



## **Advies Netwerk Notarissen Wetsvoorstel vastgoedaandelentransacties**

### vooraf

Met dit advies reageert Netwerk Notarissen op het wetsvoorstel vastgoedaandelentransacties. Dit wetsvoorstel gaat over het zogenoemde 'btw-lek' bij onroerendezaakrechtspersonen (hierna: OZR). Door nieuwe onroerende zaken indirect te verkopen aan een investeerder – middels de verkoop van aandelen in de OZR – wordt in bepaalde gevallen omzetbelasting bespaard. Wordt ten aanzien van de nieuwe onroerende zaak in de OZR meerwaarde gerealiseerd of bestaat er recht op aftrek van voorbelasting in de OZR, lekt daarmee omzetbelasting weg. De verkoop van aandelen is namelijk geen btw-belaste prestatie. Bij directe verkoop van de nieuwe onroerende zaak zou wel omzetbelasting zijn verschuldigd, wat betekent dat de directe en indirecte verkrijging van nieuwe onroerende zaken fiscaal niet gelijk worden behandeld. Overdrachtsbelasting op grond van art. 4 Wbr wordt overigens ook niet geheven, omdat de samenloopvrijstelling van art. 15 lid 1 onder a Wbr van toepassing is. Dit als gevolg van de twee arresten van de Hoge Raad van 30 november 2018 (de zogenaamde doorkijkarresten). Netwerk Notarissen staat positief tegenover het fiscaal gelijk behandelen van de directe en indirecte verkrijging van nieuwe onroerende zaken. Het wetsvoorstel roept echter wel een aantal vragen bij ons op.

### reikwijdte wetsvoorstel

Het doel van de wetwijziging is het tegengaan van 'belastingbesparende structuren'. Welke situaties hiermee bedoeld worden is ons niet helemaal duidelijk, aangezien deze niet concreet worden benoemd in de concept toelichting. Wij menen dat met de volgende situatie omzetbelasting wordt bespaard en dat het wetsvoorstel zich daar op richt:

Een OZR koopt grond en bouwmaterialen voor de bouw van een nieuwe onroerende zaak. Hierover wordt omzetbelasting geheven. Deze omzetbelasting wordt doorberekend aan de OZR en afgedragen aan de fiscus door de verkopers van de grond en bouwmaterialen. De OZR gaat arbeidsovereenkomsten aan, betaalt bouwrente en houdt een winstmarge aan. Hierover is geen omzetbelasting verschuldigd. Vervolgens worden de aandelen in de OZR verkocht aan een investeerder. Dit is geen btw-belaste prestatie. Als de OZR de onroerende zaak direct aan de investeerder had verkocht, zou wel omzetbelasting verschuldigd zijn. Het btw-lek betreft dan dus de omzetbelasting over de meerwaarde (loonsommen, bouwrente en winstmarge).

Deze structuur is interessant als de btw niet in aftrek kan worden gebracht (dus als de OZR btw vrijgestelde prestaties verricht) en dus als kostenpost drukt op de winst. Er wordt omzetbelasting bespaard als de OZR de onroerende zaak zelf vervaardigt. Op grond van de conceptwetwijziging zal de samenloopregeling niet langer van toepassing zijn op de verkrijging van de aandelen in de OZR. Dit betekent dat overdrachtsbelasting wordt geheven op het moment dat de aandelen worden overgedragen. In de concept toelichting wordt onderkend dat deze maatregel voor een groep verkrijgers resulteert in een hogere effectieve belastingdruk dan wanneer zij de nieuwe onroerende zaak direct hadden aangeschaft. Dit is het geval als de OZR btw-belaste prestaties verricht.

Maar ook situaties waarbij geen sprake is van besparing van omzetbelasting en de OZR btw-vrijgestelde prestaties verricht lijken onder de reikwijdte van het wetsvoorstel te vallen:

Een OZR koopt een onroerende zaak van een projectontwikkelaar. Hierover wordt omzetbelasting geheven. De OZR betaalt een bedrag inclusief omzetbelasting voor de

nieuwe onroerende zaak. De OZR gaat de onroerende zaak gebruiken voor btw-vrijgestelde prestaties (bijvoorbeeld verhuur van woningen of verhuur van panden ten behoeve van onderwijs- of zorginstellingen) en kan de omzetbelasting dus niet in aftrek brengen. Vervolgens worden de aandelen in de OZR verkocht aan een investeerder. Hierover is geen omzetbelasting verschuldigd. De investeerder draagt economisch wel de omzetbelasting. Bij directe vervreemding aan de investeerder was dit niet anders geweest. Er is geen sprake van een btw-lek, omdat er geen meerwaarde is die niet eerder is belast en er is geen recht op aftrek van voorbelasting. Het maakt dus niet uit of de investeerder de onroerende zaak direct of indirect verkrijgt; in beide situaties is de omvang van de investering identiek en betaalt de investeerder geen omzetbelasting of overdrachtsbelasting, zodat sprake is van neutraliteit.

Het wetsvoorstel betekent voor deze situatie dat dubbel wordt geheven over de waarde in het economische verkeer van de onroerende zaak (zowel omzetbelasting als overdrachtsbelasting). Daarnaast zorgt dit wetsvoorstel ervoor dat overdrachtsbelasting zal worden geheven over de niet-aftrekbare omzetbelasting, wat een cumulatie van belastingen betekent. Wij vragen ons af of rekening is gehouden met bovenstaande situatie en of deze doublure en cumulatie van belastingen bedoeld is.

Netwerk Notarissen adviseert in het kader van een evenwichtiger belastingwetgeving te voorzien in een regeling voor bovengenoemde situaties waar sprake is van een verzwaring van de belastingdruk.

#### gevolgen voor de notariële praktijk

In de praktijk komt het voor dat er een onroerende zaak wordt ondergebracht in een aparte Vastgoed B.V. die vervolgens wordt verhuurd aan de werkmaatschappij. De aandelen in de Vastgoed B.V. worden gehouden door de ondernemer of diens holding. Dit biedt naast fiscale voordelen ook andere voordelen. Zo kan bij faillissement van de werkmaatschappij de onroerende zaken buiten het faillissement blijven en wellicht een andere bestemming krijgen. In gevallen betekent dit ook een betere betaalbaarheid bij een toekomstige vervreemding van de werkmaatschappij. Functioneert de onroerende zaak als alternatief voor een pensioen voor de ondernemer, dan betekent deze structuur bovendien minder risico voor de ondernemer.

Het concept wetsvoorstel heeft gevolgen voor de vrijheid van de ondernemer in het vormgeven van dergelijke structuren, omdat mogelijk (in de toekomst) overdrachtsbelasting is verschuldigd. Mogelijk wordt dan voorkeur gegeven aan meer risicovolle structuren. Omdat wij hierover niets teruglezen in de concept toelichting, zijn wij benieuwd hoe hierover gedacht wordt.

#### plaats in de belastingwetgeving

Het valt op dat de (ongewenste) besparing van omzetbelasting wordt aangepakt in de overdrachtsbelasting. De gedachte achter art. 4 Wbr is om de verkrijging van aandelen in een OZR met een onroerende zaak als activum gelijk te stellen aan de directe verkrijging van een onroerende zaak. Om bij die gedachte aan te sluiten zou het voor de hand liggen een oplossing voor nieuwe onroerende zaken te zoeken in de omzetbelasting.

#### overgangsrecht

De beoogde ingangsdatum van het wetsvoorstel is 1 januari 2024. Ons is niet helemaal duidelijk hoe omgegaan zal worden met bestaande projectontwikkelingen die zijn ondergebracht in een OZR, waarvan de aandelenoverdracht aan de investeerder na 1 januari 2024 plaatsvindt. De ontwikkelingsperiode van onroerende zaken tot het moment van opleveren kan langdurig zijn. Als bij aanvang van de ontwikkeling de afspraak is gemaakt dat de aandelen in de OZR pas worden geleverd na realisatie van de onroerende zaak en deze realisatie vindt plaats na 1 januari 2024, wordt de

koper geconfronteerd met een extra heffing van overdrachtsbelasting van 10,4%. Netwerk Notarissen stelt voor een overgangsregeling op te nemen in het wetsvoorstel voor alle gevallen waarbij (schriftelijke) afspraken zijn gemaakt vóór het tijdstip van publiceren van het wetsvoorstel.

#### gevolgen voor de woningmarkt

In de toelichting wordt kort de in 2014 afgeschafte integratieheffing genoemd. Destijds was het kabinet zich bewust dat de omzetbelastingdruk op wel en niet zelf vervaardigde goederen niet meer identiek zou zijn. De integratielevering doet zich voornamelijk voor bij onroerende zaken die worden gebruikt voor vrijgestelde prestaties zoals de verhuur van woningen of panden aan zorg- of onderwijsinstellingen. Daarbij werd als argument voor het afschaffen van de integratieheffing onder meer de fiscale en administratieve drempels genoemd die ondernemers zouden ervaren bij de ombouw van kantoren naar te verhuren woningen en de tijdelijke verhuur van voor de verkoop gebouwde koopwoningen. Daarnaast werd een positief effect op de werkgelegenheid genoemd en dat de afschaffing stimulerend kan werken voor de transformatie van kantoren in huurwoningen. Wij vragen ons af of er een evaluatie is geweest na de afschaffing van de integratieheffing en of dit een positief effect heeft gehad op de woningmarkt. Het conceptwetsvoorstel lijkt een herintroductie van dergelijke drempels en zou kunnen betekenen dat dit een negatief effect heeft op de woningmarkt. Het is de vraag of dit gewenst is, gezien de stand van de woningmarkt.

Ten slotte merken wij op dat na de invoering van het wetsvoorstel de huursom van aan dit wetsvoorstel onderhavige onroerende zaken vermoedelijk hoger zal worden, in de veronderstelling dat de investeerder een identieke rendementseis op zijn investering zal hanteren. Dit zou een huurverhoging van 10,4% betekenen, ook als de OZR btw-vrijgestelde prestaties verricht (zoals verhuur van woningen of verhuur van panden ten behoeve van onderwijs- of zorginstellingen).

Utrecht, 27 maart 2023,  
Netwerk Notarissen  
mr. Lucienne van der Geld, directeur  
mr. Nick de Roder, dossierverantwoordelijke

*Netwerk Notarissen in een organisatie van 150 notariskantoren in Nederland met bijna 600 juristen die samen een expertnetwerk vormen op notariële onderwerpen. Zij vormen ook samen een denktank voor de veranderende maatschappij.*