

Internetconsultatie conceptwetsvoorstel afschaffing samenloopvrijstelling overdrachtsbelasting bij aandelentransacties

Op 27 februari 2023 is een internetconsultatie gestart over een conceptwetsvoorstel om de zogenoemde samenloopvrijstelling in de overdrachtsbelasting af te schaffen voor aandelentransacties. Op grond van huidige wetgeving en jurisprudentie is het mogelijk om nieuwe onroerende zaken en/of bouwterreinen (voor de btw) via een aandelentransactie over te dragen zonder heffing van btw en overdrachtsbelasting. Dit vindt men niet gewenst. Daarom wil men per 1 januari 2024 de verkrijging van een kwalificerend aandelenbelang (> 1/3) in een zogenoemde onroerendzaakrechtspersoon ('OZR') met nieuwe onroerende zaken en/of een bouwterrein in de zin van de btw belasten met overdrachtsbelasting (momenteel: 10,4%). Op het conceptwetsvoorstel kan tot 27 maart 2023 worden [gereageerd](#).

Achtergrond en bestaande wet- en regelgeving

Bij de directe levering van nieuwe onroerende zaken en/of bouwterreinen in de zin van de btw is in principe van rechtswege (momenteel: 21%) btw verschuldigd. In de overdrachtsbelasting geldt voor de verkrijging van deze onroerende zaken in beginsel een vrijstelling, de zogenoemde samenloopvrijstelling. Door de samenloopvrijstelling overdrachtsbelasting wordt voorkomen dat zowel btw als overdrachtsbelasting is verschuldigd.

Op basis van een arrest van de Hoge Raad uit 2011 (het zogenoemde Doorkijkarrest) kan de samenloopvrijstelling ook worden toegepast op de verkrijging van aandelen in een OZR in situaties waarin de vrijstelling van toepassing zou zijn geweest bij een directe verkrijging van de onderliggende onroerende zaken zelf. Op basis van de huidige wet en jurisprudentie is het in de praktijk dan ook mogelijk om nieuwe onroerende zaken en/of bouwterreinen (voor de btw) via een aandelentransactie over te dragen zonder heffing van btw en overdrachtsbelasting. Dit kan, omdat een levering van aandelen in een vennootschap is vrijgesteld van btw. Een aandelentransactie met nieuwe onroerende zaken en/of bouwterreinen voor de btw resulteert daardoor doorgaans in een lagere belastingdruk als de btw een kostenpost vormt (bijvoorbeeld vanwege btw-vrijgestelde verhuur). Vooral voor kopers die geen recht op aftrek van btw hebben (bijvoorbeeld verhuurders van woningen, onderwijsinstellingen, financiële instellingen en zorgaanbieders) is een aandelentransactie – in vergelijking met een rechtstreekse aankoop van nieuwe onroerende zaken en/of bouwterreinen – dus interessant. De belastingdruk blijft dan beperkt tot de niet-aftrekbare btw op inkopen (onder andere bouw/ontwikkelkosten), daar waar het bij een directe levering van de stenen gaat om de niet-aftrekbare btw op de veelal hogere koopsom.

Daarnaast levert een aandelentransactie meestal ook nog een vennootschapsbelastingvoordeel (timing) op, omdat niet hoeft te worden afgerekend over de stille reserves en ook bij de aandeelhouder geen heffing plaatsvindt op basis van de deelnemingsvrijstelling.

Deze in de ogen van het kabinet 'niet-beoogde belastingbesparende structuur' wordt na bijna twaalf jaar ongewenst geacht.

Conceptwetsvoorstel

Met het conceptwetsvoorstel beoogt het kabinet de ongelijkheid in het speelveld te verminderen tussen marktpartijen die ter besparing van btw en overdrachtsbelasting de verkoop van onroerende zaken vormgeven door een aandelentransactie en marktpartijen die onroerende zaken direct overdragen. Het conceptwetsvoorstel bevat daarom een maatregel om de samenloopvrijstelling in de overdrachtsbelasting zo te wijzigen dat in ieder geval heffing van overdrachtsbelasting (momenteel 10,4%) plaatsvindt bij de verkrijgingen van nieuwe onroerende zaken en/of bouwterreinen (voor de btw) via een (kwalificerend) aandelenbelang (>1/3) in een OZR (doordat in dit geval de samenloopvrijstelling geen toepassing vindt).

Wanneer we dit vergelijken met een directe aankoop van de onroerende zaken zelf, dan valt op dat het verkrijgen van aandelen in een OZR met nieuwe onroerende zaken/bouwterreinen en de verkrijging van de onroerende zaken zelf niet gelijk zullen worden behandeld. Bij de overdracht van de onroerende zaken zelf is immers in principe wel btw, maar geen overdrachtsbelasting verschuldigd. Deze ongelijkheid wordt uitdrukkelijk onderkend. Andere maatregelen zijn wel onderzocht, zoals het heffen van btw op de indirecte levering van onroerend goed bij een aandelentransactie of de herintroductie van de btw-integratieheffing. Dit zijn echter geen sluitende, werkbare mogelijkheden gebleken.

Voor kopers die de btw volledig in aftrek kunnen brengen, zal het verkrijgen van aandelen in een OZR vanuit een btw-/overdrachtsbelastingperspectief onaantrekkelijk worden als dit voorstel kracht van wet krijgt. Bij de verkrijging van aandelen is immers overdrachtsbelasting (momenteel: 10,4%) verschuldigd, terwijl bij de verkrijging van de onroerende zaak zelf in principe geen overdrachtsbelasting is verschuldigd en de btw volledig kan worden teruggevraagd.

Intrekken goedkeuringen

De goedkeuring voor reeds in gebruik genomen onroerende zaken zal komen te vervallen, evenals de goedkeuring bij de verkrijging van een deelgerechtigdheid in een niet-rechtspersoon, zoals een commanditaire vennootschap.

Wat verandert niet?

Er zijn andere structuren dan een aandelenoverdracht (of een overdracht door middel van deelgerechtigdheden), waarbij zowel geen btw als geen overdrachtsbelasting verschuldigd is. Te denken valt aan de verkrijging van nieuwe onroerende zaken binnen een fiscale eenheid btw of via overname van (een gedeelte van) een onderneming waarin de nieuwe onroerende zaak is gerealiseerd. Het wetsvoorstel beoogt voorts nog geen wijziging voor deze situaties. Het kabinet gaat echter wel volgen hoe de markt reageert. Ook zal het kabinet monitoren of bij aandelentransacties partijen gaan samenwerken om buiten de overdrachtsbelasting te blijven, bijvoorbeeld door ervoor te

zorgen dat ieder minder dan 1/3 belang verkrijgt. Mochten er significante gedragseffecten waarneembaar zijn, dan zal de mogelijkheid worden overwogen om in de overdrachtsbelasting een 'samenwerkendegroepregeling' te introduceren.

Commentaar KPMG Meijburg & Co

Met het voorstel wordt getracht de verschillen tussen het verkrijgen van een onroerende zaak en het verkrijgen van aandelen in een OZR met eenzelfde onroerende zaak te verkleinen. Het is echter maar de vraag of het door de wetgever gewenste gelijkere speelveld op deze manier zal worden bewerkstelligd. In situaties waar de btw aftrekbaar is, resulteert het conceptwetsvoorstel naar onze mening eerder in een overkill, en heeft het daarom een breder, ongewenst effect op de aandelentransacties in de vastgoedmarkt. Voorgesteld wordt om de wet in werking te laten treden per 1 januari 2024. Overgangsrecht voor bijvoorbeeld reeds gesloten aan-/verkoopovereenkomsten waarvan de levering zal plaatsvinden na 1 januari 2024 zou, gelet op dit relatief korte tijdsbestek, redelijk en passend zijn.

Wilt u meer weten over de gevolgen van dit voorstel in uw situatie? Neemt u dan contact op met een adviseur van KPMG Meijburg & Co.

KPMG Meijburg & Co
maart 2023

De in dit memorandum opgenomen informatie is van algemene aard en heeft geen betrekking op de specifieke omstandigheden van een bepaald individu of een bepaalde entiteit. Hoewel bij de totstandkoming van dit memorandum de grootst mogelijke zorgvuldigheid is betracht, kunnen wij niet garanderen dat de daarin opgenomen informatie op de datum van ontvangst juist en volledig is of dat in de toekomst zal blijven. Op grond van deze informatie dient geen actie ondernomen te worden zonder adequate professionele advisering na een grondig onderzoek van de specifiek van toepassing zijnde situatie.