



December 2011

Verplichting gemeente dat bouwer onder GIW-model contracteert is niet geldig

Recent heeft de Hoge Raad geoordeeld dat een contractuele bepaling tussen een bouwer en de gemeente in strijd was met de Woningwet. De bepaling betrof een verplichting dat de bouwer van de woningen met kopers een koopaanemingsovereenkomst naar het model van de Stichting GIW of een gelijkwaardig instituut diende te sluiten. Deze bepaling is in strijd met artikel 122 Woningwet. In dat artikel is opgenomen dat een gemeente geen rechtshandelingen naar burgerlijk recht - zoals overeenkomsten - kan verrichten, ten aanzien van de onderwerpen die al in het Bouwbesluit 2003 of in de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) zijn geregeld. Zo zijn in de GIW regels opgenomen over extra garantietermijnen en de eisen die worden gesteld aan de verwarmings- en warmwaterinstallatie. Deze zijn ook in het Bouwbesluit geregeld. Als dus aanvullend aan het Bouwbesluit in het contract het GIW-model verplicht wordt gesteld - waarin strengere eisen zijn opgenomen dan in het Bouwbesluit - met de afnemers van de woningen is dit niet toegestaan. De insolventieaansprakelijkheid en de arbitrageregeling zijn niet in het Bouwbesluit noch in de Wabo geregeld. Hierover zou wel aanvullend kunnen worden gecontracteerd door de gemeente. Maar, omdat de gemeente het hele model GIW (of vergelijkbaar model) verplicht heeft gesteld is de hele bepaling nietig geacht door de Hoge Raad. Het separaat contracteren over deze laatste onderdelen is derhalve wel toegestaan, mits deze separaat in het contract worden genoemd.

Voor vragen over bovenstaande:

Gert Kramer / Yolanda van Baak

Pesman Advocaten

T 072 - 541 11 03

E gkramer@pesman.nl / yvbaak@pesman.nl

Afwaardering wegens lagere bedrijfswaarde van onroerende zaken

Omstandigheden die reeds bekend zijn ten tijde van het investeren in een bedrijfsmiddel, kunnen geen aanleiding zijn voor een afwaardering naar lagere bedrijfswaarde, aldus de belastingwet. De stichtingskosten overstijgen dan de (verwachte) waarde, ook wel bekend als de onrendabele top.

Door de financiële crisis is de markt voor onroerende zaken gestagneerd. Het is dan zinvol om te bekijken in hoeverre afwaardering tot lagere bedrijfswaarde mogelijk is. Een dergelijke afwaardering zou een aanzienlijke kostenpost kunnen creëren en de belastbare winst van het jaar in kwestie substantieel kunnen verlagen. Als door deze afwaardering een verlies ontstaat, dan kan via carry back mogelijk een belastingteruggaaf worden gerealiseerd.

Echter, er dient bij afwaardering onderscheid te worden gemaakt tussen onroerende zaken in eigen gebruik en onroerende zaken bestemd voor verhuur, nu voor beide andere criteria gelden. Voor onroerende zaken in eigen gebruik is een lagere marktwaarde op zichzelf onvoldoende reden om tot afwaardering over te kunnen gaan.

Let op! Bij een latere waardestijging van de onroerende zaken dient winstneming plaats te vinden tot de oorspronkelijke boekwaarde.

Voor vragen over bovenstaande:

Wouter Lunstroo / Tarik Mensori

RSM Niehe Lancée Kooij

T 023 - 530 04 00

E wlunstroo@rsmnlk.nl / tmensori@rsmnlk.nl

Verhuurders van vastgoed - leegstand van onroerende zaken

In een nieuw btw besluit is aangegeven hoe moet worden omgegaan met de leegstand van verhuurde onroerende zaken. Er wordt onderscheid gemaakt tussen btw op aanschaf- en bouwkosten die gedurende tien jaar wordt herzien en btw op instandhoudingskosten. Volgens het besluit leidt leegstand als zodanig niet tot het moeten (terug)betalen van herzienings-btw. Dat is de btw die bij aanschaf of nieuwbouw werd afgetrokken. Leegstand leidt echter ook niet tot een (aanvullend) recht op aftrek van de bij aanschaf niet in aftrek gebrachte btw.

Toch vinden wij het verdedigbaar dat aftrekrecht bestaat (of ontstaat) en blijft bestaan voor leegstaande gedeelten van een onroerende zaak die zijn bestemd belast te worden verhuurd. Wij zijn van mening dat dit ook geldt voor de toerekenbare instandhoudingskosten van de aan leegstaande gedeelten, mits de bestemming voor belast gebruik aannemelijk kan worden gemaakt.

Voor vragen over bovenstaande:

Hans van Loenen

RSM Niehe Lancée Kooij

T 023 - 530 04 00

E hvloenen@rsmnlk.nl

TIP:

Werking Bouwbesluit 2012 uitgesteld tot 1 april 2012

Bij brief van 24 oktober 2011 heeft minister Donner aan de Tweede Kamer laten weten de inwerkingtredingsdatum op 1 april 2012 te stellen. De inwerkingtreding kan nog later worden, als niet alle bijbehorende stukken bij het Bouwbesluit 2012 voor 1 januari gepubliceerd zijn en de regelingen waarin naar het Bouwbesluit 2012 wordt verwezen tijdig worden aangepast. Het Bouwbesluit 2012 is eind augustus 2011 gepubliceerd (Staatsblad 2011, 416). Op Rijksoverheid.nl/bouwregelgeving/Bouwbesluit_2012 is een digitaal praktijkhandboek te vinden.