



CLIËNT Algemeen
REFERENTIE 10000/SvdH
DATUM 24 maart 2023

Reactie consultatie wetsvoorstel vastgoedaandelentransacties

Hierbij reageren wij op het consultatiewetsvoorstel vastgoedaandelentransacties. In dit wetsvoorstel wordt beoogd om structuren tegen te gaan waarin een, veelal, BV wordt opgericht welke een nieuwbouw onroerende zaak laat bouwen. Vervolgens worden de aandelen in deze BV verkocht. Hierover is geen BTW en geen overdrachtsbelasting verschuldigd. De wet beoogt een dergelijke transactie te belasten met overdrachtsbelasting.

Feitelijk beoogt de wet het zogenoemde doorkijkarrest ongedaan te maken, waarin de Hoge Raad heeft geoordeeld dat de verkrijging van een artikel 4 vennootschap niet belast is als op de onderliggende onroerende zaak een vrijstelling overdrachtsbelasting van toepassing zou zijn, in dit specifieke geval de vrijstelling voor samenloop met BTW.

Kostprijs verhogend in woningbouw

Primair moet worden gesteld dat de wet kostprijsverhogend zal werken voor, met name, onroerende zaken in de BTW vrijgestelde sector. Woningen zullen door deze wet duurder worden. De vraag is of dit politiek wenselijk is. Hierbij speelt zeker de vraag of dit aansluit bij de politieke wens om meer betaalbare woningen te realiseren.

Woningbouw wordt thans belemmerd door tekorten aan onder andere gebrek aan materialen en personeel in de bouwsector, stijgende rente en stikstofproblematiek. Het nu introduceren van een nieuwe fiscale belemmering lijkt dan ook in strijd te zijn met het doel om meer betaalbare woningen te realiseren.

Kostprijs verhogend in andere BTW vrijgestelde sectoren

Ook in de zorgsector kan een en ander kostprijsverhogend werken als ook potentieel in het onderwijs (hoewel daar mogelijk de specifieke onderwijsvrijstelling kan worden benut). Deze sectoren zijn vrijgesteld van BTW om de kosten voor de maatschappij laag te houden. Door de voorgestelde wetswijziging zullen deze sectoren echter met stijgende huisvestingskosten te maken krijgen. De route van een aandelentransactie kan immers ook worden gebruikt bij de aankoop door een zorg verlenende instelling.



Overgangsregeling: Langlopende contracten projectontwikkeling

Ten tweede merken wij op dat er geen enkele overgangsregeling is getroffen. Feitelijk worden hierbij alle leveringen van aandelen die op/na 1 januari 2024 plaatsvinden belast.

Projectontwikkeling is een langdurig traject. Van de eerste overeenkomsten, vergunning aanvragen, vergunningverleningen, stikstofanalyses, bezwaarprocedures, aanvang van de bouw tot aan de daadwerkelijke oplevering zal in de regel meerdere jaren zijn verstreken. Projecten die haalbaar zijn doorgerekend en overeen zijn gekomen kunnen door de kostprijsverhoging mogelijk financieel niet meer haalbaar zijn.

Deze wetgeving heeft dan ook, als deze zou worden ingevoerd, een eerlijke overgangsregeling nodig. Bijvoorbeeld door overeenkomsten die uiterlijk 31 december 2023 (al dan niet notarieel) zijn vastgelegd vrij te stellen, of door de datum waarop de wet inwerking treedt met enkele jaren uit te stellen.

Vanwege de lange termijnplanning in de projectontwikkeling is het tevens noodzakelijk het tarief in de overdrachtsbelasting stabiel te houden. Na een jarenlang stabiel tarief van 6% is het tarief in 2021 en 2023 gestegen naar respectievelijk 8% en 10,4%. Zelfs als partijen in 2020 al rekening hadden kunnen houden met dit wetsvoorstel, dan nog zou dit een stijging van de kostprijs van 4,4% inhouden.

Verschillen tussen BTW en overdrachtsbelasting

In de toelichting op het wetsvoorstel is opgenomen dat het feitelijk de wens was om in een dergelijk geval BTW te heffen, maar dat dit niet wenselijk dan wel niet haalbaar werd geacht. Daarom is voor heffing in de overdrachtsbelasting gekozen. Overdrachtsbelasting en BTW zijn echter verschillende systemen en niet met elkaar vergelijkbaar.

Belastingplichtige

BTW wordt geheven van de ondernemer die de prestatie verricht. Dus in onderhavige geval van de projectontwikkelaar die verkoopt. Overdrachtsbelasting wordt geheven van de verkrijger van een onroerende zaak. Dus in onderhavige geval van de koper. De wens was dus om BTW te heffen van de verkoper, maar er is uiteindelijk gekozen voor een heffing van overdrachtsbelasting bij de koper. Partijen kunnen een civielrechtelijke afspraak maken om vrij op naam te leveren, maar dit moet dan wel tussen partijen overeen zijn gekomen. Zo niet, dan wordt nu de rekening bij de koper gelegd.

Maatstaf van heffing

Bij de aandelenlevering wordt geen BTW geheven. Hier staat tegenover dat de BTW op de bouwkosten niet in aftrek kan worden gebracht omdat de BV waarin de onroerende zaak wordt gebouwd voornemens is de onroerende zaak vrijgesteld te gaan gebruiken. De BTW-besparing op de levering van aandelen ten opzichte van de levering van de onroerende zaak



is gelijk aan de BTW op de winstmarge (en wellicht enkele vrijgestelde kosten zoals leges en financiering).

De overdrachtsbelasting wordt geheven over de gehele onroerende zaak. Dus bij een zakelijke prijsbepaling over de kosten en de winstmarge. In de waarde van de onroerende zaak zit tevens de niet in aftrek gebrachte BTW begrepen. Hierover wordt dus ook overdrachtsbelasting geheven. Effectief dus heffing over heffing.

Een en ander komt erop neer dat heffing van overdrachtsbelasting ten opzichte van de levering van een nieuwbouw onroerende zaak alleen vergelijkbaar is als de winstmarge op de onroerende zaak ongeveer 118% van de BTW-belaste kosten / 45% van de verkoop vrij op naam bedraagt. Zo volgt uit de onderstaande vergelijking. Hierbij merken wij gelijk op dat de weergegeven winstmarge niet realistisch is maar in het voorbeeld is opgenomen omdat dit (afgerond) het break-evenpunt betreft.

De bouw van een onroerende zaak (die BTW vrijgesteld zal worden gebruikt) wordt door een projectontwikkelaar geheel uitbesteed aan een architect/aannemer. Deze brengt € 8.450.000 exclusief 21% BTW in rekening. Tevens wordt er een bouwterrein voor € 1.000.000 aangekocht (exclusief 21% BTW, vrijgesteld van overdrachtsbelasting).

De projectontwikkelaar zet de onroerende zaak voor € 25.000.000 vrij op naam op de markt en verkoopt deze voor dit bedrag aan een afnemer.

Indien de transactie de vorm heeft van de levering van een onroerende zaak.
De aannemer brengt € 8.450.000 exclusief BTW in rekening. En er wordt een bouwterrein voor € 1.000.000 exclusief BTW aangekocht. De BTW is echter volledig aftrekbaar. De projectontwikkelaar verkoopt voor € 25.000.000 vrij op naam en moet hier 21/121^e BTW over afdragen. Dat is € 4.338.842. De afnemer kan deze niet aftrekken.

<i>Verkoopprijs vrij op naam</i>	€	25.000.000	100,0%
<i>Af: Kosten grond</i>	€	1.000.000	4,0%
<i>Af: Kosten aannemer</i>	€	8.450.000	33,8%
<i>Af: BTW</i>	€	4.338.842	17,3%
<i>Marge ontwikkelaar</i>	€	11.211.158	44,8%

Op de marge komen nog kosten in mindering die geen betrekking hebben op de BTW, zoals de leges, interne kosten (zoals personeel) en financiering. In totaal is er € 4.338.842 aan belasting (BTW) betaald.



Indien de transactie de vorm heeft van de levering van aandelen (nieuwe wet).

De aannemer brengt € 8.450.000 exclusief BTW in rekening en de grond wordt voor € 1.000.000 aangekocht. De BTW hierop is niet aftrekbaar.

De BTW kosten zijn € 1.984.500. De projectontwikkelaar verkoopt voor € 25.000.000 vrij op naam en moet hier 10,4/110,4^e overdrachtsbelasting over afdragen. Dat is € 2.355.072

Verkoopprijs vrij op naam	€	25.000.000	100,0%
Af: Kosten grond	€	1.000.000	4,0%
Af: BTW op grond niet aftrekbaar	€	210.000	0,8%
Af: Kosten aannemer	€	8.450.000	33,8%
Af: BTW aannemer niet aftrekbaar	€	1.774.500	7,1%
Af: Overdrachtsbelasting	€	2.355.072	9,4%
Marge ontwikkelaar	€	11.210.428	44,8%

De marge voor de ontwikkelaar is (afgerond) gelijk aan de situatie dat de onroerende zaak zelf wordt geleverd. Op de marge komen nog kosten in mindering die geen betrekking hebben op de BTW, zoals de leges, interne kosten (zoals personeel) en financiering.

In totaal is er € 1.984.500 aan BTW betaald die niet voor aftrek in aanmerking komt en € 2.355.072 aan overdrachtsbelasting. In totaal dus € 4.339.572.

Dit is ongeveer 17% van de verkoopprijs.

Hoewel de berekening gelijk zijn, zijn de winstmarges die hiervoor noodzakelijk zijn niet realistisch te noemen.

Lagere prijs

Indien de onroerende zaak echter niet voor de fictief gestelde break-evenwaarde van € 25.000.000 maar voor € 13.75.000 wordt verkocht, dan komt de berekening anders uit.

Verkoopprijs vrij op naam	€	13.750.000	100,0%
Af: Kosten grond	€	1.000.000	7,3%
Af: BTW op grond niet aftrekbaar	€	210.000	1,5%
Af: Kosten aannemer	€	8.450.000	61,5%
Af: BTW aannemer niet aftrekbaar	€	1.774.500	12,9%
Marge ontwikkelaar voor wetswijziging	€	2.315.500	16,8%
Af: Overdrachtsbelasting	€	1.295.290	9,4%
Marge ontwikkelaar na wetswijziging	€	1.020.210	7,4%



Deze prijzen gaan uit van een wat meer realistische winstmarge van 16,8% op de verkoop in de oude situatie. Deze wordt nu voor 56% wegbelast. Hierbij is tevens nog geen rekening gehouden dat financiering, interne kosten (zoals personeel) en leges nog in mindering op de marge moeten worden gebracht.

De totale heffing is nu € 1.984.500 aan BTW die niet voor aftrek in aanmerking komt en € 1.295.290 aan overdrachtsbelasting. Dit is € 3.279.790, of te wel 24% van de verkoopprijs. Dit is een stijging in de heffing van 7 procentpunt dan wel 41 procent.

De bovenstaande voorbeelden zijn vereenvoudigd en illustratief. Deze tonen echter aan dat de heffing van overdrachtsbelasting tot een aanzienlijk zwaardere belastinglast leidt dan de heffing van BTW. Dit komt door het verschil in maatstaf van heffing. Alleen bij onrealistisch hoge winstmarges is dit anders.

Projecten die financieel haalbaar waren kunnen hierdoor wellicht niet meer financieel haalbaar zijn. Projectontwikkelaars gaan risicovolle, grote, investeringen aan waarop ze aanzienlijk minder zullen verdienen. Zij zullen dus hogere prijzen rekenen of afzien van de ontwikkeling. Dit raakt de BTW-vrijgestelde sector, zoals de woningbouw.

Overkill

De wet is gericht op de situatie waarin de onroerende zaak door de overgedragen BV wordt gebruikt voor BTW-vrijgestelde prestaties. Indien de overgedragen BV de onroerende zaak echter gaat gebruiken voor BTW-belaste prestaties dan is er per saldo geen fiscaal voordeel beoogd, terwijl er nu toch de heffing verschuldigd is.

Immers, bij 100% BTW-belast gebruik, geldt:

- Bij een levering van de onroerende zaak dat er wel BTW wordt geheven, maar dat de verkrijger deze geheel in aftrek kan brengen. De BTW is per saldo nihil en betreft hooguit een liquiditeitsnadeel van een kwartaal.
- Bij een levering van de aandelen wordt er geen BTW geheven.

Het beperken van BTW is in een dergelijk geval dus niet aan de orde. Derhalve zijn partijen de vormgeving van de transactie als een "aandelendeal" om andere redenen overeengekomen. Dit kan bijvoorbeeld liggen aan vergunningen, financieringen of aansprakelijkheden. Desondanks wordt de aandelendeal in deze omstandigheid "bestraft" met een heffing van 10,4% welke niet verschuldigd zou zijn geweest als de onroerende zaak zelf zou zijn verkocht.

Het wetsvoorstel kent derhalve een aanzienlijke overkill die gerepareerd dient te worden.



Conclusie

Primair zal het wetsvoorstel ons inziens leiden tot een forse kostenstijging van onroerende zaken voor BTW-vrijgestelde doeleinden. Wij vragen ons af of dit past in het huidige beleid om meer betaalbare woningen te bouwen.

Daarnaast kent het wetsvoorstel een overkill ten aanzien van BTW-belaste afnemers welke ons inziens dient te worden gerepareerd.

Ten slotte is er geen overgangsrecht opgenomen. Hiermee kunnen langlopende ontwikkelingscontracten te maken krijgen met onverwachte belastingheffing. Een overgangsregeling is ons inziens noodzakelijk.