



Bemiddeling bij aandelentransactie vastgoed-BV: vrij van BTW

30 augustus 2012

De bemiddeling bij transacties in aandelen in vastgoed-BV's is vrijgesteld van BTW-heffing. Het Europese Hof van Justitie heeft dat recent beslist in antwoord op prejudiciële vragen van de Hoge Raad. Een vastgoed-BV is niet transparant voor de heffing van omzetbelasting: de makelaar die bemiddelt bij transacties in aandelen in een vastgoed-BV verricht geen – BTW-belaste – diensten ter zake van vastgoed, maar – BTW-vrijgestelde – bemiddeling.

DTZ Zadelhoff, een makelaardij in vastgoed, kreeg in 1999 van X AB, een Zweedse belegger, de opdracht om een koper te zoeken voor de twee torens van het World Fashion Centre (WFC) in Amsterdam, en om de verkoop daarvan te begeleiden. X AB hield (indirect) alle aandelen in WFC BV; deze BV had de twee WFC-torens in eigendom en exploiteerde die. Zadelhoff vond een gegadigde, de aandelen WFC BV werden verkocht. Een jaar later deed zich hetzelfde voor bij het kantorencomplex Soetelieve in Den Bosch. Stienstra BV, de eigenaar van dat complex, verkocht na een succesvolle bemiddeling door Zadelhoff, alle aandelen in de BV die dat kantorencomplex in eigendom had.

Zadelhoff bedong voor beide transacties een passende vergoeding, en droeg daarover geen BTW af. Zij stelde dat er sprake was van BTW-vrije bemiddeling bij verkoop van aandelen.

De inspecteur en Hof Amsterdam waren het daar niet mee eens.

Het Hof besliste dat de dienst van Zadelhoff niet zozeer gericht was op de verkoop van de aandelen, maar op het vinden van de beste koper voor het vastgoed. En die prestatie is BTW-belast; de dienst wordt verricht ter zake van in Nederland gelegen vastgoed.

Zadelhoff ging in cassatie tegen die afwijzende uitspraak.

De Hoge Raad volgde de uitspraak van het Hof en besliste dat de werkzaamheden van Zadelhoff primair gericht waren op het vinden van een gegadigde die het onroerend goed tegen een zo hoog mogelijke prijs wilde kopen. Toch kwam ons hoogste rechtscollege niet tot het eindoordeel van een BTW-belaste dienst. De Hoge Raad was terughoudend, omdat uit de aan Zadelhof verstrekte opdrachten niet duidelijk bleek dat een gegadigde de juridische eigendom van het vastgoed zou verkrijgen, maar de aandelen in een BV die dat vastgoed in eigendom had. De Hoge Raad besloot om ter zake prejudiciële vragen te stellen aan het EU-Hof van Justitie. Het EU-Hof besliste dat sprake was van BTW-vrijgestelde bemiddeling. Zadelhoff had werkzaamheden verricht als dealmaker, om te bereiken dat haar opdrachtgevers en de gegadigden een contract zouden sluiten. Zadelhoff zelf had geen belang bij de inhoud van die contracten. Deze activiteiten kwalificeren als BTW-vrijgestelde bemiddeling. Voor die vrijstelling gelden twee eisen: de tussenpersoon mag bij de bemiddeling niet de plaats innemen van een van de contracterende partijen, én zijn activiteiten moeten duidelijk anders zijn dan de prestaties van de contractpartijen.

Het EU-Hof overwoog nog dat een lidstaat deze BTW-vrijstelling desgewenst kan vermijden door de aandelen in een vastgoed-BV aan te merken als een lichamelijke zaak. Nederland heeft geen gebruik gemaakt van deze mogelijkheid: de bemiddeling bij transacties in aandelen in een vastgoed-BV is BTW-vrijgesteld.

Commentaar

Een voordelige uitspraak voor ondernemers in de vastgoedpraktijk.

De BTW-vrijstelling kan ook worden benut in situaties waarin de opdrachtgever in het midden laat of het vastgoed zelf, dan wel de aandelen in de vastgoed-BV verkocht gaan worden. Beslissend is de transactie zoals die uiteindelijk tot stand komt: bij een overdracht van aandelen is geen BTW verschuldigd over de bemiddelingsfee. De vraag is nu hoe lang het nog gaat duren voordat Financiën een wetwijziging aankondigt om aandelen in een vastgoed-BV als een lichamelijke zaak aan te merken, om de bemiddeling alsnog onder de BTW-heffing te brengen.