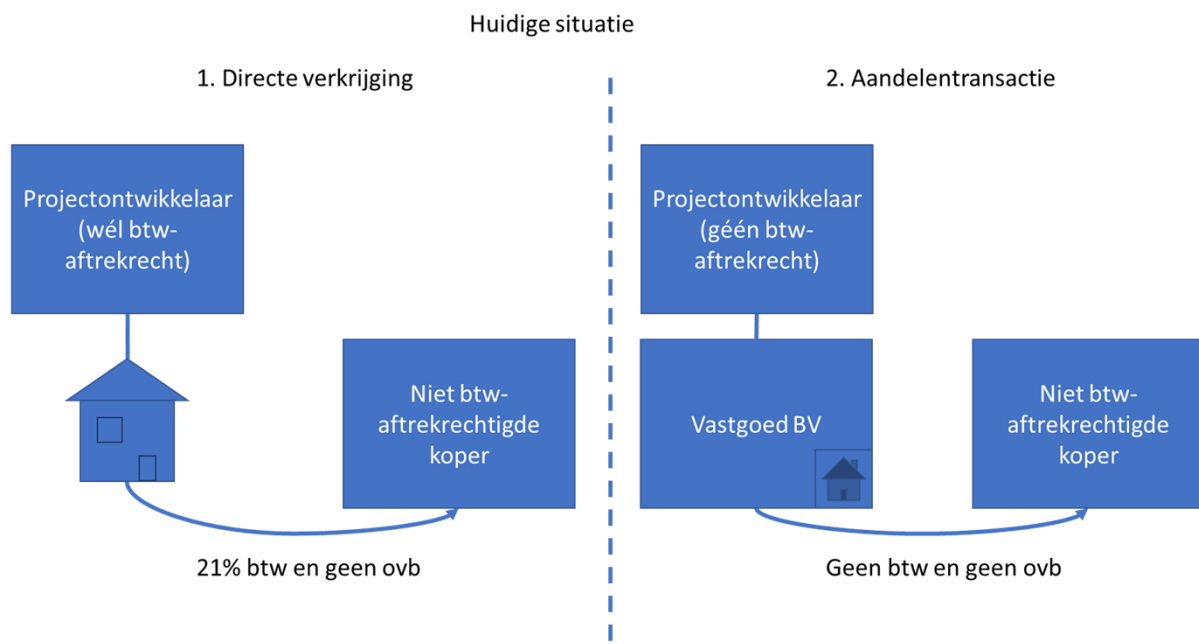


I. ALGEMEEN

1. Inleiding (aanpassing samenloopvrijstelling bij aandelentransacties)

In de btw is het uitgangspunt dat er btw verschuldigd is (algemeen tarief, momenteel 21%) door de verkoper bij de levering van nieuwe onroerende zaken.¹ De verkrijging van bestaande onroerende zaken door de koper wordt in de regel met overdrachtsbelasting belast (algemeen tarief, momenteel 10,4%). Het is echter mogelijk om nieuwe onroerende zaken via een aandelentransactie over te dragen (in plaats van via een directe levering van de onroerende zaak) waarbij noch btw, noch ovb verschuldigd is. Wel is het zo dat de btw over de inkoop van prestaties die zijn afgenomen in het kader van de vrijgestelde aandelenverkoop niet aftrekbaar is en dus een kostenpost vormt voor de verkoper, bijvoorbeeld een projectontwikkelaar.

In de praktijk gebruiken belastingplichtigen deze belastingbesparende structuur om de belastingdruk te verlagen bij de aankoop van nieuwe onroerende zaken. Deze structuur is interessant als de btw een kostenpost vormt, zoals bij aankoop door verhuurders van woningen, (beleggers die verhuren aan) onderwijsinstellingen, pensioenfondsen, verzekeringsmaatschappijen en zorgaanbieders.² De huidige situatie kan in een figuur als volgt worden weergegeven:



Figuur 1 - voorbeeld verschil in heffing bij levering direct/verkrijging via aandelen

Deze belastingbesparende structuur is mogelijk binnen het huidige wettelijk kader³, maar is uiteraard ongewenst en ook niet bedoeld. Immers, het gevolg van de beschreven structuur is in hoofdzaak het minimaliseren van de belastingdruk.⁴ Het bestaan van de structuur motiveert projectontwikkelaars (indirect) om bij de levering van nieuwe onroerende zaken gebruik te maken van (belastingbesparende) aandelentransacties. De Belastingdienst heeft op dit moment geen bestrijdingsmogelijkheden omdat de structuur niet in strijd is met wet- en regelgeving en jurisprudentie. Omdat bestrijdingsmethoden ontbreken, is het waarschijnlijk dat het gebruik van aandelentransacties omwille van fiscaal voordeel in dit soort situaties verder zal toenemen.

In de btw-wet- en regelgeving bestaat geen sluitende mogelijkheid om de btw-druk van de genoemde aandelentransacties te verhogen (zie paragraaf 5, doelmatigheid en doeltreffendheid). Wel bestaat een werkbare

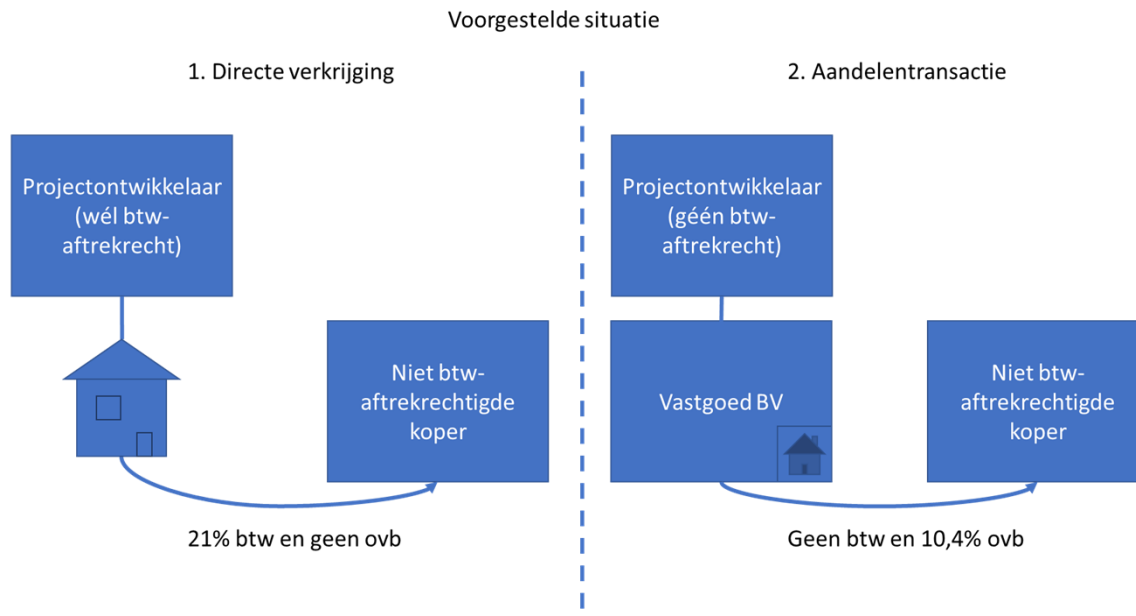
¹ In de regel geldt dan ook de zogenoemde samenloopvrijstelling zodat géén ovb is verschuldigd over de verkrijging van de nieuwe onroerende zaak.

² De koper van een nieuwe onroerende zaak die het pand volledig voor btw-vrijgestelde activiteiten gaat gebruiken, kan de in rekening gebrachte btw niet in aftrek brengen. De btw vormt voor deze ondernemer een kostenpost.

³ De Hoge Raad is in een drietal arresten ingegaan op de rechtsvraag of een vrijstelling van overdrachtsbelasting ook van toepassing is op de verkrijging van aandelen in een onroerendezaakrechtspersoon in een situatie waarin de rechtstreekse verkrijging van de onderliggende onroerende zaken in een vrijstelling deelt. De Hoge Raad heeft bevestigend geoordeeld en hanteert sindsdien deze 'doorkijkbenadering' die de belastingbesparende structuur mogelijk maakt. HR 23 februari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AU8559, HR 10 juni 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ7580 en HR 30 november 2018, ECLI:NL:HR:2018:2110.

⁴ Hoewel het gebruik van rechtspersonen/aandelentransacties ook om andere redenen gebeurt (zoals mitigeren van aansprakelijkheid) en als zodanig ook geaccepteerd is. Dat doet echter niet af aan de onwenselijkheid van niet-heffing bij gebruikmaking van de structuur.

mogelijkheid om de belastingbesparing te bestrijden in de ovb-wet- en regelgeving. Dit wetsvoorstel bevat daarom een voorstel om de zogenoemde samenloopvrijstelling in de ovb-wet- en regelgeving in die zin te wijzigen dat in ieder geval heffing van ovb (momenteel 10,4%) plaatsvindt bij de verkrijgingen van nieuwe onroerende zaken via een (kwalificerend)⁵ aandelenbelang (doordat in die gevallen de samenloopvrijstelling geen toepassing vindt). Hoewel deze maatregel geen volledig gelijk speelveld creëert tussen nieuwe onroerende zaken die via aandelen worden geleverd en nieuwe onroerende zaken die direct worden geleverd, blijkt dat dit de meest doelmatige en doeltreffende maatregel is om de ongelijkheid in belastingdruk tussen deze twee transactievormen te verminderen. De voorgestelde situatie kan in een figuur als volgt worden weergegeven:



Figuur 2 - voorbeeld verschil in heffing bij levering direct/verkrijging via aandelen ná voorgestelde wijziging

Daarbij moet worden bedacht dat ook in deze voorgestelde situatie blijft gelden dat de verkoper van de aandelen de btw over de inkoop van prestaties die zijn afgenomen in het kader van de vrijgestelde aandelenverkoop niet in aftrek kan brengen en dat die btw bij hem dus een kostenpost vormt. De effectieve belastingdruk zal normaal gesproken dus hoger zijn dan de in figuur 2 genoemde 10,4% ovb. Zie in dit verband onderdeel 3 "Budgettaire aspecten".

2. Hoofdpijnen van het voorstel

De voorgestelde wetswijziging zorgt ervoor dat de samenloopvrijstelling geen toepassing vindt bij de verkrijging van een kwalificerend aandelenbelang in een onroerendezaakrechtspersoon. Het doel van deze wetswijziging is de ongelijkheid in het speelveld, die is ontstaan tussen marktpartijen die ter besparing van btw en ovb de vervreemding van onroerende zaken vormgeven door een aandelentransactie en marktpartijen die de onroerende zaken direct overdragen, te verminderen. De voorgestelde maatregel beoogt niet een volledig gelijk speelveld te creëren maar neemt gedeeltelijk het voordeel van de ongewenste btw-besparing weg door in voorkomende gevallen ovb te heffen.

3. Budgettaire aspecten

De hoogte (het bedrag) van de belastingbesparing voor de koper (die dit wetsvoorstel gedeeltelijk beoogt weg te nemen) is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van het geval. Zo is van grote invloed of de verkoper zijn bouw personeel extern (belast met btw) inhuurt of in dienst heeft en op welke wijze (en voor welke grondprijs) de verkoper aan de grond (met of zonder btw of ovb) is gekomen. De besparing per transactie is dus sterk afhankelijk van de (niet-aftrekbare) btw bij de verkoper, die drukt op ingekochte goederen en diensten, en is daardoor in ieder geval minder dan 21%. Op basis van de in beeld gebrachte overdrachten van nieuwe

⁵ Het verdient een opmerking dat door de voorgestelde maatregel alleen heffing van ovb plaatsvindt voor zover op grond van de WBR ovb is verschuldigd over een verkrijging van de aandelen. Wanneer op grond van de WBR geen ovb is verschuldigd omdat niet aan alle in de wet voor belastbaarheid gestelde vereisten wordt voldaan (bijvoorbeeld wanneer de bezittingen van de rechtspersoon waarvan aandelen worden overgedragen voor minder dan 30% bestaan uit in Nederland gelegen onroerende zaken) wordt niet toegekomen aan de uitsluiting van de samenloopvrijstelling.

onroerende zaken wordt de budgettaire opbrengst van deze maatregel geraamd op € 155 miljoen bij een algemeen ovb-tarief van 10,4%.

4. EU-aspecten

Aan de maatregel zijn geen EU-aspecten verbonden.

5. Doelmatigheid en doeltreffendheid

Onderzochte beleidsalternatieven in btw-wetgeving

Voor de aanpassing in btw-wetgeving zijn twee mogelijkheden onderzocht, die geen sluitende, werkbare mogelijkheid zijn gebleken:

1. Herintroductie van de zogenoemde integratieheffing voor onroerende zaken. De integratieheffing was tot 2014 een correctie op de btw-heffing bij zelfvervaardiging van goederen. Met de integratieheffing werd per saldo btw geheven over zelf vervaardigde producten, waarover nog geen btw berekend was. Het ging hierbij bijvoorbeeld om de kosten voor de inzet van eigen personeel bij de vervaardiging van een woning, de waarde van de ingebrachte kavel grond waarop de woning werd gebouwd of de waarde van een leeg kantoorpand dat werd omgevormd tot nieuwe woningen. De (her)introductie van de integratieheffing is in theorie een passende methode om de belastingbesparing die in dit wetsvoorstel aan de orde is, weg te nemen. Echter, de redenen voor het in 2014 afschaffen van de integratieheffing zijn ook nu nog van toepassing. De integratieheffing werd door ondernemers als een drempel ervaren bij de ombouw van bestaande, leegstaande kantoren tot te verhuren nieuwe woningen en weerhield hen er ook van om voor de verkoop gebouwde nieuwbouwwoningen, in afwachting van die verkoop, tijdelijk te verhuren. De afschaffing van de integratieheffing betekende een besparing in uitvoeringskosten voor de Belastingdienst en een afname van de administratieve lasten voor het bedrijfsleven. Bovendien had zowel het bedrijfsleven als de Belastingdienst moeite met het vaststellen van de grondslag van deze heffing, hetgeen tot discussies leidde. Daarom lijkt deze beleids optie niet de voorkeur te moeten krijgen als meer doelmatige en doeltreffende alternatieve beleids opties beschikbaar zijn.⁶
2. Het aanmerken van indirect verkregen onroerend goed als de levering van het onroerend goed zelf. De Btw-richtlijn⁷ biedt de mogelijkheid om door deelbewijzen en aandelen heen te kijken en de verkoop ervan aldus gelijk te stellen met de levering van een onroerende zaak. Van deze mogelijkheid heeft Nederland tot op heden geen gebruik gemaakt. Ervaring met vergelijkbare ovb-wet- en regelgeving leert dat deze regelgeving in de uitvoering zeer complex is. Om (een deel van) de ongewenste besparingsmethoden langs deze weg effectief te bestrijden, is wetgeving nodig die leidt tot overkill (in de zin van bovenmatige uitvoeringscomplexiteit maar ook overmatige heffing). Ook deze beleids optie lijkt dus niet de voorkeur te moeten krijgen als meer doelmatige en doeltreffende alternatieven beschikbaar zijn.

Voorgestelde ovb-maatregel

De ovb-wet- en regelgeving biedt een werkbare mogelijkheid om de belastingbesparing te bestrijden (de voorgestelde maatregel). Die maatregel leidt niet tot een volledig gelijk speelveld tussen ondernemers die op directe wijze nieuwe onroerende zaken leveren en ondernemers die nieuwe onroerende zaken leveren door middel van een aandelentransactie. De voorgestelde maatregel resulteert in heffing van ovb van 10,4% bij verkrijging van een (kwalificerend) aandelenbelang. Deze maatregel is, als mogelijkheid om de belastingbesparing (gedeeltelijk) weg te nemen, het meest doelmatig en doeltreffend.

Bovenmatige heffing in bepaalde gevallen

Het is denkbaar dat de ovb-maatregel voor een groep verkrijgers resulteert in een hogere effectieve belastingdruk dan wanneer zij de nieuwe onroerende zaak direct, belast met btw, hadden aangeschaft (bijvoorbeeld wanneer de koper btw-afrekgerechtigd is). Dit zijn echter moeilijk te voorkomen effecten van de maatregel omdat ze voortvloeien uit specifieke bedrijfsomstandigheden van koper en verkoper. Die omstandigheden hebben een zodanige invloed op de effectieve belastingdruk per transactie dat hier in (duidelijke, voor ondernemers werkbare en uitvoerbare) wetgeving geen rekening mee kan worden gehouden.⁸

⁶ Dit neemt niet weg dat de herintroductie van de integratieheffing de geschetste maar ook andere problematiek zou kunnen oplossen zodat dit als reservebeleids optie achter de hand kan worden gehouden bij gewijzigde inzichten, andere beleidsbehoefte of wanneer de voorgestelde alternatieve maatregel minder effectief blijkt dan ingeschat.

⁷ Richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde (PbEU 2006, L 347).

⁸ Er wordt dus gekozen voor een maatregel die niet volkomen is toegespitst op de individuele omstandigheden van de belastingplichtigen om te voorkomen dat de wetgeving dusdanig gecompliceerd wordt dat deze niet langer werkbaar en/of uitvoerbaar is.

Deze, in bepaalde gevallen, mogelijk bovenmatige heffing heeft een nadelig effect op de doelmatigheid en de doeltreffendheid van de voorgestelde maatregel. In de opvatting van het kabinet is het voordeel van het creëren van een gelijk spelveld voor ondernemers en kopers op de vastgoedmarkt echter van een groter belang dan het voorkomen van een bovenmatige heffing in specifieke gevallen. Ook merkt het kabinet op dat de mogelijkheid om te kiezen voor een directe aankoop van de nieuwe onroerende zaak altijd open blijft staan zodat bovenmatige heffing niet per definitie van toepassing is. Partijen blijven, net als nu, vrij om te kiezen voor een overdrachtswijze van nieuwe onroerende zaken die voor hen het meest gunstig is.⁹ Dit wetsvoorstel beoogt slechts het onbedoelde verschil in belastingdruk tussen de directe overdracht van nieuwe onroerende zaken en de overdracht van nieuwe onroerende zaken door middel van aandelen te verkleinen zodat die keuzevrijheid minder concurrentievervalsing oplevert.

(Voorkomen van) gedragseffecten

In het samenloopbesluit¹⁰ geldt momenteel een goedkeuring die regelt dat btw- en ovb-vrij met deelgerechtigdheden in niet-rechtspersonen (bijvoorbeeld commanditaire vennootschappen) nieuwe onroerende zaken geleverd/verkregen kunnen worden. Deze goedkeuring dient om binnen huidige wet- en regelgeving een gelijk spelveld te creëren ten opzichte van (reguliere) aandelentransacties. Het kabinet zal, indien dit wetsvoorstel wordt aangenomen, deze goedkeuring (zie paragraaf 9, de evaluatieparagraaf), uit het samenloopbesluit schrappen in lijn met de voorgestelde wetswijziging. Op deze manier worden aandelentransacties en transacties met deelgerechtigdheden na de voorgestelde wetswijziging gelijk behandeld.

Er zijn ook andere transactiestructuren dan een aandelenoverdracht of een overdracht door middel van deelgerechtigdheden die een vergelijkbaar resultaat bereiken (btw-vrije en ovb-vrije overdracht van nieuwe onroerende zaken). Te denken valt aan de verkrijging van nieuwe onroerende zaken binnen een fiscale eenheid voor de btw of via de overname van een (gedeelte van een) onderneming, waarin de nieuwe onroerende zaak is gerealiseerd¹¹. Het wetsvoorstel beoogt geen wijziging van deze situatie. Het gaat in die situaties immers niet om de vervreemding van een losse onroerende zaak aan een derde, maar om de levering binnen één btw-onderneming of het (geruisloos) kunnen voortzetten van een onderneming. Daarom stelt het kabinet vooralsnog niet voor om bij deze transactiestructuren ovb te gaan heffen. Het kabinet monitort in hoeverre de markt reageert op nieuwe wetgeving door een toename in onbedoeld gebruik van de andere transactiestructuren (zie paragraaf 9, de evaluatieparagraaf).

Tot slot kan het voorkomen dat partijen zo zullen structureren dat geen sprake is van een belaste verkrijging van aandelen in een onroerendezaakrechtspersoon. Dit kan bijvoorbeeld door een viertal samenwerkende partijen de aandelen de laten verkrijgen waardoor die verkrijging (ieder 25% van het aandelenbelang) niet resulteert in heffing van ovb.¹² Deze structurering is te voorkomen met wetgeving voor een zogenoemde samenwerkende groep in de ovb. Vergelijkbare wetgeving bestaat in de vennootschapsbelastingwetgeving (art. 10a, zesde lid, Wet op de vennootschapsbelasting 1969). Dit is uitvoeringstechnisch complexe wetgeving en het heeft daarom de voorkeur in eerste instantie te monitoren (zie paragraaf 9, de evaluatieparagraaf) in hoeverre op deze wijze zal worden gestructureerd met als doel de effecten van dit wetsvoorstel te voorkomen. Mochten significante gedragseffecten waarneembaar zijn dan zal de mogelijkheid van de introductie van de zogenoemde samenwerkende groep in de ovb-wetgeving overwogen moeten worden.

Conclusie doelmatigheid en doeltreffendheid

Alles overziend is het kabinet van mening dat de voorgestelde wetswijziging in de WBR de meest duidelijke en werkbare/uitvoerbare manier is om heffing van belasting te bereiken op verkrijgingen van nieuwe onroerende zaken via aandelen. Deze wijziging van de WBR lijkt de meest doelmatige en doeltreffende manier om de gesignaleerde concurrentievervalsing te bestrijden.

6. Gevolgen voor burger en bedrijfsleven

PM

7. Uitvoeringskosten Belastingdienst

PM

⁹ Het kabinet is zich, zoals eerder opgemerkt, bewust dat meer dan alleen fiscale factoren doorslaggevend zijn bij het vormgeven van transacties. Indien het wetsvoorstel wordt aangenomen, zullen belastingplichtigen, zoals altijd, op basis van alle voor hen relevante factoren (waaronder fiscale) moeten beslissen hoe zij hun transactie vormgeven.

¹⁰ Het besluit van 16 maart 2017, nr. 2017-51500 (Overdrachtsbelasting en omzetbelasting. Samenloop.).

¹¹ Zogenoemde 37d-transacties naar het betreffende artikel in de Wet OB 1968.

¹² De samenloopvrijstelling wordt dan niet uitgesloten omdat geen met ovb-belaste verkrijging plaatsvindt.

8. Advies en consultatie

PM

9. Evaluaties

Het is voor het verkrijgen van goede beleidsinformatie belangrijk om voorafgaand aan de implementatie van nieuw beleid te bepalen hoe die informatie wordt vergaard en hoe het beleid zal worden geëvalueerd. Om deze reden wordt bij wetsvoorstellen die leiden tot een substantiële beleidswijziging een evaluatieparagraaf opgesteld. Hierin wordt toegelicht of en hoe het beleid zal worden geëvalueerd. Dit draagt bij aan een effectieve toetsing van de effectiviteit en efficiëntie van overheidsbeleid.

Door de verkrijging van nieuwe onroerende zaken door middel van aandelen te belasten met ovb beoogt het kabinet een gelijk spelveld te creëren tussen ondernemers die nieuwe onroerende zaken direct leveren en ondernemers die nieuwe onroerende zaken leveren door middel van een aandelentransactie. Om te onderzoeken of de gekozen vormgeving van de voorgestelde maatregel doeltreffend en doelmatig is, wordt de voorgestelde maatregel betrokken bij een beleidsevaluatie. In dat kader zullen in elk geval de volgende onderzoeksvragen worden beantwoord:

- Heeft de maatregel gezorgd voor een gelijk spelveld tussen ondernemers die nieuwe onroerende zaken direct leveren en ondernemers die nieuwe onroerende zaken via aandelen leveren (onderzoeksmethode: informatie vanuit het Vastgoedkenniscentrum van de Belastingdienst of kwantitatieve analyse door een onderzoeksbureau)?
- In hoeverre heeft de maatregel geleid tot een verschuiving van aandelentransacties naar transacties met deelgerechtigdheden in niet-rechtspersonen (bijvoorbeeld commanditaire vennootschappen) of transacties die conform de btw-wetgeving een overgang van het geheel of een gedeelte van een algemeenheid van goederen vormen (onderzoeksmethode: informatie vanuit het Vastgoedkenniscentrum of kwantitatieve analyse door een onderzoeksbureau)?
- In hoeverre wordt om de voorgestelde wetwijziging heen gestructureerd door bijvoorbeeld het te verkrijgen aandelenbelang in een onroerendezaakrechtspersoon zo op te splitsen onder samenwerkende rechtspersonen dat niet langer sprake is van een belaste verkrijging? (onderzoeksmethode: informatie vanuit het Vastgoedkenniscentrum of kwantitatieve analyse door een onderzoeksbureau)
- In hoeverre heeft de maatregel geleid tot een prijsverhoging in de huursector? (onderzoeksmethode: informatie vanuit het Vastgoedkenniscentrum of kwantitatieve analyse door een onderzoeksbureau).

II. ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

ARTIKEL XXX

Artikel XXX (artikel 15 van de Wet op belastingen van rechtsverkeer)

Voorgesteld wordt om, onder aanpassing van de opbouw van artikel 15, eerste lid, onderdeel a, WBR een subonderdeel toe te voegen aan het eind van die bepaling. Dit subonderdeel regelt dat de in die bepaling opgenomen samenloopvrijstelling niet van toepassing is wanneer aandelen in een onroerendezaakrechtspersoon als bedoeld in artikel 4, eerste lid, onderdeel a, WBR worden verkregen. Dit voorkomt dat de samenloopvrijstelling van toepassing is wanneer (btw-vrijgesteld) aandelen worden overgedragen die recht geven op nieuwe onroerende zaken. Op deze wijziging na zijn geen wijzigingen beoogd met betrekking tot artikel 15, eerste lid, onderdeel a, WBR.