

MEMO

Datum: 27 januari 2023

Onderwerp: Afstemming Belastingdienst overdrachtsbelasting en BTW

Afstemming belastingdienst overdrachtsbelasting

De gemeente Leeuwarden kiest ervoor om de ontwikkeling van het eerste bouwveld in de wijk De Fellingen op een bijzondere wijze in de markt te zetten.

De gemeente wenst de grond zo lang mogelijk onder zich te houden en deze pas te verkopen als voldaan is aan de opschortende voorwaarden dat sprake is van een bouw- en woonrijpe grond, de vergunningen zijn verleend en overeenstemming is bereikt over de individuele kavelprijs (de pro rata toerekening van de reeds overeengekomen koopsom van het totaal).

De winnende inschrijver van een tenderblok verbindt zich echter vooraf tot de koop van alle kavels en het (uiteindelijk) betalen van één vooraf door de gemeente vastgestelde prijs. Met dezelfde inschrijver wordt daarnaast een exploitatieovereenkomst gesloten op basis waarvan zij verplicht wordt om de wijk te ontwerpen en de grond (die dan nog juridisch van de gemeente is) bouw- en woonrijp te maken.

De inschrijver gaat na tekenen van de overeenkomsten de grond van de gemeente bouw- en woonrijp maken, voorafgaand aan de juridische levering van de grond. Zodra voldaan is aan de verdere voorwaarden wordt een evenredig deel van de grondprijs door de gemeente in rekening gebracht. De gemeente heeft bedongen dat de inschrijver in de aanneemovereenkomst moet accepteren dat de betalingsverplichting over de totale kosten van de stedenbouwkundige ontwikkeling en het bouw- en woonrijpmaken pas ontstaat naar rato van oplevering van de bouw kavels (voortgang woningbouw) tot 90% van de opdrachtsom.

Volgens onze fiscaal adviseur kunnen de gemeente en de betrokken inschrijver aansluiten bij deze werkwijze voor de heffing van btw, met dien verstande dat het moment waarop de btw verschuldigd is over en weer onder deze afspraken (min of meer) geacht mag worden aan te sluiten bij het moment waarop de diensten of leveringen worden verricht.

Voor wat betreft de levering van de grond door de gemeente aan de inschrijver doet zich echter wel de bijzonderheid voor dat moeilijk is in te schatten of de gecombineerde overeenkomsten tussen gemeente en inschrijver niet leiden tot “een samenstel van rechten en verplichtingen met betrekking tot de in het eerste lid bedoelde onroerende zaken of rechten waaraan deze zijn onderworpen, dat een belang bij die zaken of rechten vertegenwoordigt” als bedoeld in art. 2, lid 2, WBR, nu de inschrijver vanaf het moment van de ondertekening van de overeenkomsten feitelijk zelf kan bepalen wanneer de kavels geleverd gaan worden en de risico's op waardeverandering ook vanaf

dat moment - vanwege de vooraf vastgestelde prijs - direct bij de inschrijver komt te liggen, ook al vindt de juridische levering pas later plaats.

Indien deze econoom voor de overdrachtsbelasting zich voordoet, is er weliswaar sprake van de levering van een bouwterrein (het is nu reeds onbebouwd en voor zover het de bedoeling is om te leveren ook bestemd om te worden bebouwd door de ontwikkelaar) maar kan de samenloopvrijstelling niet worden toegepast omdat geen sprake is van een verkrijging krachtens een btw-belaste levering. Voor de btw doet zich immers nog geen levering voor op hetzelfde moment waarop de economische eigendomsverkrijging zich voordoet, aangezien de btw-levering pas plaatsvindt wanneer de inschrijver ('als ware hij eigenaar') daarover kan beschikken en dat is pas veel later wanneer aan de opschortende voorwaarden wordt voldaan.

Puur op basis van de wet zou, als inderdaad van de zogenaamde 'econoom' sprake is, de inschrijver onder deze afspraken dus zowel overdrachtsbelasting als gevolg van de economische eigendomsverkrijging verschuldigd kunnen zijn, als de btw die enige tijd later aan hem door de gemeente over de levering van de kavel in rekening wordt gebracht.

Om dit soort omstandigheden te voorkomen heeft de staatssecretaris een besluit gepubliceerd waarin diverse goedkeuringen zijn opgenomen op grond waarvan de heffing van overdrachtsbelasting - ondanks de wet - toch achterwege kan blijven. Daarvan is ook sprake in de situatie dat de verkoper zowel de grond verkoopt als de verplichting op zich neemt om de grond bouwrijp te maken en de verkrijging plaatsvindt voorafgaand aan de levering voor de btw. Onderdeel 2.1.4 van het besluit overdrachtsbelasting en omzetbelasting, samenloop, laatst gewijzigd per 13 december 2022.

De gemeente Leeuwarden heeft aan de belastingdienst gevraagd om te bevestigen dat de econoom voor de overdrachtsbelasting achterwege kan blijven en dat de heffing van overdrachtsbelasting daarom niet aan de orde is.

We verwachten hier binnen een maand uitsluitsel over te krijgen.

Afstemming belastingdienst strafheffing overdrachtsbelasting bij verkrijging casco sociale huurwoningen

De gemeente wil in het bouwplan sociale huurwoningen realiseren. Met het oog op de (huidige) realisatiekosten van dergelijke woningen is het niet mogelijk om dit op rendabele wijze te doen. De woningcorporaties zijn bereid de sociale huurwoningen over te nemen en te exploiteren maar niet tegen elke prijs. De gemeente heeft daarom initieel in de aanbesteding opgenomen als voorwaarde dat de inschrijver de huurwoningen casco tegen een bepaalde vaste prijs levert aan de woningcorporaties. Door de inschrijver veel ruimte te geven in de bepaling van het bouwvlak en de daarin te hanteren prijzen voor de markt, is het uitgangspunt dat de het bouwplan als geheel beschouwd meer dan kostendekkend kan worden uitgevoerd.

Het contractueel afdwingen van het leveren van de casco's voor een vaste prijs leidt ertoe dat de ontwikkelaar onder de kostprijs of marktprijs levert aan de woningcorporaties met het risico op strafheffing overdrachtsbelasting. Naar onze opvatting is echter de vraag of, in de context van de bijzondere

aanbestedingsvoorwaarden, er wel onder de kostprijs wordt geleverd. De afspraken zijn immers zodanig met elkaar verweven, dat de inschrijver zelf een berekening dient te maken voor welke prijs het plan kan worden gerealiseerd met inachtneming van de door de gemeente gehanteerde grondprijs en koopsom voor de sociale huur. Ervan uitgaande dat de ontwikkelaar op het plan als geheel niet beoogd om verlies te maken, zal zij linksom of rechtsom dus door de gemeente betaald worden om de kostprijs van de sociale huurwoningen te dekken. Eventuele hogere kosten voor de realisatie dan de gestelde koopsom voor de casco's zullen, met andere woorden, hoe dan ook met btw aan derden worden doorberekend.

De vraag of er onder de kostprijs zal worden geleverd moet niet alleen worden beoordeeld binnen de context van de afspraken met de ontwikkelaar; ook de marktomstandigheden, met name voor wat betreft de inkoop bij de ontwikkelaar, zullen te zijner tijd bepalen of de strafheffing kan worden geconstateerd. Het besluit overdrachtsbelasting en omzetbelasting, samenloop, waar ook hiervoor naar is verwezen, is voor deze situatie inmiddels enkele weken geleden uitgebreid, zodat ook het leveren onder de kostprijs vanwege marktomstandigheden niet leidt tot de strafheffing.

De gemeente Leeuwarden heeft aan de belastingdienst gevraagd om te bevestigen dat de verkrijging van de casco sociale huurwoningen niet leidt tot de strafheffing overdrachtsbelasting.

We verwachten hier binnen een maand uitsluitel over te krijgen.