

Column: Erfpachtlease per 1-1-2016 niet meer aantrekkelijk

17-09-2015 14:52

In het Belastingplan 2016 staat een aantal dingen die voor de vastgoedmarkt van belang zijn. Een maatregel die zeer in het oog springt is een wijziging van de Wet op belastingen van rechtsverkeer met het oog op het tegengaan van zo geheten 'erfpachtlease'.

In een dergelijke structuur wordt bewerkstelligd dat beleggingsvastgoed met weinig overdrachtsbelasting wordt overgedragen aan een belegger door handig gebruik te maken van erfpacht. Van de structuur kan gebruik worden gemaakt bij een sale and leaseback, waarbij de verkoper diens kantoorgebouw terughuurt van de koper, of bij overdracht van aan derden verhuurd vastgoed aan een belegger.

Canon

In de tweede variant wordt de structuur zodanig gemodelleerd, dat de koper de beschikking krijgt over een erfpachtrecht, terwijl de huurovereenkomsten bij de verkoper achterblijven. De verkoper ontvangt de huuropbrengsten, maar moet tegelijk een canon betalen aan de koper die over het algemeen gelijk is aan de genoten huuropbrengsten.

Beide varianten hebben gemeen dat de erfpacht voor een bepaalde tijd afgesloten is en dat de erfpachtvoorwaarden materieel erg lijken op een huurovereenkomst.

Minder belasting

Het aantrekkelijke van deze structuur is dat het naar de letter van de wet mogelijk is om de gekapitaliseerde canon in een keer af te trekken van de heffingsgrondslag voor de overdrachtsbelasting. Daardoor betaalt de koper veel minder belasting dan in geval van de overdracht van de 'volle' eigendom.

In de literatuur was er bij een enkeling twijfel over de structuur: materieel wordt hetzelfde resultaat bereikt als de situatie waarin de koper een huurovereenkomst afsluit met de verkoper. Moet de structuur dan niet als zodanig behandeld worden?

Een aantal van dergelijke transacties is in het verleden toch goedgekeurd door de fiscus.

Erfpachtstructuur verdwijnt

Als de wetswijziging wordt ingevoerd, is de beschreven erfpachtstructuur niet meer mogelijk. Bij overdracht onder voorbehoud van een erfpachtrecht (of ander goederenrechtelijk genotsrecht) ten behoeve van de vervreemder is de aftrek van de gekapitaliseerde canon voor de overdrachtsbelasting niet meer mogelijk.

Vraag is of erfpachtlease tot 1-1-2016 (gesteld dat de wetswijziging van kracht wordt) nog wel mogelijk is en voorgenomen transacties versneld moeten worden afgewikkeld om het overdrachtsbelastingvoordeel dit jaar te realiseren. Ik heb in het Belastingplan 2016 niet gelezen dat wordt voorgesteld om de wetswijziging met terugwerkende kracht in te voeren. Maar lijkt het wel verstandig om de transactie aan de inspecteur voor te leggen.

Een column van Janbert Heemstra, notaris bij [De Clercq Advocaten Notarissen](#).