

BTW Update

2015 - 07

INHOUD

Kosten voor gemene rekening anno 2015.....	1
BTW: het blijft gemakkelijk.....	2
Uitreiken uitnodiging tot betaling; over antidumpingrechten, herkomst van katoenen, bedlinnen en termijnen.....	4
Pas op met drempelbedrag afstandsverkoop ...	5
Begrip medicijnen aan banden?.....	6
Het effect van belangenbehartiging	7
%advies+diensten op basis van een abonnement	9

VRIJSTELLING EN SPORT

KOSTEN VOOR GEMENE REKENING ANNO 2015

Het leerstuk %kosten voor gemene rekening+wordt al vele jaren in de btw-praktijk toegepast. Het gaat daarbij om kosten die door één partij worden gemaakt en betaald en die feitelijk ook betrekking hebben op andere partijen. De betalende partij wil het deel van de kosten dat voor de andere partij gemaakt

is aan laatstbedoelde partij doorbelasten. Deze doorbelasting is in beginsel een (btw-belaste) dienst. Indien het kosten betreft waar in eerste instantie geen btw op drukt (bijvoorbeeld personeelskosten) en de laatste partij geen, of slechts gedeeltelijk, btw kan terugvorderen, zal dit voor deze laatste partij een kostenverhogend effect hebben. Om dit te voorkomen, is het leerstuk %kosten voor gemene rekening+ontstaan.

Uitgangspunt bij kosten voor gemene rekening is dat:

- Eén partij de kosten betaalt, namens hemzelf en andere partijen;
- De werkelijke kosten worden doorberekend naar de andere partijen;
- Op basis van een van tevoren overeengekomen verdeelsleutel; en
- Het risico ten aanzien van die kosten alle partijen volgens de overeengekomen verdeelsleutel aangaat.

Belangrijke aandachtspunten zijn dat nooit volledige doorbelasting mag plaatsvinden, anders zijn de kosten immers niet voor %gemene rekening+gemaakt. Een ander aandachtspunt betreft het gezamenlijke risico. Dit betekent dat ook toekomstige

(onvoorziene) kosten onder de verdeelsleutel moeten vallen (bijvoorbeeld een ontslagvergoeding).

Een terugkerend discussiepunt is de *vaste verdeelsleutel*. De Belastingdienst neemt vaak het standpunt in dat dit betekent een verrekening op basis van een vast percentage. De adviespraktijk wil nog wel eens verdedigen dat een verdeling op basis van een vast kerngegeven, bijvoorbeeld leerlingenaantal, ook onder de definitie *vaste* kan vallen. Dit terwijl het percentage kan wijzigen als gevolg van de wisselende leerlingaantallen.

Het Hof Amsterdam heeft op 18 juni 2015 (nr. 14/00438 tot en met 14/00440) beslist inzake de verdeling van de kosten van een bedrijfsbureau. Het gaat om de doorbelasting van de kosten naar de samenwerkende onderwijsinstellingen. Partijen hadden een verdeelsleutel afgesproken op basis van het leerlingenaantal op 1 oktober voorafgaande aan het boekjaar met een aparte wegings-coëfficiënt voor het aantal leerlingen speciaal onderwijs. In een latere (bijgestelde) overeenkomst is gekozen voor een (vaste) verdeling op basis van de leerlingenaantallen op 1 oktober 2009. Partijen raken in onmin en wensen de samenwerking te beëindigen. Er wordt een beëindigingsovereenkomst met vergoeding overeengekomen. De Rechtbank Haarlem (AWB 13/4891) komt op diverse gronden tot de conclusie dat niet wordt voldaan aan de eis dat sprake is van kosten voor gemene rekening. Bij het hof betoogt belanghebbende dat sprake is van kosten voor gemene rekening en een vaste verdeelsleutel. De inspecteur bevestigt het *gemene karakter* van de kosten maar stelt dat de *risico's uitsluitend belanghebbende aangaan*.

Het hof oordeelt dat belanghebbende voldoende heeft aangetoond dat sprake is van kosten voor gemene rekening. De gezamenlijke verantwoordelijkheid heeft zich geopenbaard bij het beëindigen van de samenwerking. Belanghebbende heeft een aanzienlijke schadevergoeding aan de andere partij in rekening gebracht. Daarnaast heeft belanghebbende personeelsleden naar de wederpartij gedetacheerd. De wederpartij heeft deze kosten betaald/voor haar rekening genomen, omdat zij deze kosten gezamenlijk met belanghebbende was aangegaan.

Ondanks het feit dat in de overeenkomst de gezamenlijke verantwoordelijkheid voor de kosten niet voldoende was vastgelegd, oordeelt het hof dat uit de feiten en omstandigheden blijkt dat partijen dit wel waren overeengekomen en ook als zodanig handelen. De doorbelasting is, zo stelt het hof vast, geen vergoeding voor door belanghebbende verrichte prestaties. Er is geen btw verschuldigd.

Tegen de uitspraak is cassatie ingesteld.

HARRY HENDRIKS

BTW: HET BLIJFT VERMAKELIJK

Op 15 december 2015 is het belastingplan 2016 gepubliceerd. In dit plan staan weinig wijzigingen voor de BTW. Dit betreft enkel de beperking van het 6%-tarief voor de levering van een deel van geneesmiddelen, pootgoed en land- en tuinbouwzaden. De aangekondigde

vereenvoudigingsonderzoeken voor de kleine ondernemersregeling en de btw-teruggaafregeling in geval van oninbare debiteuren hadden wat mij betreft direct in het belastingplan meegenomen mogen worden. Met name voor de problemen bij de teruggave van btw bij oninbare debiteuren hebben we als specialistengroep al veel vaker oplossingen aangedragen. Daarnaast hoeft men niet opnieuw onderzoek te doen.

Waar de wetgeving niet tot nauwelijks wijzigt, is de jurisprudentie des te interessanter. De BTW Update krijgen we daarmee makkelijk vol. Het probleem is juist welke jurisprudentie we willen becommentariëren. Een gemakkelijke uitspraak betreft de uitspraak van Hof Den Bosch inzake webcamsessies (30 juli 215, nr. 14-00530). In deze zaak gaat het om een ondernemer die live erotische webcamsessies aanbiedt. Deze sessies verzorgen modellen op de Filipijnen. De kernvraag is welk land mag heffen. Deze zaak gaat nog over de jaren 1996-1999. Sinds 1 januari 2010 zijn de regels voor de bepaling van de plaats van dienst gewijzigd. Niet in geschil is dat het hier gaat om een dienst die bestaat uit gemakkelijksactiviteiten. Voor dergelijke diensten is het land bevoegd daar waar de activiteiten of werkzaamheden feitelijk plaatsvinden. Dit is een afwijking op de hoofdregel.

Bij het ontwikkelen van de plaatsbepalingsregels is uiteraard niet rekening gehouden met de technologische ontwikkelingen die zich nadien zouden kunnen voordoen. Hierbij ging men er waarschijnlijk vanuit dat er sprake is van eenheid van plaats. Met andere woorden: de uitvoering van de gemakkelijksactiviteit gebeurt op dezelfde plaats als het verbruik. Het hof oordeelt op basis van de eenvoud, hanteerbaarheid en de grammaticale uitleg

van de wettekst dat de plaats van dienst is het land waar de werkzaamheden feitelijk plaatsvinden. Dit is volgens het hof de Filipijnen. Helaas besteedt het hof geen aandacht aan doel en strekking van de plaatsbepalingsregels bij gemakkelijksactiviteiten. Dat zou op zich wel logisch zijn geweest.

De vraag is of de prestaties van deze ondernemer ook na 1 januari 2010 op dezelfde wijze belast voor de btw behandeld dienen te worden. Diensten die bestaan uit gemakkelijksactiviteiten voor niet-ondernemers worden vanaf deze datum belast waar die activiteiten daadwerkelijk plaatsvinden. Met andere woorden: voor de ondernemer die deze webcamsessies aanbiedt, lijkt niet veel te veranderen. De wettekst is immers bijna gelijkkluidend (feitelijk -> daadwerkelijk). Ook na 1 januari 2010 is de plaatsbepaling voor gemakkelijksdiensten een uitzondering op de hoofdregel. Een uitzondering die is gemaakt om te bewerkstelligen dat de heffing plaatsvindt op de plaats van verbruik. Deze uitzondering past goed binnen het bestemmingslandbeginsel waar de nieuwe regeling op is gebaseerd. Tot voor 1 januari 2010 was het oorspronglandbeginsel het uitgangspunt. De uitzondering voor gemakkelijksactiviteiten was opgenomen omdat de richtlijngever de bedoeling had voor dergelijke prestaties de heffing ten goede te laten komen aan de landen waarin dergelijke prestaties worden georganiseerd. Doel en strekking van de plaatsbepaling voor gemakkelijksactiviteiten wijzigt dus; de letterlijke wettekst echter nagenoeg niet. De vraag is of voor de ondernemer die live webcamsessies aanbiedt, er op 1 januari 2010 iets is gewijzigd. Ik kan me overigens voorstellen dat sommige gemakkelijksactiviteiten ook nog zouden kunnen vallen onder elektronische diensten.

Voor de ondernemer is de zaak nog niet afgerond. Er is namelijk cassatie ingesteld. De sessie wordt dus vervolgd. Met interesse blijven we dan ook deze zaak volgen. Ook nu geldt: btw, het blijft vermakelijk.

LUCAS BLOM

ANTIDUMPINGRECHTEN

UITREIKEN UITNODIGING TOT BETALING; OVER ANTIDUMPINGRECHTEN, HERKOMST VAN KATOENEN, BEDLINNEN EN TERMIJNEN

Invoer van goederen is nooit zonder zorgen. Voordat het binnen de EU mag worden verhandeld en vervoerd, moeten eerst rechten bij invoer worden voldaan aan de douane. Dit betreffen niet alleen de invoerrechten, maar kan ook de heffing van zogenaamde antidumpingrechten omvatten. Deze heffing stelt de Raad van de Europese Unie in bij verordening en werkt dus rechtstreeks. De instelling van deze heffing is vaak het gevolg van door andere partijen ingediende klachten, omdat dumping marktschade veroorzaakt en het land van herkomst van de goederen ondertussen al bevoordeeld werd door (lagere) zogenaamde preferentiële of zelfs nihil-tarieven. Voor de toepassing van die tarieven moet voorafgaand aan de invoerbeweging vaststaan wat het land van herkomst is.

In de zaak bij Hof Amsterdam van 21 mei 2015 (nr. 13/00406) staat de invoer van katoenhoudend beddenlinnen uit Pakistan centraal. In de periode van deze invoer geldt voor die goederen de heffing van antidumpingrechten tegen 13,1% van de invoerwaarde. Om de heffing te ontlopen, verlegt de belanghebbende de productie van Pakistan naar de

Verenigde Arabische Emiraten (VAE); daarbij zijn ook zogenaamde certificaten van oorsprong afgegeven door de autoriteiten van de VAE. De heffing van douanerechten in de VAE bedraagt 12%. Na onderzoek door OLAF (het anti-fraude bureau van de Europese Commissie) blijkt dat deze certificaten door die autoriteiten op basis van onjuiste en misleidende informatie zijn afgegeven. De oorsprong van de goederen had dus vanwege de aan de stoffen verrichte bewerkingen niet mogen verspringen van Pakistan naar VAE. Behalve dat een strafrechtelijke procedure wordt geopend, reikt de Minister van Economische Zaken een uitnodiging tot betaling (utb) vanwege antidumpingrechten uit aan de belanghebbende.

Net als in de procedure bij de rechtbank, betwist belanghebbende of de uitreiking van de utb aan hem terecht en, zo ja, tijdig heeft plaatsgevonden. Tijdens de zitting bevestigt de belanghebbende weliswaar dat de goederen de Pakistaanse oorsprong hebben, maar dat de utb te laat is uitgereikt. Dat houdt verband met de zogenaamde reguliere boekingstermijn en de verlengde boekingstermijn.

De reguliere boekingstermijn houdt in dat binnen drie jaar na het ontstaan van de douaneschuld, deze douaneschuld aan de douaneschuldenaar moet worden medegedeeld. Verjaring leidt tot het tenietgaan van de douaneschuld. De verlengde boekingstermijn houdt in dat binnen vijf jaar na het ontstaan van de douaneschuld, deze wordt medegedeeld. Daarbij heeft als hoofdregel te gelden dat als gevolg van een strafrechtelijk vervolgbare handeling de douaneautoriteiten niet in staat zijn geweest het juiste bedrag van de wettelijk verschuldigde rechten toe te passen. Het doen van onjuiste aangiften is zo'n handeling. De verlengde

termijn geeft de autoriteiten dus een paar jaar extra tijd om nader onderzoek te doen. Ten tijde van de invoer is in de Nederlandse wetgeving de uitzondering op de genoemde hoofdregel opgenomen dat die verlengde termijn niet geldt ten aanzien van personen van wie het handelen of nalaten niet was gericht op ontduiking van de rechten bij invoer.

Qua bewijslastverdeling is het vervolgens aan de minister aannemelijk te maken dat belanghebbende het oogmerk had om de rechten bij invoer te ontduiken. Volgens het hof is de minister daarin niet geslaagd. Hoewel het gevolg is van het doen van onjuiste aangiften dat enig fiscaal voordeel is genoten (1,1%), is dat op zichzelf beschouwd onvoldoende om daarmee te concluderen dat belanghebbende heeft gehandeld met een fiscaal oogmerk. Bovendien heeft de minister niet weersproken dat ten aanzien van enkele zendingen niet uitgesloten mag worden dat de stoffen weliswaar afkomstig zijn van uit Pakistan, maar de productie heeft plaatsgevonden in de VAE. Het hof acht dit niet onaannemelijk.

Zowel de uitspraak van de rechtbank als de utb worden vernietigd door het Hof Amsterdam. Tegen deze uitspraak van het hof is geen cassatie ingesteld.

GIJS OTTEN

AFSTANDSVERKOPEN

PAS OP MET DREMPELBEDRAG AFSTANDSVERKOPEN

De regeling voor afstandsverkopen is van toepassing indien:

- Een ondernemer goederen levert aan particulieren of daarmee gelijkgestelden;

- De goederen direct of indirect, door of voor rekening van de leverancier worden vervoerd van een EU-land naar een ander EU-land. De regeling geldt dus niet indien bijvoorbeeld particulieren zelf de goederen ophalen in een andere lidstaat of wanneer zij zelf het vervoer regelen;
- De goederen direct of indirect, door of voor rekening van de leverancier worden vervoerd van een EU-land naar een ander EU-land. De regeling geldt dus niet indien bijvoorbeeld particulieren zelf de goederen ophalen in een andere lidstaat of wanneer zij zelf het vervoer regelen.

Gevolg van de toepassing van de regeling voor afstandsverkopen is, dat de BTW verschuldigd is in het land waar de goederen aankomen. De regeling voor afstandsverkopen geldt niet voor nieuwe vervoermiddelen en margegoederen.

Bij afstandsverkopen is het drempelbedrag van groot belang. Pas zodra dit drempelbedrag wordt overschreden, is de regeling voor afstandsverkopen van toepassing. Tot die tijd dient een Nederlandse leverancier gewoon Nederlandse BTW te berekenen. De drempelbedragen variëren per lidstaat. Voor Duitsland, Frankrijk en Luxemburg geldt een drempelbedrag van " 100.000 en voor België en Oostenrijk geldt een drempelbedrag van " 35.000.

Is het drempelbedrag in het vorige jaar gehaald, dan geldt voor het huidige jaar geen drempelbedrag. De ondernemer kan er ook voor kiezen de regeling voor afstandsverkopen direct van toepassing te laten zijn. Dan geldt er geen drempelbedrag. Daarvoor moet de ondernemer een verzoek indienen bij de Belastingdienst. Indien de inspecteur het verzoek

inwilligt, geldt dit totdat de ondernemer weer vraagt om toepassing van een drempelbedrag, maar in ieder geval voor twee kalenderjaren. De toepassing van dit systeem is nog een keer uitgelegd door de Hoge Raad in een arrest van 26 juni 2015.

Een B.V. handelde in kleding en bijbehorende accessoires. Deze artikelen werden onder meer via een webwinkel verkocht. Een deel van de kleding ging van Nederland naar particulieren in Duitsland. Over het hele jaar werd er voor meer dan " 100.000 aan kleding aan particulieren in Duitsland geleverd. De verkoop vond gelijkmatig verspreid over het jaar plaats. De B.V. had niet het hierboven genoemde verzoek gedaan om het drempelbedrag niet van toepassing te laten zijn. Ook was het drempelbedrag in 2009 niet overschreden.

Over het eerste kwartaal van 2010 gaf de B.V. geen Nederlandse BTW aan voor de verkoop aan de Duitse particulieren. De inspecteur kwam hier na een boekenonderzoek achter en legde een naheffingsaanslag Nederlandse BTW op. De B.V. meende dat ook voor de verkopen aan Duitse particulieren in het eerste kwartaal van 2010 de regeling voor afstandsverkopen gold, maar ving bot bij de Hoge Raad.

De Hoge Raad oordeelde, dat de regeling voor afstandsverkopen pas van toepassing is zodra het drempelbedrag voor een lidstaat in een bepaald jaar overschreden wordt. Totdat het drempelbedrag van " 100.000 overschreden wordt, is de plaats van levering Nederland en is er derhalve Nederlandse BTW verschuldigd. Pas vanaf het moment, dat met een levering het drempelbedrag van " 100.000 overschreden wordt, dient er over de leveringen aan Duitse particulieren in 2010 en 2011 Duitse

Mehrwertsteuer in rekening gebracht te worden. De Hoge Raad verwijst hiervoor naar de artikelen 33 en 34 BTW Richtlijn en vooral naar artikel 14 van de Verordening 282/2011.

Het blijft dus goed opletten met de drempelbedragen. Aandachtspunten zijn:

- Moet ik een verzoek indienen om het drempelbedrag niet van toepassing te laten zijn;
- Is het drempelbedrag voor een bepaalde lidstaat vorig jaar overschreden? Zo ja, dan geldt er dit jaar voor die lidstaat geen drempelbedrag;
- Wordt het drempelbedrag voor een bepaalde lidstaat dit jaar overschreden?

DICK ROEMELING

TARIEF

BEGRIP MEDICIJNEN AAN BANDEN?

Op 18 augustus 2015 is een uitspraak van Gerechtshof Amsterdam van 28 mei 2015 gepubliceerd, nummer 14/00283 waarin de eerdere uitspraak van de rechtbank Noord Holland wordt bevestigd. Het gaat in deze zaak om de vraag of op de levering van zonnebrandproducten en (natrium)fluoride bevattende tandpasta's het verlaagde tarief mag worden toegepast. Het bijzondere in deze casus is dat de producten niet door de Inspectie voor de Volksgezondheid en het College ter beoordeling van geneesmiddelen als geneesmiddel zijn aangemerkt. Hiertoe bestaat van de zijde van belanghebbende ook niet de behoefte. Belanghebbende neemt het standpunt in dat er toch sprake is van geneesmiddelen als bedoeld in artikel

1, eerste lid, onder b, van de Geneesmiddelenwet en daarom kunnen delen in het verlaagde tarief ex post a6 van Tabel 1 behorende bij de Wet op de omzetbelasting 1968. Op grond van deze tariefpost is er sprake van een geneesmiddel indien het substantie betreft of een samenstel van substanties die bestemd is om te worden toegediend of aangewend voor, dan wel op enigerlei wijze wordt gepresenteerd als zijnde geschikt voor:

1. het genezen of voorkomen van een ziekte, gebrek, wond of pijn bij de mens;
2. het stellen van een geneeskundige diagnose bij de mens; of
3. het herstellen, verbeteren of anderszins wijzigen van fysiologische functies bij de mens door een farmacologisch, immunologisch of metabolisch effect te bewerkstelligen.

Producten kunnen dus als geneesmiddel worden aangewend op grond van presentatie (aandieningscriterium) of op basis van de therapeutische werking (toedieningscriterium). Voor het aandieningscriterium wordt gekeken naar het feit of het product bij de gemiddelde consument overkomt als zijnde een substantie met therapeutische of profylactische eigenschappen. Ook kan het feit dat het product naar zijn vorm en verpakking op een geneesmiddel lijkt, hierbij een rol spelen. Belanghebbende heeft het Hof echter niet kunnen overtuigen dat de gemiddelde consument een profylactische werking toekent aan de producten. Hierbij verwijst het Hof ook naar de cosmetische, reinigende en verzorgende elementen van de producten als doorslaggevend element in de verkoopbeslissing van de consument. Bij het toedieningscriterium wordt meer gekeken naar de eigenschappen van de substantie zelf. Bezit het

farmacologische eigenschappen welke in wetenschappelijke zin zijn vastgesteld. In onderhavige casus heeft het Hof Amsterdam geconcludeerd dat niet aannemelijk is gemaakt dat de zonnebrandproducten en tandpasta's substanties bevatten die de stofwisseling van de mens beïnvloeden en daarmee een therapeutische of profylactische werking hebben.

Inmiddels is het belastingplan 2016 verschenen en ligt er een voorstel op tafel om de toepassing van het verlaagde tarief op de verkoop van medicijnen te verduidelijken. Het verlaagde tarief is dan enkel nog van toepassing op medicijnen waarvoor een handelsvergunning in het kader van de Geneesmiddelenwet is afgegeven, of behoren tot een categorie die van een dergelijke vergunning zijn vrijgesteld.

Ingewikkelde gerechtelijke procedures als onderhavige blijven dan in het vervolg achterwege.

AD FRUIJTIER

AFTREK VAN VOORBELASTING

HET EFFECT VAN BELANGENBEHARTIGING

Als rechterlijke uitspraken in fiscale zaken worden gepubliceerd, worden deze altijd geanonimiseerd. Het gaat immers om zaken waarin vertrouwelijke informatie over activiteiten en geldstromen is opgenomen. Maar in sommige zaken heeft anonimiseren niet het beoogde effect. Zoals in de zaak van *Ben+vereniging voor effectenbezitters*. Wanneer dan ook nog wordt aangegeven dat deze vereniging het blad *Effect+uitgeeft*, valt eenvoudig te raden welke vereniging het hier om gaat.

De casus is interessant. De vereniging heeft een heel aantal activiteiten die ze tegen vergoeding verricht. Eén van die activiteiten is het afwikkelen van schadeclaims voor haar leden en derden. Daarbij moet met name worden gedacht aan claims van aandeelhouders van bedrijven die door een bepaald handelen of nalaten van die bedrijven zijn benadeeld. De vereniging wordt dan door de bedrijven die tot die schadeclaims veroordeeld zijn, ingehuurd om de claims af te wikkelen. De schadeclaims komen veelal voort uit door de vereniging zelf gevoerde procedures tegen deze bedrijven. De vereniging begint de procedures op eigen initiatief en zij ontvangt van niemand hiervoor een vergoeding. Dat is een belangrijk feit in deze zaak.

De vereniging is van mening dat zij recht heeft op aftrek van BTW ter zake van de kosten die ze maakt voor de procedures. Zij meent dat het procederen een ondernemersactiviteit is; de bedrijven betalen haar uiteindelijk voor het afronden van de claims (uiteraard alleen als het tot een veroordeling is gekomen) en omdat zij meent dat het procederen op zichzelf al nodig is voor het opbouwen van know-how waardoor bedrijven eerder geneigd zijn schikkingen te treffen met de vereniging.

De inspecteur kijkt daar anders tegenaan. Die zegt dat er sprake is van een aparte activiteit waarvoor geen vergoeding wordt ontvangen. Immers, de afhandeling van de claim is iets anders dan het uit zichzelf voor eigen rekening en risico opstarten van een procedure. De kosten van de juridische acties hangen volgens de inspecteur ook niet samen met de afwikkelingsactiviteiten. Alleen kosten die komen nadat er een claim of schikking is, kunnen volgens de inspecteur op die activiteiten zien.

Rechtbank Den Haag oordeelt in deze zaak (12 januari 2015, nr. AWB-13_10241). Er staat geen vergoeding tegenover het procederen (ook niet de contributie van de leden) en dus is er volgens de rechtbank geen sprake van een economische activiteit. Er is volgens de rechtbank sprake van een vorm van collectieve belangenbehartiging zonder vergoeding. Overigens bevreemdt mij die conclusie wel enigszins, want volgens mij zou er . zo sprake is van collectieve belangenbehartiging . wel degelijk een prestatie zijn voor de BTW, want de contributie is nu juist betaald voor de collectieve belangenbehartiging! Anders zou de zogenoemde syndicaatsvrijstelling voor bijvoorbeeld vakbonden (artikel 11-1-t Wet OB) ook overbodig zijn!

Dan moet de rechtbank oordelen over de samenhang van de kosten van de procedures met de overige activiteiten. Met name met de afwikkelingsactiviteiten. Die samenhang is een lastige. Immers, je kunt niet de afwikkelingsactiviteiten doen zonder dat je de procedure hebt gevoerd. Ik kan mij dan ook voorstellen dat als deze zaak gespeeld had bij een organisatie die alleen de procedures en afwikkelingsactiviteiten zou verrichten, de samenhang zou zijn vastgesteld. Echter, hier speelt natuurlijk ook het onderdeel belangenbehartiging voor de leden. Het gevoel bekruipt me dat dit de doorslag heeft gegeven voor het oordeel dat er geen sprake is van samenhang. Een begrijpelijk oordeel, maar gezien de procedurelust van deze vereniging, lijkt hoger beroep en/of cassatieberoep in deze casus aannemelijk.

RICK FRANKE

DIENSTEN

Í ADVIESÍ-DIENSTEN OP BASIS VAN EEN ABONNEMENT

In de Bulgaarse zaak *Asparuhovo Lake Investment Company OOD* (C-463/14) is het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU) gevraagd een oordeel te geven over de vraag op welk moment de verschuldigdheid van btw ter zake van een abonnementsdienst ontstaat. De rechtsbetrekking tussen contractspartijen moet men beoordelen om te kunnen vaststellen of en zo ja, *welke*, dienst is overeengekomen en hoe men de vergoeding daarmee in verband kan brengen. Wat is het geval?

Asparuhovo is met een viertal dienstverleners overeengekomen dat zij adviesdiensten leveren op het gebied van bedrijfsfinanciering, commerciële ontwikkeling, juridische advisering en beveiliging van informatie, waarbij de dienstverrichters zich ertoe verplichtten om:

1. zich beschikbaar te houden op elke werkdag van 09.00 uur tot 18.00 uur voor adviezen, vergaderingen en verplichtingen;
2. wanneer nodig, fysieke aanwezigheid te waarborgen van een deskundige persoon;
3. documentatie en informatie te verwerven en uit te wisselen met het oog op de bescherming van de belangen van *Asparuhovo*;
4. tijdig alle documenten te verstrekken met betrekking tot de bescherming van de belangen van *Asparuhovo*.

De *vergoeding* bestaat uit een wekelijkse vergoeding die wordt uitbetaald op elke maandag van de week volgende op die waarvoor zij is verschuldigd. Hiervoor reiken de dienstverrichters facturen uit aan *Asparuhovo*.

Het HvJ EU beoordeelt deze wijze van vergoeding als een forfaitaire vergoeding (vergelijk *Kennemer Golf* inzake jaarlijkse contributievergoedingen voor het beschikbaar houden van het golfterrein ten behoeve van haar leden; nr. C-174/00). De aard en de hoeveelheid van de daadwerkelijk verrichte adviesdiensten tijdens deze periode is niet van belang aangezien de overeenkomst tussen partijen betrekking heeft op het permanent ter beschikking staan om waar nodig diensten ten behoeve van de opdrachtgever te verrichten. Het (directe) verband tussen de forfaitaire vergoeding en de beschikbaarheid voor het leveren van diensten is daarmee vastgesteld.

De tussen partijen gesloten exclusiviteitsclausule wijzigt het belastbare karakter van deze overeenkomst niet. Dit kan dus niet als een afzonderlijke dienst, zijnde *een niet-doen*, worden beschouwd).

Aangezien de dienst hoofdzakelijk er in bestaat om permanent ter beschikking te staan van de cliënt waarvoor periodiek betaalde, forfaitaire, sommen wordt ontvangen, wordt deze dienst geacht te zijn verricht tijdens de periode waarop de betaling betrekking heeft, ongeacht of daadwerkelijk adviesdiensten in die periode zijn geleverd. Telkens aan het einde van die periode wordt de dienst geacht te zijn verricht (art. 64, lid 1 BTW-richtlijn 2006). Hieruit volgt dat het belastbaar feit zich voordoet en de belasting verschuldigd is telkens aan het einde van deze perioden (art. 63 BTW-richtlijn 2006).

De overeengekomen dienst wordt dus *niet* beschouwd als adviesdiensten maar als het permanent ter beschikking staan om deze diensten te

leveren. Dit kan ook van belang zijn bij de bepaling van de plaats van dienst (b2b of b2c).

Met veel plezier lees ik de overweging van het HvJ EU dat ~~de~~ omstandigheid dat de diensten niet van tevoren zijn bepaald en ook niet zijn geïndividualiseerd, en dat de vergoeding in de vorm van een forfait wordt betaald, niet van dien aard is dat daardoor het directe verband wordt tenietgedaan tussen de verrichte diensten en de tegenprestatie die daarvoor wordt ontvangen, waarvan het bedrag van tevoren wordt bepaald volgens duidelijk afgebakende criteria (Le Rayon de l'Or, C-151/13, punt 37)+

Voor de in Nederland geleverde ketenzorg bestaan momenteel btw-problemen omdat de Belastingdienst meent een afzonderlijke dienst te moeten constateren in het zorgforfait dat wordt betaald voor daadwerkelijk te leveren gezondheidszorg. Is het niet zo dat die zienswijze van de Belastingdienst ~~naaks~~+staat op het karakter van de forfaitaire vergoeding en het directe verband daarvan met de daarmee verbonden prestatie?

PAUL CRAMER

COLOFON

REDACTIE: MR. LUCAS BLOM AA RB
(HOOFDREDACTEUR) ■ PAUL CRAMER RB ■
MR. RICK FRANKE LL.M. RB ■ MR. AD FRUIJTIER
RB ■ HARRY HENDRIKS RB ■ MR. GIJS OTTEN
RB ■ MR. DICK ROEMELING RB

Btw Update is een uitgave van de specialistengroep BTW voor het Register Belastingadviseurs en verschijnt 10x per jaar op het RB Ledennet. Voor vragen of meer informatie kunt u contact opnemen met het RB via communicatie@rb.nl.

De informatie in Btw Update heeft een signalerend karakter, is niet bedoeld als advies en de ontvanger/gebruiker kan hieraan geen rechten ontleen. Ondanks de zorgvuldige samenstelling van de inhoud van Btw Update kan het RB en de betrokken btw-specialisten geen enkele aansprakelijkheid aanvaarden voor schade, direct dan wel indirect, tengevolge van eventuele fouten, vergissingen of onvolledigheden van de aangeboden informatie.

Btw Update kan verwijzen naar andere websites of andere bronnen. Het RB heeft geen controle of zeggenschap over zulke andere websites en bronnen en is niet verantwoordelijk of aansprakelijk voor de beschikbaarheid, de inhoud en de veiligheid daarvan, noch voor eventuele inbreuken op auteursrechten of andere intellectuele eigendomsrechten via zulke websites of bronnen. Het is de ontvanger/gebruiker van Btw Update niet toegestaan deze te vermenigvuldigen, te distribueren, te verspreiden of tegen vergoeding beschikbaar te stellen aan derden, zonder uitdrukkelijke, schriftelijke toestemming van het RB.