

Notitie

Aan : Ministerie van Financiën
Van : Dirkzwager
Inzake : Wetsvoorstel vastgoedaandelentransacties
Datum : 27 maart 2023

Reactie op consultatie wetsvoorstel vastgoedaandelentransacties

Hieronder reageren wij op de consultatie met betrekking tot het wetsvoorstel vastgoedaandelentransacties.

Achtergrond van het wetsvoorstel

Het wetsvoorstel heeft als doel het bestrijden van een ‘niet-beoogde belastingbesparende structuur’ bij de overdracht van nieuwe onroerende zaken via een aandelenoverdracht. Van de bedoelde belastingbesparing is alleen sprake, indien de afnemer geen (volledig) recht heeft op aftrek van btw.

Commentaar Dirkzwager

Wij merken het volgende op ten aanzien van het wetsvoorstel.

- De bedoelde belastingbesparing uit de ‘niet-beoogde belastingbesparende structuur’ bestaat uit een btw-voordeel. Het verbaast dan ook dat de wetgever probeert deze structuur te bestrijden met de heffing van overdrachtsbelasting, terwijl de btw-richtlijn alternatieven biedt die het gewenste effect bereiken en minder ongewenste neveneffecten hebben, zoals de herintroductie van de integratieheffing.
- De Hoge Raad heeft in het arrest van 10 juni 2011 de ratio van de samenloopvrijstelling en artikel 4 Wet belastingen van rechtsverkeer 1970 toegelicht.¹ Het wetsvoorstel leidt – in strijd met voornoemde ratio – tot heffing van overdrachtsbelasting in situaties waarbij dat ingeval van een directe overdracht van de onroerende zaken niet zo zou zijn.

¹ Hoge Raad 10 juni 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ7580.

- Het wetsvoorstel is niet beperkt tot de situaties waarin sprake is van een ‘belastingbesparende structuur’, maar treft alle aandelentransacties met vennootschappen met nieuwe onroerende zaken. Voor kopers met een recht op aftrek van btw zal een aandelentransactie tot 10,4% extra belastingdruk leiden ten opzichte van een stenentransactie. Dit lijkt ons niet gewenst, omdat partijen daardoor bijna gedwongen worden te kiezen voor een stenentransactie terwijl dit in veel gevallen helemaal niet wenselijk of zelfs onmogelijk is, bijvoorbeeld omdat individuele contracten moeten worden overgedragen of heronderhandeld. Bij de keuze voor een aandelentransactie speelt de fiscaliteit lang niet altijd een (doorslaggevende) rol.
- In het wetsvoorstel wordt het risico van discussie over het vaststellen van de grondslag van de integratieheffing genoemd als belemmerende factor voor de herinvoering van de integratieheffing. Deze uitleg verbaast, aangezien in meerdere bepalingen in de Wet op de omzetbelasting 1968 en de Wet op belastingen van rechtsverkeer 1970 (al vanaf 31 maart 1995) wordt aangesloten bij *“de kostprijs van de zaak, met inbegrip van de omzetbelasting, zoals die zou ontstaan bij de voortbrenging door een onafhankelijke derde”*. De gesignaleerde belemmering zou eenvoudig kunnen worden ondervangen door aan te sluiten bij vorengenoemde kostprijs met dien verstande dat bij de herinvoering van de integratieheffing de kostprijs exclusief btw uiteraard de heffingsgrondslag zou moeten vormen .
- De integratieheffing is destijds afgeschaft, omdat (i) het als een drempel door ondernemers werd ervaren bij de ombouw van oude leegstaande kantoren in te verhuren nieuwe woningen en (ii) het ondernemers weerhield om voor de verkoop gebouwde nieuwbouwwoningen, in afwachting van de verkoop ervan, te verhuren. Het is dan ook opmerkelijk dat nu een maatregel wordt voorgesteld die veel verstrekkender is dan de integratieheffing ooit is geweest. De maatregel zal een nog veel grotere drempel vormen voor de toch al lastige woningbouwopgave. De timing van het wetsvoorstel verbaast daarbij ook; het komt op een moment dat nieuwe projecten vanwege de stijging van de bouwkosten, de steeds krappere financieringsmogelijkheden (renteverhogingen) en de Wet Betaalbare Huur toch al lastig van de grond komen.
- In het huidige wetsvoorstel is geen overgangsregeling opgenomen en wordt op geen enkele wijze rekening gehouden met lopende projecten.²

² Wij bedoelen hiermee projecten waarvoor al een koopovereenkomst is gesloten of projecten waarbij al verregaande onderhandelingen zijn tussen koper en verkoper.

- Het wetsvoorstel is beperkt tot het afschaffen van de samenloopvrijstelling bij aandelentransacties. Bij ons is de vraag opgekomen op welke wijze bij een aandelentransactie het bedrag aan verschuldigde overdrachtsbelasting dient te worden berekend. Een eenvoudig voorbeeld ter illustratie.
 - Aangaan koopovereenkomst aandelentransactie tussen projectontwikkelaar en belegger in 2022 (dus vóór 27 februari 2023).
 - De koopprijs voor de levering van de aandelen Project-BV is gebaseerd op koopprijs huurwoningen van € 15 miljoen inclusief btw en vrij op naam.
 - Oplevering woningen op 1 april 2024.
 - Juridische levering aandelen Project BV door belegger op 15 april 2024 (direct na oplevering huurwoningen).
 - Aanneemsom voor sloop bestaande locatie en realisatie woningen: € 10.000.000 exclusief btw.
 - Project BV heeft de bestaande locatie enige jaren geleden in de overdrachtsbelastingsfeer (dus btw-vrijgesteld) verworven en heeft in het kader van de ontwikkeling uiteraard kosten gemaakt.

In dit voorbeeld zou bij een directe verkrijging als volgt worden gefactureerd.

- Verkoopprijs exclusief btw € 12.396.694,20
- Verschuldigde btw (21%) € 2.603.305,80 +
- Verkoopprijs inclusief btw € 15.000.000,00

Wij zijn benieuwd naar de wijze waarop, gelet op het bepaalde in de artikelen 10 en 13 van de Wet op belastingen van rechtsverkeer 1970, in dit voorbeeld bij een aandelentransactie de heffingsgrondslag en het bedrag aan verschuldigde overdrachtsbelasting dient te worden berekend.

Wij merken voor de volledigheid op dat het scenario “21% btw en geen ovb” niet een scenario is dat in de vastgoedpraktijk gebruikelijk is bij een directe verkrijging. In de vastgoedpraktijk wordt bij transacties waarbij de inkoop-btw voor de koper niet aftrekbaar is over het algemeen gewerkt met een gescheiden koop- en aannemingsovereenkomst. Hiermee wordt bewerkstelligd dat de residuele grondwaarde kan worden belast met overdrachtsbelasting (in plaats van 21% niet-aftrekbare btw).

- De fiscale aspecten bij de levering van onroerende zaken zijn zeer complex, aangezien zowel rekening moet worden gehouden met de btw-aspecten als met de heffing van

overdrachtsbelasting. In het wetsvoorstel wordt de nadruk gelegd op het bestrijden van een niet-beoogde belastingbesparing terwijl veel vastgoedprojecten ook te maken hebben met cumulatie van (niet-aftrekbare) btw en overdrachtsbelasting. Wij zouden willen pleiten voor een evenwichtiger wetsvoorstel waarbij ook rekening wordt gehouden met het bestrijden van een niet-beoogde cumulatie van btw en overdrachtsbelasting.

Eindconclusie Dirkzwager

De afgelopen decennia (vanaf 31 maart 1995) zijn er in de Wet op de omzetbelasting 1968 en in de Wet op belastingen van rechtsverkeer 1970 veel maatregelen genomen om niet-beoogde belastingbesparingen bij de levering en verhuur van onroerende zaken te bestrijden. Deze maatregelen hebben geresulteerd in een zeer complexe wet- en regelgeving waarbij bij veel vastgoedprojecten sprake is van cumulatie van btw en overdrachtsbelasting. Met het wetsvoorstel wordt een niet-beoogde btw-besparing aangepakt met een maatregel in de overdrachtsbelasting die zijn doel volledig voorbijschiet en die niet past binnen de ratio van de wettelijke systematiek van de Wet belastingen van rechtsverkeer 1970. Wij denken dat het tijd is voor een nieuwe toekomstbestendige wettelijke regeling. Het dak is inmiddels zo vaak gerepareerd dat een nieuw dak noodzakelijk is.