

Verkrijging uitsluitend juridische eigendom aandelen in onroerendezaakrechtspersonen niet belast met overdrachtsbelasting

Op 27 februari 2020 is de uitspraak van Hof 's-Hertogenbosch van 24 januari 2020 gepubliceerd inzake de verschuldigdheid van overdrachtsbelasting bij de verkrijging van de aandelen in drie Nederlandse onroerendezaakrechtspersonen. De zaak ging over de vraag of de fondsmanager van het naar Duits recht opgerichte Sondervermogen bij de verkrijging van de juridische eigendom van de aandelen ook het **belang** bij die aandelen heeft verkregen.

1. Achtergrond en uitspraak

In deze zaak verkreeg een naar Duits recht opgerichte Kapitalverwaltungsgesellschaft (hierna: **belanghebbende**) alle aandelen in drie Nederlandse vastgoed-bv's. Deze bv's kwalificeren als zogenoemde onroerendezaakrechtspersonen. De aandelen zijn daarom aan te merken als fictieve onroerende zaken. Belanghebbende handelde ten tijde van de verkrijging als fondsmanager van het naar Duits recht opgerichte Sondervermogen (hierna: **SV**). Het SV wordt naar Duits recht aangemerkt als een afgescheiden vermogen zonder rechtspersoonlijkheid. Het belegt voor rekening en risico van zijn participanten in onroerende zaken. De participanten van het SV zijn ieder voor minder dan een derde deel gerechtigd tot de opbrengsten en waarde van de verkregen aandelen in de onroerendezaakrechtspersonen.

Op grond van de bepalingen van het Kapitalanlagegesetzbuch en de Allgemeine Anlagebedingungen en Besondere Anlagebedingungen (hierna: **KAGB**) heeft belanghebbende de juridische eigendom van de aandelen in de drie besloten vennootschappen verkregen. Voorts volgt uit de bepalingen dat belanghebbende geen aanspraak heeft op de opbrengsten van de aandelen, omdat hij de opbrengsten uitkeert aan de participanten van het SV. Ook zijn de aandelen niet tot het vermogen van belanghebbende gaan behoren, maar daarvan afgezonderd.

Belanghebbende en de inspecteur verschillen van mening over het antwoord op de vraag of belanghebbende bij de verkrijging van de aandelen in de onroerendezaakrechtspersonen een belang heeft verkregen en daarmee overdrachtsbelasting is verschuldigd.

Het hof oordeelt dat de bepalingen uit de KAGB de juridische eigendomsrechten zo sterk beperken dat belanghebbende geen belang heeft bij de aandelen. Uit de feiten volgt dat belanghebbende als juridisch eigenaar weliswaar het stemrecht in die aandelen mag uitoefenen, maar dit brengt niet mee dat hij daarmee ook het belang heeft bij die aandelen. De fondsmanager houdt de aandelen slechts voor rekening en risico van het SV. De participanten in het SV zijn degenen die daadwerkelijk het belang bij de aandelen in de onroerendezaakrechtspersonen hebben. De participanten houden echter minder dan een derde van het belang. Derhalve is geen sprake van een belastbaar feit en zijn zowel de belanghebbende als de participanten geen overdrachtsbelasting verschuldigd.

2. Belang voor de praktijk

De verkrijging van aandelen in onroerendezaakrechtspersonen is in beginsel een belastbaar feit, mits de verkrijger ook een belang van een derde of meer bij de aandelen heeft verkregen. De invulling van het begrip 'belang' is afhankelijk van de feiten en

omstandigheden die zich voordoen. De uitspraak van het hof zou voor de praktijk mogelijk ook van belang kunnen zijn bij de verwerving van aandelen in onroerendezaakrechtspersonen door beleggingsfondsen zonder rechtspersoonlijkheid. Hierbij kunt u bijvoorbeeld denken aan de verkrijging van aandelen in een onroerendezaakrechtspersoon door een beherend vennoot ten behoeve van de participanten in een commanditaire vennootschap.

Het is op dit moment nog niet bekend of cassatie tegen deze uitspraak is ingesteld.

Uiteraard kunnen de adviseurs van de Real Estate Indirect Tax Group van Meijburg & Co u helpen bij het in kaart brengen van de mogelijke fiscale gevolgen van deze uitspraak. Neemt u gerust contact op met een van hen of met uw gebruikelijke adviseur.

Meijburg & Co
4 maart 2020

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.