

# Overdracht van vastgoed

In de Nederlandse btw-wetgeving is een bepaling (artikel 31) opgenomen dat geen btw is verschuldigd bij de overgang van het geheel of een gedeelte van een algemeenheid van goederen, al dan niet tegen vergoeding of in de vorm van een inbreng in een vennootschap. Degene op wie de goederen overgaan, treedt in de plaats van de overdrager. Dit betekent bijvoorbeeld dat de overnemer nog lopende herzieningstermijnen van (on)roerende zaken moet afmaken.

Tot voor kort kon op grond van de Nederlandse Jurisprudentie artikel 31 niet worden toegepast bij de overgang door of aan zogenaamde quasi-ondernemers (ondernemers die enkel een vermogensbestanddeel exploiteren). Na een arrest van het Europese Hof van Justitie in 2003 was de verwachting dat de Hoge Raad op termijn 'om zou gaan' en dat in Nederland ook quasi-ondernemers artikel 31 zouden kunnen toepassen. Het Europese Hof heeft namelijk geoordeeld dat artikel 31 geldt voor elke overdracht van een handelszaak met lichamelijke en eventueel ook onlichamelijke zaken, welke tezamen een onderneming vormen waarmee een autonome economische activiteit kan worden uitgeoefend. Het artikel is volgens het hof bedoeld om de overdracht van (een gedeelte van) een onderneming te vergemakkelijken, door de overdracht te vereenvoudigen en te vermijden dat de overnemer onder een buitensporige fiscale druk komt te staan (door het voorfinancieren van de btw).

## Autonome economische activiteit

Onlangs heeft de Hoge Raad onderkend dat – gelet op het arrest van het Europese Hof van Justitie – de overdracht door of aan quasi-ondernemers niet is uitgesloten van de toepassing van artikel 31. In deze zaak ging het om een ondernemer die een bedrijfsverzamelgebouw in eigendom had en de units afzonderlijk verhuurde. Op enig moment is dit gebouw door de ondernemer overgedragen aan haar aandeelhouders die het gebouw ongewijzigd bleven verhuren en hierdoor werden aangemerkt als quasi-ondernemers. Volgens de Hoge Raad kan met het bedrijfsverzamelgebouw een autonome economische activiteit worden uitgeoefend, namelijk het exploiteren (verhuren) van de units. Artikel 31 is daarom van toepassing.

## Vrijgestelde levering

In een andere zaak had een exploitant een pand laten bouwen en ingericht dat bestemd was om als asielzoekerscentrum te dienen. Het pand werd verhuurd aan het Centraal Orgaan Opvang Asielzoekers (COA), waarbij btw in rekening werd gebracht. Na een aantal jaren (meer dan twee jaar na de eerste Ingebruikname) werd het pand

zonder te opteren voor btw geleverd aan het COA. Het pand was op dat moment ingericht met de voor het exploiteren van een asielzoekerscentrum benodigde inventaris. Het COA ging vervolgens zelf het asielzoekerscentrum exploiteren. De Inspecteur legde aan de verkoper een naheffingsaanslag op omdat sprake was van een vrijgestelde levering zodat er herziening moest plaatsvinden van de door de verkoper in aftrek gebrachte btw. De verkoper nam vervolgens het standpunt in dat artikel 31 van toepassing was op deze transactie. Zoals hiervoor is opgemerkt, treedt de koper dan in de plaats van de verkoper en is er géén sprake van een vrijgestelde levering door de verkoper. Hof Arnhem oordeelde dat artikel 31 niet van toepassing was omdat een volledig voor asielzoekeropvang ingericht pand niet als een algemeenheid van goederen kan worden aangemerkt. Dat oordeel werd mede gebaseerd op de omstandigheid dat het pand vrij van huur was geleverd. De levering van één pand vrij van huur kan dus volgens de rechter niet beschouwd worden als een artikel 31-transactie. De Hoge Raad was het met het hof eens en deed de zaak in cassatie zonder nadere motivering af.

## Conclusie

De hiervoor vermelde zaken geven aan dat artikel 31 een lastige regeling is: kan hetgeen dat wordt overgedragen nu wel of niet worden aangemerkt als een geheel of een gedeelte van een algemeenheid van goederen? Kan met hetgeen dat wordt overgedragen een autonome economische activiteit worden uitgevoerd? Als bij een transactie vastgoed betrokken is, gaat het vaak om substantiële bedragen. Zorgvuldigheid is dus geboden. Zoals blijkt uit de zaak over het asielzoekerscentrum, kan herzienings-btw worden nageheven als artikel 31 ten onrechte wordt toegepast. Andersom kan het ook: als artikel 31 ten onrechte niet wordt toegepast, kan de Belastingdienst de aftrek van btw weigeren bij de overnemer. De factuur voldoet namelijk niet aan de factuurvereisten (voorwaarde voor de aftrek), daar staat ten onrechte btw op vermeld! Deskundig (btw-)advies is dan ook geen overbodige luxe. ■

Bron: HR 25-04-2008, nr. 43 482; HR 06-06-2008, nr. 42 677; HvJ EG 27-11-2003, nr. C-497/01 (Zita Modes Srl)  
Wet: art. 31 Wet OB 1968;