



BTW of OVB: bouwterrein of onbebouwde grond

28 juni 2011

De levering van een onroerende zaak is in beginsel vrijgesteld van de heffing van omzetbelasting. Een uitzondering geldt voor de levering van een nieuw gebouw (binnen twee jaren na de eerste ingebruikneming) én voor de levering van een bouwterrein: de ondernemer moet dan 19% BTW in rekening brengen. Bij dergelijke BTW-belaste leveringen komt ook de heffing van de overdrachtsbelasting (OVB) aan de orde. De wet kent een samenloopregeling, om de heffing van 6% OVB plus 19% BTW te voorkomen. Die regeling maakt het voordeliger om een perceel grond soms als een bouwterrein te leveren (met BTW, zonder OVB) en soms als onbebouwde grond (met OVB, zonder BTW). Het onderscheid tussen 'bouwterrein' en 'onbebouwde grond' is hier beslissend. De Hoge Raad heeft daar in enkele recente arresten duidelijke criteria voor gegeven.

Het leveren van een perceel grond als bouwterrein – met BTW, zonder OVB – is voordeliger als de koper een ondernemer is. Die kan de 19% BTW als voorbelasting verrekenen, en hij vermijdt de niet-aftrekbare 6% overdrachtsbelasting. Is de koper van de grond een particulier, dan is levering als onbebouwde grond voordeliger: de particulier zal liever de lagere 6% OVB betalen dan 19% BTW. Het Europese Hof van Justitie heeft in november 2009 beslist (in het Don Bosco-arrest) dat een perceel grond met daarop een gebouw voor de heffing van omzetbelasting aangemerkt moet worden als een bouwterrein als de verkoper en koper hebben afgesproken dat de verkoper de gebouwen zal (laten) slopen én er op het tijdstip van de levering al begonnen is met de sloopwerkzaamheden. In zo'n situatie zijn de levering en de sloop zozeer met elkaar verbonden dat er sprake is van één enkele ondeelbare economische handeling: voor de BTW-heffing moet er vanuit worden gegaan dat verkoper en koper de bedoeling hebben gehad om een bouwterrein te leveren.

Dit arrest staat haaks op de Nederlandse rechtsopvattingen. De Hoge Raad heeft in vele arresten steeds weer beslist dat sloop géén bewerking aan de grond is, en dat een perceel met daarop een gedeeltelijk gesloopt pand als 'bebouwd' moet worden aangemerkt. De levering van zo'n perceel was niet met BTW, en wél met OVB belast. De Hoge Raad heeft recent uitspraak gedaan in enkele lopende procedures over deze kwestie, en daaruit blijkt dat ons hoogste rechtscollege is 'omgegaan' en het Don Bosco-arrest van het EU-Hof heeft overgenomen. Als koper en verkoper zijn overeengekomen dat er een onbebouwd terrein wordt geleverd, moet de BTW-heffing aansluiten bij de staat waarin en de omstandigheden waaronder het terrein *uiteindelijk* door de verkoper aan de koper wordt opgeleverd. Als er op het perceel een nog te slopen pand staat, moet er op het tijdstip van de levering al wel gestart zijn met de sloopwerkzaamheden. Hoever de sloop gevorderd is ten tijde van de levering, en wie de kosten



van de sloop voor zijn rekening neemt, is hierbij niet van belang. Dat blijkt overduidelijk uit een van de berechte situaties: daar werd met de sloop van de opstallen gestart enkele uren vóórdat de juridische levering plaatsvond.

Commentaar

Deze uitspraken zijn in de vastgoedpraktijk met enthousiasme ontvangen. Projectontwikkelaars kunnen nu een levering mét BTW en zonder OVB goed aansturen. Verkoper en koper moeten duidelijk afspreken – en schriftelijk vastleggen – dat levering van een bouwterrein is bedoeld. Zij moeten dat voornemen aantonen door met de sloop te beginnen voordat de juridische levering van de onroerende zaak plaatsvindt. Vervolgens moet het perceel uiteindelijk als bouwterrein, ontdaan van opstallen, aan de koper worden opgeleverd.

De nieuwe spelregels pakken duidelijk uit bij nieuwbouw, bij vernieuwbouw – een ingrijpende renovatie van een bestaand gebouw waardoor een nieuw gebouw ontstaat – is dat niet het geval. De Hoge Raad heeft daarover nadere vragen gesteld aan het EU-Hof. Het antwoord op die prejudiciële vragen zal nog wel even op zich laten wachten.