

# Meer bedreigingen voor woningbeleggers

Ton Oostenrijk en Gerton Rademaker belichten enkele aspecten van de omzet- en overdrachtsbelasting

DOOR TON OOSTENRIJK EN GERTON RADEMAKER

Vrijwel direct na het begin van PropertyNL, dit jaar 20 jaar geleden, voegde PropertyNL het fiscale naslagwerk voor de vastgoedsector, de PropertyNL Taxspecial, toe aan haar uitgavenreeks. Tom Berkhout (Nyenrode, Belastingdienst/Vastgoedkenniscentrum) en Ton Oostenrijk van RechtStaete Vastgoedadvocaten & Belastingadviseurs hadden kort voor de oprichting van PropertyNL het initiatief daartoe genomen. Vanuit RechtStaete, dat dit jaar ook haar 20-jarig jubileum viert, heeft Ton Oostenrijk samen met Tom Berkhout het hoofdredacteurschap op zich genomen.

Op 26 februari verschijnt de PropertyNL Taxspecial 2021. In dit kader belichten Ton Oostenrijk en Gerton Rademaker van Dirkzwager Legal & Tax een aantal specifieke en actuele onderwerpen op het gebied van omzet- en overdrachtsbelasting. Het spreekt voor zich dat deze onderwerpen in de PropertyNL Taxspecial nader aan de orde komen, evenals uiteraard een breed scala van andere topics over de vastgoedfiscaliteit, beschreven door fiscale experts op het betreffende terrein.

## MET OF ZONDER BTW

Nieuwbouw staat in de spotlights, of zou dat moeten staan. De productie van nieuwbouwwoningen blijft achter, terwijl er een groot tekort aan is. Bij dit soort activiteiten (maar ook bij andersoortige vastgoedtransacties) zal telkens een fiscale afweging moeten worden gemaakt: is het verstandiger de levering van de locatie van de nieuwbouw te laten plaatsvinden in de btw-sfeer of heeft een levering met overdrachtsbelasting de voorkeur? En wanneer kan dit dan wel of niet? Om die vragen te kunnen beantwoorden is enige achtergrondkennis van de systematiek van de btw en overdrachtsbelasting vereist en vooral van de actuele ontwikkelingen op dit terrein.

Voor de btw begint het bij ondernemerschap. Dat geldt voor iedereen (natuurlijke en rechtspersonen, maar ook bijvoorbeeld samenwerkingsverbanden) die een beroep of bedrijf uitoefent en tegen betaling goederen of diensten levert, maar ook voor de exploitatie van een vermogensbestanddeel om er duurzaam opbrengst uit te verkrijgen. Steeds meer partijen ontwikkelen vastgoed en projectontwikkelaars kopen van steeds meer partijen grond aan. Het gevolg is dat er steeds vaker particuliere verkopers in de keten van vastgoedtransacties terecht komen. De reikwijdte van het btw-ondernemerschap wordt als gevolg van deze ontwikkeling steeds verder ingevuld: zo merkten lagere rechters ook als ondernemers aan een ondernemer in ruste die ter zake van zijn grond (actieve) werkzaamheden verrichtte om woningbouw te realiseren en een particulier die zijn grond in afwachting van de verkoop ging verhuren. Een particulier wordt bijvoorbeeld niet als btw-ondernemer aan-



## PROPERTYNL TAXSPECIAL 2021

De PropertyNL Taxspecial 2021 is een uitgave van PropertyNL en verschijnt op 26 februari. Aan dit boekwerk werken gerenommeerde fiscale vastgoedexperts mee, onder hoofdredactie van Tom Berkhout en Ton Oostenrijk. De Taxspecial is voor iedereen te bestellen via de webshop van PropertyNL.



gemerkt (en kan dus niet in de btw-sfeer leveren) als hij incidenteel louter een perceel grond te koop aanbiedt.

#### WAT IS EEN GEBOUW?

Nadat deze eerste 'hobbel' is genomen, is de levering van een bouwterrein altijd van rechtswege belast met btw en is er een vrijstelling van overdrachtsbelasting van toepassing. Een bouwterrein is onbebouwde grond die kennelijk (afgeleid uit alle omstandigheden, met inbegrip van de intenties van partijen, mits ondersteund door objectieve gegevens) bestemd is om te worden bebouwd met een of meer gebouwen.

Het begrip gebouw wordt voor de heffing van btw ruim uitgelegd. Naast huizen, kantoren, schuren en dergelijke kunnen daaronder bijvoorbeeld ook straten, pleinen en parkeerterreinen vallen. Ook een gedeeltelijk gesloopt gebouw kan als gebouw, en dus niet als onbebouwde grond, worden aangemerkt.

In de dagelijkse praktijk blijkt daardoor dat niet elk perceel (volledig) onbebouwd is. En als geen sprake is van onbebouwde grond, kan geen sprake zijn van de btw-belaste levering van een bouwterrein. In dat geval wordt normaliter overdrachtsbelasting geheven (sinds 1 januari 2021 tegen een tarief van 8%). Dit kan echter weer anders zijn als de afspraken tussen verkoper en koper omtrent de sloop van de bestaande bebouwing zodanig zijn dat de verkoper in feite onbebouwde grond oplevert, en daarmee een bouwterrein levert.

#### DOORLEVERING

En dus komen we terug bij de vraag wanneer een btw-vrijgestelde levering (dan overdrachtsbelasting) of een

btw-belaste levering (dan geen overdrachtsbelasting) plaatsvindt. Het eerste geval is voordelig wanneer sprake kan zijn van een doorlevering in de sfeer van de overdrachtsbelasting. Denk aan het geval waarbij met de kopers van nieuwbouwwoningen een gescheiden koop- en aannemingsovereenkomst kan worden aangegaan, en zeker als de doorlevering binnen zes maanden kan plaatsvinden na de eerste verkrijging van de grond. In dat geval kan door de verkoper (projectontwikkelaar) een aanzienlijk voordeel worden behaald. Een btw-vrijgestelde verwerving van grond met bestaande opstallen – dus overdrachtsbelasting – gevolgd door een btw-belaste levering van een nieuwbouwproject woningen leidt recht-toe-rechtaan tot dubbele heffing (van overdrachtsbelasting en niet-afrekbare btw) en zal dus moeten worden voorkomen.

De jurisprudentie is op het gebied van de (fiscale) status van een perceel grond (wel/geen bouwterrein) sterk in beweging. Wij verwachten over dit onderwerp nog de nodige rechterlijke uitspraken, die wij in het kader van de PropertyNL Taxspecial op de voet volgen. Uiteraard houden wij u op de hoogte.

#### THE BEST OF BOTH WORLDS

En dan hebben we voor nieuw te realiseren huurwoningen als beleggingsproduct nog de mogelijkheid om een situatie te creëren waarbij de verwerving in de overdrachtsbelastingssfeer plaatsvindt, gevolgd door een verkoop in de btw-sfeer zonder dat btw is verschuldigd. Deze mogelijkheid ('the best of both worlds') kan worden gecreëerd als de projectontwikkelaar het project zo opzet dat het via een aandelentransactie kan worden verkocht aan de belegger, waarbij over de residuele grondwaarde geen btw en geen overdrachtsbelasting is verschuldigd. Bij een aandelentransactie blijft niet alleen het bedrag aan verschuldigde btw en overdrachtsbelasting laag, maar kan ook een besparing van vennootschapsbelasting worden gerealiseerd en dus een hogere netto-verkoopopbrengst.

Een hogere netto-verkoopopbrengst kan ook worden gerealiseerd wanneer huurwoningen worden verkocht binnen twee jaar na eerste ingebruikneming én de levering voor de heffing van btw kan worden aangemerkt als een overgang van een algemeenheid van goederen (art. 37d Wet OB 1968). In dat geval kan een situatie worden gecreëerd waarbij over de verkoopprijs geen btw en geen overdrachtsbelasting is verschuldigd. Dus ook weer 'the best of both worlds'. Over de reikwijdte van art. 37d Wet OB 1968 loopt een aantal procedures bij de lagere rechters die uiteindelijk zullen resulteren in een eendoordeel van de Hoge Raad. Er zijn kansen maar ook 'bedreigingen'. In het kader van de PropertyNL Taxspecial volgen wij die op de voet en we houden u op de hoogte. ■



GERTON RADEMAKER



TON OOSTENRIJK

*Mr. Ton Oostenrijk is advocaat en belastingkundige bij RechtStaete en mede-hoofdredacteur van de Taxspecial. Mr. Gerton Rademaker is belastingadviseur bij Dirkszwager Legal & Tax en is een van de redacteurs van de Taxspecial. Beiden gelden als gerenommeerde experts op het terrein van de vastgoedfiscaliteit, in het bijzonder met betrekking tot de BTW en overdrachtsbelasting.*