

## AANKOOP DEELNEMING

## Btw-aftrek op kosten bij een mislukte overname van aandelen

Het Europees Hof van Justitie heeft onlangs verduidelijkt wat de gevolgen zijn voor de aftrek van btw op kosten voor een overname van aandelen in een onderneming als die overname uiteindelijk niet doorgaat.

### Btw-aftrek en het houden van aandelen

Wanneer een BV alleen aandelen houdt en verder geen activiteiten uitvoert, is de BV niet als btw-ondernemer aan te merken. Dit wordt ook wel een zuivere holding genoemd. Het enkel houden van aandelen leidt niet tot btw-ondernemerschap. Om btw in aftrek te kunnen brengen, moet er sprake zijn van btw-ondernemerschap, zodat een BV die enkel aandelen houdt geen btw in aftrek kan brengen. Een holding die aandelen houdt, wordt alsnog als btw-ondernemer aangemerkt als de holding tegen vergoeding managementdiensten verricht. In dat geval is er sprake van een moeiende holding, die recht op btw-aftrek heeft. Ook als de aan- en verkoop van aandelen plaatsvindt in het kader van een handelsactiviteit van een effectenmakelaar, wordt dit aangemerkt als btw-ondernemerschap.

### Btw en kosten voor verkoop aandelen

Indien er sprake is van btw-ondernemerschap en de BV maakt kosten in verband met de verkoop van de aandelen, dan maken de kosten deel uit van de algemene kosten van de onderneming. Dit volgt uit eerdere rechtspraak van de Hoge Raad ([ECLI:NL:HR:2003:AF5828](#)). De BV kan dan de btw op de kosten in aftrek brengen op basis van het pro rata van de onderneming. Het pro rata is de verhouding van de btw-belaste inkomsten van de ondernemer ten opzichte van het totaal van de btw-belaste inkomsten en de btw-vrijgestelde inkomsten. De opbrengst van de verkoop van de aandelen blijft buiten de berekening van het pro rata.

### Btw-aftrek bij niet doorgaan overname

In een recent arrest voor het Europees Hof van Justitie ([ECLI:EU:C:2020:913](#)) ging het om de onderneming Sonaecom die van plan was om de aandelen in een andere onderneming over te nemen. Sonaecom was voornemens om voor de over te nemen partij managementdiensten tegen vergoeding te verrichten, een btw-belaste activiteit. Sonaecom had btw betaald op kosten die zij had gemaakt om de financiering voor de overname te regelen. Sonaecom had daarbij de btw op de kosten in aftrek gebracht. Het kapitaal om de overname te financieren was inmiddels daadwerkelijk verkregen. Toen de overname niet door ging, heeft Sonaecom het kapitaal uitgeleend aan een groepsvennootschap die het kapitaal wilde gaan

gebruiken om een andere partij over te nemen.

### Btw op kosten overname aandelen

De btw op de kosten die betaald zijn om de financiering rond te krijgen, is in eerste instantie in aftrek te brengen, omdat de ondernemer de intentie heeft om btw-belaste prestaties aan de partij te verrichten die zij over wil nemen. Dit heeft het Europees Hof van Justitie eerder beslist in de zaak Ryanair ([ECLI:EU:C:2018:834](#)) in 2018. De vraag die vervolgens speelt, is of de btw-aftrek in stand kan blijven nu de ondernemer het kapitaal uiteindelijk niet gebruikt voor de overname, maar het kapitaal aan een groepsmaatschappij uitleent. Het uitlenen van geld en de daaropvolgende rente-inkomsten zijn vrijgesteld van btw en btw-vrijgestelde activiteiten leiden niet tot recht op btw-aftrek.

**Geen btw-aftrek** Het Europees Hof van Justitie concludeerde dan ook dat btw-aftrek in eerste instantie is toegestaan op de door Sonaecom voor de beoogde overname gemaakte kosten, gezien de intentie om btw-belaste prestaties te gaan verrichten. Maar uiteindelijk moet Sonaecom de btw die is teruggevraagd, corrigeren. Er is geen recht op btw-aftrek, omdat het daadwerkelijke gebruik van het kapitaal doorslaggevend is voor het recht op btw-aftrek, zo oordeelt het Europese Hof van Justitie. Nu het kapitaal is gebruikt voor de btw-vrijgestelde leningsactiviteit, is er geen recht op btw-aftrek op de kosten die zijn gemaakt in verband met het verkrijgen van het kapitaal.

### Btw-aftrek mislukte overname aandelen

Gaat een beoogde overname van aandelen niet door en zijn er wel al kosten gemaakt voor het aantrekken van kapitaal, zoals in de zaak voor het Europees Hof van Justitie het geval was, dan is er toch een aantal oplossingen mogelijk om de btw-aftrek veilig te stellen. Zo kan bijv. bij een fiscale eenheid btw, het kapitaal binnen de fiscale eenheid worden uitgeleend. Transacties binnen de fiscale eenheid zijn namelijk niet zichtbaar voor de btw. Een andere optie is dat de btw-ondernemer het kapitaal op een bankrekening stalt en zoekt naar een andere partij waarin hij de aandelen kan overnemen. Uiteraard blijft het daarbij altijd van belang dat de btw-ondernemer de bedoeling heeft om btw-belaste activiteiten te verrichten aan de over te nemen partij. Leg de intentie om btw-belaste activiteiten te verrichten aan de partij waarin aandelen worden overgenomen daarom altijd goed vast