

OMGANG MET ECONOMISCHE LEVERING

Sinds 1988 hanteert de gemeente bij de uitgifte in erfpacht modellen voor alle uitgiftecorrespondentie. Het gebruik van de meest actuele versie van deze modellen is stadsbreed verplicht.

Teneinde stedelijk eenheid van contractering te verzekeren voert het OGA sinds 1 juli 2009 regie op alle erfpachtaanbiedingen en uitgiftebesluiten in de stad. Dit betreft dus zowel de eigen productie van het OGA als de stadsdelen. Bij de regietoetsing door ondermeer de afdeling JZ wordt onder andere toegezien op het gebruik van de juiste formats.

1. PASSAGE IN ERFPACHTAANBIEDING VANAF 1995

ECONOMISCHE LEVERING

Indien de erfpacht-/opstalakten niet worden verleden direct na de datum dat de te bebouwen terreinen aan u worden geleverd, is op deze datum sprake van economische levering van het terrein. Daarvan is namelijk sprake zodra de erfpachter (verkrijger) enig risico loopt van waardeverandering van het terrein. Een economische levering is belast met overdrachtsbelasting. Daar de economische levering bouwrijpe terreinen betreft, is tevens btw verschuldigd en wel op de datum van de economische levering.

Op grond van samenloop van heffingen kan van de overdrachtsbelasting vrijstelling worden verleend mits de feitelijke levering van de bouwterreinen plaatsvindt op basis van een onvoorwaardelijke erfpachtovereenkomst en wordt vastgelegd in een proces verbaal van oplevering. Van een onvoorwaardelijke erfpachtovereenkomst is sprake als de erfpachtaanbieding door de erfpachter zonder voorwaarden is geaccepteerd en door middel van een bestuurlijk besluit is vastgesteld.

Voor zover een economische levering plaatsvindt, zal ik de economische levering melden aan de Belastingdienst. Daarnaast bent u zelf verplicht binnen vier weken na de datum van de economische levering aangifte van overdrachtsbelasting te doen. U kunt bij de aangifte een beroep doen op vrijstelling van overdrachtsbelasting wegens samenloop op grond van artikel 15 lid 1a van de Wet Belastingen van Rechtsverkeer.

2. VANAF OKTOER 2004

Naar aanleiding van het arrest van de HR van 2002 en de daarop ontvangen brief van het ministerie van Financiën van 28 juni 2004 is de brieftekst op zich gehandhaafd. Wel is de werkinstructie herzien zodanig dat aan in het arrest opgesomde criteria voor een BTW-belaste levering wordt voldaan (bijlage). Daarnaast is ook het proces verbaal van de economische levering aangescherpt teneinde de overgang van risico's beter te markeren (bijlage)

Deze werkinstructie is gemeentebreed bij alle gronduitgevers en projectleiders Grondzaken uitgezet aanvullend waaraan een reeks presentaties is gehouden waaruit nevenstaande instructiesheet.

Criteria economische levering voor BTW

Uit motivering arrest van de HR 2002 volgen de volgende strikt nate leven criteria teneinde te verzekeren, dat de economische levering als levering voor de omzetbelasting kwalificeert:

- Erfpachter dient levering eenzijdig af te kunnen dwingen o.b.v. onherroepelijke erfpachtovereenkomst, d.w.z. ongeclausuleerde acceptatie gevolgd door bestuurlijke bekrachtiging daarvan (uitgiftebesluit);
- het terrein dient op grond hiervan feitelijk aan de erfpachter ter beschikking te zijn gesteld;
- met het terrein worden alle risico's (waaronder waardeverandering) met betrekking tot terrein overgedragen;
- alle op het terrein vallende baten en lasten komen ten gunste respectievelijk ten laste van de erfpachter;
- de juridische levering volgt op de economische levering.

3. VANAF JULI 2006 AANSCHERPING WERKINSTRUCTIE CONFORM WERKAFSPRAAK/EERBIEDINGSREGELING

Naar aanleiding van de in 2006 gemaakte werkafpraak is de brieftekst in eerste aanleg gehandhaafd. Wel is de werkinstructie aangescherpt in lijn met de werkafpraak. Ook is het proces verbaal van economische levering verder aangescherpt (bijlage).

Deze werkinstructie is gemeentebreed bij alle gronduitgevers en projectleiders Grondzaken uitgezet aanvullend waaraan een reeks presentaties is gehouden waaruit nevenstaande instructiesheet.

- Grondslag economische levering is obligatoire overeenkomst (= aanbieding + acceptatie + besluit)
- feitelijke ingebruikneming van grond door afnemer en overgang risico's met vastlegging in proces verbaal, melding en aangifte;
- juridische vestiging uiterlijk 3 maanden na oplevering;
- gemeente dient fiscale behandeling met terugwerkende kracht te redresseren indien niet aan voorwaarden wordt voldaan

Naar aanleiding van aanhoudende vragen over de houdbaarheid van de werkafpraak uit met name het notariaat is aan de tekst in de aanbieding de volgende voetnoot toegevoegd:

Mits de volgende criteria in acht worden genomen, garandeert de gemeente aan de ontwikkelaar dat ook een economische levering van het recht geldt als btw-belaste levering:

- a. *de economische levering dient plaats te vinden op grond van een tussen de gemeente en de erfpachter/ontwikkelaar tot stand gekomen obligatoire overeenkomst; d.w.z. een nader uitgewerkte erfpachtovereenkomst, waarbij partijen wederzijds onvoorwaardelijk instemmen en die met een formeel bestuurlijk besluit is bekrachtigd;*
- b. *de economische levering dient materieel betekenis te hebben, d.w.z. dat de gemeente het terrein op basis van die erfpachtovereenkomst feitelijk aan de erfpachter/ontwikkelaar ter beschikking stelt, die het terrein ook daadwerkelijk in gebruik neemt; met het terrein worden alle risico's (waaronder waardeverandering) met betrekking tot het terrein aan de erfpachter/ontwikkelaar overgedragen; bovendien komen alle op het terrein vallende baten en lasten ten gunste respectievelijk ten laste van de erfpachter/ontwikkelaar;*
- c. *van de economische levering dient een door de gemeente en de erfpachter/ontwikkelaar te ondertekenen proces verbaal opgemaakt te worden;*
- d. *de gemeente en de ontwikkelaar dienen overeenkomstig de wettelijke vereisten melding respectievelijk aangifte van de economische levering te doen en;*
- e. *de economische levering dient uiterlijk 3 maanden na de oplevering van de bebouwing, doch vóór de eerste ingebruikneming daarvan gevolgd te worden door een juridische levering.*

4. PASSAGE IN ERFPACHTAANBIEDING VANAF 1 NOVEMBER 2010

Naar aanleiding van de het besluit nr *DGB2010/1124M* van 21 september 2010 (waarmee aan de werking van de werkafpraak een einde kwam) is de tekst in de erfpachtaanbieding aangepast aan de voor toepassing van de geboden vrijstelling verbonden voorwaarden.

Als gebruikelijk is de wijziging binnen de inmiddels opgerichte stedelijk vakgroep Gronduitgifte uitgebreid toegelicht en uitgedragen.

ECONOMISCHE VERKRIJGING VOOR DE OVERDRACHTSBELASTING / SAMENLOOPVRIJSTELLING / FACTURERING BTW

Indien de erfpachttakte niet wordt verleden direct na de datum dat het terrein bouwrijp (bouwterrein) wordt geleverd en in gebruik wordt genomen, is op deze datum sprake van een economische verkrijging voor de overdrachtsbelasting. Daarvan is namelijk sprake zodra de erfpachter (verkrijger) enig risico loopt van waardeverandering van het perceel.

Een dergelijke economische verkrijging voor de overdrachtsbelasting kwalificeert bij beperkte zakelijke rechten als erfpacht echter niet als economische levering voor de BTW, maar als verhuurdienst. Als partijen opteren voor btw-belaste verhuur is de samenloopvrijstelling van toepassing, als zij echter niet (kunnen) opteren voor btw-belaste verhuur is de samenloopvrijstelling bij de feitelijke

terbeschikkingstelling niet mogelijk. De Minister van Financiën heeft deze inperking niet wenselijk geacht.

Met zijn besluit van 21 september 2010, nr. DGB2010/1124M heeft de Minister van Financiën daarom goedgekeurd dat onder voorwaarden vrijstelling kan worden verleend voor de overdrachtsbelasting wegens samenloop van heffingen. De aan deze goedkeuring verbonden voorwaarden zijn:

- a. op het tijdstip van de feitelijke terbeschikkingstelling van de grond heeft de grond de status van bouwterrein;*
- b. de feitelijke terbeschikkingstelling van de grond vindt plaats op basis van een schriftelijke en door partijen ondertekende obligatoire overeenkomst waarin is vastgelegd dat die zal resulteren in een akte tot vestiging van het recht van erfpacht;*
- c. op het tijdstip van de feitelijke terbeschikkingstelling van het bouwterrein voldoet de juridische eigenaar op aangifte OB alsof er al sprake is van de juridische vestiging van het erfpacht, die is aan te merken als een levering in de zin van artikel 3, tweede lid, van de Wet OB; de vergoeding voor de vestiging van het erfpachtrecht wordt bepaald conform artikel 5 van het Uitvoeringsbesluit omzetbelasting 1968 en de bij laatstgenoemd besluit behorende Bijlage A en getoetst aan artikel 3, tweede lid, van de Wet OB;*
- d. de juridische vestiging van het recht van erfpacht op het bouwterrein vindt plaats vóór de eerste ingebruikneming van de op dit perceel gebouwde onroerende zaak en*
- e. in de notariële akte waarin het recht van erfpacht wordt gevestigd, geven de partijen aan dat zij bij de verkrijging van de economische eigendom in de zin van artikel 2, tweede lid, van de WBR van de grond deze goedkeuring hebben toegepast.*

Dit wil zeggen dat de feitelijke terbeschikkingstelling van het bouwterrein als vanouds uitsluitend plaats zal vinden op basis van een onvoorwaardelijke (obligatoire) erfpachtovereenkomst en zal worden vastgelegd in een proces verbaal van oplevering. Van een onvoorwaardelijke erfpachtovereenkomst is sprake als de erfpachtaanbieding door de erfpachter zonder voorwaarden is geaccepteerd en door middel van een bestuurlijk besluit is vastgesteld.

Ten aanzien van de bij de feitelijke terbeschikkingstelling van het perceel door de gemeente aan u in rekening te brengen BTW geldt, dat dit een voorschot betreft en dat de eindheffing bij de vestiging van de erfpacht plaats zal vinden (wijzigingen heffingsgrondslag en/of tarief).

Voor zover een economische verkrijging plaatsvindt, zal ik de economische verkrijging melden aan de Belastingdienst. Daarnaast ben u zelf verplicht binnen vier weken na de datum van de economische verkrijging, aangifte van overdrachtsbelasting te doen. U kunt bij de aangifte vrijstelling verzoeken van overdrachtsbelasting wegens samenloop op grond van artikel 15 lid 1a van de Wet op belastingen van rechtsverkeer met een beroep op de in voornoemd besluit bedoelde goedkeuring.

5. PASSAGE IN ERFPACHTAANBIEDING VANAF 1 NOVEMBER 2012

Naar aanleiding van de intrekking van het hiervoor genoemde besluit nr DGB2010/1124M onder vervanging door besluit BLKB2012/1752M van 31 oktober 2012 is de tekst in de erfpachtaanbieding aangepast aan de op onderdelen iets gewijzigde voorwaarden voor toepassing van de geboden vrijstelling

ECONOMISCHE VERKRIJGING VOOR DE OVERDRACHTSBELASTING / SAMENLOOPVRIJSTELLING / FACTURERING BTW

Indien de erfpachtakte niet wordt verleden direct na de datum dat het terrein, waarop het appartementsrecht betrekking heeft, bouwrijp (bouwterrein) aan u ter beschikking wordt gesteld en in gebruik wordt genomen, is op deze datum sprake van een economische verkrijging voor de overdrachtsbelasting. Daarvan is namelijk sprake zodra de erfpachter (verkrijger) enig risico loopt van waardeverandering van de in erfpacht uit te geven onroerende zaak.

Een dergelijke economische verkrijging voor de overdrachtsbelasting kwalificeert bij beperkte zakelijke rechten als erfpacht echter niet als economische levering voor de BTW, maar als verhuurdienst. Als partijen opteren voor BTW-belaste verhuur is de samenloopvrijstelling van toepassing, als zij echter niet (kunnen) opteren voor BTW-belaste verhuur is de samenloopvrijstelling bij de feitelijke terbeschikkingstelling niet mogelijk. De Minister van Financiën heeft deze inperking niet wenselijk geacht.

Met zijn besluit van 31 oktober 2012, nr. BLKB2012/1752M heeft de Minister van Financiën daarom goedgekeurd dat onder voorwaarden vrijstelling kan worden verleend voor de overdrachtsbelasting wegens samenloop van heffingen. De aan deze goedkeuring verbonden voorwaarden zijn:

- f. op het tijdstip van de feitelijke terbeschikkingstelling van de grond heeft de grond de status van bouwterrein;*
- g. de feitelijke terbeschikkingstelling van de grond vindt plaats op basis van een schriftelijke en door partijen ondertekende obligatoire overeenkomst waarin is vastgelegd dat die zal resulteren in een akte tot vestiging van het recht van erfpacht;*
- h. op het tijdstip van de feitelijke terbeschikkingstelling van het bouwterrein voldoet de juridische eigenaar op aangifte BTW alsof er al sprake is van de juridische vestiging van het erfpacht, die is aan te merken als een levering in de zin van artikel 3, tweede lid, van de Wet op de omzetbelasting 1968 (Wet OB);
de vergoeding voor de vestiging van het erfpachtrecht wordt bepaald conform artikel 5 van het Uitvoeringsbesluit omzetbelasting 1968 en de bij laatstgenoemd besluit behorende Bijlage A en getoetst aan artikel 3, tweede lid, van de Wet OB;*
- i. de juridische vestiging van het recht van erfpacht op het bouwterrein vindt plaats vóór de eerste ingebruikneming van de op dit terrein gebouwde onroerende zaak en*
- j. in de notariële akte waarin het recht van erfpacht wordt gevestigd, geven de partijen aan dat zij bij de verkrijging van de economische eigendom in de zin van artikel 2, tweede lid, van de Wet op belastingen van rechtsverkeer (WBR) van de grond deze goedkeuring hebben toegepast.*

Dit wil zeggen dat de feitelijke terbeschikkingstelling van de in erfpacht uit te geven onroerende zaak uitsluitend plaats zal vinden op basis van een onvoorwaardelijke (obligatoire) erfpachtovereenkomst en zal worden vastgelegd in een proces verbaal van oplevering. Van een onvoorwaardelijke erfpachtovereenkomst is sprake als de erfpachtaanbieding door de erfpachter zonder voorwaarden is geaccepteerd en door middel van een bestuurlijk besluit is bekrachtigd.

Voor zover een economische verkrijging plaatsvindt, zal ik de economische verkrijging melden aan de Belastingdienst. Daarnaast ben u zelf verplicht binnen vier weken na de datum van de economische verkrijging, aangifte van overdrachtsbelasting te doen. U kunt bij de aangifte vrijstelling verzoeken van overdrachtsbelasting wegens samenloop op grond van artikel 15 lid 1a van de WBR met een beroep op de in voornoemd besluit bedoelde goedkeuring.