# Arrêt de la Cour d'appel d'Anvers dd. 20.11.2007, Cause 2006/AR/2342

* Date : 20-11-2007
* Language : French
* Section : Regulation
* Type : Belgian justice
* Sub-domain : FISCAL DISCIPLINE

 Contact | Disclaimer | FAQ

 Quick search :

 Fisconet
 plus Version 5.9.23

 Service Public Federal

Finances

 Home

 Executed
 searches

 Advanced
 search

 News

 Home >
 Advanced search >
 Search results > Arrêt de la Cour d'appel d'Anvers dd. 20.11.2007, Cause 2006/AR/2342

 Arrêt de la Cour d'appel d'Anvers dd. 20.11.2007, Cause 2006/AR/2342

 Document

 Content exists in : fr nl

 Search in text:

 Print    E-mail    Show properties

 Properties

 Document type : Belgian justice

 Title : Arrêt de la Cour d'appel d'Anvers dd. 20.11.2007, Cause 2006/AR/2342

 Document date : 20/11/2007

 Keywords : travaux immobiliers / taux réduit de 6 pct / moyens de preuve

 Decision : Défavorable

 Document language : FR

 Modification date : 15/12/2008

 Name : Arrêt de la Cour d'appel d'Anvers dd. 20.11.2007, Cause 2006/AR/2342

 Version : 1

 Court : appeal

Arrêt de la Cour d'appel d'Anvers dd. 20.11.2007, Cause 2006/AR/2342

Travaux immobiliers.

Taux réduit de 6 pct.

Moyens de preuve.

Résumé

En vertu de l'art. 59, § 1er CTVA, l'Administration a la charge de la preuve des faits qui établissent l'existence d'un impôt.

L'art. 1er de l'A.R. n° 20 du 20 juillet 1970 (fixant le taux de la taxe sur la valeur ajoutée et déterminant la répartition des biens et des services selon ces taux) (tel qu'applicable pour les années concernées par le litige) fait une distinction entre trois taux de TVA, à savoir les taux de 6 %, 12 % et 21 %. L'Administration a considéré à tort que le taux de 21 % était un taux général et que les taux de 6 % et 12 % constitueraient des exceptions. Il doit donc être admis que l'Administration doit établir que le taux réduit que l'assujetti a utilisé n'était pas applicable. Le simple renvoi à des circulaires et décisions administratives ne suffit pas.

Texte intégral

Het Hof van beroep te Antwerpen, zitting houdend

te Antwerpen, ZESDE KAMER,

Recht doende in burgerlijke zaken,

heeft het volgende arrest uitgesproken:

In zake: 2006/AR/2342

de BELGISCHE STAAT, Administratie van de belasting over de toegevoegde waarde, registratie en domeinen, vertegenwoordigd in de persoon van de Minister van Financiën, wiens burelen gevestigd zijn te 1000 Brussel, Wetstraat 12, op vervolging en benaarstiging van de gewestelijke directeur van de B.T.W., registratie en domeinen te Antwerpen, in de persoon van de rekenplichtige van het negende B.T.W. - controlekantoor te Antwerpen, waarvan de kantoren gevestigd zijn te 2000 Antwerpen, Italiëlei 4 bus 4;

appellant,

tegen het vonnis gewezen door de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen van 3 mei 2006;

vertegenwoordigd door Meester Meester D. V. loco Meester R. L., advocaat te ...;

tegen:

N.V. M. , met maatschappelijke zetel te ..., ingeschreven in het H.R. te Antwerpen ... , ondernemingsnummer...;

geïntimeerde,

vertegenwoordigd door Meester H. V., advocaat te ...;

\* \* \*

Gelet op de door de wet vereiste processtukken in behoorlijke vorm overgelegd, waaronder een eensluidend afschrift van het bestreden vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen van 3 mei 2006, waarvan geen akte van betekening wordt voorgelegd, alsmede het verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd ter griffie van het Hof van beroep te Antwerpen op 4 augustus 2006, waarbij een naar vorm en termijn regelmatig en ontvankelijk hoger beroep wordt ingesteld.

1. Voorafgaande feiten en procedure:

1.1.

Geïntimeerde is een bedrijf dat onder andere stookolietanks van particulieren reinigt en nadien 'opschuimt' (opvullen met schuim om de tanks te isoleren en alzo grondvervuiling te voorkomen).

In de periode van 1 januari 2002 tot en met 30 september 2004 heeft geïntimeerde hiervoor aan haar klanten 6 pct. BTW aangerekend.

Op 23 november 2004 wordt door de heer Maarten MOENS, inspecteur van de Federale Overheidsdienst Financiën, sector BTW, een controle van de boekhouding van geïntimeerde doorgevoerd.

Volgens de inspecteur diende geïntimeerde 21 pct. BTW aan te rekenen.

Op 7 december 2004 wordt aan geïntimeerde een correctieopgave toegezonden voor een bedrag van € 20 341,68 BTW, te vermeerderen met de wettelijke intresten van 0,8% per maand vanaf 21 oktober 2004 krachtens artikel 91 §1 van het BTW - wetboek.

Er wordt gesteld dat voor de kwestieuze handelingen op grond van artikel 37 en 38 van het BTW - wetboek en van artikel 1 van het K.B. nr. 20 van 20 juli 1970, achteraf gewijzigd, de BTW moet geheven worden tegen het tarief van 21%. Onder verwijzing naar de aanschrijving nr. 6/1986, nrs. 34 en 35, wordt gesteld dat het verwijderen of buiten gebruik stellen (d.w.z. reinigen en opvullen met b.v. zand of beton) van een lekkende ondergrondse stookolietank wordt aangemerkt als een afbraakwerk en dat dit afbraakwerk een dienst is in de zin van artikel 18 §1 van het BTW - wetboek. Het toe te passen tarief is in beginsel 21 pct.

Deze werken zijn als dusdanig uitgesloten van het voordeel van het verlaagd tarief van 6 pct., tenzij de afbraakwerken noodzakelijk voorafgaan aan de omvorming of verbetering en meer algemeen aan werken die het verlaagd tarief kunnen genieten. In dat geval kunnen ook de afbraakwerken onderworpen zijn aan het verlaagde tarief van 6 pct.

In zijn antwoord van 8 december 2004 stelt de gevolmachtigde van geïntimeerde dat de uitgevoerde werkzaamheden moeten gekwalificeerd worden als onroerende onderhoudswerken (of herstellingswerken of omvormingswerken) die verder gaan dan de gewone reiniging en die tot doel hebben de woning geheel of ten dele in goede staat te houden, welke onderhoudswerken onderworpen zijn aan het verlaagd tarief. Overigens gaan de uitgevoerde werkzaamheden ('afbraakwerken' of 'onderhoudswerken') meestal vooraf aan het plaatsen van een nieuwe ondergrondse stookolietank en komen de uitgevoerde werkzaamheden in die omstandigheden in aanmerking voor de toepassing van het verlaagd tarief.

Bij schrijven van 27 december 2004 stelt de gevolmachtigde van geïntimeerde dat de zaak werd voorgelegd aan de juridische dienst van de Confederatie Bouw Antwerpen. De Confederatie is van mening dat het opschuimen van stookolietanks onmogelijk kan gekwalificeerd worden als een 'afbraakwerk'. Afbreken veronderstelt, volgens de Confederatie, het doorbreken, scheiden of afzonderen met het oog op de verwijdering. Vermits de verwarmingsinstallatie hersteld dient te worden - hetzij door een nieuwe tank aan te sluiten (en bijgevolg de oude te ontkoppelen en buiten gebruik te stellen), hetzij door een omvorming van de installatie op gas - maakt het opschuimen deel uit van een herstelling of omvorming of onderhoud. Bijgevolg is opschuimen niet onder de noemer van slopen en / of afbraak onder te brengen.

Op 23 december 2004 gaat de ontvanger van het eerste BTW - ontvangkantoor te Antwerpen over tot inhouding krachtens artikel 8 , par. 3, 4° lid K.B. nr. 4 van 29 december 1969 met betrekking tot de teruggaven inzake belasting over de toegevoegde waarde, zoals gewijzigd door het K.B. van 29 december 1992 (belastingkrediet uit rekening - courant) op een tegoed van geïntimeerde dat de voorgehouden fiscale vordering in bedrag overtreft.

Bij schrijven van 14 maart 2005 deelt de BTW - controle Antwerpen 9 aan geïntimeerde mee dat de BTW - directie Antwerpen van mening is dat het tarief van 21 pct. diende toegepast te worden op de verwijdering of buiten gebruik stellen van (stookolie)tanks aangezien geïntimeerde niet kan aantonen dat de verwijdering voorafgaat aan het plaatsen van een nieuwe tank. Indien geïntimeerde zich voor 14 april 2005 niet akkoord kan verklaren met de correctieopgave van 7 december 2004 zal een proces - verbaal worden opgesteld in verband met de vastgestelde overtredingen.

Op 22 april 2005 wordt een proces - verbaal opgesteld waarin wordt gesteld dat aangezien het verwijderen of buiten gebruik stellen van een stookolietank wordt beschouwd als een afbraakwerk niet voldaan is aan de voorwaarden vermeld onder punt 1 van rubriek XXXI van tabel A van de bijlage bij het KB nr. 20 van 20 juli 1970 (het werk in onroerende staat wordt onderworpen aan het verlaagd tarief van 6 pct. voor zover een aantal voorwaarden samen zijn vervuld).

Over de periode 1 januari 2002 tot en met 31 oktober 2004 is de NV M. derhalve volgende bedragen verschuldigd:

1) € 20 341,68 als BTW,

2) € 2 030,00 als boete,

3) de intresten overeenkomstig artikel 91 van het BTW - wetboek vanaf 21 november 2004.

1.2.

Bij verzoekschrift op tegenspraak, neergelegd ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen op 19 april 2005, vordert geïntimeerde de terugbetaling te bevelen van het bedrag van € 20 341,68 verhoogd met de wettelijke intresten en appellant te veroordelen tot de kosten van het geding.

1.3.

Het bestreden vonnis verklaart de vordering toelaatbaar en gegrond; zegt voor recht dat niet bewezen is dat geïntimeerde in haar facturatie over de periode van 1 maart 2002 tot en met 30 september 2004 inzake opschuiming van buiten gebruik gestelde olietanks ten onrechte het tarief van 6 pct. heeft aangerekend; verklaart bijgevolg de op grond van het voorgehouden tarief van 21 pct. en middels akte van 23 december 2004 door de ontvanger der BTW - Antwerpen 1 gedane inhouding onwettig; veroordeelt appellant tot terugbetaling aan geïntimeerde van de som

van € 22 534,40, meer moratoire intrest vanaf datum van het verzoekschrift tot op de dag van de volledige betaling; veroordeelt appellant tot de kosten.

De eerste rechter stelt dat de administratie de bewijslast draagt dat het door geïntimeerde toegepaste tarief van 6 pct. niet beantwoordt aan de toepassingsvoorwaarden van rubriek XXXI van tabel A van Bijlage bij K.B. nr. 20 inzake BTW. noch voorafgaand aan de inhouding noch in het op het gedinginleidend verzoekschrift gevolgd proces - verbaal wordt onderbouwd waarom het loutere buiten gebruik stellen (van geen enkele tank staat vast dat hij werd verwijderd) kan of moet beschouwd worden als afbraakwerk. De administratie heeft dus de bewijslast niet ingevuld. Het is dus niet aangetoond dat geïntimeerde ten onrechte het tarief van 6 pct. heeft toegepast in haar facturatie voor de betrokken periode van 1 januari 2002 tot en met 30 september 2004.

1.4.

Het hoger beroep van appellant strekt ertoe het bestreden vonnis teniet te doen en de oorspronkelijke vordering van geïntimeerde als ongegrond af te wijzen en geïntimeerde te veroordelen tot de kosten van het geding.

Appellant stelt dat het reinigen van stookolietanks in geen geval kan onderworpen zijn aan het verlaagd tarief. Deze activiteit is immers expliciet uitgesloten uit tabel A van K.B. nr. 20.

Het verwijderen of buiten gebruik stellen (d.w.z. opvullen met bv. zand, beton of schuim) van een ondergrondse stookolietank, is een afbraakwerk, en bijgevolg in principe onderworpen aan het normale BTW - tarief van 21 pct. Afbraakwerken zijn immers niet opgenomen in tabel A (6 pct.) van K.B. nr. 20. Indien de verwijdering echter voorafgaat aan het plaatsen - op dezelfde plaats - van een nieuwe ondergrondse stookolietank, komt bedoeld afbraakwerk wel in aanmerking voor de toepassing van het verlaagd tarief van 6 pct. voor zover alle voorwaarden van rubriek XXXI van tabel A van de bijlage bij het K.B. nr. 20 inzake BTW - tarieven vervuld zijn. Het zuiver opspuiten van stookolietanks kan nooit onderworpen zijn aan het tarief van 6% daar in geen geval kan gesteld worden dat opspuiting noodzakelijk voorafgaat aan renovatie d.w.z. de tank wordt niet eerst opgespoten om daarna verwijderd te worden en op dezelfde plaats vervangen te worden door een nieuwe. VLAREM II kan opvulling dan misschien wel als een tijdelijke oplossing zien, in de praktijk weet iedereen dat in de meerderheid van de gevallen een opgespoten tank voor eeuwig en altijd in de grond blijft zitten.

Volgens appellant rust de bewijslast bij de belastingplichtige. Het feit dat de werken deel uitmaken van een groter geheel doet niets ter zake : als geïntimeerde aantoont dat de tanks op dezelfde plaats vervangen werden door een nieuwe dan heeft zij bewezen dat facturering aan 6 pct. gerechtvaardigd was. Door wie deze tanks vervangen werden, door haarzelf of door een onderaannemer is hierbij niet bepalend. Appellant betwist dat het gelijkheidsbeginsel werd geschonden: voor alle verrichters van afbraakwerken geldt dezelfde regeling: afbraakwerken die noodzakelijk voorafgaan aan de omvorming of de verbetering - en meer algemeen aan werken die het verlaagd tarief kunnen genieten - komen eveneens in aanmerking voor de toepassing van het verlaagd tarief.

1.5.

Geïntimeerde concludeert tot de ongegrondheid van het hoger beroep, de bevestiging van het bestreden vonnis en de veroordeling van appellant tot de kosten van het geding.

Geïntimeerde stelt dat de door haar uitgevoerde werken bedoeld zijn onder de opsomming van het tarief van 6 pct. en dat de administratie moet bewijzen dat dit niet zo is. De werken van geïntimeerde vormen deel van een groter geheel van werken van renovatie en herstelling; dus mag - binnen de interpretatie van de administratie - het tarief van 6 pct. worden toegepast.

Het onderscheid dat de administratie maakt tussen losstaande werken van buiten gebruikstelling van olietanks en werken die deel uitmaken van een geheel van renovatiewerken, is arbitrair en strijdig met het gelijkheidsbeginsel. Het is eveneens strijdig met het gelijkheidsbeginsel een onderscheid te maken tussen werken die contractueel één geheel vormen en werken die los van elkaar staan, maar feitelijk één geheel vormen.

2. Beoordeling:

De betwisting betreft de vraag of geïntimeerde al dan niet terecht het tarief van 6% heeft toegepast op de door haar verrichte diensten.

Krachtens artikel 59 §1, 1e lid van het BTW - wetboek rust de bewijslast van de feiten die de verschuldigdheid van de belasting aantonen op de administratie.

Overeenkomstig artikel 1 van het K.B. nr. 20 van 20 juli 1970 tot vaststelling van de tarieven van de belasting over de toegevoegde waarde en tot indeling van de goederen en de diensten bij die tarieven, zoals van toepassing op onderhavige betwisting, wordt de belasting over de toegevoegde waarde geheven:

1° tegen het tarief van 6 pct. voor de goederen en diensten aangewezen in tabel A van de bijlage bij dit besluit;

2° tegen het tarief van 12 pct. voor de goederen en diensten aangewezen in tabel B van de bijlage bij dit besluit;

3° tegen het tarief van 21 pct. voor alle andere goederen en diensten bedoeld in het wetboek.

Uit deze bepaling blijkt dat het tarief van 21 pct. niet wordt bepaald als een algemeen tarief, waarop de tarieven van 6 pct. en 12 pct. een uitzondering zouden vormen, maar dat dit tarief slechts wordt toegepast wanneer bewezen wordt dat de kwestieuze goederen of diensten niet in de tabellen A of B worden aangewezen.

Hieruit volgt dat de administratie die de toepassing vordert van het tarief van 21 pct. wanneer de belastingplichtige een tarief van 6 pct. heeft toegepast, de bewijslast heeft dat dit laatste tarief niet toepasselijk is.

Het behoort derhalve aan appellant om te bewijzen dat het door geïntimeerde toegepaste tarief van 6 pct. niet beantwoordt aan de toepassingsvoorwaarden van rubriek XXXI van tabel A van de bijlage bij het K.B. nr. 20 van 20 juli 1970.

Geïntimeerde stelt - onder verwijzing naar aanschrijving 6/86 van 22 augustus 1986 en beslissing nr. E.T. van 31 maart 2003 - dat het verwijderen of buiten gebruik stellen van een stookolietank wordt beschouwd als afbraakwerk, doch onderbouwt dit niet.

Het Hof dient dan ook, met de eerste rechter, vast te stellen dat appellant niet aantoont dat geïntimeerde ten onrechte het tarief van 6 pct. heeft toegepast.

De eerste rechter heeft dan ook terecht de vordering van geïntimeerde gegrond verklaard.

Het hoger beroep is ongegrond en appellant dient veroordeeld te worden tot de kosten van het hoger beroep, zoals hierna begroot.

OM DEZE REDENEN,

HET HOF, recht doende op tegenspraak,

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond.

Bevestigt het bestreden vonnis.

Veroordeelt appellant tot de kosten van het hoger beroep, begroot aan de zijde van appellant op 485,88 EUR, volgens opgave in conclusie.

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting van het HOF VAN BEROEP te ANTWERPEN van TWINTIG NOVEMBER TWEEDUIZENDENZEVEN, waar aanwezig waren:

R. T., Voorzitter;

D. W en S. B., Raadsheren;

A. V. L., Griffier.

A. V. L . S. B.

D. W. R. T.