

# Zeilboot uit de bv zonder btw

In november 2008 maakte het ministerie van Financiën bekend dat de Belastingdienst nog een slordige € 31 miljoen (inclusief boetes) te goed had van eigenaren van luxe jachten. Grootschalig Europees onderzoek wees uit dat veel jachteigenaren gebruik hadden gemaakt van constructies, waardoor zij voor hun luxe jacht in geen enkel Europees land btw betaalden. Sindsdien liggen deze constructies zwaar onder vuur. De Hoge Raad heeft echter in juni van dit jaar een arrest gewezen waardoor een zeiljacht toch zonder btw bij de enig aandeelhouder terecht kwam.

**E**en bv schafte in 1989 een zeiljacht aan en stelde (lees: verhuurde) dit zeiljacht tegen vergoeding ter beschikking aan haar dochtervennootschappen en aan haar enig aandeelhouder. De Belastingdienst was het met de bv eens dat deze als btw-ondernemer de betaalde omzetbelasting bij de aanschaf van het jacht in mindering kon brengen. De btw op de aanschaf van het jacht ter grote van € 46.183 werd derhalve aan de bv gerestitueerd. In 1997 wordt besloten de bv te ontbinden. De enig aandeelhouder wordt aangewezen als vereffenaar en deze draagt alle activa en passiva bij wijze van vereffening over aan zichzelf in privé. Tot de passiva behoort ook het jacht dat op dat moment in een Nederlandse jachthaven ligt.

## Levering onder bezwarende titel?

Tijdens een boekenonderzoek in 1999 besluit de Belastingdienst tot het opleggen van een naheffingsaanslag btw vermeerderd met een boete. Volgens de Belastingdienst heeft zich een levering voorgedaan omdat het zeiljacht door de overdracht aan de enig aandeelhouder het bedrijfsvermogen van de bv heeft verlaten. De bv gaat hiertegen in bezwaar en beroep. Het hof in Den Bosch is het met de Belastingdienst eens. Maar de bv laat het er niet bij zitten en gaat in cassatie bij de Hoge Raad. De Hoge Raad moet zich uitlaten over de vraag of er wel sprake is van een levering. Volgens de rechters is ter zake een levering alleen btw verschuldigd als de levering 'onder bezwarende titel' wordt verricht. Van een levering onder bezwarende titel is sprake als tussen leverancier (in dit geval de bv) en afnemer (in dit geval de enig aandeelhouder) een rechtsbetrekking bestaat waarbij over en weer prestaties worden uitgewisseld en de vergoeding die de leverancier ontvangt de werkelijke tegenwaarde vormt. In wat eenvoudiger bewoordingen, leverancier en afnemer zijn overeengekomen dat de leverancier levert onder voorwaarde dat de afnemer betaalt.

## Tolsma-arrest

In zijn beoordeling grijpt de Hoge Raad terug naar het arrest Tolsma uit 1994. In die casus ging het over de vraag of het geld dat passanten in het mansbakje (het koperen

bakje waar orgeldraaiers mee staan te schudden om het publiek te bewegen om geld te geven) stopten een vergoeding vormde voor een prestatie. Het Europese Hof van Justitie oordeelde toen dat geen sprake was van een prestatie onder bezwarende titel. Volgens het Hof van Justitie sluit de orgeldraaier geen overeenkomst met het publiek en bestaat er ook geen enkel noodzakelijk verband tussen de prestatie en de betaling. Of het publiek nu wel of niet betaalt, de orgeldraaier draait door. Het publiek heeft de orgeldraaier niet gevraagd om muziek te maken en hun betaling hangt ook niet af van de muzikale prestatie. Daarbij, zo vermeldde het Europese Hof, zijn er mensen die geld betalen en direct doorlopen en anderen die een tijd staan te luisteren zonder te betalen. Dus de orgeldraaier hoefde geen btw te betalen, want de vereiste bezwarende titel ontbrak. Met betrekking tot het zeiljacht oordeelde de Hoge Raad dat geen rechtsbetrekking aanwezig was. Volgens de Hoge Raad vindt de overdracht van vermogen in het kader van vereffening nooit onder bezwarende titel plaats en dus ging het zeiljacht zonder btw over naar het privévermogen van de enig aandeelhouder.

## Nieuwe besparingsconstructie?

Heeft de Hoge Raad met dit arrest een nieuwe besparingsconstructie gecreëerd? Nou nee, het constructiegehalte ligt er wellicht wat al te dik boven op als een bv wordt opgericht, vervolgens een boot of een auto koopt met geleend geld van de enig aandeelhouder en de bv na een korte periode wordt ontbonden en de boot of auto in het kader van de vereffening naar de enig aandeelhouder verdwijnt. Vooral btw-vrij rondvarende particulieren zijn de Europese Belastingdiensten een doorn in het oog. De kans is groot dat dit arrest nog een vervolg krijgt. ■