

ECLI:NL:RBGEL:2014:5822

Instantie Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak 16-09-2014

Datum publicatie 16-09-2014

Zaaknummer AWB-14_885

Rechtsgebieden Belastingrecht

Bijzondere kenmerken Eerste aanleg - meervoudig

Inhoudsindicatie

Afwijzing verzoek teruggave omzetbelasting. Artikel 29, eerste lid Wet OB. Is sprake van een niet ontvangen vergoeding? Debiteur is gefailleerd. Eiseres heeft in het faillissement afspraken met de curator gemaakt. Naar het oordeel van de rechtbank is sprake van schuldvernieuwing en daarmee van een vorm van betaling.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl
FutD 2014-2164

Uitspraak

RECHTBANK GELDERLAND

Zittingsplaats Arnhem

Belastingrecht

zaaknummer: AWB 14/885

uitspraak van de meervoudige belastingkamer van 16 september 2014

in de zaak tussen

[X] B.V., te [Z], eiseres

(gemachtigde: mr. [gemachtigde]),

en

de inspecteur van de Belastingdienst, kantoor Arnhem, verweerder.

Procesverloop

Bij brief van 30 januari 2012 heeft eiseres verzocht om teruggave van omzetbelasting ingevolge artikel 29, eerste lid, van de Wet op de omzetbelasting 1968 (hierna: Wet OB).

Verweerder heeft bij beschikking van 25 mei 2013 het verzoek om teruggave afgewezen. Eiseres heeft op 21 juni 2013 bezwaar gemaakt tegen de afwijzing.

Verweerder heeft bij uitspraak op bezwaar van 17 januari 2014 het bezwaar afgewezen en de beschikking gehandhaafd.

Eiseres heeft daartegen bij brief van 28 januari 2014, ontvangen door de rechtbank op 31 januari 2014, beroep ingesteld.

Verweerder heeft de op de zaak betrekking hebbende stukken overgelegd en een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 30 juni 2014. Namens eiseres is verschenen [A], bijgestaan door de gemachtigde. Namens verweerder zijn verschenen mr. [gemachtigde] en mr. [B].

Verweerder heeft op voorhand een pleitnota toegezonden aan de rechtbank en eiseres. Eiseres heeft ter zitting een pleitnota voorgedragen en exemplaren daarvan overgelegd aan de rechtbank en aan de wederpartij. Beide pleitnota's behoren tot de gedingstukken.

Overwegingen

Feiten

1. Eiseres is ondernemer in de zin van de Wet OB en exploiteert een (loon)confectiebedrijf.
2. Door een afnemer van eiseres, [C] BV, zijn goederen in het kader van loonconfectie ter beschikking gesteld aan eiseres. Eiseres heeft de werkzaamheden vervolgens uitbesteed aan bedrijven in Macedonië en Polen.
3. Eiseres heeft in dit verband aan [C] BV € 1.073.671 inclusief € 171.426 aan omzetbelasting gefactureerd (hierna: de factuur). Betaling door [C] BV is achterwege gebleven. Eiseres heeft de gefactureerde omzetbelasting op aangifte voldaan.
4. [C] BV is op 17 januari 2012 in staat van faillissement verklaard. Op dezelfde datum is tevens [D] BV in staat van faillissement verklaard.
5. Op 27 januari 2012 is tussen eiseres als koper en de curator in de faillissementen van [C] BV en [D] BV als verkoper een koopovereenkomst tot stand gekomen. In deze overeenkomst is voor zover van belang het volgende opgenomen:

"(...)

Artikel 1 Koop

Artikel 1.1

Verkoper verkoopt en levert aan koper, gelijk koper van verkoper koopt en in levering ontvangt de goederen behorende bij de orders gespecificeerd op bijlage 2 bij deze overeenkomst. Van belang daarbij is per 19 januari 2012 het volgende vast te stellen:

- a. de op bijlage 2 genoemde orders zijn door de gefailleerde vennootschappen verstrekt aan koper. Koper heeft deze op haar beurt grotendeels ondergebracht bij verschillende productiemaatschappijen in Macedonië en voor een deel bij een aan haar gelieerde vennootschap in Polen;
- b. de orders genoemd op bijlage 2 vertegenwoordigen naar het oordeel van koper een maximale verkoopwaarde van ongeveer € 2.500.000,-- (inclusief BTW), hetgeen ook uitgangspunt is bij deze overeenkomst,
- c. de te verkopen orders en daarbij behorende activa zijn limitatief weergegeven op bijlage 2;
- d. e orders uit bijlage 2 bevinden zich voor het overgrote deel bij verschillende productiemaatschappijen in Macedonië. Een beperkt deel (naar het oordeel van koper minder dan 5% van het totaal) bevindt zich bij een aan koper gerelateerde productiemaatschappij in Polen;
- e. van alle orders voorkomende op bijlage 2 (behalve de orders van [E]) zijn door koper nog geen orders uitgeleverd. De orders [F] en [G] zijn naar het oordeel van koper waarschijnlijk al in december 2011 door de producenten aan de gefailleerde vennootschappen uitgeleverd. Koper verklaart deze niet te hebben gefactureerd en derhalve worden deze orders ook niet verkocht, hetgeen eveneens geldt voor de daarmee corresponderende goederen;
- f. koper verklaart dat alle goederen/orders voorkomende op bijlage 2 zich nog niet in Nederland bevinden;
- g. koper verklaart nog geen prijsafspraken met afnemers of tussenpersonen daarvan te hebben gemaakt.

De voorgaande punten worden per 19 januari 2012 als vaststaand beschouwd en indien en voor zover komt vast te staan dat deze uitgangspunten per 19 januari 2012 niet juist zijn, dan behouden de Rabobank [Q] als pandhouder en de curator namens de boedels van de gefailleerde vennootschappen zich het recht voor daarvoor op een aanvullende betaling bij koper aanspraak te maken voor door de desbetreffende partijen geleden schade.

(...)

Artikel 2 Koopprijs

- a. De koopprijs voor de in art. 1 van deze overeenkomst bedoelde activa bedraagt in totaal € 350.000,-- exclusief BTW (inclusief BTW € 416.500,--).

Betaling van het bedrag ad € 416.500,-- dient zonder enige verrekening, korting of opschorting uiterlijk op de dag van ondertekening van deze overeenkomst te zijn bijgeschreven op de navolgende rekeningen:

(...)

Artikel 3 BTW

Omdat de Rabobank [Q] onderhands executeert met toestemming van verkoper, is op deze transactie de BTW-verleggingsregeling van toepassing en dientengevolge dient de BTW (€ 66.500,-) direct door koper te worden afgedragen.

Artikel 4 Levering

De levering van de in artikel 1 genoemde activa vindt plaats op het moment dat de koopsom op de voornoemde rekeningen (artikel 2) zal zijn bij geschreven en deze overeenkomst is ondertekend. Na levering staat het koper vrij het gekochte aan derden te verkopen, te leveren en te factureren.

Het risico van het gekochte is vanaf heden voor rekening van koper.

Artikel 5 Eigendomsvoorbehoud/reclamerecht/rechten van derden

(...)

Koper doet uitdrukkelijk afstand van het recht enige vordering -welke dan ook- in de faillissementen van verkoper in te dienen.

(...)”

6. Tot de stukken van het geding behoort een brief van 9 maart 2012 van de curator in het faillissement van [C] BV, gericht aan verweerder, waarin voor zover van belang het volgende is opgenomen:

“ (...)

Kort na het uitspreken van de voornoemde faillissementen heeft [X] B.V. zich bij mij gemeld als belangstellende voor bepaalde orders en goederen.

(...)

De waarde van de onderhavige orders bleek moeilijk te schatten. De minimum verkoopwaarde zou liggen om en nabij de € 2.200.000,- en de maximale verkoopwaarde rond de € 3.500.000,-. De waarde van € 3.500.000,- volgde meer uit geruchten dan dat daar documenten aan ten grondslag lagen. [X] B.V. gaf destijds zelf aan dat de maximale verkoopwaarde rond de € 2.500.000,- zou liggen als alles conform zou verlopen. Zij heeft daarbij tevens aangegeven dat er reeds voor € 1.000.000,- aan orders zouden zijn geannuleerd. Dat laatste was ons destijds niet (volledig) inzichtelijk.

[X] B.V. had een reeds gefactureerde vordering op [C] B.V. van om en nabij de € 1.100.000,-. Daarnaast is van belang dat er (indien alle orders zouden moeten worden afgemaakt en naar de afnemers moesten worden getransporteerd) nog circa € 1.100.000,- aan kosten bij zou komen. Voor de vordering van [X] B.V. verwijs ik u nog naar de bijlage (*) bij deze brief. U ziet daar dat de op dat moment bestaande vorderingen tezamen met nog te maken kosten voor afronding van de orders in totaal (door [X] B.V). zelf worden begroot op € 2.166,143,19.

Door de bank als pandhouder en de rechter-commissaris is besloten de orders en de daarbij behorende goederen te verkopen aan [X] B.V. voor een bedrag van € 350.000,- exclusief BTW. Ter zake de BTW is de verleggingsregeling toegepast omdat de verkoop onderhands is geëxecuteerd met mijn toestemming. Ik ga er dan ook vanuit dat [X] B.V. de BTW over deze transactie (€ 66.500,-) zelf zal aangeven en afdragen.

Ik ga er vanuit dat [X] B.V. met de desbetreffende afnemers goede afspraken heeft gemaakt en de onderhavige orders/goederen heeft verkocht voor een bedrag van (als door haar zelf aangegeven) rond de € 2.500.000,-. Als dit daadwerkelijk het bedrag is, dan zou haar volledige vordering van in totaal circa € 2.200.000,- geheel door deze verkopen worden gedekt. (...)”

7. Eiseres heeft op 30 januari 2012 verzocht om een teruggaaf van omzetbelasting op de voet van artikel 29, eerste lid, van de Wet OB ter grootte van € 171.426. Bij beschikking van 25 mei 2013 heeft verweerder het verzoek afgewezen. Hiertegen heeft eiseres tijdig bezwaar gemaakt.

Geschil

8. In geschil is of eiseres recht heeft op teruggave van omzetbelasting ingevolge artikel 29, eerste lid, van de Wet OB.
9. Eiseres is primair van mening dat de opbrengsten die zij heeft verkregen uit de verkoop van de goederen uit de overgenomen orderportefeuille niet kunnen worden aangemerkt als een betaling op de vordering die zij had op [C] BV. Subsidiair stelt eiseres dat de hiermee behaalde “winst” ter bepaling van de hoogte van de vergoeding te hoog is vastgesteld. Meer subsidiair is eiseres van mening dat een bedrag van € 23.671 onbetaald is gebleven, zodat in elk geval recht op teruggaaf van omzetbelasting bestaat tot een bedrag van € 3.780.
10. Verweerder is van mening dat door het sluiten van de overeenkomst door eiseres met [C] BV geen sprake is van een ‘niet ontvangen vergoeding’ als bedoeld in artikel 29, eerste lid, van de Wet OB. Naar de opvatting van verweerder heeft eiseres haar recht op teruggaaf verloren door het recht op het indienen van een vordering in het faillissement van [C] BV op te geven.

Beoordeling van het geschil

11. Indien een ondernemer de door hem voor een overeengekomen prestatie in rekening gebrachte vergoeding niet heeft en niet zal ontvangen, wordt op verzoek teruggaaf verleend van de daarop betrekking hebbende - door hem op aangifte voldane - omzetbelasting (artikel 29, eerste lid, aanhef en onderdeel a, van de Wet OB). De Hoge Raad heeft in zijn arrest van 14 september 2012, nr. 11/02494, ECLI: NL:HR:2012:BV8952, overwogen dat voor de toepassing van deze bepaling heeft te gelden dat hetgeen de ondernemer van de afnemer of van een derde ontvangt alleen dan kan worden aangemerkt als (de ontvangst van) de vergoeding of een deel ervan, indien dat dient ter delging van de schuld van de afnemer.
12. Op grond van vaste jurisprudentie van het Europese Hof van Justitie kan een bedrag of waarde - indien de vergoeding niet in geld luidt - alleen dan als vergoeding voor de verrichte prestatie (en dus als heffingsmaatstaf) worden aangemerkt, als het bedrag of de waarde tegenover de prestatie staat, dat wil zeggen als tussen de prestatie en hetgeen wordt ontvangen een rechtstreeks verband bestaat.
13. Eiseres heeft primair aangevoerd dat geen rechtstreeks verband bestaat tussen de "winst" die valt te behalen met de overgenomen orderportefeuille en betaling van de vordering op [C] BV.
14. De rechtbank is van oordeel dat sprake is van een verband tussen de openstaande factuur, de waardering van de overgenomen orderportefeuille en de vordering op [C] BV. Het ligt voor de hand dat het onbetaald blijven van de factuur en het faillissement van [C] BV de aanleiding zijn geweest met de curator de mogelijkheden te bespreken om de orderportefeuille over te nemen. Dat een verband al snel aangenomen kan worden, valt ook af te leiden uit de noot onder het hiervoor genoemde arrest van de Hoge Raad van 14 september 2012 in BNB 2012/301. De vraag die beantwoord dient te worden, is of sprake is van een *rechtstreeks* verband.
15. Uit artikel 1.1, onder b, van de koopovereenkomst volgt dat de orderportefeuille volgens eiseres op dat moment een maximale verkoopwaarde vertegenwoordigde van ongeveer € 2.500.000. Dit bedrag is als uitgangspunt genomen bij de overeenkomst. De curator heeft in zijn brief van 9 maart 2012 nader toegelicht dat eiseres de kosten in verband met de orders (inclusief de factuur) destijds begrootte op € 2.166.143. Uit het voorgaande volgt naar het oordeel van de rechtbank dat de koopprijs van € 350.000 tot stand is gekomen als het verschil tussen de genoemde € 2.500.000 en (ongeveer) € 2.166.143. Dat de som niet exact sluit, doet daaraan niet af. Voornoemde bedragen hebben het uitgangspunt gevormd bij de onderhandelingen over het door eiseres te betalen bedrag. Dat de curator en de rechter-commissaris ermee hebben ingestemd dat eiseres voor een order met een verkoopwaarde van ca. € 2.500.000 slechts € 350.000 betaalde, hoewel de aanvullende kosten blijkens de brief van de curator van 9 maart 2012 nog slechts ca. € 1.100.000 zouden bedragen, kan naar het oordeel van de rechtbank niet anders verklaard worden dan uit het feit dat eiseres nog een vordering op [C] BV had van € 1.073.671. Het bedrag van € 350.000 is ook daadwerkelijk door eiseres voldaan en niet verrekend met haar vordering op [C] BV. Deze feiten en omstandigheden tezamen brengen de rechtbank tot het oordeel dat sprake is van een rechtstreeks verband tussen de factuur, de waarde van de overgenomen orderportefeuille en de vordering op [C] BV.
16. Eiseres heeft voorts aangevoerd dat geen sprake is van een betaling in civielrechtelijke zin. De rechtbank is van oordeel dat op basis van de feiten beoordeeld moet worden wat de werkelijke bedoeling van de betrokken partijen is geweest en dat aan de hand daarvan moet worden beoordeeld of de afspraken uit de koopovereenkomst kwalificeren als een betaling voor de omzetbelasting. Nu artikel 29 van de Wet OB geen definitie van het begrip betaling geeft, en voor de uitleg van de bedoeling van eiseres en de curator uitleg van de door hen gesloten overeenkomst nodig is, zal aansluiting moeten worden gezocht bij het civielrechtelijke begrip betaling. Voorts dient bij de uitleg van de overeenkomst niet alleen te worden uitgegaan van de bewoordingen daarvan, maar tevens van hetgeen de partijen over en weer hebben verklaard en hetgeen zij te dien aanzien over en weer redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten (het zogeheten Haviltex-criterium).
17. De bedoeling van de curator was, blijkens de tekst van de overeenkomst en hetgeen hij in de brief van 9 maart 2012 aanvullend heeft toegelicht, dat de vordering van eiseres op [C] BV zou worden afgewikkeld en niet meer op de failliete boedel zou drukken. De bedoeling van eiseres was, mede gelet

op hetgeen zij hierover ter zitting heeft verklaard, de schade die zij dreigde te lijden als gevolg van het onbetaald blijven van de factuur zo veel mogelijk te beperken. De rechtbank legt de koopovereenkomst aldus uit dat de oorspronkelijke overeenkomst - op grond waarvan eiseres gehouden was door [C] BV ter beschikking gestelde materialen te verwerken tot kleding en deze kleding vervolgens aan [C] BV ter beschikking te (doen) stellen, en op grond waarvan [C] BV gehouden was materialen ter beschikking te stellen en vervolgens kleding af te nemen tegen betaling van de overeengekomen prijs - is vervangen door deze koopovereenkomst. Er is om baat afstand gedaan van de oude vorderingsrechten, waarbij de oude verbintenissen zijn vervangen door nieuwe. Naar het oordeel van de rechtbank is daarmee sprake van schuldvernieuwing in de zin van artikel 1:160 van het Burgerlijk Wetboek. De rechtbank ziet hiervoor mede een aanwijzing in het feit dat eiseres, blijkens artikel 5, laatste volzin, van de koopovereenkomst uitdrukkelijk afstand heeft gedaan van het recht enige vordering in het faillissement van [C] BV in te dienen. De afspraken uit de koopovereenkomst kwalificeren daarmee als een betaling. Onder de gegeven feiten en omstandigheden, in hun onderlinge verband gezien, is naar het oordeel van de rechtbank dan ook geen sprake van een situatie als bedoeld in artikel 29, eerste lid, van de Wet OB.

18. Eiseres heeft subsidiair aangevoerd dat de "winst" ter bepaling van de hoogte van de vergoeding te hoog is vastgesteld, aangezien de feitelijke omzet uit de orderportefeuille aanzienlijk lager is geweest dan € 2.500.000 en de werkelijke kosten die gepaard zijn gegaan met de afwikkeling van de orders hoger zijn geweest dan € 1.100.000. Gelet op hetgeen in punt 15. is overwogen vloeit de vergoeding naar het oordeel van de rechtbank voort uit de koopovereenkomst, en de bedragen die in dat kader door partijen zijn overeengekomen. Daaraan doet niet af dat de bedragen, die hebben geleid tot de resultante van die overeenkomst, later hoger of lager zijn gebleken. Deze stelling wordt dan ook gepasseerd. Aan nader bewijs op dit punt wordt niet toegekomen. Ook het meer subsidiaire standpunt, dat een bedrag van € 23.671 onbetaald is gebleven, faalt om die reden.
19. Gelet op het voorgaande dient het beroep ongegrond te worden verklaard.
20. De rechtbank ziet geen aanleiding voor een proceskostenveroordeling.

Beslissing

De rechtbank verklaart het beroep ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door mr. R.A. Eskes, voorzitter, mr. G.H.W. Bodt en mr. M.M. Dondorp-Loopstra, rechters, in tegenwoordigheid van mr. R.W.H. van Brandenburg, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op: 16 september 2014

griffier voorzitter

Afschrift verzonden aan partijen op:

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak kunnen partijen binnen zes weken na de verzenddatum hoger beroep instellen bij het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (belastingkamer), Postbus 9030, 6800 EM Arnhem.

Bij het instellen van hoger beroep dient het volgende in acht te worden genomen:

- 1 - bij het beroepschrift wordt een afschrift van deze uitspraak overgelegd;
- 2 - het beroepschrift moet ondertekend zijn en ten minste het volgende vermelden:
 - a. de naam en het adres van de indiener;
 - b. een dagtekening;
 - c. een omschrijving van de uitspraak waartegen het hoger beroep is ingesteld;
 - d. de gronden van het hoger beroep.