneens meegezonden e-mail van 26 maart 2018 akkoord heeft verklaard, is niet in geschil dat dit bedrag € [BEDRAG 15] bedraagt. Tussen partijen is alleen de hoogte van de BOR in geschil. Het geschil spitst zich toe op de vraag of [A BEDRIJF] met haar gehele vermogen of alleen met het gedeelte daarvan dat verband houdt met projectontwikkeling een materiële onderneming drijft in de zin van artikel 35c, eerste lid, aanhef en sub c, van de Successiewet 1956 (hierna: SW).

10. Eiseres stelt primair dat voor de toepassing van de BOR het gehele vermogen van [A BEDRIJF] als ondernemingsvermogen dient te worden aangemerkt, nu is voldaan aan het vereiste dat werkzaamheden worden verricht die naar aard en omvang onmiskenbaar ten doel hebben het behalen van een rendement dat het rendement van normaal vermogensbeheer te boven gaat. Zij voert in dit verband het volgende aan. De omvang van de vastgoedportefeuille van [A BEDRIJF] vereist een hoge standaard aan professionele ondersteuning waardoor het verwachte rendement bovengemiddeld zal zijn. [A BEDRIJF] heeft alle disciplines die noodzakelijk zijn voor het beheer van haar vastgoedportefeuille zelf in huis. Alle afdelingen worden bezet door professionals en aangestuurd door [G] , die meer dan [AANTAL] jaar voor [A BEDRIJF] werkzaam is. De afdeling makelaardij/commercieel bestaat uit acht medewerkers die actief op zoek zijn naar nieuwe huurders en panden. Het door [G] uitgestippelde beleid van [A BEDRIJF] ziet op de gehele vastgoedportefeuille; het vergroten van het huurvolume en daarmee de waarde van de

vastgoedportefeuille is het doel. Dat geschiedt onder meer door het actief tegen vergoeding uitplaatsen van huurders en het herontwikkelen van bestaande panden. Deze werkwijze verklaart waarom een rendementsdoelstelling per pand ontbreekt. Ook de wijze van financieren duidt op ondernemen: eind [jaartal 3] is [A BEDRIJF] voor circa € [BEDRAG 16] met vreemd vermogen gefinancierd. Projectontwikkeling wordt met eigen vermogen gefinancierd. Dat met meerarbeid meer dan normaal rendement wordt nagestreefd blijkt ook uit de cijfers. Het eigen vermogen van [A BEDRIJF] is met [CIJFER] % toegenomen van € [BEDRAG 17] in [JAARTAL 1] tot € [BEDRAG 18] in [JAARTAL 2] . [A BEDRIJF] behaalt hiermee een [tekst 2] rendement dan alle andere vastgoedexploitanten en dan de IPD-index. Eiseres stelt subsidiair, voor het geval het vermogen moet worden gesplitst op de wijze die verweerder voorstaat, dat het uitgangspunt geldt dat het ondernemingsvermogen volledig is gefinancierd met eigen vermogen. Eiseres concludeert tot vermindering van de aanslag overeenkomend met een verkrijging na toepassing van de BOR van, primair, € [BEDRAG 19] , subsidiair, € [BEDRAG 20] .

11. Verweerder stelt zich onder verwijzing naar het Verslag op het standpunt dat [A BEDRIJF] slechts met het gedeelte van haar vermogen dat kan worden toegerekend aan projectontwikkeling een materiële onderneming drijft en dat eiseres niets heeft aangevoerd waaruit kan worden afgeleid dat de verhuuractiviteiten ondernemingsactiviteiten vormen. Verweerder verwijst naar de geanalyseerde e-mails en agenda's van het 'key-personeel' en stelt dat daaruit volgt dat deze werknemers vrijwel uitsluitend werkzaamheden hebben verricht ten behoeve van de kernactiviteit projectontwikkeling en derhalve niet ten behoeve van de kernactiviteit verhuur, zodat de werkzaamheden ten behoeve van de kernactiviteit verhuur grotendeels zijn verricht door het ondergeschikte personeel, hetgeen meebrengt dat de aard van deze werkzaamheden niet anders is dan de aard van de werkzaamheden bij normaal vermogensbeheer.

Verweerder stelt voorts dat bij het feitenonderzoek geen documenten zijn aangetroffen waaruit blijkt naar welk rendement [A BEDRIJF] streeft of welke rendementsdoelen per object gesteld worden. Verweerder stelt ten slotte dat de vermogenstoename binnen [A BEDRIJF] een aantal oorzaken heeft die niet aan binnen [A BEDRIJF] verrichte werkzaamheden kunnen worden toegerekend, zoals de uit de jaarstukken blijvende herwaardering, het zogenoemde door de verhouding eigen vermogen/vreemd vermogen ontstane hefboomeffect en de waardeinstijging van vastgoed in het algemeen en die van vastgoed op A-locaties in het bijzonder. Verweerder concludeert tot vermindering van de aanslag tot € [BEDRAG 21] , overeenkomend met een verkrijging van € [BEDRAG 22] (na toepassing van een BOR van € [BEDRAG 23] en een basisvrijstelling van € 19.114) en tot vermindering van de beschikking heffingsrente tot € [BEDRAG 25] .

Beoordeling van het geschil

12. De rechtbank stelt voorop dat de door eiseres verzochte toepassing van de BOR, zoals opgenomen in hoofdstuk IIIA Bedrijfsopvolging van de SW, alleen kan worden verleend indien sprake is van vermogen dat behoort bij een onderneming in materiële zin (HR 9 juli 2010 , ECLI:NL:HR: 2010 :BL0193). Daarvan is sprake bij aanwezigheid van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid, die is gericht op het deelnemen aan het maatschappelijk productieproces met het oogmerk om winst te behalen. Bij exploitatie van onroerende zaken geldt, zoals de Hoge Raad reeds in zijn arrest van 17 augustus 1994 (ECLI:NL:HR:1994:ZC5731) heeft beslist, dat de in dat kader te verrichten of verrichte arbeid naar haar aard en omvang onmiskenbaar ten doel heeft het behalen van voordelen uit de onroerende zaken, welke het bij normaal vermogensbeheer opkomende rendement te boven gaan.

13. Een redelijke verdeling van de bewijslast brengt mee dat eiseres als degene die zich op deze regeling beroept, feiten en omstandigheden stelt en bij betwisting aannemelijk maakt op grond waarvan geoordeeld kan worden dat en in hoeverre deze regeling van toepassing is. Deze bewijslastverdeling brengt mee dat eiseres niet kan volstaan met de blote betwisting van de conclusies van verweerder op basis van het uitgebreide onderzoek waarvan de resultaten zijn

neergelegd in het Verslag.

14. Verweerder heeft de BOR toegekend voor het gedeelte van het vermogen van [A BEDRIJF] dat kan worden toegerekend aan projectontwikkeling. Hij is er daarbij kennelijk van uitgegaan dat deze activiteiten op zichzelf bezien een onderneming in materiële zin kunnen vormen. Gelet op het arrest van de Hoge Raad van 17 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:396 heeft verweerder daarmee naar het oordeel van de rechtbank de juiste maatstaf aangelegd:

"2.3.1 (...) Het Hof heeft geoordeeld dat ook de ontwikkelingsactiviteiten van de vennootschap niet kunnen worden aangemerkt als onderneming in de zin van artikel 35c SW. Het Hof heeft aan dat oordeel ten grondslag gelegd dat de omvang van de ontwikkelingsactiviteiten ten opzichte van de overige activiteiten van de vennootschap, te weten de verhuur van onroerende zaken, te beperkt is om hieraan betekenis toe te kennen in die zin dat op basis van projectontwikkeling kan worden geoordeeld dat de vennootschap (ten dele) een onderneming drijft in de zin van artikel 35c SW. Beslissend is in dit verband echter of de ontwikkelingsactiviteiten op zichzelf bezien, kunnen worden aangemerkt als een onderneming in materiële zin. Daarom is het Hof er ten onrechte vanuit gegaan dat de relatieve omvang van de ontwikkelingsactiviteiten in verhouding tot de beleggingsactiviteiten beslissend is voor de beantwoording van de vraag of de vennootschap met de ontwikkelingsactiviteiten een onderneming in materiële zin drijft."

Voor zover het betoog van eiseres dat [A BEDRIJF] met haar gehele vermogen een materiële onderneming drijft, is terug te voeren op de veronderstelling dat de verhuuractiviteiten zodanige samenhang vertonen met de projectontwikkelingsactiviteiten dat zij aan deze moeten worden toegerekend, is die veronderstelling niet in overeenstemming met voormeld arrest.

15. Op eiseres rust de last aannemelijk te maken dat de verhuurwerkzaamheden van [A BEDRIJF] (al dan niet tezamen met projectontwikkeling) onmiskenbaar ten doel hebben het behalen van een rendement dat het bij normaal vermogensbeheer opkomende rendement te boven gaat. De rechtbank concludeert dat eiseres daar niet in is geslaagd en overweegt daartoe als volgt.

Als door eiseres niet weersproken staat vast dat [A BEDRIJF] geen rendementsdoelstellingen heeft vastgelegd. Uit de omvang van de vastgoedportefeuille noch uit de kwaliteit van het personeel noch uit de wijze van financieren kan onmiskenbaar enig streven naar meer rendement door het verrichten van meerarbeid worden afgeleid. In de casus van het arrest van de Hoge Raad van 15 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:633 waarnaar eiseres verwijst had het Hof aan de hand van diverse omstandigheden feitelijk vastgesteld dat de arbeid naar aard en omvang meer omvatte dan bij normaal vermogensbeheer gebruikelijk is. Het Hof heeft niet overwogen dat de omvang van de vastgoedportefeuille als zodanig reeds duidt op de vereiste meerarbeid. Uit de omstandigheid dat de Hoge Raad het oordeel van het hof in stand heeft gelaten kan dat dus ook niet worden afgeleid. Een relatief omvangrijke vastgoedportefeuille kan op zichzelf al de inzet van een substantieel aantal goed gekwalificeerde medewerkers vragen bij normaal vermogensbeheer. De omvang van het personeelsbestand zegt op zichzelf dus niets over de vereiste meerarbeid. Ook als eiseres zou worden gevolgd in haar stelling dat financiering met vreemd vermogen boven een bepaalde grens een aanwijzing is voor ondernemen, betekent dat niet dat aan het passeren van zodanige grens zelfstandige betekenis toekomt bij de beoordeling of sprake is van meerarbeid of normaal vermogensbeheer, ook al omdat een wijziging in de verhouding eigen vermogen/vreemd vermogen bij een bepaalde rentestand reeds leidt tot een verhoging van het rendement op het eigen vermogen zonder enige relatie met de verrichte arbeid (het zogenaamde hefboomeffect), zoals verweerder terecht betoogt. Eiseres heeft haar stelling dat [A BEDRIJF] een hoger rendement behaalt dan alle andere vastgoedexploitanten en de IPD-index in het licht van de bevindingen van verweerder (waarvan de conclusies in deze uitspraak zijn weergegeven in onderdeel 6 onder de feiten) onvoldoende onderbouwd. Voorts heeft eiseres niet weersproken dat de waardestijging van het vastgoed tevens is toe te schrijven aan een herwaardering door [A BEDRIJF] en aan autonome marktontwikkelingen.

Bovenvermelde omstandigheden duiden op zichzelf noch in onderlinge samenhang beschouwd op

werkzaamheden die onmiskenbaar ten doel hebben het behalen van een rendement dat het bij normaal vermogensbeheer opkomende rendement te boven gaat.

16. Voor zover uit de stukken kan worden begrepen dat eiseres stelt dat meer onroerende zaken tot het ondernemingsvermogen dienen te worden gerekend dan de door verweerder in aanmerking genomen onroerende zaken, brengt het in de pleitnota ingenomen subsidiaire standpunt mee dat eiseres hiervan kennelijk is teruggekomen. De rechtbank laat een beoordeling daarvan om die reden achterwege.

Slotsom

17. Het vorenoverwogene voert tot de slotsom dat eiseres niet is geslaagd in de op haar rustende bewijslast.

18. Het beroep is echter gegrond, aangezien de aanslag dient te worden verminderd overeenkomstig de door verweerder bij e-mail van 4 april 2018 ingezonden berekeningen, waarvan de juistheid door de gemachtigde is bevestigd.

Dat betekent dat op het bedrag van de verkrijging na toepassing van de inkomstenbelastinglatentie van € [BEDRAG 15] een bedrijfsopvolgingsfaciliteit van € [BEDRAG 26] moet worden toegepast. Toepassing van de basisvrijstelling van € 19.114 leidt tot vermindering van de aanslag tot € [BEDRAG 27] . De beschikking heffingsrente zal worden verminderd tot € [BEDRAG 28] .

Proceskosten

19. Nu het beroep gegrond is, ziet de rechtbank aanleiding verweerder te veroordelen tot vergoeding van de proceskosten.

De voor vergoeding in aanmerking komende kosten zijn opgenomen in artikel 1 van het Besluit proceskosten bestuursrecht (het Besluit). In het onderhavige geval gaat het om de in onderdeel a van dit artikel bedoelde kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand, welke worden berekend op de voet van artikel 2, eerste lid, onderdeel a van het Besluit.

Op de voet van artikel 3, eerste lid, van het Besluit worden voor de toepassing van artikel 2, eerste lid, onderdeel a, van het Besluit de zaken met de zaaknummers 16/3544, 16/3546, 16/3547, 16/3548 en 16/3550 als één zaak beschouwd, zodat aan elk van deze zaken een vijfde deel van de vergoeding zal worden toegerekend.

Deze kosten worden berekend op de voet van artikel 2, onderdeel a, van het Besluit, te weten op € 1.503, (1 punt voor het indienen van het beroepschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting met een waarde per punt van € 501, een wegingsfactor 1 x 1,5 voor de vijf samenhangende zaken).

Een vijfde deel daarvan is € 303,60.

De rechtbank ziet in de stukken van de bezwaarfase geen aanwijzing dat is verzocht om een vergoeding van kosten. De rechtbank houdt het er daarom voor dat geen zodanig verzoek is gedaan.

Beslissing

De rechtbank

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt de uitspraak op bezwaar;
- vermindert de aanslag tot € [BEDRAG 29] ;
- vermindert de beschikking heffingsrente tot € [BEDRAG 30] ;
- bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van de vernietigde uitspraak op bezwaar;
- veroordeelt verweerder in de kosten van eiseres tot een bedrag van € 303,60 en gelast verweerder dit bedrag aan eiseres te vergoeden; en
- gelast verweerder het door eiseres betaalde griffierecht ad € 46 te vergoeden.

Deze uitspraak is gedaan door mrs. M.W. Koenis, voorzitter, B. van Walderveen en M.M. Verberne, leden, in aanwezigheid van mr. E.G. van der Laan, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 26 juni 2018.

griffier voorzitter

Afschrift verzonden aan partijen op:

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak kunnen partijen binnen zes weken na verzending hoger beroep instellen bij het gerechtshof Amsterdam (belastingkamer), Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam .

Bij het instellen van hoger beroep dient het volgende in acht te worden genomen:

1. bij het beroepschrift wordt een afschrift van deze uitspraak overgelegd.
2. het beroepschrift moet ondertekend zijn en ten minste het volgende vermelden:
 - a. de naam en het adres van de indiener;
 - b. een dagtekening;
 - c. een omschrijving van de uitspraak waartegen het hoger beroep is ingesteld;
 - d. de gronden van het hoger beroep.

