

ERASMUS UNIVERSITEIT ROTTERDAM

Nadruk verboden

Erasmus School of Economics

Masterscriptie



De vrijstelling van financiële dienstverlening binnen Europa

‘Artikel 135 lid 1 sub-leden d tot en met g van de Btw-richtlijn flink op de schop?’

Naam: Pieter Beereboom
Studentnummer: 360353
Begeleider: R. van der Paardt

Rotterdam, 2 augustus 2017

Inhoudsopgave

INHOUDSOPGAVE	FOUT! BLADWIJZER NIET GEDEFINIEERD.
HOOFDSTUK 1 – INLEIDING	4
1.1– AANLEIDING EN PROBLEEMSTELLING	4
1.2– OPZET	7
1.3– AFBAKENING	8
HOOFDSTUK 2 – EEN EUROPEES GEORIËNTEERDE OMZETBELASTING	9
2.1 – INLEIDING	9
2.2 – HET RECHTSKARAKTER VAN DE EUROPESE OMZETBELASTING	10
2.3 – AFTREK VAN VOORBELASTING IN DE OMZETBELASTING	12
2.3.1 <i>Het systeem met aftrekbare voorbelasting</i>	12
2.3.2 <i>Geen recht op aftrek van voorbelasting</i>	14
2.3.3 <i>Aftrekrecht bij gemengde prestaties</i>	15
2.4 – HET NEUTRALITEITSBEGINSEL BINNEN DE OMZETBELASTING	17
2.4.1 <i>Neutraliteit in het algemeen</i>	17
2.4.2 <i>Inwendige neutraliteit</i>	18
2.4.3 <i>Uitwendige neutraliteit</i>	19
2.5 – CONCLUSIE	20
HOOFDSTUK 3 – DE VRIJSTELLINGSBEPALINGEN EN HUN GEVOLGEN IN DE OMZETBELASTING	22
3.1 – INLEIDING	22
3.2 – VRIJSTELLINGEN ALS AFWIJKING OP ‘HET ALGEMENE BEGINSEL’ VAN DE OMZETBELASTING	23
3.2.1 <i>Een ruim ondernemersbegrip vergt vrijstellingsbepalingen</i>	23
3.2.2 <i>Vrijstellingen met een algemeen belang</i>	28
3.2.3 <i>Vrijstellingen met een fiscaaltechnisch karakter</i>	29
3.2.4 <i>Tussenconclusie</i>	30
3.3 – DE GEVOLGEN VAN VRIJSTELLINGSBEPALINGEN	30
3.3.1 <i>Vrijstellingen aan het einde van de productieketen</i>	31
3.3.2 <i>Vrijstellingen binnen de productieketen</i>	35
3.3.3 <i>Toenemende administratieve lasten</i>	38
3.3.4 <i>Tussenconclusie</i>	38
3.5 – CONCLUSIE	39
HOOFDSTUK 4 – DE GEVOLGEN VAN DE VRIJSTELLING VAN FINANCIËLE DIENSTEN	41
4.1 – INLEIDING	41
4.2 – DE ONDUIDELIJKE REIKWIJDTE EN DE INCONSISTENTE TOEPASSING VAN DE VRIJSTELLING VAN FINANCIËLE DIENSTVERLENING DOOR DE LIDSTATEN VAN DE EUROPESE UNIE	42
4.2.1 <i>Sparekassernes Data Centre Arrest (SDC)</i>	44
4.2.2 <i>CSC Financial Services Ltd (CSC)</i>	46
4.2.3 <i>Jurisprudentie na SDC en CSC</i>	49
4.2.4 <i>Artikel 137, lid 1 en 2, van de Btw-richtlijn</i>	51
4.2.5 <i>Tussenconclusie</i>	52
4.3 – CUMULATIE VAN OMZETBELASTING BIJ FINANCIËLE INSTELLINGEN	52
4.4 – CONCLUSIE	54
HOOFDSTUK 5 – MARKTONTWIKKELINGEN	56
5.1 – INLEIDING	56
5.2 – DE ONTWIKKELING VAN DE FINANCIËLE SECTOR	56
5.2.1 <i>Globalisering</i>	56
5.2.2 <i>Automatisering</i>	58
5.2.3 <i>Tussenconclusie</i>	65
5.3 – ONTWIKKELINGEN IN DE VRAAG EN HET AANBOD VAN DE FINANCIËLE SECTOR	66

5.3.1 De opkomst van de blockchain-technologie	68
5.3.2 De opkomst van het mobiel bankieren	69
5.3.3 De opkomst van digitale platforms voor lenen en sparen	71
5.3.4 De opkomst van kunstmatige intelligentie	72
5.3.5 Tussenconclusie	73
5.4 – CONCLUSIE	73
HOOFDSTUK 6 – ALTERNATIEVEN VOOR DE HUIDIGE FINANCIËLE VRIJSTELLINGSBEPALING	75
6.1 – INLEIDING	75
6.2 – AANPASSEN REIKWIJDTE VAN DE BANCAIRE VRIJSTELLINGSBEPALINGEN	77
6.3 – OPTIEMOGELIJKHEID VOOR BELASTINGPLICHTIGEN OM BELAST TE PRESTEREN	82
6.4 – BELASTEN VAN FINANCIËLE DIENSTVERLENING	86
6.4.1 B2B- en B2C-diensten belasten tegen een nultarief.....	87
6.4.2 B2B-diensten belasten en B2C-diensten vrijstellen.....	88
6.5 – CONCLUSIE EN AANBEVELING	90
HOOFDSTUK 7 – CONCLUSIE EN AANBEVELING.....	93
LITERATUURLIJST.....	98
BIJLAGE 1	101

Hoofdstuk 1 – Inleiding

1.1 – Aanleiding en probleemstelling

Na het invoeren van de zoekopdracht 'fintech' op de website van het Financieel Dagblad werd mij al snel duidelijk dat er op de financiële markten enorme ontwikkelingen gaande zijn. Traditionele banken zoals de Rabobank, de ING, de ABN-AMRO en de Evie van Lanschot bank moeten in de huidige economie concurreren met moderne, technologische toetreders op de markten waarop zij opereren. Het gaat om de zogenaamde FinTech, ofwel financieel technologische bedrijven. Het zal men dan ook niet verbazen dat dergelijke organisaties uitblinken met hun hoogontwikkelde technologie. Voorbeelden van grote Fintechbedrijven zijn het welbekende Nederlandse Adyen dat betaaltransacties faciliteert en de Funding Circle dat zich richt op kredietverstrekking.

Het eerste artikel van de zoekopdracht dat mijn aandacht trok, kopte met '*Van Lanschot besteedt betalingsverkeer uit*'.¹ Als vanouds is het verrichten van betalingsverkeer een van de kerntaken van de traditionele bank, evenals het verstrekken van krediet en het in beheer nemen van spaargelden. Het uitbesteden van een kerntaak lijkt dan ook behoorlijk onlogisch. Echter, al snel wordt duidelijk waarom de Van Lanschot bank kiest voor een dergelijke uitbesteding: de bank geeft aan met deze bedrijfsbeslissing een enorme hoeveelheid geld te besparen en tevens een grote inhaalslag op haar concurrenten te maken.

Ik begon mij af te vragen wat het voor de traditionele bank betekent dat zij haar eigen kerntaken noodgedwongen moet uitbesteden. Vormen deze financieel technologische bedrijven een serieuze bedreiging of bieden ze ook mogelijkheden? Even verder zoeken dus. Niet veel artikelen later gaf het kopje '*ING werkt samen met 65 fintechbedrijven*'² daar een duidelijk antwoord op. Uit het artikel blijkt dat in 10 van deze 65 fintech-organisaties zelfs een aandelenbelang is verworven. ING is uiteraard niet de enige bank die samenwerkt met FinTech. Wanneer de traditionele banken met hun enorme klantenbestanden bereid zijn samen te werken met Fintech-organisaties, zullen zij naar mijn verwachting goed in kunnen spelen op de wensen van hun cliënten. Matthias Kröner, topman van Fidor, de organisatie waaraan de Van Lanschot bank haar betalingsverkeer gaat uitbesteden, geeft aan dat Fidor de banken waarvoor ze werken op die manier ontwerpen zoals de partner het wil hebben.³ Dit geeft de flexibiliteit, een van de grootste krachten van de Fintechbedrijven, in grote mate weer. Naar mijn idee biedt de toekomst voor de traditionele banken zeker bestaansmogelijkheden, zolang de banken bereid zijn van hun conservatieve houding af te stappen zich aan te passen aan de

¹ Rutger Betlem & Maarten van Poll, 'Van Lanschot besteedt betalingsverkeer uit', 9 maart 2017, geraadpleegd via www.fd.nl (op 19 mei 2017).

² Klaas Broekhuizen, 'ING werkt samen met 65 fintechbedrijven', 24 oktober 2016, geraadpleegd via www.fd.nl (op 19 mei 2017).

³ Rutger Betlem & Maarten van Poll, 'Van Lanschot besteedt betalingsverkeer uit', 9 maart 2017, geraadpleegd via www.fd.nl (op 19 mei 2017).

veranderende tijd. Samenwerking met Fintech is in mijn optiek dan ook essentieel. Uit de zoekopdracht valt mij echter ook op dat de Nederlandse traditionele banken hier langzamerhand steeds meer aan voldoen. Consumenten kiezen er echter nog relatief weinig voor om gebruik te maken van de producten en diensten van dergelijke financieel technologische aanbieders. Van de Nederlanders blijkt maar liefst 92% 'honkvast' te zijn en zal dus slechts een klein gedeelte bereid zijn voor hun financiële zaken over te stappen naar Fintechbedrijven.⁴ Ik geef de traditionele banken dan ook een goede kans. Wel is duidelijk dat de financiële markten een enorme metamorfose ondergaan, en dat de traditionele bank niet achter kan blijven bij de rest.

Traditionele banken zijn dus niet meer de enige aanbieders van financiële producten. Graag wil ik even een uitstapje maken naar de toekomst ten aanzien van de bedrijfsvoering van de traditionele bank. Een interessante ontwikkeling is de wijze waarop de grootste ondernemingen ter wereld hun bedrijfsvoering inrichten. Tom Goodwin constateerde ten aanzien hiervan het volgende: "Uber, 's werelds grootste taxibedrijf bezit geen taxi's. Facebook, 's werelds populairste mediabezitter creëert geen content. Alibaba, 's werelds meest waardevolle retailer bezit geen inventaris en Airbnb, 's werelds grootste aanbieder van accommodaties bezit geen vastgoed." Naar mijn mening is dit terecht een vrij opmerkelijke constatering. Zo vroeg Ralph Hamers, bestuursvoorzitter van de ING, zich dan ook af waarom het niet mogelijk zou zijn dat op den duur 's werelds grootste financiële instelling wellicht geen vermogen meer hoeft te hebben op haar balans.⁵ Zo ver zal het, naar mijn verwachting, niet zo snel komen, al hebben de afgelopen jaren wel enorme ontwikkelingen plaatsgevonden, ook op het gebied van de bedrijfsvoering. Uitbesteding, ook wel 'outsourcing' genoemd, blijkt voor financiële instellingen zeer interessant ter bevordering van de efficiëntie.⁶ Schijnbaar zijn dergelijke instellingen niet altijd zelf in staat innovatieve en kostenbesparende bedrijfsprocessen te ontwikkelen, terwijl derden, veelal specialisten, dit wel kunnen. Een goed voorbeeld is naar mijn mening dan ook de toekomstige uitbesteding van het betalingsverkeer door de Van Lanschot bank. Daarnaast toont de samenwerking en verwerving van de aandelenbelangen in Fintechbedrijven door de ING aan dat de organisatiestructuren aan het mee-ontwikkelen zijn.

Ook het van aanbod financiële producten en de wijze waarop dit aanbod tot stand komt is niet meer vergelijkbaar met vroeger. Voor de algemene bankzaken hoeft men veelal niet meer naar de fysieke locaties van een bank af te reizen. Het afsluiten van verzekeringen, het verrichten van betalingen, het overmaken of het beleggen van gelden, het kan allemaal worden geregeld met behulp van online te downloaden applicaties of op het internet zelf. De technologie speelt een hoofdrol in deze ontwikkelingen. Dat geldt ook voor bedrijven. Arbeidsintensieve taken, maar ook verdergaande dienstverlening zoals geautomatiseerde hypotheekadviezen worden bijvoorbeeld volledig overgenomen

⁴ Pascal Spelier, 'Samenwerken met fintechs, is het al een onderdeel van uw innovatiestrategie?', 8 mei 2017, geraadpleegd via www.fd.nl (op 19 mei 2017).

⁵ Archie van Riemsdijk, 'De grootste bank ter wereld, zonder geld', 5 januari 2017, geraadpleegd via www.beurs.nl (op 19 mei 2017).

⁶ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p. 38-40.

door intelligente computers.⁷ Het gevolg daarvan is dat banken hun personeel inwisselen voor technologie. Er vindt een verschuiving plaats van arbeidsintensieve naar geautomatiseerde dienstverlening.

Deze techniek vertaalt zich, zoals hierboven beschreven, in de wijze waarop financiële producten worden aangeboden. Zo wordt er steeds vaker gebruik gemaakt van platforms die bijvoorbeeld bemiddelen in kredieten. Dergelijke platforms maken de markt transparant door aanbieders met overvloedige liquide middelen en vragers met krediettekorten bij elkaar te brengen, zonder dat zij over deze gelden beschikken. Daar waar men vroeger slechts terecht kon bij de bank of familie, bieden dergelijke peer-to-peer platformen, zoals de Funding Circle, vandaag de dag eveneens een alternatief voor kredietaanvragen.

Ook heeft de virtuele valuta haar intrede gedaan. Het bekendste voorbeeld hiervan is de inmiddels bij iedereen bekende Bitcoin. Dergelijke valuta wordt (vooralsnog) niet aangeboden door de traditionele banken, maar zij vertegenwoordigen wel een steeds grotere waarde die kan worden uitgedrukt in bijvoorbeeld de Euro en de Dollar. De technologie waarvan de Bitcoin gebruik maakt wordt om deze reden al geanalyseerd en getest door de Nederlandsche Bank. De mogelijkheid bestaat dan ook dat centrale banken in de toekomst zelf virtuele valuta gaan uitgeven.⁸ Het is nog onbekend in hoeverre de Bitcoin een rol zal gaan spelen in het dagelijkse betalingsverkeer binnen Europa. Wel neemt het aantal gebruikers aanzienlijk toe en zijn er meerdere webwinkels die deze valuta accepteren.⁹ Daarnaast wordt de valuta in steeds meer landen als wettig betaalmiddel erkend en is de waarde sinds 2013 verdubbeld.¹⁰ Ik sluit dan ook niet uit dat de waarde van de Bitcoin blijft groeien en dat deze virtuele valuta een zekere functie kan gaan vervullen in ons dagelijkse betalingsverkeer.

Zeer interessant om te onderzoeken is naar mijn idee, wat deze tot nog toe genoemde ontwikkelingen voor invloed hebben op de omzetbelasting binnen Europa. Immers, onderdeel van de Btw-richtlijn is de vrijstellingsbepaling voor financiële dienstverlening.¹¹ Wat aanbieders van financiële dienstverrichtingen gemeen hebben, is dat de omzetbelasting voor hun kan gaan fungeren als een kostenpost. Dit volgt uit het feit dat zij veelal geen volledig recht op aftrek van voorbelasting genieten, waardoor de aan hen in rekening gebrachte omzetbelasting kan gaan effectueren als een 'bedrijfsbelasting'. Btw wordt in rekening gebracht op producten die door deze instellingen worden aangekocht en op diensten die worden uitbesteed. Ook kan op bepaalde investeringen omzetbelasting in rekening gebracht worden. Nu het blijkt dat productieprocessen van financiële instellingen aan het veranderen zijn en dat nieuwe

⁷ PWC, 'Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën', juli 2016, p. 32.

⁸ De Nederlandse Bank, 'Virtuele valuta', geraadpleegd via www.dnb.nl (28 mei 2017).

⁹ Waaronder bijvoorbeeld www.thuisbezorgd.nl.

¹⁰ Redacteur Economie & Politiek van het Financieel Dagblad, 'Bitcoin weer in de lift', geraadpleegd via www.fd.nl (28 mei 2017).

¹¹ Artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g, van de Btw-richtlijn.

aanbieders toetreden op de financiële markten, heeft dit ook invloed op de omvang niet aftrekbare voorbelasting binnen de Europese Unie.

Opvallend is echter dat de btw-wetgeving ten aanzien van dienstverlening in de financiële sector de afgelopen decennia niet of nauwelijks is veranderd. De vrijstellingsbepalingen die betrekking hebben op de bancaire- en verzekeringsdiensten dateren van eind jaren 70, ten tijde van de invoering van de Zesde richtlijn. Het is in mijn ogen dan ook tijd voor aanpassing van deze regelgeving, zeker nu de mondialisering ertoe heeft geleid dat Europese financiële instellingen niet alleen onderling, maar ook wereldwijd concurrentie ondervinden. Landen als Australië, Nieuw-Zeeland en Zuid-Afrika worden vaak als boegbeeld aangehaald als het gaat om goede, solide omzetbelastingssystemen.¹² Cumulatie van omzetbelasting komt daar in mindere mate voor dan in het Europese btw-systeem. Deze cumulatie van btw is een van de grote problemen dat al jaren wordt onderkend. Verscheidene pogingen zijn dan ook gewaagd om het huidige systeem om te vormen tot een moderner stelsel dat beter aansluit op de huidige marktomstandigheden.¹³ Deze pogingen bleken echter tevergeefs.

In deze thesis zal onderzocht worden wat de grootste knelpunten zijn die voortkomen uit de vrijstelling van financiële dienstverlening, welke ontwikkelingen zich de afgelopen jaren hebben afgespeeld en welke zich momenteel afspelen op de financiële markten en binnen de organisatiestructuren van financiële instellingen, en wat de impact van deze ontwikkelingen is op de omvang van de knelpunten van de omzetbelasting. Bovendien zal ook worden onderzocht op welke wijze deze knelpunten eventueel gereduceerd zouden kunnen worden. De probleemstelling luidt als volgt:

“In hoeverre hebben de opkomst van Fintechbedrijven, de ontwikkelingen in het productaanbod en de ontwikkelingen in de organisatiestructuren van financiële instellingen invloed op de reeds bestaande knelpunten binnen de omzetbelasting, en op welke wijze kunnen deze knelpunten worden gereduceerd of verholpen?”

Onder de huidige Europese vrijstellingsregelgeving omtrent bancaire dienstverlening wordt verstaan artikel 135, eerste lid, sub-leden b, c, d, e, f en g, van de Btw-richtlijn.

1.2 – Opzet

Om tot een gedegen antwoord te komen op de onderzoeksvraag zal in het tweede hoofdstuk het rechtskarakter van de Europese omzetbelasting besproken worden. Daarbij wordt aandacht besteed aan het systeem met aftrek van voorbelasting en het neutraliteitsbeginsel dat een grote betekenis heeft binnen de huidige Europese omzetbelasting. In het derde hoofdstuk wordt ingegaan op vrijstellingen binnen de omzetbelasting in zijn algemeenheid. Er wordt beschreven waarom vrijstellingen in de wet

¹² L. Bettendorf & S. Cnossen, 'Vrijstellingen verstoren concurrentie', CPB Policy Brief 2014/02, p.4.

¹³ Bijvoorbeeld met het voorstel voor een richtlijn van de raad, COM (2007) 747 definitief, Brussel, 28-11-2007.

zijn opgenomen en welke soorten vrijstellingen er te onderscheiden zijn. Daarnaast wordt aandacht besteed aan de gevolgen van vrijstellingen. Het vierde hoofdstuk beschrijft de specifieke effecten van de vrijstelling inzake financiële dienstverlening. Deze specifieke gevolgen worden aangeduid als de 'kernproblemen' of de 'knelpunten' binnen de omzetbelasting. In hoofdstuk vijf onderzoek ik welke ontwikkelingen zich de afgelopen jaren hebben afgespeeld en welke ontwikkelingen zich momenteel afspelen op de financiële markten. Vervolgens onderzoek ik wat de invloed is van deze ontwikkelingen op de in hoofdstuk vier beschreven knelpunten. Ook bekijk ik op welke wijze de bedrijfsvoering van traditionele banken is gewijzigd en welke 'nieuwe aanbieders' zich hebben gemeld voor mededinging. In hoofdstuk zes worden alternatieven voor de huidige financiële vrijstellingsbepaling geanalyseerd. Deze alternatieven worden getoetst op het reduceren of het verhelpen van de in het vierde hoofdstuk beschreven kernproblemen/knelpunten. In hoofdstuk zeven, de conclusie, zal ik een antwoord worden gegeven op de probleemstelling. Bovendien doe ik hierin een aanbeveling aan de Europese Commissie.

1.3 – Afbakening

In deze scriptie zal slechts worden ingegaan op de vrijstelling van financiële dienstverlening welke is opgenomen in artikel 135, eerste lid, sub-leden b, c, d, e, f en g, van de Btw-richtlijn. Dit houdt in dat de vrijstelling van verzekeringsdiensten niet besproken zal worden, ondanks dat deze vrijstellingsbepaling in de literatuur veelal samen wordt besproken met de vrijstelling van financiële dienstverlening.

Verder zal ik in het vierde hoofdstuk - het hoofdstuk waarin de knelpunten van de Europese omzetbelasting worden besproken - de onduidelijkheid van de reikwijdte van voornoemde bepaling aantonen, hetgeen echter niet betekent dat het doel van het hoofdstuk is om de kern van alle aangehaalde arresten te analyseren en tot in de details te beschrijven. Mijn doel zal zijn om aan de hand van deze jurisprudentie die is geweest over een aanzienlijke tijdsperiode, aan te tonen dat de beschreven reikwijdte in de toekomst tot problemen zal blijven leiden.

Voorts wil ik opmerken dat de omvang van de scriptie het niet toelaat de reikwijdte en de daarbij behorende jurisprudentie ten aanzien van elk van de sub-leden b tot en met g van de Btw-richtlijn te behandelen. In deze scriptie zal ik mij dan ook voornamelijk focussen op outsourcingtrajecten, met handelingen inzake overmakingen in het bijzonder, en de daarbij behorende jurisprudentie.

In het zesde hoofdstuk van deze scriptie zullen drie alternatieven besproken worden. De beoordeling van een mogelijke grensoverschrijdende fiscale eenheid zal echter niet worden besproken. De complexiteit van een dergelijk alternatief is in mijn ogen een te grote belemmering waardoor het een geringe kans van slagen heeft.

Hoofdstuk 2 – Een Europees georiënteerde omzetbelasting

2.1 – Inleiding

Het fundament van de Wet op de omzetbelasting 1968 zoals deze vandaag de dag in werking is, kent zijn oorsprong in het begin van de 20ste eeuw. Op grond van de Omzetbelastingwet uit 1933 werden alle leveringen van roerende goederen door fabrikanten in de heffing betrokken, waarbij een vrijstelling gold voor eerste levensbehoeften.¹⁴ De opbrengsten van deze belasting dienden als aanvulling op de staatskas ter dekking van de extra overheidsuitgaven in tijden van nood en crisis.¹⁵ Bijzondere verbruiksbelastingen bestonden reeds in deze tijd in de vorm van accijnzen. Deze omzetbelasting was de eerste *algemene* verbruiksbelasting.¹⁶ Acht jaar later werd deze Omzetbelastingwet vervangen door het Besluit op de Omzetbelasting 1941. Naast fabrikanten werden nu ook groothandelaren, kleinhandelaren en ondernemers die diensten verrichtten in de heffing van deze algemene verbruiksbelasting betrokken.¹⁷ Een van de grootste verschillen tussen deze belasting en de huidige omzetbelasting is dat destijds geen aftrek van voorbelasting mogelijk was. Wanneer een grondstof via een aantal productieschakels werd gefabriceerd tot eindproduct, ontstond cumulatie van omzetbelasting, doordat in iedere schakel belasting werd geheven over de totale prijs.¹⁸ Dit wordt een ‘cumulatief cascadestelsel’ genoemd. Hetzelfde type stelsel werd gehandhaafd in de Wet op de Omzetbelasting 1954. Deze wet kende echter wel een vrijstelling voor de levering van de kleinhandelaar aan de particulier.¹⁹ Cumulatie van belasting werd hier uiteraard niet altijd mee voorkomen.²⁰ Deze reeks aan belastingwetgeving heeft uiteindelijk geleid tot de Wet op de Omzetbelasting 1968, welke is gebaseerd op de Eerste en de Tweede Europese richtlijn uit 1967.²¹ Deze richtlijnen zijn opgesteld door de toenmalige EEG, de voorloper van de Europese Unie, die destijds bestond uit zes lidstaten.²² Ondanks dat de huidige omzetbelasting geen cumulatief cascadestelsel meer representeert, is cumulatie van btw iets wat in de praktijk nog vaak voor blijkt te komen. In de huidige omzetbelastingwetgeving opgenomen vrijstellingsbepalingen zoals onder andere de vrijstelling van financiële dienstverlening uit artikel 135, eerste lid, van de Btw-richtlijn blijkt hier de oorzaak van.

Dit eerste hoofdstuk dient als fundament voor deze scriptie. Naar mijn idee is dit dan ook een perfecte aangelegenheid om te starten met ‘het basisartikel’, artikel 1, tweede lid van de Btw-richtlijn. Deze luidt als volgt:

¹⁴ L. Stevens, *Elementair Belastingrecht*, Kluwer Deventer, 2012, p.483.

¹⁵ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.3.

¹⁶ Zie paragraaf 2.2.2 voor het verschil tussen algemene en bijzondere verbruiksbelastingen.

¹⁷ L. Stevens, *Elementair Belastingrecht*, Kluwer Deventer, 2012, p.483.

¹⁸ Kamerstukken I, 1967-68, 9324, ondernummer 135, p.2.

¹⁹ L. Stevens, *Elementair Belastingrecht*, Kluwer Deventer, 2012, p.483.

²⁰ Ingeval een goed via meerdere schakels terechtkomt bij een kleinhandelaar. Aftrek van voorbelasting was ook in deze Wet niet mogelijk.

²¹ L. Stevens, *Elementair Belastingrecht*, Kluwer Deventer, 2012, p.483.

²² M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.4. De 6 landen waren Frankrijk, de Bondsrepubliek West-Duitsland, Italië, België, Luxemburg en Nederland.

“Het gemeenschappelijke Btw-stelsel berust op het beginsel dat op goederen en diensten een algemene verbruiksbelasting wordt geheven die strikt evenredig is aan de prijs van de goederen en diensten, zulks ongeacht het aantal handelingen dat tijdens het productie- en distributieproces vóór de fase van heffing plaatsvond.

Bij elke handeling is de Btw, berekend over de prijs van het goed of de dienst volgens het tarief dat voor dat goed of voor die dienst geldt, verschuldigd onder aftrek van het bedrag van de btw waarmee de onderscheiden elementen van de prijs rechtstreeks zijn belast.

Het gemeenschappelijke Btw-stelsel wordt toegepast tot en met de kleinhandelsfase.”

Naar mijn idee zit in dit artikel een aantal zeer essentiële kenmerken van de Europese omzetbelasting verscholen. Deze kenmerken worden in dit hoofdstuk uitgebreid besproken. In paragraaf 2.2 zal het *rechtskarakter* van de Europese omzetbelasting worden beschreven. Vervolgens zal in paragraaf 2.3 aandacht worden besteed aan de *systematiek* van de huidige omzetbelasting mét het recht op aftrek van voorbelasting. Nadien wordt in paragraaf 2.4 het zeer belangrijke *beginsel van de neutraliteit* uitgebreid besproken. Tot slot wordt dit hoofdstuk in paragraaf 2.5 afgesloten met een conclusie.

2.2 – Het rechtskarakter van de Europese omzetbelasting

Voordat überhaupt geschreven wordt over het systeem van de Europese Btw-richtlijn is het van groot belang te kijken naar het rechtskarakter van deze belasting. Een Europese of nationale rechter zal in haar rechtspraak, om tot een goed onderbouwd eindoordeel te komen, namelijk altijd kijken naar het karakter van de belasting in kwestie.²³ Aan de hand van dit karakter kunnen wettelijke bepalingen beter worden geïnterpreteerd en uitgelegd.²⁴

Het rechtskarakter van een belasting wordt bepaald door haar kenmerken. Welke belastingsubjecten heeft een wetgever beoogd en waarom wenst de wetgever deze subjecten te belasten? Ook volgt uit het rechtskarakter waarover deze subjecten belast dienen te worden. In andere woorden, wat zijn de belastingobjecten binnen deze omzetbelasting?²⁵ Een omzetbelasting - een belasting waarbij de overdracht van producten of diensten in de productieketen naar de consument wordt belast - kan in beginsel drie verschillende rechtskarakters omvatten: een verkeersbelasting, een productiebelasting en een verbruiksbelasting.²⁶

²³ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.51.

²⁴ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.5.

²⁵ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.5, voetnoot 4.

²⁶ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.4-5.

De Nederlandse omzetbelasting is gebaseerd op de Europese richtlijnen voor omzetbelasting en heeft evenals alle andere lidstaten van de Europese Unie het karakter van een verbruiksbelasting.²⁷ Om specifiek te zijn: deze omzetbelasting heeft het karakter van een *algemene* verbruiksbelasting, omdat de omzetbelasting in principe elke dienst en ieder goed dat wordt verbruikt in de heffing betreft. Daarbij wordt de besteding als maatstaf van heffing van de consumptie gehanteerd. Dit is in tegenstelling tot een *bijzondere* verbruiksbelasting waarbij slechts een bepaalde groep producten of diensten binnen de belastinggrondslag vallen, zoals bij accijnzen op alcohol en tabak het geval is.²⁸ De omzetbelasting beoogt zodoende het consumptieve verbruik van alle goederen en diensten te belasten.²⁹ De heffing van omzetbelasting vindt daarbij plaats bij de verkopende partij op het moment van verkoop, waardoor de omzetbelasting als een *indirecte algemene verbruiksbelasting* wordt bestempeld. Ingeval de belasting door de consument aan de fiscus afgedragen zou moeten worden, zou er sprake zijn geweest van een *directe* verbruiksbelasting. Ondanks dat de wetgever heeft beoogd dat de belasting op consumenten drukt is het dus niet direct de consument die de omzetbelasting af moet dragen. De wetgever is ervan uitgegaan dat de btw-druk door de verkoper wordt afgewenteld aan de consument.³⁰ Het doorberekenen van btw bovenop de kostprijs van de te verkopen goederen en diensten bewerkstelligt verplaatsing van (een deel van)³¹ deze belastingdruk naar de consument.

Zoals hierboven beschreven beoogt de omzetbelasting het consumptieve verbruik van alle goederen en diensten te belasten. Het woord 'verbruik' impliceert dat het verbruik van goederen en diensten door de consument belast dient te worden.³² De omstandigheid dat het goed of de dienst daadwerkelijk wordt geconsumeerd is voor de omzetbelasting echter niet van belang. Ingeval een gekocht brood niet wordt geconsumeerd kan men zich afvragen of deze wel is verbruikt. Het daadwerkelijke verbruik van het brood is het opeten daarvan, en dit is niet gebeurd. De omzetbelasting kan vanzelfsprekend niet worden teruggevorderd door de consument, ook niet wanneer het verbruik nooit plaatsvindt. Bij de aanschaf van duurzame consumptiegoederen is het verbruik daarvan verspreid over meerdere jaren en loopt het niet synchroon met de uitgaven van de consument. Heffing gedurende het verbruik van deze goederen zou misschien logischer, maar vooral onpraktisch zijn.³³ Belastingtechnisch gezien heeft het verbruik in de huidige omzetbelasting dan ook plaatsgevonden op het moment van de koop, dus meestal vóór het moment van de daadwerkelijke consumptie.³⁴

²⁷ Zo blijkt uit het zojuist aangehaalde tweede lid van artikel 1 van de Btw-richtlijn.

²⁸ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.8-9.

²⁹ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.7.

³⁰ L. Stevens, *Elementair Belastingrecht*, Kluwer Deventer, 2012, p.483.

³¹ De belasting kan volledig worden afgewenteld aan de consument, maar de verkopende partij ondervindt daarnaast ook nadelige effecten als gevolg van afname van de vraag voortkomende uit een prijsverhogende btw. De elasticiteit van het product bepaalt in welke mate btw-doorberekening eveneens nadelige gevolgen kent voor de verkopende onderneming.

³² M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.7.

³³ Gezien het feit de verbruiksbelasting op 'indirecte' wijze wordt geheven, zal het onpraktisch zijn als de verkoper bij de verkoop van een product over meerdere jaren omzetbelasting moet afdragen. Bij een directe wijze van heffing zou een heffing over meerdere jaren wellicht wel mogelijk zijn, al is de verbruiksduur van een duurzaam product niet nauwkeurig te bepalen.

³⁴ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.8.

Hoewel het brood in het voorgaande voorbeeld nooit is geconsumeerd, of dat het goed niet verbruikt wordt op het bestedingsmoment maar gedurende een langere periode, zijn Van Hilten en Van Kesteren van mening dat dergelijke situaties er niet aan af doen dat de omzetbelasting een verbruiksbelasting is.³⁵ Ondanks dat de term 'verbruik' dus enigszins misleidend is ben ik met deze auteurs van mening - weliswaar omwille van praktische redenen - dat verbruik plaatsvindt op het moment van het tot stand komen van de koop van het goed of de dienst. Een heffingssysteem waarbij slechts afdracht dient plaats te vinden op het moment dat daadwerkelijk is verbruikt, is slechts mogelijk bij een directe verbruiksbelasting.³⁶ Alle EU-lidstaten kennen echter omzetbelastingwetgeving met het rechtskarakter van een indirecte verbruiksbelasting. Dit rechtskarakter is dan ook opgenomen in de Btw-richtlijn.³⁷

Stevens stelt daarbij dat wordt miskend dat de mogelijkheid van doorbelasting niet voor elke ondernemer in gelijke mate aanwezig is. De elasticiteit van de vraag en het aanbod van het goed en de wijze waarop de verbruiksbelasting wordt geheven, bepalen namelijk in welke mate doorbelasting mogelijk is.³⁸ Zo zal de btw-druk op zeer elastische goederen meer terechtkomen bij de verkopers in vergelijking met minder elastische goederen. De belasting drukt in wezen dus niet altijd volledig op de consument. Ondanks dat economisch gezien de heffing zowel op de producent als op de consument drukt, doet dit er naar mijn mening niet aan af dat de omzetbelasting een verbruiksbelasting is. Technisch gezien wordt de belasting namelijk altijd in rekening gebracht aan de consument, en komt het zodoende niet terecht bij de verkopende onderneming.

2.3 – Aftrek van voorbelasting in de omzetbelasting

2.3.1 Het systeem met aftrekbare voorbelasting

Nu het rechtskarakter van de Europese omzetbelasting is beschreven, kan dieper worden ingegaan op de systematiek van deze omzetbelasting. Dit zal geschieden aan de hand van een globale beschrijving van het systeem van de Nederlandse Wet op de Omzetbelasting 1968 (vanaf nu: de Wet OB).³⁹ Zoals in de inleiding van dit hoofdstuk is geschreven is de aftrek van voorbelasting kenmerkend voor de Nederlandse niet-cumulatieve omzetbelasting.⁴⁰ De Wet op de omzetbelasting 1968 kent een ander stelsel dan het voor 1 januari 1969 geldende cumulatieve cascadestelsel. Het systeem van de huidige omzetbelasting beoogt slechts de consument te belasten zonder dat productieschakels in de productieketen enige belastingdruk ondervinden.⁴¹ De term 'verbruiksbelasting' die de omzetbelasting toegekend krijgt, vergt dan ook een nadere specificatie. Er dient namelijk onderscheid gemaakt te worden tussen productief verbruik en consumptief verbruik, waarbij slechts het laatste moet resulteren

³⁵ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.9.

³⁶ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.8-9.

³⁷ Artikel 1, tweede lid, Btw-richtlijn.

³⁸ L. Stevens, *Elementair Belastingrecht*, Kluwer Deventer, 2012, p.483.

³⁹ Doordat lidstaten enige ruimte genieten voor het implementeren van de artikelen inzake het bepalen van het recht op aftrek van belastingplichtige, is in deze paragraaf gekozen uit te wijken naar de Nederlandse Wet op de Omzetbelasting 1969.

⁴⁰ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.341.

⁴¹ Zie paragraaf 2.2.

in een 'voelbare' belastingdruk.⁴² Dit wordt bereikt door middel van de systematiek van de aftrek van voorbelasting.

Op grond van artikel 1 van de Btw-richtlijn dienen belastingplichtigen btw in rekening te brengen over de levering van goederen en diensten, intracommunautaire verwervingen en de invoer van goederen. Om tot bovenstaande handelingen te komen is aan de ondernemers veelal omzetbelasting in rekening gebracht. Er moeten immers grondstoffen, hulpstoffen, kantoorartikelen e.d. worden ingekocht om waarde aan het product of de dienst toe te kunnen voegen. Daarnaast kan hen ook btw in rekening zijn gebracht bij gerealiseerde investeringen óf bij de invoer van goederen.⁴³ Om te voorkomen dat dergelijke in rekening gebrachte btw blijft 'hangen' bij een productieschakel binnen de productieketen, regelt artikel 2 van de Wet OB⁴⁴ dat "de belasting welke door de ondernemer is verschuldigd ter zake van leveringen van goederen en diensten, mag worden verminderd met de aan deze *ondernemer* in rekening gebrachte omzetbelasting ter zake van leveringen van goederen en diensten, of ter zake van door hem verrichte intracommunautaire verwerving van goederen én ter zake van invoer van voor hem bestemde goederen." Consumenten worden op grond van deze bepaling uitgesloten van een recht op aftrek van voorbelasting, waardoor de btw volledig door de consument wordt gedragen en de producerende ondernemingen geen belastingdruk ondervinden.

Voor de aftrek van voorbelasting wordt gekeken naar de in rekening gebrachte omzetbelasting per tijdvlak.⁴⁵ Het kan voorkomen dat de door de ondernemer betaalde btw in een tijdvak meer bedraagt dan de af te dragen btw voortkomende uit verkopen in datzelfde tijdvak, als gevolg van bijvoorbeeld een grote investering of tegenvallende verkopen. Per saldo zou de ondernemer dan alsnog voor een gedeelte btw-druk ondervinden. Ter voorkoming hiervan is artikel 17 in de Wet OB opgenomen dat voorschrijft dat de ondernemer de resterende btw op verzoek terug kan vorderen bij de fiscus. Op deze wijze zal de ondernemer geen belastingdruk en tevens geen financieringslast ondervinden.⁴⁶ Wat ook denkbaar is, is een systeem waarbij de niet afgetrokken btw kan worden meegenomen naar een volgend belastingtijdvlak. De ondernemer behoudt dan een claim bij de fiscus totdat de verkopen dusdanig toereikend zijn dat de voorbelasting afgetrokken kan worden. In de tussentijd zal de afgedragen btw de liquiditeitspositie van de onderneming aantasten. Een dergelijk systeem zou niet in overeenstemming zijn met het beginsel van de neutraliteit.⁴⁷ De ondernemer ondervindt immers in dat geval een financieringslast.

⁴² M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.7.

⁴³ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.19 & 21.

⁴⁴ Gebaseerd op artikel 168 van de Btw-richtlijn.

⁴⁵ Artikel 15, eerste lid, sub a, b en c, van de Wet OB.

⁴⁶ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.20.

⁴⁷ Zie paragraaf 2.4 over inwendige neutraliteit. Dit houdt kortgezegd in dat ondernemers geen 'hinder' of 'last' van de omzetbelasting mogen ondervinden.

2.3.2 Geen recht op aftrek van voorbelasting

In artikel 11 van de Wet OB zijn vrijgestelde prestaties opgenomen waarover geen btw in rekening gebracht dient te worden. Ingeval een onderneming vrijgestelde prestaties verricht wordt aan hem geen recht op aftrek van voorbelasting toegekend ten aanzien van de voorbelasting die toerekenbaar is aan de vrijgestelde prestaties.⁴⁸ Een volledig vrijgesteld presterende ondernemer brengt over zijn diensten nimmer btw in rekening en kan daardoor überhaupt geen voorbelasting 'afrekken'. Op deze wijze is artikel 2 van de Wet OB niet van toepassing op volledig vrijgesteld presterende ondernemers. Daarnaast is de in artikel 2 van de Wet OB genoemde aftrek slechts van toepassing "voor zover de goederen en de diensten door de ondernemer worden gebruikt voor belaste handelingen."⁴⁹ Het gevolg van deze uitsluiting tot aftrek van voorbelasting is dat (volledig) vrijgesteld presterende ondernemers belastingdruk kunnen gaan ondervinden ingeval niet-afrekbare voorbelasting aan hen in rekening wordt gebracht. In de volgende sub-paragraaf wordt beschreven hoe omgegaan dient te worden met voorbelasting ingeval een ondernemer zowel belaste als vrijgestelde prestaties verricht.

Verder wordt ondernemers geen recht op aftrek van voorbelasting toegekend bij prestaties die in het binnenland vrijgesteld zouden zijn en ook de voorbelasting die drukt op horecabestedingen is niet aftrekbaar.⁵⁰ Prestaties die in het buitenland worden verricht en aldaar in de belastinggrondslag worden betrokken maar die in het binnenland zouden zijn vrijgesteld resulteren zagezegd niet in een aftrekrecht, ondanks dat de prestatie dus uiteindelijk wel belast kan worden.⁵¹ Zeer belangrijk voor deze scriptie is de uitzondering die hierop geldt voor financiële- en verzekeringsprestaties die buiten de Europese Unie worden verricht.⁵² De voorbelasting die drukt op financiële prestaties van ondernemingen verricht aan partijen van buiten de Europese Unie is echter wel aftrekbaar, ondanks dat deze verrichtingen binnen Nederland onder artikel 11, lid 1, onderdelen i, j en k van de Wet OB zouden vallen en dus vrijgesteld zouden zijn.⁵³ Op grond van artikel 6, tweede lid, onderdeel d, sub 5 van de Wet OB worden dergelijke prestaties van de afnemer niet belast in Nederland. Over de rente van een lening zou immers omzetbelasting in rekening gebracht kunnen worden. Dit wordt geïllustreerd aan de hand van de volgende schema's:

⁴⁸ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.360.

⁴⁹ Artikel 15, eerste lid, Wet OB 1968.

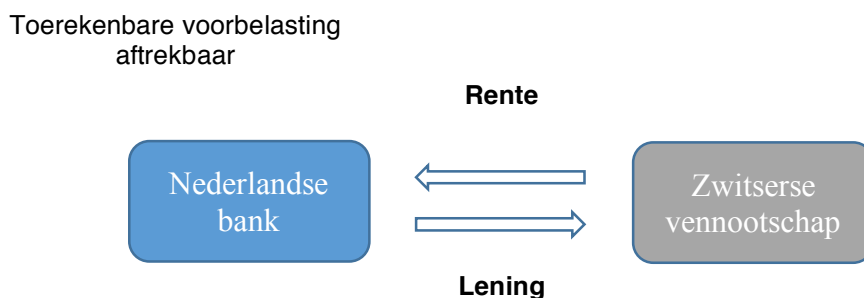
⁵⁰ Geen aftrek bij horecabestedingen is verder niet van belang voor deze scriptie.

⁵¹ Dit is afhankelijk van de wetgeving van het land waarin de afnemer is gevestigd.

⁵² M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.361.

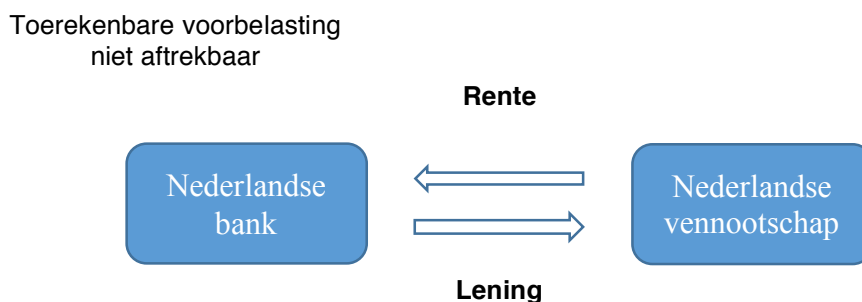
⁵³ Artikel 15, lid 2, onderdeel c, Wet op de Omzetbelasting 1968.

Lening verstrekt aan afnemer buiten de Gemeenschap:



De lening wordt verstrekt aan een afnemer van buiten de Europese Unie. De voorbelasting die toerekenbaar is aan deze lening is in Nederland aftrekbaar, ondanks dat deze lening in Nederland vrijgesteld zou zijn van omzetbelasting.

Lening verstrekt aan binnenlandse vennootschap:



De lening wordt nu verstrekt aan een Nederlandse afnemer. De voorbelasting die toerekenbaar is aan deze lening is in Nederland niet aftrekbaar doordat het verstrekken van de lening een vrijgestelde prestatie is op grond van artikel 11, eerste lid, sub j onderdeel 1, van de Wet OB.

De reden waarom dergelijke voorbelasting kan worden afgetrokken is volgens Van Hilten en Van Kesteren om concurrentievervalsing tussen Europese organisaties die buiten de Europese Unie opereren en de buiten Europa gevestigde instellingen te voorkomen.⁵⁴

2.3.3 Aftrekrecht bij gemengde prestaties

Het komt in de praktijk veelal voor dat ondernemers zowel belaste als vrijgestelde prestaties verrichten. De vraag is hoe in dergelijke situaties het recht op aftrek van voorbelasting bepaald dient te worden. Betaalde btw op goederen en diensten die volledig toerekenbaar is aan belaste prestaties kunnen integraal worden afgetrokken.⁵⁵ Zijn deze goederen en diensten volledig toe te rekenen aan vrijgestelde prestaties, dan is aftrek zoals reeds beschreven niet mogelijk.⁵⁶ Artikel 11 van de uitvoeringsbeschikking

⁵⁴ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.359.

⁵⁵ Artikel 11, eerste lid, sub a Uitvoeringsbeschikking omzetbelasting 1968.

⁵⁶ Artikel 11, eerste lid, sub b Uitvoeringsbeschikking omzetbelasting 1968.

van de Wet OB regelt de pro-rata aftrek van goederen en diensten die zowel aan belaste als aan vrijgestelde prestaties toerekenbaar zijn. Het eerste lid, sub c schrijft voor dat de *verhouding van de vergoedingen* bepaalt hoeveel procent recht op aftrek er bestaat. De vergoeding is het bedrag dat ter zake van de levering of dienst in rekening wordt gebracht, exclusief de omzetbelasting.⁵⁷ Bestaat het totaal aan vergoedingen van 500 uit 400 voor belaste prestaties en uit 100 voor vrijgestelde prestaties, dan heeft de ondernemer recht op een pro-rata aftrek van 80%.⁵⁸ Deze methode wordt in de literatuur veelal de 'omzetmethode' genoemd.⁵⁹

Het tweede lid van artikel 11, uitvoeringsbeschikking regelt echter dat wanneer het werkelijke gebruik niet overeenkomt met de verhouding uit het eerste lid, onderdeel c, het pro-rata percentage van het werkelijke gebruik gevolgd mag worden. Dit werkelijke gebruik is objectief moeilijk meetbaar waardoor in de praktijk veelal onderhandeld wordt door inspecteur en belastingplichtige. Toch is dit een logische bepaling, gezien het feit dat de vergoedingen niets zeggen over de mate van gebruik van de goederen of diensten.⁶⁰ Een computer die 50% van de tijd wordt gebruikt voor belaste prestaties en 50% van de tijd voor vrijgestelde prestaties zal bij gelijke vergoedingen op grond van het eerste lid sub c tot 50% aftrekrecht leiden. Zijn de vergoedingen voor de belaste prestaties echter dubbel zo groot, dan zou dit betekenen dat i.p.v. 50%, 67% aftrekrecht zou bestaan. Het tweede lid corrigeert dit percentage naar 50% aftrekrecht. Zoals hiervoor genoemd is werkelijk gebruik objectief moeilijk meetbaar. In Nederland is vooralsnog gekeken naar bijvoorbeeld toerekenbaarheid aan de hand van vierkante meters, fulltime eenheden of tijdseenheden om het pro-rata percentage te bepalen.⁶¹

De Btw-richtlijn geeft eveneens ruimte voor de zogenaamde 'sectormethode', welke in Nederland niet in de nationale wetgeving is geïmplementeerd en dus ook niet toepasbaar is.⁶² Binnen een organisatie kan met deze methode per bedrijfstak een pro-rata berekening worden gemaakt. Het gevaar dat in deze methode schuilt is de mate waarin deze groepering in sectoren van ingekochte goederen doorgaat – met meerdere deelpro-rata's - wat ten koste zou kunnen gaan van de eenvoud van het systeem.⁶³ In andere woorden: er moeten per onderneming meerdere pro-rata berekeningen gemaakt worden wat leidt tot complexe situaties waarbij het ontbreken van een afbakening zich zal vertalen in meer discussies en problemen tussen belastingplichtigen en de belastingautoriteiten. Dit zal bovendien ten koste kunnen gaan van de neutraliteit van de omzetbelasting doordat meerdere administratieve handelingen en belastingadvies van specialisten nodig zal zijn, zeker in vergelijking met ondernemers die uitsluitend belast of uitsluitend vrijgesteld presteren.⁶⁴

⁵⁷ Artikel 8, tweede lid, Wet OB.

⁵⁸ $400/500 * 100\% = 80\%$

⁵⁹ H.W.M. van Kesteren & S.B. Cornelije, 'Evenredige aftrek in de btw: een voorstel voor uitbreiding van de Nederlandse regeling', 15-09-2015, WFR 2015/1077, p.2.

⁶⁰ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, Omzetbelasting, Kluwer Deventer, 2014, p.383.

⁶¹ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, Omzetbelasting, Kluwer Deventer, 2014, p.383.

⁶² Artikel 173, tweede lid, onderdeel b van de Btw-richtlijn.

⁶³ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, Omzetbelasting, Kluwer Deventer, 2014, p.382.

⁶⁴ Daarmee doel ik op de inwendige neutraliteit. Zie hiervoor paragraaf 2.4.2.

2.4 – Het neutraliteitsbeginsel binnen de omzetbelasting

2.4.1 Neutraliteit in het algemeen

Een beginsel dat beslist niet onbesproken mag blijven en tevens naar voren komt uit het in de inleiding aangehaalde artikel 1, tweede lid, van de Btw-richtlijn, is het beginsel der neutraliteit in de omzetbelasting. In het begin van dit hoofdstuk is het rechtskarakter van de omzetbelasting beschreven, maar naast dit karakter zijn er nog enkele beginselen die samenhangen met de omzetbelasting en die het karakter van deze belasting nog beter weergeven. Het neutraliteitsbeginsel is daar een van en volgt uit de Europese jurisprudentie van het Hof van Justitie, waarin de rechters dit beginsel meermaals in hun oordelen hebben aangehaald. Zo blijkt uit onderzoek verricht door Van Hilten “dat van de circa 350 arresten die door het HvJ EG sinds medio 1997 over btw zijn geweest, in zo’n 140 ervan het begrip ‘neutraliteit’ voorkomt. Het aantal arresten waarin het HvJ EG zich beroept op het beginsel van de ‘fiscale neutraliteit’ neemt de laatste jaren zelfs toe.”⁶⁵

Het neutraliteitsbeginsel karakteriseert de omzetbelasting al sinds de Europese harmonisatie van de belasting in het jaar 1967 waarin de eerste twee richtlijnen zijn opgesteld. Het beginsel vormde een der hoofdoverwegingen waarop de harmonisatievoorstellen van de Europese Commissie waren gebaseerd. In vijf van de zes toenmalige EEG-lidstaten gold een cumulatief cascadestelsel waarmee destijds niet voldoende neutraliteit werd bereikt.⁶⁶ Vooralsnog was geen overeenstemming over een duidelijke definitie van de term neutraliteit, alhoewel neutraliteit wel vaak in één zin werd genoemd met de term ‘concurrentie’. Reugebrink, een van de voorstanders⁶⁷ van het afschaffen van het cumulatieve stelsel en voorstander van de harmonisatie, wees erop dat in de EEG-voorstellen de term neutraliteit veelal werd verbonden aan de ‘mededingingsvoorwaarden’.⁶⁸ Neutraliteit moest dan ook gevonden worden in zowel nationale, alsmede in internationale concurrentieverhoudingen.⁶⁹ Hiermee was echter nog geen vaste definitie van het begrip neutraliteit gevormd. Andere betekenis aan het begrip werd gegeven door Masoin en Van den Berge. Masoin stelde dat een belasting neutraal is welke de relatieve welstandsverdeling der individuen niet wijzigt. Volgens Van den Berge kan een belasting dan ook nooit neutraal zijn, aangezien belastingheffing altijd economische en sociale repercussies heeft.⁷⁰ Reugebrink stelde dan ook “dat de neutraliteit van de omzetbelasting bij uitstek een relatieve aangelegenheid is en dat men de neutraliteit van de heffing dan ook niet mag verabsoluteren.”⁷¹

Deze relatieve benadering van het begrip neutraliteit wordt heden ten dage gevolgd door onder andere van Hilten en van Kesteren. De veronderstelling dat de huidige omzetbelasting zeer neutraal is moet

⁶⁵ L.J.A. Pieterse, “Over de neutraliteit van de omzetbelasting en het hellend vlak van de uitzonderingen”, WFR 2010/596.

⁶⁶ J. C. Jansen (Brussel), Enkele beschouwingen over de neutraliteit van de omzetbelasting, WFR 1966/53, p. 1.

⁶⁷ Reugebrink: “Naar mijn mening heeft het thans in Nederland geldende (cumulatieve) stelsel de grens bereikt, en hier en daar zelfs overschreden.” J. C. Jansen (Brussel), Enkele beschouwingen over de neutraliteit van de omzetbelasting, WFR 1966/53, p. 2.

⁶⁸ J. C. Jansen (Brussel), Enkele beschouwingen over de neutraliteit van de omzetbelasting, WFR 1966/53, p. 2.

⁶⁹ L.J.A. Pieterse, “Over de neutraliteit van de omzetbelasting en het hellend vlak van de uitzonderingen”, WFR 2010/596, p. 2.

⁷⁰ J. C. Jansen (Brussel), Enkele beschouwingen over de neutraliteit van de omzetbelasting, WFR 1966/53, p. 2-3.

⁷¹ J. C. Jansen (Brussel), Enkele beschouwingen over de neutraliteit van de omzetbelasting, WFR 1966/53, p. 3.

men volgens deze auteurs wegnemen omdat de omzetbelasting altijd invloed heeft op het economisch handelen van individuen.⁷² Dit bevestigt nog maar eens dat de omzetbelasting naast de consument eveneens invloed op de producent uitoefent, hetgeen reeds in paragraaf 2.2 is beschreven. De prijsverhoging als gevolg van de btw zal de vraag naar het product immers negatief beïnvloeden. De relativiteit van het begrip vertaalt zich in het feit dat de neutraliteit slechts in bepaalde verhoudingen aanwezig kan zijn, zoals Reugebrink destijds stelde.⁷³ De omzetbelasting beoogt het verbruik van de consument te belasten waardoor de belasting in verhouding met niet-verbruikers (de ondernemers) neutraal moet zijn. Zodoende mogen deze ondernemers geen administratieve of financiële last ondervinden.⁷⁴ De neutraliteit reikt dus, zo volgt ook uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie, verder dan de verhouding tussen niet-verbruikers (de ondernemers). Het gaat om de situatie dat de ondernemer zelf hinder ondervindt van btw, omdat bijvoorbeeld cumulatie van btw ontstaat of omdat een financieringslast op de ondernemer drukt.⁷⁵ Deze vormen van neutraliteit kunnen worden onderscheiden in 'inwendige' en 'uitwendige' neutraliteit.⁷⁶

2.4.2 Inwendige neutraliteit

Het rechtskarakter van de omzetbelasting schrijft voor dat het consumptieve verbruik dient te worden belast, dus niet het productieve verbruik. Het indirecte karakter van de belasting leidt er echter wel toe dat de heffing niet plaatsvindt bij de consument, maar bij de verkopende partij. De 'inwendige neutraliteit' schrijft voor dat de ondernemer geen (of zo min mogelijk) hinder mag ondervinden van de omzetbelasting. Dit kan zijn hinder in de vorm van cumulatie van belasting, hinder in de vorm van een drukkende financieringslast, hinder doordat de belasting moeilijk afwentelbaar is op de consument of hinder door administratief gecompliceerde handelingen. Het voorkomen van dergelijke hinder wordt (deels) bereikt door de aftrek van voorbelasting per tijdvlak, waardoor de belasting niet drukt op de ondernemer en waardoor geen financieringslast wordt ondervonden.⁷⁷ Ondernemers zullen echter wel als gevolg van de indirecte wijze van heffing gecompliceerde administratieve handelingen moeten verrichten.⁷⁸ Derhalve wordt absolute inwendige neutraliteit nimmer bereikt. Terugkoppelend op paragraaf 2.4.1 stelde Reugebrink dan ook terecht dat de neutraliteit niet verabsoluteerd mag worden. Relatief gezien zullen de meeste ondernemers echter weinig administratieve hinder van de belasting ondervinden, doordat zij volledig vrijgesteld of volledig belast presteren. Het systeem van aftrek van voorbelasting zal cumulatie van btw voorkomen voor de belast presterende ondernemers en slechts de administratieve lasten zullen merkbaar zijn. De volledig vrijgesteld presterende ondernemers kunnen echter wel hinder ondervinden van de niet aftrekbare voorbelasting. In verhouding tot de groep belast presterende ondernemers zullen gemixt presterende ondernemers meer hinder van de omzetbelasting vinden doordat zij administratie bij moeten houden of de voorbelasting toerekenbaar is aan belaste of

⁷² M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.51.

⁷³ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.52.

⁷⁴ L.J.A. Pieterse, "Over de neutraliteit van de omzetbelasting en het hellend vlak van de uitzonderingen", *WFR* 2010/596, p. 2.

⁷⁵ L.J.A. Pieterse, "Over de neutraliteit van de omzetbelasting en het hellend vlak van de uitzonderingen", *WFR* 2010/596, p. 2.

⁷⁶ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.52-53.

⁷⁷ Ook als een onderneming nog geen uitgaande prestaties verricht. Zie hiervoor het arrest Rempelman in paragraaf 3.2.1.1.

⁷⁸ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.52.

aan vrijgestelde prestaties. Daarnaast moet een pro-rata berekening gemaakt worden voor de voorbelasting die aan beide prestaties toerekenbaar is.

2.4.3 Uitwendige neutraliteit

Bij de inwendige neutraliteit wordt de nadruk gelegd op neutraliteit binnen de onderneming. Naast deze inwendige neutraliteit bestaat ook een 'uitwendige neutraliteit'. Deze uitwendige neutraliteit legt de nadruk op verhoudingen tussen ondernemingen. Dit houdt in dat de heffing van omzetbelasting proportioneel aan de kleinhandelsprijs dient te zijn waardoor er geen verstoringen tussen ondernemers ontstaan. Het mag voor de consument dan ook niet uitmaken bij wie en waar hij zijn vergelijkbare producten of diensten koopt, de belasting dient altijd proportioneel te zijn aan de kleinhandelsprijs.⁷⁹ Dit is dus niet aan de orde in het geval van een cumulatief cascadesysteem waarin ondernemers verschillend kunnen worden behandeld in de situatie waarbij de ene productieketen van hetzelfde product langer is dan de andere productieketen als gevolg van de tussenkomst van in- en verkoopleveranciers. Op het product dat de langere productieketen is doorgegaan zal een hogere heffing drukken met een verstoring van de neutraliteit tot gevolg.⁸⁰ Het huidige systeem waarbij het uitgangspunt is dat elke handeling in de heffing wordt betrokken en waarbij recht op aftrek wordt verleend, voorziet in deze uitwendige neutraliteit. Echter, vrijstellingen en verlaagde tarieven kunnen een inbreuk vormen op deze neutraliteit. Vrijstellingen en verlaagde tarieven dienen dan ook aan de prestaties verbonden te worden en niet aan de ondernemers zelf.⁸¹ Deze uitwendige neutraliteit kan worden onderverdeeld in economische, juridische en externe neutraliteit.⁸²

2.4.3.1 Economische neutraliteit

De 'economische neutraliteit' houdt in dat tussen ondernemers geen concurrentieverstoring mag ontstaan als gevolg van de omzetbelasting. Deze ondernemers dienen slechts ervoor te zorgen dat de belasting over de toegevoegde waarde wordt afgedragen aan de fiscus. Daarbij moet gelden dat gelijke prestaties op gelijke wijze in de heffing betrokken dienen te worden, ongeacht wie deze prestaties verricht.⁸³ Zo stelt het Hof van Justitie in het arrest Gregg & Gregg "dat het beginsel van de fiscale neutraliteit zich ertegen verzet dat ondernemers die dezelfde handelingen verrichten verschillend worden behandeld en dat aan dit beginsel afbreuk zou worden gedaan wanneer de vrijstelling voor handelingen (...) zou afhangen van de rechtsvorm waarin de belastingplichtige zijn activiteit uitoefent."⁸⁴ Ook wordt de concurrentie verstoord op het moment dat niet-aftrekbare voorbelasting niet (geheel) kan worden doorbelast aan de consument, waardoor deze als een bedrijfsbelasting gaat werken.⁸⁵ De btw gaat dan ten koste van de winstmarge, terwijl dit bij concurrenten niet het geval hoeft te zijn.

⁷⁹ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.53.

⁸⁰ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.53.

⁸¹ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.53.

⁸² M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.53.

⁸³ M.E. Van Hilten, 'Vrijstellingen: hoe eng is strikt?', *WFR* 2009/1328, p.3.

⁸⁴ HvJ EG, nr. C-216/97, *Gregg & Gregg*, 7-9-1999, r.o. 15.

⁸⁵ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.53.

2.4.3.2 Juridische neutraliteit

De 'juridische neutraliteit' vergt dat de belasting strikt evenredig moet zijn aan de kleinhandelsprijs, ongeacht bij wie het goed of de dienst wordt gekocht. Het mag dus niet uitmaken bij welke supermarkt of bakker een brood wordt gekocht, de broden dienen tegen eenzelfde percentage van de kleinhandelsprijs belast te worden. Daarbij mag de lengte van de productieketen ook geen rol spelen en dient de belasting 'meetbaar' te blijven.⁸⁶ De juridische neutraliteit kan worden verstoord op het moment dat binnen de productieketen ondernemers worden vrijgesteld. Wanneer deze vrijgestelde ondernemers de aan hun in rekening gebrachte btw opnemen in de kostprijs zal deze terechtkomen bij de consument, met een hogere prijs tot gevolg.⁸⁷ Daarbij geldt eveneens dat de belastingdruk dan ook niet meer meetbaar is, terwijl dit wel het geval zou moeten zijn.⁸⁸

2.4.3.3 Externe neutraliteit

De derde vorm van uitwendige neutraliteit is de 'externe neutraliteit'. Externe neutraliteit houdt in dat goederen die van buiten de Europese gemeenschap worden ingevoerd voor wat betreft de omzetbelasting op gelijke wijze belast dienen te worden als goederen die binnen de gemeenschap zijn geproduceerd. Een geïmporteerde lamp dient tegen eenzelfde belastingtarief belast te worden als een in Europa geproduceerde lamp. Daartegenover staat dat bij de uitvoer van goederen een vrijstelling dient te worden verleend op grond van artikel 146, eerste lid, sub a, van de Btw-richtlijn. Nederland past echter geen vrijstelling toe, maar rekent een 0% tarief bij de uitvoer van goederen uit de Gemeenschap.⁸⁹ De hoeveelheid btw die kan worden teruggevorderd dient exact gelijk te zijn aan de tot dan toe betaalde btw. Alleen op die wijze kan een externe neutraliteit worden bereikt.⁹⁰

2.5 – Conclusie

Dit hoofdstuk werd aangevangen met artikel 1, tweede lid van de Btw-richtlijn. Deze luidde als volgt:

“Het gemeenschappelijke Btw-stelsel berust op het beginsel dat op goederen en diensten een algemene verbruiksbelasting wordt geheven die strikt evenredig is aan de prijs van de goederen en diensten, zulks ongeacht het aantal handelingen dat tijdens het productie- en distributieproces vóór de fase van heffing plaatsvond.

Bij elke handeling is de btw, berekend over de prijs van het goed of de dienst volgens het tarief dat voor dat goed of voor die dienst geldt, verschuldigd onder aftrek van het bedrag van de btw waarmede de onderscheiden elementen van de prijs rechtstreeks zijn belast.

⁸⁶ M.E. Van Hilten, 'Vrijstellingen: hoe eng is strikt?', WFR 2009/1328, p.1-2.

⁸⁷ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, Omzetbelasting, Kluwer Deventer, 2014, p. 56 & 57.

⁸⁸ M.E. Van Hilten, 'Vrijstellingen: hoe eng is strikt?', WFR 2009/1328, p. 2.

⁸⁹ Tabel II behorende bij de Wet op de omzetbelasting 1968, a. 2.

⁹⁰ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, Omzetbelasting, Kluwer Deventer, 2014, p.57.

Het gemeenschappelijke Btw-stelsel wordt toegepast tot en met de kleinhandelsfase.”

Uit dit artikel komt mijns inziens duidelijk naar voren dat de Europese omzetbelasting het karakter heeft van een algemene verbruiksbelasting, waarbij getracht wordt de volledige belasting neer te laten strijken bij de consument welke consumptief verbruikt. Het productieve verbruik dient echter niet te resulteren in een voelbare belastingdruk, hetgeen (grotendeels) wordt bewerkstelligd met het systeem van aftrekbare voorbelasting. De Btw-richtlijn biedt echter ook ruimte voor vrijstellingsbepalingen. Voorbelasting die toerekenbaar is aan dergelijke vrijgestelde handelingen kan niet worden afgetrokken, met als gevolg dat de belastingdruk terecht kan komen bij de belastingplichtige, terwijl deze productief verbruikt en niet consumptief. Dit is in strijd met het rechtskarakter van de omzetbelasting. Vrijstellingsbepalingen lijken dan ook een inbreuk te vormen op dit rechtskarakter. Zij verstoren in zekere zin de neutraliteit van de omzetbelasting. Een absolute neutraliteit binnen de omzetbelasting lijkt dan ook een idealistisch, maar helaas onwerkelijk streven. In het volgende hoofdstuk wordt dieper ingegaan op de gevolgen van de vrijstellingsbepalingen op de omzetbelasting, en daarmee de neutraliteit in het bijzonder.

Hoofdstuk 3 – De vrijstellingsbepalingen en hun gevolgen in de omzetbelasting

3.1 – Inleiding

In het vorige hoofdstuk is het rechtskarakter van de huidige Europees georiënteerde omzetbelasting beschreven. De belasting beoogt de consument te belasten, zonder dat de ondernemingen in de productieketen die de consumptie mogelijk maken, daarvan hinder ondervinden. Deze hinder moet zowel intern als tussen ondernemingen worden beperkt op grond van het neutraliteitsbeginsel. Het volledig uitsluiten van dergelijke hinder blijkt een illusie, doordat een belasting altijd invloed heeft op het economisch handelen van consumenten. Reugebrink was dan ook van mening dat de neutraliteit niet verabsoluteerd mag worden omdat de neutraliteit een relatieve aangelegenheid betreft. Men moet de neutraliteit zoeken in bepaalde verhoudingen, en deze gedachtegang wordt ook vandaag de dag nog steeds gevolgd door bijvoorbeeld van Hilten en van Kesteren.⁹¹ Zij zijn namelijk van mening dat verstoring van de concurrentieverhoudingen gerechtvaardigd zou kunnen worden. Een legitieme reden kan deze verstoring rechtvaardigen. Een legitieme reden zou dan bijvoorbeeld kunnen zijn dat het systeem waarmee verstoring optreedt een rechtvaardige verdeling van de belastingheffing over consumenten teweegbrengt. Voorwaarde is dan wel dat de maatregelen bewust en openlijk worden getroffen, ook al zijn deze maatregelen in strijd met het rechtskarakter van de omzetbelasting.⁹²

Ingeval verstoring van bepaalde verhoudingen kan worden gerechtvaardigd, is het de vraag in welke mate dit toelaatbaar is. Te veel verstoring kan namelijk ook niet gewenst zijn aangezien de verstoring van de omzetbelasting ten koste gaat van het rechtskarakter. Een antwoord op de vraag in welke mate een verstoring toelaatbaar is zal echter niet gegeven kunnen worden. Ten eerste omdat de verstoring dan moet worden uitgedrukt in absolute waarden, wat zeer lastig is gebleken in het verleden.⁹³ Ten tweede omdat ook de politiek een grote rol speelt in dit soort kwesties. Zij kunnen de belasting immers ook als instrument gebruiken om bijvoorbeeld herverdeling te realiseren. Dit kan ten koste gaan van het rechtskarakter van de belasting. Wel kan in deze scriptie bekeken worden of, en zo ja op welke wijze, een aantal verstoringen in omvang kan worden gereduceerd. Dit zal in de hoofdstukken 4, 5 en 6 worden uitgewerkt. In dit hoofdstuk wordt eerst ingegaan op de gevolgen (de verstoringen) van vrijstellingsbepalingen binnen de omzetbelasting in het algemeen. Er wordt daarbij onderscheid gemaakt tussen vrijstellingen die in een ‘algemeen belang’ dienen en vrijstellingen met een meer ‘fiscaaltechnisch karakter’. Het doel van dit hoofdstuk is om te bekijken op welke wijze de vrijstellingsbepalingen de neutraliteit verstoren en welke soort vrijstellingen het rechtskarakter van de

⁹¹ J. C. Jansen (Brussel), Enkele beschouwingen over de neutraliteit van de omzetbelasting, WFR 1966/53, p. 3. Zie voor de stelling van Reugebrink paragraaf 2.4.1.

⁹² M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, Omzetbelasting, Kluwer Deventer, 2014, p.51 & 53.

⁹³ Zo bleek bijvoorbeeld uit het onderzoek van PWC, ‘How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector’, oktober 2011, dat gebaseerd was op verscheidene aannames. In dit onderzoek werd getracht de verstoring door niet-afrekbare voorbelasting bij banken binnen Europa te meten.

omzetbelasting het meest schaden. Verder is het ook van belang na te gaan waarom de vrijstellingen in de richtlijn zijn opgenomen.

3.2 – Vrijstellingen als afwijking op ‘het algemene beginsel’ van de omzetbelasting

3.2.1 Een ruim ondernemersbegrip vergt vrijstellingsbepalingen

Binnen de omzetbelasting is ervoor gekozen een ruim ondernemersbegrip te hanteren. Hierbij gaat de Nederlandse wetgeving uit van de term ‘ondernemer’ terwijl de richtlijn spreekt over ‘belastingplichtige’. Vooropgesteld dient te worden dat beide woorden een synoniem vormen van elkaar voor wat betreft de omzetbelasting.⁹⁴ Dit volgt uit het feit dat de richtlijn op een juiste wijze en tijdig in de nationale wetgeving geïmplementeerd dient te worden. Het gevolg hiervan is dat de jurisprudentie van het HvJ waarin de Europese rechters spreken over ‘belastingplichtige’ volledig van toepassing is op het Nederlandse ondernemersbegrip. Op grond van de richtlijn wordt als ‘belastingplichtige’ beschouwd:

“Eenieder die, op ongeacht welke plaats, zelfstandig een economische activiteit verricht, ongeacht het oogmerk of het resultaat van die activiteit.”⁹⁵

In tegenstelling tot de inkomstenbelasting is het beogen of het behalen van resultaat als gevolg van de activiteiten dus niet van belang voor de kwalificatie tot ondernemer. Ook het bereik van het verrichten van een ‘economische activiteit’ is zeer ruim in de omzetbelasting. Onder economische activiteit wordt verstaan:

“Alle werkzaamheden van een fabrikant, handelaar of dienstverrichter, met inbegrip van de winning van delfstoffen, de landbouw en de uitoefening van vrije of daarmee gelijkgestelde beroepen. Als economische activiteit wordt in het bijzonder beschouwd de exploitatie van een lichamelijke of onlichamelijke zaak om er duurzaam opbrengst uit te verkrijgen.”⁹⁶

Als gevolg van de gekozen definities heeft ‘het ondernemerschap’ binnen de omzetbelasting een zeer ruim bereik. De omzetbelasting heeft het doel om zoveel mogelijk consumptieve bestedingen te treffen. Daarnaast is het van belang dat, eenieder die prestaties verricht en geen consumptieve besteding als doel heeft, als ondernemer wordt aangemerkt om het recht op aftrek van voorbelasting te verkrijgen. Is dit namelijk niet het geval, dan drukt de omzetbelasting ook op productief verbruik, hetgeen de omzetbelasting juist niet voorschrijft.⁹⁷ Dit brede ondernemersbegrip wordt nader toegelicht aan de hand van de Europese arresten Rempelman, Rēdlihs en Thomas Fuchs gevoerd door het Hof van Justitie.

⁹⁴ De Nederlandse ‘ondernemer’ is hetzelfde als de Europese ‘belastingplichtige’. M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, Omzetbelasting, Kluwer Deventer, 2014, p.70.

⁹⁵ Artikel 9, eerste lid, Btw-richtlijn.

⁹⁶ Artikel 9, eerste lid, Btw-richtlijn.

⁹⁷ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, Omzetbelasting, Kluwer Deventer, 2014, p.69.

3.2.1.1 Arrest Rompelman⁹⁸

In de zaak Rompelman kocht een echtpaar een appartementsrecht op twee nog te bouwen ruimtes die in het bouwplan werden aangeduid als 'showroomruimten'. Het echtpaar wilde de voorbelasting op de levering van de panden en de nota's van de aannemers aftrekken gezien het feit dat zij belaste verhuur van de ruimtes aan ondernemers voor ogen hadden. Het duurzaam exploiteren van een onroerende zaak wordt op grond van de richtlijn als economische activiteit aangemerkt. Nu was het echter zo dat de showruimten nog niet waren gebouwd en de ruimtes nog niet waren verhuurd met als gevolg dat vooralsnog geen belaste prestaties, en dus geen economische activiteiten werden verricht. Zodoende was er (nog) geen sprake van ondernemerschap en moest de vraag worden gesteld of de voorbelasting wel aftrekbaar was.⁹⁹ De volgende prejudiciële vraag werd aan het Hof van Justitie gesteld:

“Moet reeds vanaf het tijdstip, waarop iemand een toekomstige zaak koopt met het oogmerk de zaak te zijner tijd te verhuren, gesproken worden van een exploitatie in de zin van artikel 4, lid 2, tweede volzin, van de Zesde richtlijn?”¹⁰⁰

Het Hof van Justitie antwoordde op deze vraag dat “de verkrijging van een vordering tot levering van een toekomstig appartementsrecht in een nog te stichten gebouw, met het oogmerk het gekochte te zijner tijd te verhuren kan worden beschouwd als een economische activiteit in de zin van artikel 4, lid 1, van de Zesde richtlijn, en dat deze bepaling zich er niet tegen verzet, dat de belastingdienst verlangt dat de desbetreffende wilsverklaring wordt ondersteund door objectieve gegevens, zoals de omstandigheid dat de ontworpen ruimte zich specifiek lenen voor commerciële exploitatie.”¹⁰¹

Een van de overwegingen van het Hof om tot bovenstaand oordeel te komen, had betrekking op de inwendige neutraliteit van de omzetbelasting. Het doel van het recht op aftrek is namelijk om ondernemers van btw-druk te ontlasten. Aan de hand van een dergelijk systeem dient een volstrekt neutrale belasting gewaarborgd te blijven.¹⁰² Ingeval voorbelasting niet aftrekbaar was geweest, omdat nog geen sprake was van duurzame exploitatie in het tijdvak van de koop van de showroomruimtes, had het echtpaar de voorbelasting zelf moeten 'dragen'. Dit zou ondernemers ervan kunnen weerhouden te investeren in dergelijke projecten. Zij dienen dan eerst huurders te vinden alvorens de showroomruimtes aan te kunnen kopen. Uit dit arrest volgt dan ook dat voorbereidende handelingen om toe te kunnen komen aan het verrichten van belaste prestaties, namelijk het exploiteren van een lichamelijke zaak, al kunnen leiden tot economische activiteiten in de zin van artikel 9, eerste lid, van de Btw-richtlijn. De fiscus mag dan wel objectieve gegevens verlangen van belanghebbende, die dus moet kunnen aantonen dat in de toekomst daadwerkelijk belaste prestaties zullen worden verricht.

⁹⁸ HvJ EG, nr. 268/83, Rompelman, 14-02-1985.

⁹⁹ HvJ EG, nr. 268/83, Rompelman, 14-02-1985, r.o. 3 - 6.

¹⁰⁰ HvJ EG, nr. 268/83, Rompelman, 14-02-1985, r.o. 10.

¹⁰¹ HvJ EG, nr. 268/83, Rompelman, 14-02-1985, r.o. 25.

¹⁰² HvJ EG, nr. 268/83, Rompelman, 14-02-1985, r.o. 19.

3.2.1.2 Arrest Rēdlihs¹⁰³

Een andere zaak die ongeveer 25 jaar later werd gevoerd, getuigt eveneens van een ruim ondernemersbegrip. Rēdlihs, de persoon in kwestie, was in het bezit van een bos dat ten gevolge van een storm was beschadigd. Dit bos was aangekocht om in de privébehoefte van belanghebbende te voorzien. Om de kosten van de schade te dekken besloot Rēdlihs hout van de verwoeste bomen te verkopen. Dit hout werd in 37 verschillende leveringen gedurende een langere periode verkocht. De verkoop van het hout in één levering was daarbij niet mogelijk gebleken.¹⁰⁴ In deze casus werd onder andere de volgende prejudiciële vraag gesteld aan het Hof van Justitie:

“Is een natuurlijke persoon die goederen (een bos) heeft verkregen om in zijn eigen behoeften te voorzien en goederen levert om de gevolgen van overmacht (bijvoorbeeld een storm) te verlichten, belastingplichtige in de zin van artikel 9, lid 1, van de richtlijn [2006/112] en artikel 4, leden 1 en 2, van de Zesde richtlijn [...], die btw moet betalen? Met andere woorden, is een dergelijke goederenlevering een economische activiteit in de zin van de voormelde bepalingen van het recht van de Europese Unie?”¹⁰⁵

Het Hof van Justitie oordeelde dat “houtleveringen door een natuurlijk persoon om de gevolgen van overmacht te compenseren, exploitatie van een lichamelijke zaak oplevert die als ‘economische activiteit’ in de zin van deze bepaling moet worden gekwalificeerd, wanneer zij erop gericht zijn er *duurzaam opbrengst* uit te verkrijgen. Het staat aan de nationale rechter om alle omstandigheden van het geval te beoordelen teneinde vast te stellen of een lichamelijke zaak, zoals een bos, wordt geëxploiteerd om er duurzaam opbrengst uit te verkrijgen.”¹⁰⁶

Het Hof van Justitie gaf de touwtjes dus weer uit handen aan de verwijzende rechter die aan de hand van de feitelijke omstandigheden moest bepalen of er al dan niet sprake was van exploitatie om daarmee duurzaam opbrengst te verkrijgen. Het Hof van Justitie gaf echter wel aan dat ingeval de zaak (het bos) voor zowel privédoeleinden als voor economische doeleinden gebruikt wordt, er gekeken dient te worden naar de omstandigheden om te bepalen of sprake is van een activiteit gericht op het duurzaam verkrijgen van opbrengsten.¹⁰⁷ Zijn de handelingen die de beheerder van het bos onderneemt om de ‘vrucht’ te exploiteren te vergelijken met die van een fabrikant, handelaar of dienstverrichter, dan is er sprake van een ‘economische activiteit’ in de zin van artikel 6, lid 1, eerste alinea.¹⁰⁸ Is dit niet het geval dan kan gesteld worden dat de handelingen zich omwille van privédoeleinden hebben afgespeeld. Mocht de conclusie worden getrokken dat sprake is van economische activiteit, dan is het van belang na te gaan of er aan het duurzaamheids criterium wordt voldaan. Het Hof van Justitie stelt daarbij dat

¹⁰³ HvJ EG, c-263/11, Redlihs, 19-07-2012.

¹⁰⁴ HvJ EG, c-263/11, Redlihs, 19-07-2012, r.o. 15 & 16.

¹⁰⁵ HvJ EG, c-263/11, Redlihs, 19-07-2012, r.o. 20.

¹⁰⁶ HvJ EG, c-263/11, Redlihs, 19-07-2012, r.o. 40.

¹⁰⁷ HvJ EG, c-263/11, Redlihs, 19-07-2012, r.o. 35.

¹⁰⁸ HvJ EG, c-263/11, Redlihs, 19-07-2012, r.o. 36.

het feit dat de houtleveringen zijn verricht om overmacht te compenseren, niet per definitie tot de conclusie leidt dat er sprake is van een ‘incidentele handeling’ in plaats van exploitatie om daarmee duurzaam opbrengst te genereren.¹⁰⁹ Om te beoordelen of de economische activiteit is gericht op het behalen van duurzame opbrengst dient aan de hand van de duur van de periode waarin de leveringen hebben plaatsgevonden, de omvang van de clientèle en het bedrag van de opbrengsten tezamen met andere factoren beoordeeld te worden of hiervan sprake is.¹¹⁰

Een verschil tussen het arrest Rēdlihs en het arrest Rompelman is de wil om als ondernemer aangemerkt te worden. In de zaak Rēdlihs wilde belanghebbende namelijk niet als ondernemer aangemerkt worden terwijl dat in de zaak Rompelman juist wel het geval was. Wellicht dat het hier beter staat om niet te spreken van een ondernemer maar van belastingplichtige. In mijn optiek is bij de (incidentele) verkoop van hout om daarmee schade te compenseren geen sprake van ondernemerschap of economische activiteit, omdat de belanghebbende niet de intentie heeft om de markt (duurzaam) te betreden. Hier komt echter wel het belang van de neutraliteit aan de orde. Rēdlihs zou namelijk de mededinging verstoren ingeval haar leveringen btw-vrij kunnen worden aangeboden terwijl houtleveringen van andere leveranciers wel in de heffing worden betrokken. Een ruim ondernemersbegrip is in mijn ogen dan ook van groot belang om de concurrentieneutraliteit te waarborgen.

3.2.1.3 Arrest Thomas Fuchs¹¹¹

Een redelijk recent arrest dat voor veel opheffing heeft gezorgd is de zaak van Thomas Fuchs. Thomas Fuchs, een Oostenrijkse man, liet een aantal zonnepanelen op het dak van zijn woning plaatsen en verzocht om teruggaaf van de daarop drukkende btw. Het fotovoltaïsch systeem was aangesloten op het elektriciteitsnet van een bepaalde firma en de elektriciteit die werd opgewekt, werd rechtstreeks aan deze firma geleverd tegen een vooraf vastgestelde vergoeding (inclusief btw). Ook werd een deel van de opgewekte energie ‘direct’ verbruikt door de heer Fuchs zelf. Het opslaan van de energie was echter niet mogelijk. De hoeveelheid energie die door het systeem werd opgewekt was aanzienlijk lager dan het jaarlijkse verbruik van het huishouden van de heer Fuchs.¹¹²

Het Oostenrijkse gerechtshof heeft de volgende prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie gesteld: “Vormt de exploitatie van een netgekoppeld fotovoltaïsch systeem zonder de mogelijkheid om elektriciteit op te slaan, op of naast een voor privédoeleinden gebruikte eigen woning, dat technisch gezien zodanig is ontworpen dat de door het systeem opgewekte elektriciteit duurzaam minder bedraagt dan de door de exploitant van het systeem in totaliteit voor privédoeleinden in de eigen woning

¹⁰⁹ HvJ EG, c-263/11, Redlihs, 19-07-2912, r.o. 37.

¹¹⁰ HvJ EG, c-263/11, Redlihs, 19-07-2912, r.o. 38.

¹¹¹ HvJ EG, c-219/12, Thomas Fuchs, 20-06-2013.

¹¹² HvJ EG, c-219/12, Thomas Fuchs, 20-06-2013, r.o. 8 – 12.

verbruikte hoeveelheid elektriciteit, een 'economische activiteit' van de exploitant van het systeem, als bedoeld in artikel 4 van de [Zesde richtlijn]?"¹¹³

Ook in dit arrest oordeelt het Hof van Justitie dat de activiteit als economische activiteit moet worden aangemerkt, indien deze erop is gericht duurzaam opbrengst te genereren.¹¹⁴ Om dit te kunnen bepalen dienen alle omstandigheden in aanmerking genomen te worden waaronder de aard van de betrokken zaak.¹¹⁵ Evenals in de zaak Rēdlihs kan het systeem worden gebruikt voor zowel privé als voor economische exploitatie. Het Hof komt tot oordeel dat er aan de voorwaarden 'opbrengst' en 'duurzaam' wordt voldaan.¹¹⁶ Derhalve is er in deze casus sprake van het exploiteren van een lichamelijke zaak om daarmee duurzaam opbrengst te genereren.¹¹⁷

Het oordeel werd geveild dat sprake was van economische activiteit, ondanks het feit dat de belanghebbende minder stroom opwekte dan dat hij op jaarbasis verbruikte. Mij bekruipt een raar gevoel dat hier sprake is van 'ondernemerschap'. Het feit dat op jaarbasis minder stroom wordt opgewekt dan de persoon in kwestie verbruikt, getuigt niet van 'ondernemerschap'. Daarnaast zal de aankoop van het fotovoltaïsch systeem in zekere zin bedoeld zijn geweest voor het opwekken van zelf te verbruiken energie. Deze energie kan niet worden opgeslagen en zal op sommige momenten dus terug geleverd moeten worden aan de leverancier. Daarnaast neemt de heer Fuchs energie af bij diezelfde leverancier omdat zijn systeem niet aan zijn verbruik kan voldoen. De term die de richtlijn hanteert: 'belastingplichtige' is naar mijn idee meer gepast. In mijn optiek valt er veel te zeggen voor de belastingplicht van de heer Thomas Fuchs: strikt genomen was er namelijk sprake van het exploiteren van een lichamelijke zaak om daarmee duurzaam opbrengst te genereren, waarbij de zonnepanelen lichamelijke zaken zijn.¹¹⁸ De exploitatie was daarbij duurzaam doordat gedurende een periode van meerdere jaren elektriciteit werd geleverd aan de energiemaatschappij. De levering vond daarbij plaats tegen een vooraf vastgestelde vergoeding. Er is dan ook sprake van het exploiteren van een lichamelijke zaak om er duurzaam opbrengst uit te verkrijgen.¹¹⁹

Dus, ondanks dat de opwekking van elektriciteit minder bedroeg dan het jaarlijkse verbruik van de heer Thomas Fuchs en de elektriciteit werd geleverd aan dezelfde maatschappij waarvan deze persoon elektriciteit afnam, was er toch sprake van 'belastingplicht'. Hieruit blijkt tevens het objectieve karakter van de omzetbelasting. Het feit dat geen winst wordt gemaakt, speelt dan ook absoluut niet mee voor het ondernemerschap.¹²⁰ De redenering van het Hof van Justitie is dan ook zeer technisch en om die reden komt het Hof dan ook in mijn optiek terecht tot het oordeel dat er sprake is van belastingplicht in

¹¹³ HvJ EG, c-219/12, Thomas Fuchs, 20-06-2013, r.o. 15.

¹¹⁴ HvJ EG, c-219/12, Thomas Fuchs, 20-06-2013, r.o. 18.

¹¹⁵ HvJ EG, c-219/12, Thomas Fuchs, 20-06-2013, r.o. 19.

¹¹⁶ HvJ EG, c-219/12, Thomas Fuchs, 20-06-2013, r.o. 26 & 27.

¹¹⁷ HvJ EG, c-219/12, Thomas Fuchs, 20-06-2013, r.o. 37.

¹¹⁸ Aldus de technische uitleg van het Hof van Justitie.

¹¹⁹ HvJ EG, c-219/12, Thomas Fuchs, 20-06-2013, r.o. 23 – 28.

¹²⁰ HvJ EG, c-219/12, Thomas Fuchs, 20-06-2013, r.o. 25.

de zin van artikel 9, eerste lid, van de Btw-richtlijn. Het gevolg hiervan was dat de voorbelasting op de zonnepanelen voor de heer Fuchs aftrekbaar was en dat btw-aangifte periodiek verplicht werd.

Uit de voorgaande arresten blijkt het ruime bereik van het ondernemersbegrip binnen de omzetbelasting, waarin als uitgangspunt geldt dat elke prestatie van de ondernemer die onder bezwarende titel wordt verricht, in de heffing dient te worden betrokken.¹²¹ Dit ruime ondernemersbegrip vergt echter wel dat vrijstellingen dienen te voorkomen dat bepaalde handelingen worden belast waarvan de wetgever niet wil dat deze in de heffing worden betrokken. Ingeval een strikt ondernemersbegrip zou worden gehanteerd, waren dergelijke vrijstellingen wellicht overbodig geweest. Datgeen dat niet wordt beoogd te belasten, valt door de definiëring van het ondernemersbegrip buiten het bereik van de definitie. Zoals gezegd is in Europa niet gekozen voor een strikt ondernemersbegrip. Dit heeft te maken met het feit dat afbakening van het begrip het gevaar met zich meebrengt, dat partijen dusdanig kunnen gaan handelen zodat zij niet als ondernemer worden gekwalificeerd, daar waar dit wel het geval zou moeten zijn. Deze partijen kunnen de mededingingsverhoudingen verstoren ingeval zij in concurrentie treden met ondernemers die wel belastingplichtig zijn voor soortgelijke handelingen. Om voorgaande reden is gekozen voor een 'breed en ruim' ondernemersbegrip waarbij vrijstellingen een afwijking vormen op het algemene uitgangspunt dat elke prestatie die onder bezwarende titel wordt verricht, in de heffing betrokken dient te worden.¹²²

3.2.2 Vrijstellingen met een algemeen belang

Soms is het niet wenselijk dat bepaalde handelingen in de heffing van omzetbelasting worden betrokken. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan dienstverlening in de zorg of in het onderwijs.¹²³ Het verrichten van zorgdiensten waarmee een zorginstelling duurzaam opbrengsten genereert, resulteert volgens de bewoordingen van de richtlijn in een economische activiteit en daarmee in een belastingplicht. Ook het geven van les door scholen tegen een duurzame vergoeding van schoolgelden leidt volgens de letter van de wet tot ondernemerschap. Vanuit een maatschappelijk oogpunt is het voor de burger van belang dat prestaties in beide sectoren toegankelijk blijven voor de maatschappij. De consumentenprijzen mogen niet te hoog worden en moeten toegankelijk zijn voor iedereen. Het belasten van de zorg en het onderwijs brengt met zich mee dat dergelijke diensten moeilijker betaalbaar worden met als gevolg dat zorg en onderwijs ontoegankelijk zouden kunnen worden voor de minder welvarende bevolkingsgroepen. Hier ligt dan ook de taak voor de overheid om dit te voorkomen door bijvoorbeeld een gereduceerd tarief of een vrijstelling op de desbetreffende dienstverlening toe te passen. Dergelijke vrijstellingen worden ook wel aangeduid als vrijstellingen 'van algemeen belang'.¹²⁴ Naast vrijstellingen voor prestaties in de medische sfeer en onderwijs vallen ook prestaties op sociaal en cultureel gebied, contributiegelden van sportverenigingen, openbare postdiensten, niet-commerciële

¹²¹ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.253.

¹²² M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.253.

¹²³ Artikel 11, eerste lid, sub g en o, Wet op de omzetbelasting 1968.

¹²⁴ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.256.

radio en televisie, charitatieve instellingen, de koepelvrijstelling en fondswerving onder deze vrijstellingen met algemeen belang.¹²⁵ Kenmerkend voor deze diensten is dat deze voornamelijk worden verricht aan particulieren.¹²⁶

3.2.3 Vrijstellingen met een fiscaaltechnisch karakter

Naast de vrijstellingen die dienen voor een algemeen belang, kent de omzetbelasting ook vrijstellingen met een meer 'fiscaaltechnisch karakter'. Deze vrijstellingen met een fiscaaltechnisch karakter kunnen worden onderverdeeld in de vrijstelling van financiële dienstverlening en vrijstellingen ten aanzien van belastingsubjecten die in meerdere belastinggrondslagen vallen. Deze laatste soort vrijstelling voorkomt zodoende dat bepaalde belastingsubjecten twee keer worden belast in twee verschillende belastinggrondslagen.¹²⁷

3.2.3.1 Vrijstelling van financiële dienstverlening¹²⁸

Vrijstellingen met een fiscaaltechnisch karakter dienen in beginsel niet voor een algemeen belang. Dergelijke vrijstellingen zijn meer vanuit praktische overwegingen in de richtlijn opgenomen. Het is namelijk verdedigbaar dat de betaling van geld bij het tot stand komen van een koopovereenkomst ook belast moet worden met btw. De overdracht of de overgang van de macht om over een goed te beschikken is een belastbaar feit op grond van artikel 3, eerste lid, sub a van de Wet OB. Is geld dan een goed? Goederen zijn op grond van het zevende lid van datzelfde artikel 'alle voor menselijke beheersing vatbare stoffelijke objecten, alsmede elektriciteit, gas, warmte of koude en dergelijke'. Geld valt hier dus eigenlijk ook onder. Ook hier zien we een zeer ruime definitie van 'goederen' waar geld onder geduid kan worden. In principe is een levering van geld tegen de betaling van een goed dus ook een belaste levering en zou daar btw over in rekening gebracht moeten worden.¹²⁹ Uiteraard is dit niet wenselijk omdat de omzetbelasting al in rekening wordt gebracht over het goed waarvoor het geld betaald wordt. Om die reden zijn betalingen uitgesloten van omzetbelasting.¹³⁰

Ook zijn er politiek-economische redenen om financiële diensten vrij te stellen van omzetbelasting. Van Hilten en Van Kesteren noemen als voorbeeld het verlenen van krediet. Is het verdedigbaar dat het verlenen van krediet belast wordt en zeker in tijden dat kredietverlening economisch gezien gewenst is? Ook wordt er afgevraagd op welke wijze dergelijke geldtransacties dan in de heffing moeten worden betrokken.¹³¹ Het Hof van Justitie heeft in het arrest *Velvet Steel Immobielien*¹³² aangegeven dat naast het voorkomen van een verhoogde prijs voor consumentenkrediet, de complexiteit van het bepalen van de vaststelling van de maatstaf van heffing de reden is dat financiële prestaties worden vrijgesteld.¹³³

¹²⁵ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.261 – 280.

¹²⁶ Dit zijn de zogenaamde B2C-diensten.

¹²⁷ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.281 – 292.

¹²⁸ Vrijstelling van verzekeringsdiensten wordt hier niet besproken. Zie daarvoor de afbakening in hoofdstuk 1.

¹²⁹ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.255.

¹³⁰ Artikel 11, eerste lid, sub j, punt 2, Wet op de omzetbelasting 1968.

¹³¹ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.256.

¹³² HvJ EG, nr. C-455/05, *Velvet Steel Immobielien*, 19-04-2007, r.o. 24.

¹³³ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.256.

Dergelijke vrijstellingen met een fiscaaltechnisch karakter die omwille van praktische redenen zijn ingevoerd, kunnen zowel aan particulieren als aan ondernemingen verricht. Dit is in tegenstelling tot vrijstellingen die dienen voor een algemeen belang. Deze laatste soort vrijstellingen worden slechts - met uitzondering van de koepelvrijstelling - voor de consument verricht.

3.2.3.2 Vrijstellingen ter voorkoming van dubbele heffing

Tot slot wordt als argument voor bepaalde vrijstellingsbepalingen met een fiscaaltechnisch karakter aangedragen, dat andere belastingen worden geheven over prestaties, die als gevolg van hun aard ook binnen de belastinggrondslag van de omzetbelasting vallen. Hierbij kan gedacht worden aan de assurantiebelasting voor verzekeringen, de kansspelbelasting voor kansspelen en de overdrachtsbelasting bij de levering van een onroerend goed. Het is uiteraard niet de bedoeling dat bepaalde prestaties door twee verschillende belastingen in de heffing worden betrokken en daarom zijn dergelijke vrijstellingen dan ook noodzakelijk.¹³⁴

3.2.4 Tussenconclusie

Vrijstellingen vormen een inbreuk op het algemene beginsel dat iedere prestatie binnen de omzetbelasting in de heffing betrokken dient te worden. Deze vrijstellingen blijken echter noodzakelijk om te voorkomen dat bepaalde activiteiten worden belast. Het zijn voornamelijk politiek-economische en maatschappelijke argumenten die deze vrijstellingsbepalingen rechtvaardigen. Zo is het van belang onderwijs en zorg vrij te stellen om te voorkomen dat deze essentiële diensten onbetaalbaar worden. Het gaat dan om diensten welke een algemeen belang dienen en deze worden voornamelijk verricht aan de consument. Daarnaast kunnen vrijstellingsbepalingen als 'instrument' van de belastingheffing fungeren. De economie kan bijvoorbeeld gestimuleerd worden door het verlenen van krediet vrij te stellen. Deze financiële diensten zijn voornamelijk vrijgesteld omwille van praktische redenen en worden verricht aan zowel de consumenten als aan de ondernemers. Tot slot dienen vrijstellingsbepalingen te voorkomen dat bepaalde handelingen in twee verschillende belastinggrondslagen in de heffing worden betrokken. Daarbij kan gedacht worden aan de assurantiebelasting, de overdrachtsbelasting en de kansspelbelasting.

3.3 – De gevolgen van vrijstellingsbepalingen

In de vorige paragraaf is uitgelegd dat vrijstellingen een afwijking vormen op het algemene uitgangspunt dat elke prestatie van ondernemers die onder bezwarende titel wordt verricht in de heffing betrokken dient te worden. Deze afwijking is echter noodzakelijk gebleken door het ruime ondernemersbegrip dat binnen de omzetbelasting wordt gehanteerd. De vraag is echter wat de technische gevolgen zijn van deze vrijstellingsbepalingen. Alvorens in te gaan op de gevolgen van de vrijstellingsbepalingen voor de

¹³⁴ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.256.

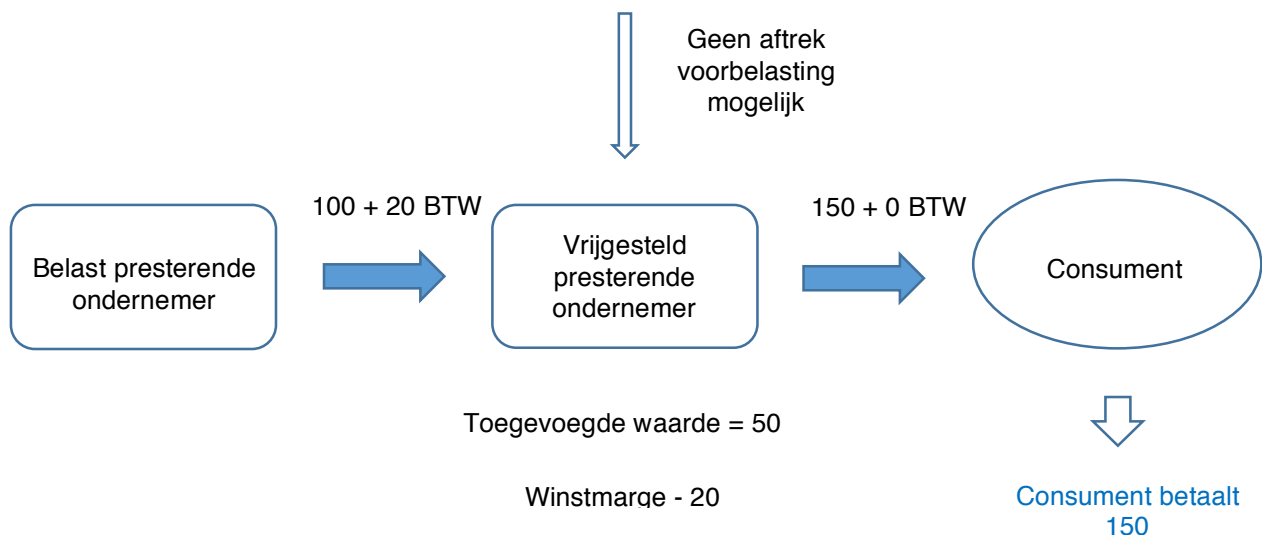
consument en de gevolgen voor de ondernemers is het noodzakelijk onderscheid te maken tussen twee verschillende situaties:

1. De vrijgestelde onderneming presteert direct aan de consument (B2C);
2. De vrijgestelde onderneming presteert aan een andere belast-presterende ondernemer (B2B). Deze ondernemer presteert op zijn beurt aan de consument.

3.3.1 Vrijstellingen aan het einde van de productieketen

In de eerste situatie wordt een dienst direct door de consument afgenomen bij een vrijgesteld presterende onderneming. Over de toegevoegde waarde van deze productieschakel wordt dan ook geen btw in rekening gebracht. Hier ontstaat een 'belastingvoordeel' voor de consument ten opzichte van de situatie dat de prestatie wel belast was geweest. De grootte van dit voordeel hangt ten eerste af van de mogelijkheid van de toeleverancier om de voorbelasting door te berekenen in haar prijs aan de consument. Is dit niet mogelijk door bijvoorbeeld hevige concurrentie op de markt, dan gaat de voorbelasting fungeren als een bedrijfsbelasting en zal dit ten koste gaan van de eventuele winstmarge van de onderneming. De consument zal zodoende totaal geen belastingdruk ondervinden.¹³⁵ Dit wordt geïllustreerd aan de hand van schema 1. Het uitgangspunt is dat de toegevoegde waarde van de belast presterende ondernemer 100 bedraagt en die van de vrijgesteld presterende ondernemer 50. De totale toegevoegde waarde bedraagt dus 150. Het belastingtarief wordt gesteld op 20%. Zonder doorbelasting, bedraagt de consumentenprijs dus 150.

Schema 1: De niet-afrekbare voorbelasting kan niet worden doorberekend aan de consument

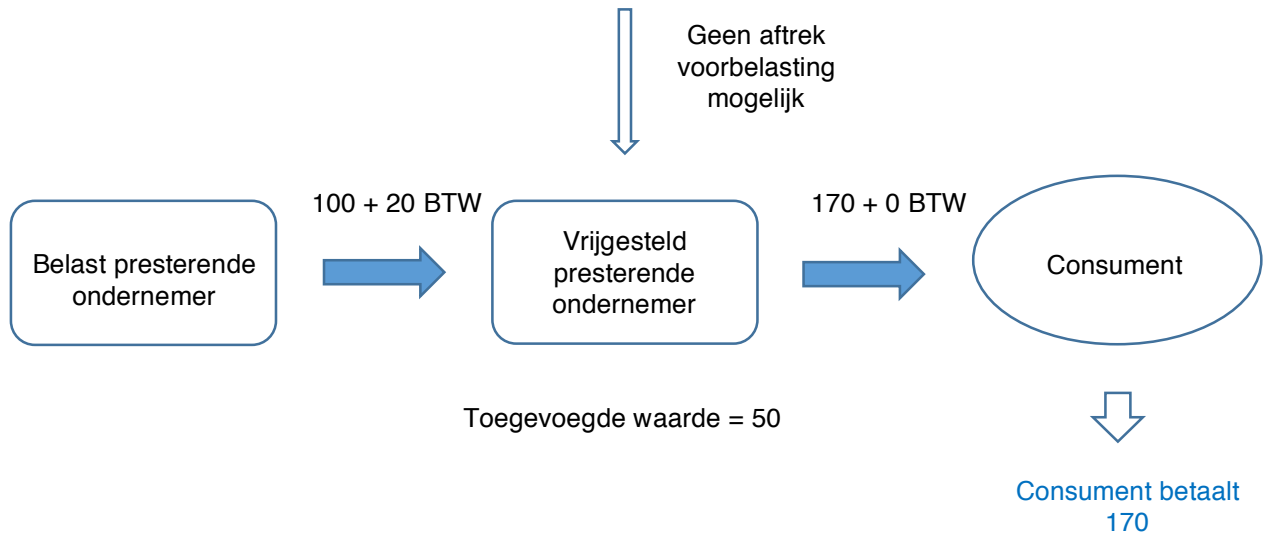


Is de doorberekening wel mogelijk, dan zal de consument btw-druk ervaren die evenredig is aan de waarde die is toegevoegd gedurende de gehele productieketen, exclusief de toegevoegde waarde van

¹³⁵ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.254.

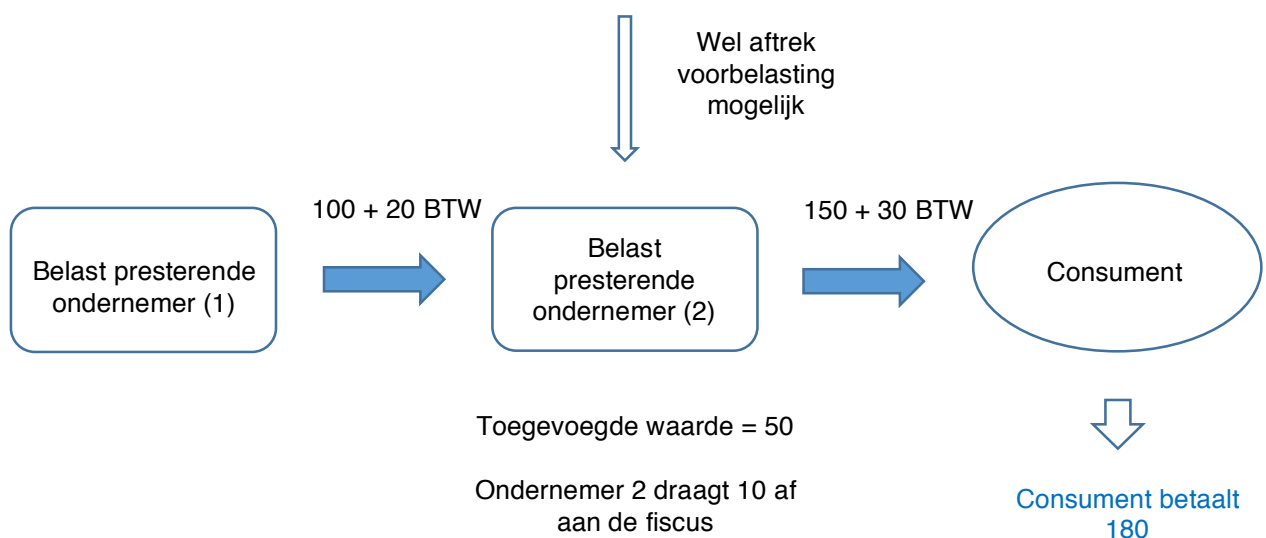
de toeleverancier waarvan de consument het goed of de dienst aankoopt (totaal dus 20). Deze toegevoegde waarde is immers vrijgesteld. Dit wordt geïllustreerd aan de hand van schema 2.

Schema 2: De niet-afrekbare voorbelasting wordt volledig doorberekend aan de consument



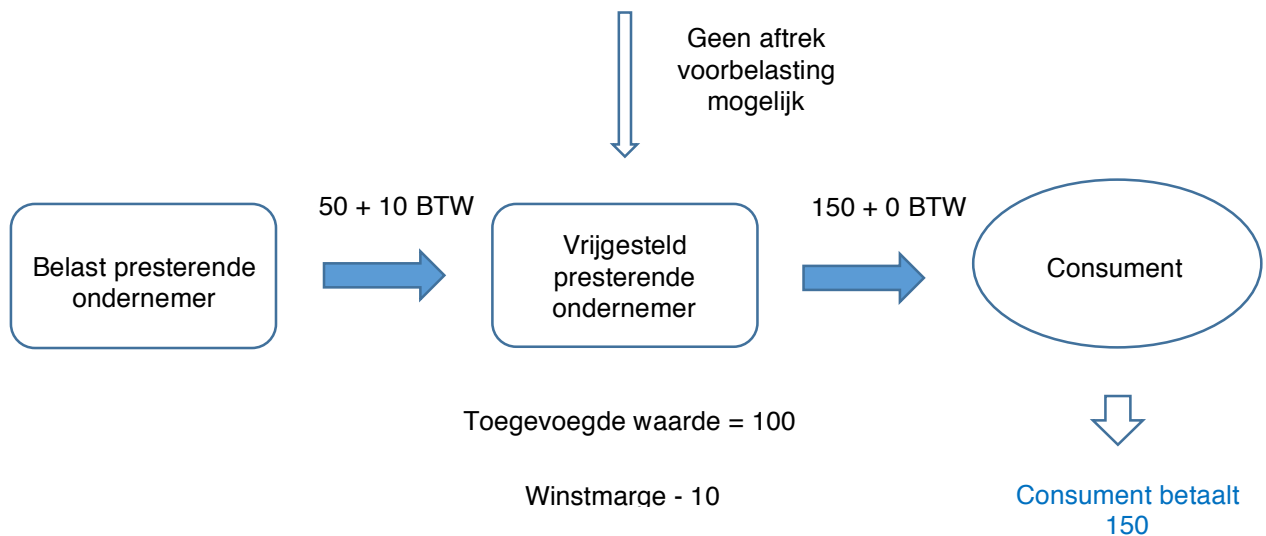
De consument zal dus tussen de 150 en 170 betalen voor het goed, afhankelijk van de mogelijkheid van de vrijgestelde ondernemer om de niet-verrekenbare btw door te belasten aan de consument. Ten opzichte van de situatie dat geen vrijstelling wordt verleend, heeft de consument in dit geval minimaal een voordeel van 10 en maximaal een voordeel van 30. De totale toegevoegde waarde van 150 inclusief btw zou namelijk 180 bedragen. Deze 10 bestaat uit 20% van de toegevoegde waarde van de vrijgesteld presterende ondernemer (50). Dit wordt geïllustreerd aan de hand van schema 3.

Schema 3: De situatie wanneer geen vrijstelling wordt verleend



Ten tweede hangt de grootte van het voordeel voor de consument af van het aandeel van de vrijgesteld presterende ondernemer ten opzichte van het gehele productieproces.¹³⁶ Wordt er relatief veel waarde toegevoegd door de vrijgesteld presterende ondernemer, dan is dit in het voordeel van de consument. Omvat de toegevoegde waarde van de laatste schakel slechts een klein deel van de totale toegevoegde waarde, dan zal een groot deel aan niet-afrekbare btw kostprijsverhogend kunnen werken, met een gering voordeel van de vrijstelling voor de consument tot gevolg.¹³⁷ Dit wordt geïllustreerd aan de hand van de schema's 4,5 en 6 waarbij de belast presterende ondernemer nu 50 toevoegt en de vrijgesteld presterende ondernemer 100.

Schema 4: De niet-afrekbare voorbelasting kan niet worden doorberekend aan de consument

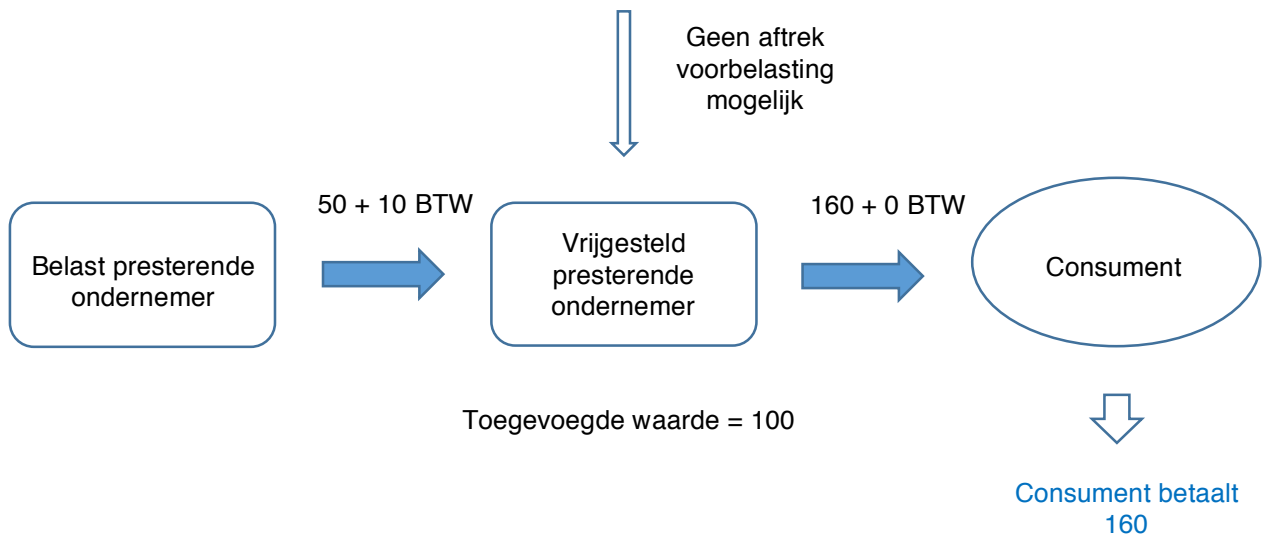


Uit bovenstaand schema blijkt dat de winstmarge ten opzichte van schema 1 slechts met 10 in plaats van met 20 afneemt. Dit is het gevolg van het kleine aandeel in de productieketen van belast presterende ondernemer 1. In schema 5 wordt geïllustreerd wat het voordeel is voor de consument ingeval de niet-afrekbare voorbelasting volledig wordt doorberekend aan de consument.

¹³⁶ Ingeval doorberekening van de voorbelasting in de kostprijs mogelijk is.

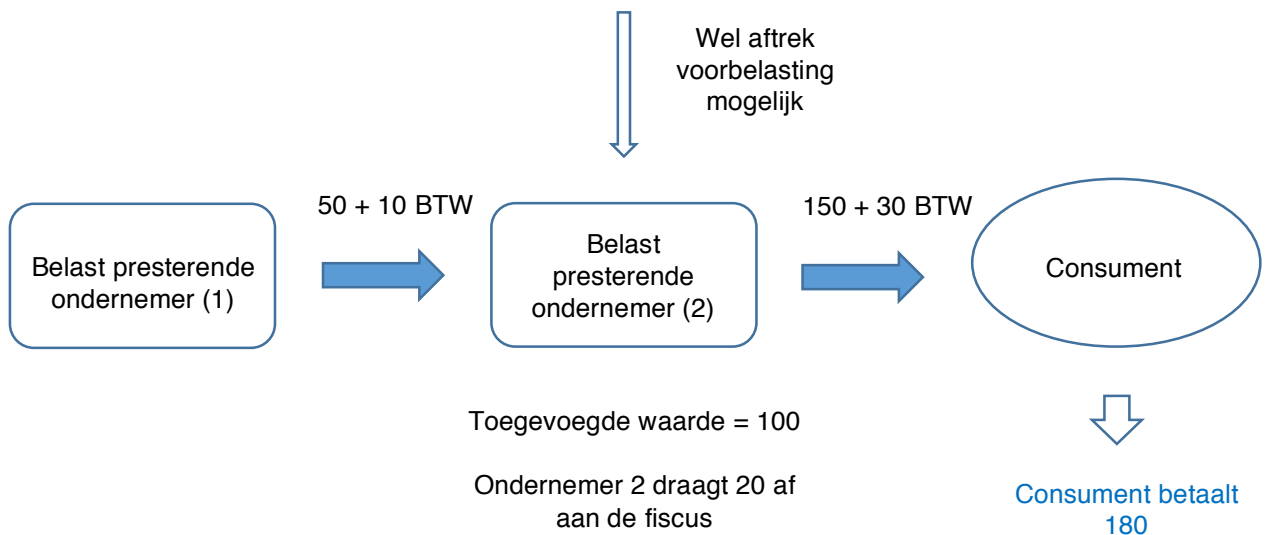
¹³⁷ M.E. Van Hiltten & H.W.M. Van Kesteren, Omzetbelasting, Kluwer Deventer, 2014, p.254.

Schema 5: De niet-afrekbare voorbelasting wordt volledig doorberekend aan de consument



Afhankelijk van de mogelijkheid om de btw door te belasten aan de consument zal de consument een prijs betalen tussen de 150 en 160. Ten opzichte van de situatie dat de prestatie helemaal niet was vrijgesteld heeft de consument een voordeel van minimaal 20 en maximaal 30. Deze 20 komt voort uit 20% van de toegevoegde waarde van de vrijgesteld presterende ondernemer (100). Dit wordt geïllustreerd aan de hand van schema 6.

Schema 6: De situatie wanneer geen vrijstelling wordt verleend



Een vrijstelling van een prestatie aan het eind van de productieketen werkt dus *altijd* tot een belastingvoordeel voor de consument. De omvang van dit voordeel wordt zeggegd bepaald door de mogelijkheid tot doorberekening van niet-verrekenbare voorbelasting in de prijs en het aandeel van de toegevoegde waarde van de vrijgesteld presterende ondernemer ten opzichte van het gehele productieproces.

De gevolgen voor de vrijgesteld presterende ondernemer zijn slechts nadelig ingeval doorberekening van voorbelasting in de kleinhandelsprijs niet mogelijk is. Ook hier speelt het aandeel in de toegevoegde waarde ten opzichte van het gehele productieproces een groot belang. Is het aandeel klein, dan is de voorbelasting die als bedrijfsbelasting gaat werken relatief groot en dus nadelig voor de ondernemer. Is het aandeel groot, dan zal dit minder nadelig uitpakken door de relatief kleine hoeveelheid niet-aftrekbare voorbelasting die ten koste gaat van de winstmarge.¹³⁸ Dit is tevens weergegeven in de schema's 1 en 4 waaruit blijkt dat de winstmarge bij een relatief klein aandeel (toegevoegde waarde is 1/3 van de totale toegevoegde waarde) afneemt met 20 en bij een groter aandeel afneemt met 10 (toegevoegde waarde is 2/3 van de totale toegevoegde waarde).

Ingeval doorberekening van voorbelasting aan de consument niet of slechts deels mogelijk is, wordt de verhouding en daarmee de economische neutraliteit tussen ondernemers aangetast. Het maakt immers veel uit hoeveel voorbelasting aan de ondernemers in rekening is gebracht, omdat deze als bedrijfsbelasting gaat werken. De voorbelasting kan een verschillende omvang bevatten bij twee ondernemers die hetzelfde goed of dezelfde dienst leveren, door bijvoorbeeld de tussenkomst van tussenleveranciers. Verder zal een vrijstelling aan het eind van de productieketen een verstoring van de juridische neutraliteit teweegbrengen. De omzetbelasting is immers niet evenredig aan de consumentenprijs en zodoende lastig te herleiden.

3.3.2 Vrijstellingen binnen de productieketen

In de tweede situatie presteert de vrijgestelde ondernemer aan een andere belast-presterende ondernemer, die op zijn beurt handelingen verricht aan de consument. De gevolgen voor de consument hangen af van de mogelijkheid tot doorberekening van voorbelasting door de vrijgesteld presterende ondernemer.

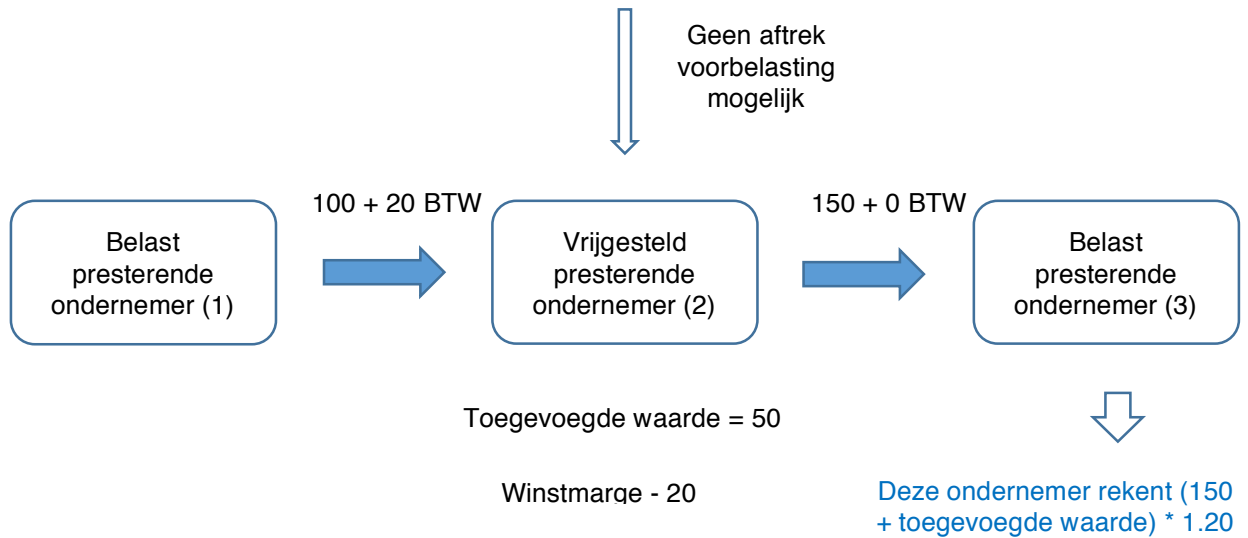
Is doorberekening van voorbelasting in de prijs van de vrijgesteld-presterende ondernemer niet mogelijk, dan zal de voorbelasting gaan werken als een bedrijfsbelasting die ten koste gaat van de winstmarge, hetgeen juist niet is wat de omzetbelasting heeft beoogd. Het is de consument – de eindschakel – die deze belastingdruk hoort te voelen. Dit is waar de bekende btw-paradox duidelijk naar voren komt: degene die is vrijgesteld wordt belast en degene die wordt belast is vrijgesteld.¹³⁹ De vrijgesteld presterende ondernemer kan de voorbelasting niet doorberekenen in zijn kostprijs waardoor hij de btw-druk ondervindt. De afnemer, die doorgaans is belast voor de omzetbelasting, zal geen belastingdruk ondervinden. De voorbelasting wordt immers gedragen door de vrijgesteld presterende ondernemer en zit dus niet verscholen in de kostprijs. De consument betaalt vervolgens btw over de kleinhandelsprijs die bestaat uit de kostprijs plus de toegevoegde waarde van de belast-presterende ondernemer. De btw is dan evenredig aan de kostprijs plus de eigen toegevoegde waarde (juridisch

¹³⁸ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.254.

¹³⁹ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.253.

neutraal) en het is daarmee voor de consument niet voor- of nadelig dat een productieschakel binnen de keten is vrijgesteld. Dit is weergegeven in schema 7.

Schema 7: De niet-afrekbare voorbelasting kan niet worden doorberekend in de prijs

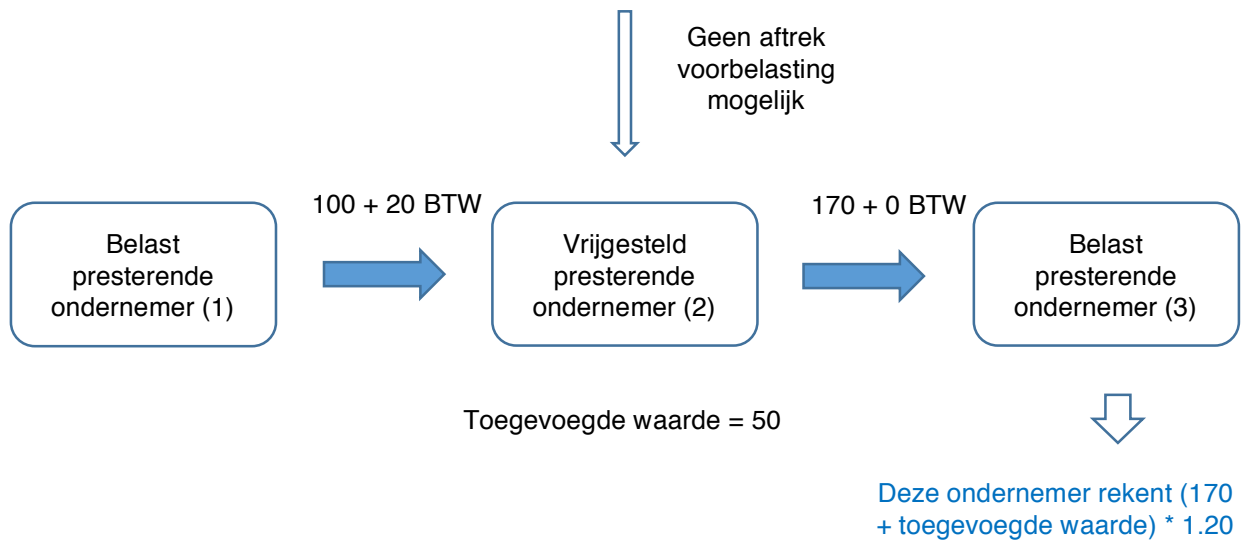


De derde ondernemer zal de aan hem berekende kostprijs, vermeerderd met zijn eigen toegevoegde waarde als kostprijs in rekening brengen voor de btw. Het maakt voor ondernemer 3 niet uit of wel of geen btw in rekening wordt gebracht, deze was immers aftrekbaar geweest.

Is het echter wel mogelijk om de voorbelasting door te berekenen in de prijs dan zal cumulatie van btw optreden. De verscholen btw in de kostprijs staat immers niet vermeld op de factuur en is zodoende niet aftrekbaar bij de belast-presterende ondernemer. Deze 'spookbelasting'¹⁴⁰ gaat echter wel onderdeel uitmaken van de kleinhandelsprijs waarover uiteindelijk btw wordt berekend aan de consument. Per saldo zal de consument dan ook meer btw betalen ten opzichte van de situatie dat de niet-afrekbare voorbelasting niet wordt doorberekend. Dit is weergegeven in schema 8.

¹⁴⁰ De term 'spookbelasting' wordt gebruikt door van Hilten en van Kesteren: M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, Omzetbelasting, Kluwer Deventer, 2014, p.57.

Schema 8: De niet-afrekbare voorbelasting wordt doorberekend in de prijs



Voor de vrijgesteld presterende ondernemer zal de doorberekening van voorbelasting in de prijs slechts negatief uitpakken ingeval haar concurrenten dit niet doen (verstoring van de economische neutraliteit). Zij zullen dan uit de markt worden geprezen door de hoge prijzen ten opzichte van haar concurrenten.¹⁴¹

Ingeval doorberekening van voorbelasting in de kostprijs van de vrijgestelde ondernemer niet mogelijk is, zal dit geen gevolgen hebben voor de consument. De niet verrekenbare voorbelasting gaat dan ten koste van de winstmarge van de vrijgesteld presterende ondernemer. In verhouding tot concurrenten waarvoor het wellicht wel mogelijk is voordruk (deels) door te belasten, zijn de ondernemers slechter af. Hier wordt de concurrentiëneutraliteit verstoord.¹⁴² Indien doorberekening in de prijs wel mogelijk is zal cumulatie van btw optreden, wat nadelig is voor de consument. De voorbelasting zal dan echter niet ten koste gaan van de winstmarge van de vrijgesteld presterende ondernemer. Deze doorberekening verstoort de juridische neutraliteit.¹⁴³ De prijsevenredigheid van de belastingdruk, uitgedrukt in een percentage van de kleinhandelsprijs, gaat op deze wijze namelijk verloren. De belasting over het hele proces is dan ook niet meer meetbaar.¹⁴⁴

Uit de voorgaande acht schema's is gebleken dat cumulatie van btw slechts op kan treden ingeval een ondernemer binnen de productieketen is vrijgesteld. Prestaties die worden verricht aan de consument kunnen immers nooit dienen voor productief verbruik. De consument consumeert en brengt geen omzetbelasting in rekening. Eerder in dit hoofdstuk is gesteld dat vrijstellingen voor activiteiten van een algemeen belang voornamelijk aan het einde van de productieketen en dus aan de consument worden verricht. Vrijstellingen van financiële dienstverlening worden zowel binnen als aan het einde van de productieketen verleend. Dit betekent dat de laatste soort vrijstellingen slechts cumulatie van btw

¹⁴¹ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.53.

¹⁴² M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.53.

¹⁴³ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.57.

¹⁴⁴ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.254.

veroorzaken en dat de verstoringen van de neutraliteit ten opzichte van vrijgestelde activiteiten die dienen voor een algemeen belang, groter zijn. Om deze reden zal vanaf het volgende hoofdstuk alleen aandacht besteed worden aan de specifieke gevolgen van de vrijstellingsbepaling ten aanzien van financiële dienstverlening.

3.3.3 Toenemende administratieve lasten

Een ander gevolg dat vrijstellingsbepalingen teweegbrengen, is dat de administratieve lasten toe (kunnen) nemen. Binnen een onderneming moet de omzetbelasting volgens het beginsel van de inwendige neutraliteit zo min mogelijk 'merkbaar' zijn.¹⁴⁵ Een ondernemer kan uitsluitend belaste of vrijgestelde prestaties verrichten, maar het komt echter ook veel voor dat ondernemers beide soorten handelingen verrichten. Daarbij kan gedacht worden aan een sportvereniging waarbij de contributiegelden zijn vrijgesteld maar waarbij de sportkantine in concurrentie treedt met de omliggende horeca en dientengevolge in de heffing wordt betrokken, zodat een economisch neutraliteit gewaarborgd blijft. Dit 'gemixt' presteren vergt toenemende administratieve verrichtingen. Per ingekocht goed of dienst die noodzakelijk is voor de bedrijfsvoering, dient beoordeeld te worden of deze toerekenbaar is aan belaste of aan vrijgestelde prestaties. Ingeval dit ingekochte goed of dienst toerekenbaar is aan beide vormen van prestaties kan aan de hand van een pro-rata berekening bepaald worden welk deel van de voorbelasting aftrekbaar is.¹⁴⁶ Ook deze pro-rata berekening kan tot toenemende lasten leiden.

3.3.4 Tussenconclusie

In deze sub-paragraaf zijn de gevolgen van de vrijstellingsbepalingen beschreven. Daarbij is onderscheid gemaakt tussen de gevolgen van vrijstellingsbepalingen die zijn verleend binnen en aan het einde van de productieketen. Binnen de productieketen presteert de ondernemer vrijgesteld aan een andere ondernemer terwijl aan het einde van de keten wordt gepresteerd aan een consument, die geen recht op aftrek van voorbelasting geniet. De volgende verstoringen treden op als gevolg van het verlenen van een vrijstellingsbepaling:

- Verstoring van de inwendige neutraliteit doordat gemixt presterende ondernemers te maken krijgen met additionele administratieve lasten;
- Verstoring van de uitwendige neutraliteit in de vorm van de mededingingsneutraliteit als gevolg van cumulatie van omzetbelasting of als gevolg van een op de onderneming drukkende btw-last;
- Verstoring van de uitwendige neutraliteit in de vorm van de juridische neutraliteit als gevolg van een niet-meetbare en tevens onevenredige omzetbelasting aan de kleinhandelsprijs bij de consument.

¹⁴⁵ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.52.

¹⁴⁶ M.E. Van Hilten & H.W.M. Van Kesteren, *Omzetbelasting*, Kluwer Deventer, 2014, p.256.

Om overzichtelijk te krijgen welke verstoring optreedt bij welke vrijstelling is hieronder een schema weergegeven:

Verstoring per soort vrijstelling

	<i>Gevolgen consument</i>	<i>Gevolgen producent</i>	<i>Verstoring neutraliteit</i>
B2C-diensten met doorbelasting aan consument	Belastingvoordeel waarvan grootte afhankelijk is van deel toegevoegde waarde vrijgesteld presterende ondernemer	Ondervindt geen belastingdruk maar heeft kans op concurrentieverstoring door doorberekening btw in de prijs	De juridische neutraliteit wordt verstoord. De economische neutraliteit kan worden verstoord.
B2C-diensten zonder doorbelasting aan consument	Ondervindt geen belastingdruk	Omzetbelasting gaat bij de onderneming fungeren als bedrijfsbelasting	Zowel de juridische als de economische neutraliteit wordt verstoord.
B2B-diensten met doorbelasting aan afnemende onderneming	Betaalt meer dan evenredige omzetbelasting over de toegevoegde waarde	Ondervindt geen belastingdruk maar heeft kans op concurrentieverstoring.	Zowel de juridische als de economische neutraliteit wordt verstoord.
B2B-diensten zonder doorbelasting aan afnemende onderneming	Betaalt evenredige omzetbelasting over de toegevoegde waarde	Omzetbelasting gaat bij de onderneming fungeren als bedrijfsbelasting	De economische neutraliteit wordt verstoord.

3.5 - Conclusie

In dit derde hoofdstuk is duidelijk geworden dat het ondernemersbegrip binnen de omzetbelasting een zeer ruim bereik heeft. Uit de aangehaalde arresten Rompelman, R dlihs en Thomas Fuchs is gebleken dat de begrippen ‘economische activiteit’ en het ‘duurzaam behalen van opbrengst’ een groot toepassingsbereik hebben. Vrijstellingen zijn dan ook noodzakelijk om te voorkomen dat bepaalde prestaties worden belast waarvan de wetgever dit niet wenselijk acht. Deze vrijstellingsbepalingen dienen in het algemeen belang van de maatschappij. Zo wenst de overheid de prijzen van bijvoorbeeld zorg en onderwijs betaalbaar te houden. Verder worden vrijstellingen gebruikt omwille van andere maatschappelijk politieke en economischpolitieke overwegingen. Kredietverlening wordt onder andere vrijgesteld om te voorkomen dat de belasting invloed uitoefent op de keuzes van de consumenten. Zodoende fungeert de vrijstelling als het ware als een belastinginstrument om de economie en haar consumenten te ‘sturen’. Daarnaast blijken dergelijke vrijstellingen eveneens te zijn ingevoerd omwille van praktische redenen. De complexiteit van het bepalen van de maatstaf van heffing bij financiële dienstverlening is dan ook door het Hof van Justitie als argument aangedragen voor deze vrijstelling.

Het gevolg van vrijstellingsbepalingen in de wet is echter dat verscheidene aspecten van het beginsel der neutraliteit worden verstoord. Daarbij dient wel opgemerkt te worden dat dergelijke vrijstellingen niet altijd even nadelig uitpakken en in dezelfde mate verstoren. Vrijstellingen aan het einde van de productieketen verstoren in mindere mate dan vrijstellingen binnen de productieketen, waar cumulatie van btw veelal het gevolg van is. Dit zien we voornamelijk bij de fiscaaltechnische vrijstellingen zoals de vrijstelling van bancaire diensten. In het volgende hoofdstuk zal dan ook dieper worden ingegaan op de gevolgen van de vrijstelling ten aanzien van financiële dienstverlening.

Hoofdstuk 4 – De gevolgen van de vrijstelling van financiële diensten

4.1 – Inleiding

In het vorige hoofdstuk is beschreven dat vrijstellingen met een fiscaaltechnisch karakter de neutraliteit van de omzetbelasting in grotere mate verstoren dan vrijstellingen die dienen in het algemene belang van de maatschappij. Onder vrijstellingen met een fiscaaltechnisch karakter behoort onder meer de vrijstelling van financiële dienstverlening welke is opgenomen in artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g, van de Btw-richtlijn. In dit hoofdstuk zal worden onderzocht wat de knelpunten zijn die voortkomen uit deze specifieke vrijstellingsbepaling.

In 2007 heeft de Europese Commissie een richtlijnvoorstel uitgebracht waarin een aantal problemen werd erkend voortkomende uit de vrijstelling van bancaire dienstverlening.¹⁴⁷ De twee voornaamste argumenten voor het aandragen van het richtlijnvoorstel die aldaar zijn genoemd, worden in deze scriptie aangeduid als de 'kernproblemen' binnen de Europese omzetbelasting. Volgens het richtlijnvoorstel loopt de btw-wetgeving op het gebied van bancaire- en verzekeringsdiensten achter op de complexiteit van de sector waardoor "een ondubbelzinnige en consistente toepassing van de vrijstelling in de gehele gemeenschap steeds problematischer wordt."¹⁴⁸ Dit gaat ten koste van de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten. Daarnaast geldt dat het merendeel van de financiële dienstverlening is vrijgesteld van omzetbelasting. De voorbelasting die toerekenbaar is aan dergelijke dienstverlening kan - zoals beschreven in het tweede hoofdstuk - niet worden afgetrokken en gaat zodoende doorwerken in de kostenstructuren van financiële producten. Daarnaast geldt dat de toenemende complexiteit bij het tot stand komen van dit productaanbod, doorwerkt op de omvang cumulerende omzetbelasting.¹⁴⁹

De wetgeving op het gebied van financiële dienstverlening is echter niet mee-ontwikkeld met de tijd. De wetgeving stamt dan ook nog van eind jaren 70. Anno 2017, tien jaar na het uitbrengen van het richtlijnvoorstel, is de Europese omzetbelastingwetgeving op dit vlak nog onveranderd en dus ook niet aan de huidige ontwikkelingen en marktomstandigheden aangepast. Dientengevolge heeft er gedurende deze periode zowel nationaal als Europees enorm veel rechtspraak plaatsgevonden en heerst er bij belastingplichtigen en belastingautoriteiten onzekerheid omtrent de reikwijdte van de financiële vrijstellingsbepaling. Het doel van het richtlijnvoorstel was dan ook om meer rechtszekerheid aan beide partijen te verschaffen en daarmee tevens de administratieve lasten voor een correcte toepassing van de richtlijn te verlichten. Daarnaast werd beoogd de omvang van cumulatie van

¹⁴⁷ Voorstel voor een richtlijn van de raad, COM (2007) 747 definitief, Brussel, 28-11-2007.

¹⁴⁸ Begeleidend document bij het Voorstel voor een richtlijn van de Raad tot wijziging van richtlijn 2006/112/EG. Samenvatting van de effectenanalyse COM (2007) 747 definitief, sec (2007) 1554.

¹⁴⁹ Begeleidend document bij het Voorstel voor een richtlijn van de Raad tot wijziging van richtlijn 2006/112/EG. Samenvatting van de effectenanalyse COM (2007) 747 definitief, sec (2007) 1554.

omzetbelasting te reduceren.¹⁵⁰ Ondanks dat het richtlijnvoorstel een aantal jaar geleden (helaas) van tafel is geveegd, geeft het naar mijn idee de problemen ingevolge de bancaire vrijstelling in grote mate weer. Kort samengevat zijn er dus twee fundamentele kernproblemen voortkomende uit de vrijstelling van financiële dienstverlening:

1. Een onduidelijke reikwijdte van de vrijstellingsbepaling en het ontbreken van heldere definities hierin, met rechtsonzekerheid tot gevolg;
2. Het verschijnsel van cumulatie van btw of het fungeren van de omzetbelasting als een bedrijfsbelasting waardoor de neutraliteit van de belasting wordt aangetast.

In paragraaf 4.2 zal worden ingegaan op de onduidelijke reikwijdte van artikel 135, eerste lid, sub b tot en met g, van de Btw-richtlijn en de gevolgen hiervan. Vervolgens wordt in paragraaf 4.3 kort ingegaan op het voorkomen van cumulatie van omzetbelasting bij financiële organisaties in het bijzonder.

4.2 – De onduidelijke reikwijdte en de inconsistente toepassing van de vrijstelling van financiële dienstverlening door de lidstaten van de Europese Unie

Het eerste in de inleiding genoemde knelpunt op het gebied van rechtszekerheid en inconsistentie inzake de toepassing van de btw-vrijstelling tussen lidstaten is in deze scriptie nog niet eerder besproken. Als gevolg van dit knelpunt wordt de rechtszekerheid van zowel belastingplichtigen als belastingdiensten aangetast waardoor additionele (administratieve) lasten voor beide partijen zich voordoen.¹⁵¹ De oorzaak van deze inconsistente behandeling schuilt voornamelijk in het feit dat de toepassing van de btw-vrijstelling wordt uitgelegd aan de hand van nationaal privaatrechtelijke begrippen.¹⁵² Zodoende kan de toepassingswijze van de richtlijn per lidstaat verschillen.

De rechtsonzekerheid heeft zich vertaald in talloze geschillen bij deze nationale rechters én bij het Hof van Justitie.¹⁵³ Daarbij speelt, naar mijn idee, dat deze uiteenlopende toepassing van bepalingen allerminst ten goede komt aan het harmonisatiebeleid binnen Europa. In het geval dat lidstaten de richtlijnbevestigingen op verschillende wijzen interpreteren, kan dit ten koste gaan van een gezond Europees speelveld waarop nationale en internationale financiële organisaties uit de verschillende lidstaten (grensoverschrijdend) acteren.

In het richtlijnvoorstel heeft de Europese Commissie zagezegd aangegeven dat een inconsistente toepassing van de regels voor de vrijstelling van btw voor verzekerings- en financiële diensten tot additionele administratieve lasten en daarmee tot rechtsonzekerheid leidt. De door de Europese

¹⁵⁰ Voorstel voor een richtlijn van de raad, COM (2007) 747 definitief, Brussel, 28-11-2007, p.2.

¹⁵¹ Voorstel voor een richtlijn van de raad, COM (2007) 747 definitief, Brussel, 28-11-2007, p.3.

¹⁵² Voorstel voor een richtlijn van de raad, COM (2007) 747 definitief, Brussel, 28-11-2007, p.2.

¹⁵³ De basisarresten inzake de reikwijdte van artikel 135 van de Btw-richtlijn, welke verderop in deze paragraaf uitgebreid worden besproken zijn de arresten SDC en CSC. Ook bij de Nederlandse rechtsinstanties zijn talloze arresten gevoerd. Deze zullen in deze scriptie echter niet ter sprake komen.

Commissie aangedragen verduidelijkingen dienen te resulteren in een uniforme toepassing van de btw-vrijstelling waardoor de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten toeneemt. Uiteraard kan worden aangenomen dat deze constatering van ‘knelpunten’ van de Europese Commissie juist is. Het is echter interessant en leerzaam te onderzoeken op welke wijze deze inconsistente toepassing zich in de praktijk vertaalt. Daarvoor is het allereerst van belang om de btw-vrijstellingsbepaling uit de richtlijn te analyseren, om vervolgens met behulp van Europese jurisprudentie deze door de Europese Commissie genoemde ‘onduidelijkheid’ bloot te leggen. De vrijstellingsbepaling inzake financiële dienstverlening is opgenomen in artikel 135, eerste lid, sub b tot en met g van de Btw-richtlijn:

“De lidstaten verlenen vrijstelling voor de volgende handelingen:

- b. de verlening van kredieten en de **bemiddeling inzake kredieten**, alsmede het beheer van kredieten door degene die deze heeft verleend;*
- c. de **bemiddeling** bij en het aangaan van borgtochten en andere zekerheids- en garantieverbintenissen, alsmede het beheer van kredietgaranties door degene die het krediet heeft verleend;*
- d. **handelingen, bemiddeling** daaronder begrepen, **betreffende** deposito’s, rekening-courantverkeer, betalingen, overmakingen, schuldvorderingen, cheques en andere handelspapieren met uitzondering van de inning van schuldvorderingen;*
- e. **handelingen, bemiddeling** daaronder begrepen, **betreffende** deviezen, bankbiljetten en munten die wettig betaalmiddel zijn, met uitzondering van munten en biljetten die verzamelobject zijn, namelijk gouden, zilveren of uit een ander metaal geslagen munten, alsmede biljetten, die normaal niet als wettig betaalmiddel worden gebruikt of die een numismatische waarde hebben;*
- f. **handelingen, bemiddeling** daaronder begrepen, uitgezonderd bewaring en beheer, **inzake** aandelen, deelnemingen in vennootschappen of verenigingen, obligaties en andere waardepapieren, met uitzondering van documenten die goederen vertegenwoordigen en van de in art. 15, lid 2, bedoelde rechten of effecten;*
- g. het beheer van gemeenschappelijke beleggingsfondsen, zoals omschreven door de lidstaten.*

Opvallend is dat in elk van de leden b tot en met f de termen ‘handelingen’ of ‘bemiddeling’ zijn opgenomen. Deze termen worden echter noch in de richtlijn noch in een verordening gedefinieerd en kunnen hierdoor verschillend worden geïnterpreteerd. Zeker gezien het feit dat deze termen allesomvattend kunnen zijn. Wat verstaan we onder ‘handelingen’ en hoe interpreteren wij de term ‘bemiddeling’? Enige afbakening heeft de Europese Commissie tijdens het opstellen van de richtlijn achterwege gelaten.¹⁵⁴ Het gevolg hiervan is dat de richtlijn wordt uitgelegd aan de hand van begrippen uit het nationale recht van de lidstaten zelf. Dit is dan ook een van de belangrijkste oorzaken van de inconsistente toepassing van de btw-vrijstelling door de lidstaten.¹⁵⁵ Zoals hiervoor al werd gesteld heeft

¹⁵⁴ Uitzondering hierop is de afbakening in lid d waarbij de inning van schuldvorderingen wordt uitgesloten van de vrijstelling.

¹⁵⁵ Voorstel voor een richtlijn van de raad, COM (2007) 747 definitief, Brussel, 28-11-2007, p.2.

het Hof van Justitie in haar arresten een reikwijdte van deze termen moeten schetsen. Naar mijn idee is het opmerkelijk dat deze taak is overgelaten aan het Hof van Justitie en aan de lidstaten zelf, aangezien harmonisatie binnen Europa een van de grootste drijfveren was tot het opstellen van de Eerste en Tweede richtlijn.¹⁵⁶ Het is naar mijn idee aan de Europese wetgever - de Europese Commissie - om een dergelijke reikwijdte wettelijk en daardoor uniform vast te stellen. Het Hof van Justitie heeft begin van deze eeuw onder andere een reikwijdte geschetst in de zogenaamde 'kernarresten': het Sparekassernes Data Centre arrest en het CSC Financial Services Ltd arrest.

4.2.1 Sparekassernes Data Centre Arrest (SDC)

Een van de eerste arresten van het Hof van Justitie dat betrekking had op de reikwijdte van lid 1 van artikel 135 van de Btw-richtlijn inzake financiële dienstverlening was die van het Sparekassernes Data Centre Arrest uit 1997.¹⁵⁷ In deze casus ging het om de btw-plichtige vereniging SDC, welke diensten verrichtte inzake betalingstransacties, advies betreffende en handel in waardepapieren, beheer van depots, koopovereenkomsten en kredieten voor financiële instellingen. Ook verrichtte SDC administratieve taken voor haar leden.¹⁵⁸ Deze taken werden geheel of gedeeltelijk elektronisch uitgevoerd. Grote financiële instellingen voerden deze taken zelf uit in hun computercentra en waren in tegenstelling tot kleinere financiële instellingen niet genoodzaakt om deze uit te besteden.¹⁵⁹ De verwijzende rechter heeft een zestal prejudiciële vragen gesteld aan het Hof van Justitie. "Met deze vragen wenste de verwijzende rechter in wezen te vernemen, of artikel 13 B, sub d, 3 tot en met 5, van de Zesde richtlijn aldus moet worden uitgelegd, dat de diensten die aan de banken en hun cliënten worden geleverd door een computercentrum dat is opgericht om de gemeenschappelijke belangen van de banken te dienen, vrijgesteld zijn van de BTW, wanneer die diensten *bijdragen* tot de uitvoering van betalingstransacties, advies betreffende en handel in waardepapieren en beheer van depots, koopovereenkomsten en kredieten, en hoofdzakelijk geheel of gedeeltelijk elektronisch worden verricht."¹⁶⁰

Gezien het feit dat de diensten bijdragen aan de uitvoering van bovengenoemde dienstverlening van financiële instellingen kan worden gesteld dat de handelingen die bijvoorbeeld bijdragen aan de uitvoering van betalingstransacties gekwalificeerd kunnen worden als '*handelingen betreffende*' overmakingen, waardoor deze handelingen binnen de reikwijdte van de vrijstellingsbepaling zouden moeten vallen. De verwijzende rechter zag reden om dit vraagstuk voor te dragen aan het Hof van Justitie. De richtlijnbeepaling zegt immers niets over uitbestede deelprestaties en de toepassing van de vrijstelling hierop.

¹⁵⁶ Zie hiervoor paragraaf 2.1.

¹⁵⁷ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95.

¹⁵⁸ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95, r.o. 7 en 8.

¹⁵⁹ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95, r.o. 9.

¹⁶⁰ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95, r.o. 16.

De verwijzende rechter wenste zich tevens te vernemen of een rechtsbetrekking tussen de uitbesteder en de uiteindelijke cliënt vereist was voor de toepassing van deze vrijstellingsbepaling.¹⁶¹ Wanneer dit het geval zou zijn, zou dit namelijk betekenen dat een uitbestede dienst waarbij slechts de dienstverrichter en de uitbesteder een rechtsbetrekking onderhouden, de vrijstelling niet van toepassing is. Deze derde dienstverlener heeft dan immers geen rechtsbetrekking met de uiteindelijke cliënt.

Kort gesteld speelde dus de vraag of bovengenoemde handelingen, welke door banken waren uitbesteed aan een derde partij, maar welke onderdeel uitmaakten van de handelingen die zijn opgenomen in artikel 13 B, sub d, 3 tot en met 5 van de Zesde richtlijn¹⁶², ook konden worden vrijgesteld van omzetbelasting, zonder dat daarbij een rechtsbetrekking aanwezig was tussen de cliënt en de dienstverrichter aan wie de diensten werden uitbesteed. Het Hof van Justitie kreeg hier dan ook de taak om invulling te geven aan de reikwijdte van de termen 'handelingen inzake'.¹⁶³

Uitspraak Hof van Justitie inzake SDC

Het Hof van Justitie antwoordde het volgende op de prejudiciële vraag van de verwijzende rechter, "(...) of de BTW-vrijstelling moet worden verleend wanneer een persoon slechts een gedeelte van een dienst verricht, ofwel slechts bepaalde handelingen die noodzakelijk zijn voor de levering van de financiële dienst in zijn totaliteit"¹⁶⁴:

"Artikel 13 B, sub d, 3, van de Zesde richtlijn moet aldus worden uitgelegd, dat handelingen betreffende overmakingen en betalingen en de handelingen inzake aandelen, deelnemingen in vennootschappen of verenigingen, obligaties en andere waardepapieren mede door een computercentrum verrichte handelingen omvatten, indien deze handelingen een *afzonderlijk geheel vormen en kenmerkend en essentieel* zijn voor de vrijgestelde handelingen."¹⁶⁵ Tevens geldt dat "de vrijstelling van artikel 13 B, sub d, 3 en 5, van de Zesde richtlijn niet afhankelijk is van de voorwaarde dat de dienst wordt verricht door een instelling die een *rechtsbetrekking* onderhoudt met de uiteindelijke cliënt van de bank. Het feit dat een in die bepaling bedoelde handeling door een derde wordt verricht, doch zich voor de uiteindelijke cliënt van de bank als een dienst van de bank voordoet, vormt geen beletsel voor de vrijstelling van die handeling."¹⁶⁶

Hiermee was een basis gelegd voor het bereik van de term 'handelingen inzake' uit de richtlijnbevestigingen betreffende bancaire diensten. De vrijstelling kan van toepassing zijn op uitbestedingen ingeval de verrichting *een afzonderlijk geheel vormt en kenmerkend en essentieel is voor de vrijgestelde handeling in zijn totaliteit*. Een rechtsbetrekking tussen de cliënt en de

¹⁶¹ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95, r.o. 15, prejudiciële vraag 3.

¹⁶² Ten tijde van het arrest ging het om artikel 13 B, sub d, 3 tot en met 5, van de Zesde richtlijn. Dit artikel komt overeen met het huidige artikel 135, eerste lid, sub d, e en f, van de Btw-richtlijn.

¹⁶³ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95, r.o. 15, prejudiciële vraag 4.

¹⁶⁴ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95, r.o. 60.

¹⁶⁵ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95, r.o. 81, punt 3.

¹⁶⁶ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95, r.o. 81, punt 2.

dienstverrichter is geen vereiste voor de toepassing van de vrijstelling. In principe heeft het Hof van Justitie hier 'harde' criteria opgesteld waaraan getoetst dient te worden. Van belang was echter wel te bepalen wat de kenmerken van de criteria 'kenmerkend' en 'essentieel' waren. Wanneer is een uitbestede deelprestatie kenmerkend en wanneer is deze essentieel? Het Hof van Justitie stelde hierover het volgende: "Om als een vrijgestelde handeling in de zin van artikel 13 B, sub d, 3 en 5, te kunnen worden gekwalificeerd, moeten de door een computercentrum verrichtte diensten over het geheel genomen een afzonderlijk geheel vormen, dat de *kenmerkende en essentiële functies* van een in de vorige rechtsoverwegingen beschreven dienst vervult. Om als een 'handeling betreffende overmakingen' te kunnen worden aangemerkt, moeten de verrichte diensten dus leiden tot een overmaking van geld en moeten zij dus *juridische en financiële wijzigingen* met zich meebrengen. De vrijgestelde dienst in de zin van de richtlijn moet worden *onderscheiden van het verrichten van een eenvoudige materiële of technische dienst*, zoals de terbeschikkingstelling van een systeem van gegevensverwerking aan de bank. Daartoe moet de nationale rechter in het bijzonder de omvang van de aansprakelijkheid van het computercentrum jegens de banken onderzoeken, vooral de vraag of deze aansprakelijkheid beperkt is tot de technische aspecten, dan wel of zij zich uitstrekt tot de kenmerkende en essentiële elementen van de handelingen."¹⁶⁷

Uit voorgaande rechtsoverweging zijn de volgende criteria te herleiden:

- De prestatie moet een afzonderlijk geheel vormen en kenmerkend en essentieel zijn voor de vrijgestelde verrichting;
- De diensten moeten leiden tot juridische en financiële wijzigingen;
- De diensten moeten worden onderscheiden van een eenvoudige materiële of technische dienst;
- De aansprakelijkheid van de dienstverrichter weegt mee in de beoordeling of de dienst kan worden vrijgesteld.

Nationale rechters dienen praktijksituaties aan de hand van bovengenoemde criteria te toetsen. Op het eerste oog lijken dit duidelijke toetsingscriteria. Desondanks kwam vier jaar na deze uitspraak een soortgelijke zaak voor bij het Hof van Justitie. Klaarblijkelijk heerste na het arrest SDC nog steeds onzekerheid over de toepassing van deze toetsingscriteria. Dit bleek uit het arrest van CSC Financial Services Ltd. waarin het Hof van Justitie voor een tweede maal, in een tijdsbestek van een gering aantal jaren, werd gevraagd naar de reikwijdte van de term 'handelingen inzake waardepapieren'. Ook werd nu gevraagd om een definitie van de termen 'bemiddeling inzake waardepapieren'.¹⁶⁸

4.2.2 CSC Financial Services Ltd (CSC)

CSC verrichtte callcenter-diensten voor financiële instellingen. Deze diensten bestonden uit het behouden van alle contacten van de financiële instelling met het grote publiek met betrekking tot de

¹⁶⁷ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95, r.o. 66.

¹⁶⁸ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 14.

verkoop van bepaalde financiële producten, vanaf het verzoek om informatie tot aan de verkoop, maar met uitsluiting van de verkoop zelf.¹⁶⁹ De telefonisten van CSC verstrekten de potentiële beleggers de nodige informatie en de formulieren voor de investeringsaanvraag betreffende het 'Daisy personal equity plan'. Zij mochten geen raad, maar enkel informatie verschaffen. Ook verwerkte CSC ingezonden aanvraagformulieren en controleerde of deze naar behoren waren ingevuld, of de betrokkene aan de toelatingsvoorwaarden voldeed en of de vereiste betaling was ingesloten. Eveneens werden opzeggingsaanvragen verwerkt.¹⁷⁰

Aan de hand van de eerste prejudiciële vraag werd nadere specificatie gevraagd omtrent de uitlegging van het zinsdeel 'handelingen inzake waardepapieren' uit artikel 13 B, sub d, punt 5, van de Zesde richtlijn. Er werd gevraagd of voorgaand artikel uitsluitend geldt voor een handeling waardoor de wettelijke rechten of verplichtingen van partijen met betrekking tot het waardepapier worden gewijzigd.¹⁷¹ Hierbij was het voor de financiële instellingen van belang, dat de door CSC verrichtte handelingen werden vrijgesteld van omzetbelasting. Daarnaast werd in het tweede deel van de prejudiciële vraag gevraagd naar de uitlegging van de bewoordingen 'bemiddeling inzake waardepapieren'.¹⁷² De vraag was daarbij of CSC in haar hoedanigheid als bemiddelaar optrad.

Uitspraak Hof van Justitie inzake CSC

In het arrest CSC haalt het Hof van Justitie rechtsoverweging 66 van het arrest SDC aan, en stelt "dat de door een computercentrum verrichtte diensten als vrijgestelde handeling in de zin van artikel 13 B, sub d, punten 3 en 5, kunnen worden gekwalificeerd, indien zij over het geheel genomen een afzonderlijk geheel vormen, dat de kenmerkende en essentiële functies van een in de genoemde punten beschreven dienst vervult."¹⁷³ Hieruit blijkt dat net als voor artikel 13 B, sub d, punt 3, van de Zesde richtlijn geldt, dat eveneens voor artikel 13 B, sub d, punt 5, van de Zesde richtlijn geldt, dat handelingen inzake waardepapieren uit meerdere afzonderlijke diensten kunnen bestaan, waarvoor de vrijstelling van toepassing zou kunnen zijn.¹⁷⁴ Het HvJ vermeldt daarbij "dat de verrichte diensten moeten leiden tot een overmaking van geld en juridische en financiële wijzigingen moeten meebrengen. De vrijgestelde dienst in de zin van de Zesde richtlijn moet worden onderscheiden van het verrichten van een eenvoudige materiële of technische dienst, zoals de terbeschikkingstelling van een systeem van gegevensverwerking aan de bank. Daartoe moet de nationale rechter in het bijzonder de omvang van de aansprakelijkheid van het computercentrum jegens de banken onderzoeken, met name de vraag of deze aansprakelijkheid beperkt is tot de technische aspecten, dan wel of zij zich uitstrekt tot de kenmerkende en essentiële elementen van de handelingen."¹⁷⁵ Deze overweging is zoals gezegd letterlijk overgenomen uit het arrest SDC en geldt mutatis mutandis voor de 'handelingen inzake

¹⁶⁹ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 6.

¹⁷⁰ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 8.

¹⁷¹ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 14, punt 1.

¹⁷² HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 15.

¹⁷³ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 25.

¹⁷⁴ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 23.

¹⁷⁵ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 26.

waardepapieren' in de zin van artikel 13 B, sub d, punt 5, van de Zesde richtlijn.¹⁷⁶ Dit volgt eveneens uit het feit dat de bewaring en het beheer van waardepapieren expliciet zijn uitgesloten van de vrijstelling. Beheer en bewaring wijzigen immers geen rechtsbetrekking en financiële relatie tussen twee partijen, zo merkt het Hof van Justitie op.¹⁷⁷ Diensten van administratieve aard wijzigen eveneens geen rechtsbetrekkingen of relaties en behoren dan ook niet onder de vrijstelling te vallen.¹⁷⁸ Ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag wijkt het Hof van Justitie dus niet af van het oordeel dat zij geveild had in zaak CSC. De uitspraak betreffende handelingen inzake overmakingen geldt zodoende ook voor handelingen inzake waardepapieren.

Het HvJ komt daarbij ook in dit arrest tot het oordeel – net zoals bij SDC - dat het enkele feit dat een bepaald element onontbeerlijk is om een vrijgestelde handeling te kunnen verrichten, de conclusie niet rechtvaardigt dat de dienst waarvan dit element een bestanddeel is, vrijgesteld is.¹⁷⁹ “Bijgevolg duiden de bewoordingen ‘handelingen inzake waardepapieren’ op handelingen die de rechten en verplichtingen van de partijen inzake waardepapieren kunnen doen ontstaan, wijzigen of doen tenietgaan.”¹⁸⁰

Tevens diende bepaald te worden of CSC ‘handelingen, bemiddeling daaronder begrepen inzake waardepapieren’ verrichtte en zodoende als bemiddelaar optrad. Volgens het Hof van Justitie “dient te worden vastgesteld dat in de context van punt 5 van artikel 13 b, sub d, van de Zesde richtlijn wordt bedoeld op een activiteit van een tussenpersoon die *niet* de plaats inneemt van een partij bij een contract betreffende een financieel product en wiens activiteit verschilt van de typische contractuele prestaties die door de partijen bij zulke contracten worden verricht. Bemiddeling is immers een dienstverrichting ten behoeve van een contractpartij die door deze laatste als afzonderlijke tussenkomst wordt vergoed. Dit kan *onder meer inhouden* dat de contractpartij wordt gewezen op de gelegenheden om dit contract te sluiten, dat voor hem contact met de wederpartij wordt gelegd, en dat in naam en voor rekening van de cliënt wordt onderhandeld over de details van de wederzijdse prestaties. Deze activiteit heeft dus tot doel *het nodige te doen opdat twee partijen een contract sluiten*, zonder dat de bemiddelaar een eigen belang heeft inzake de inhoud van het contract.”¹⁸¹

De handelingen die verricht worden door CSC zijn echter niet van dergelijke aard dat zij onder bemiddeling kunnen worden geschaard, concludeert het Hof van Justitie: “Van een bemiddelingsactiviteit is evenwel geen sprake wanneer een van de partijen bij het contract een onderaannemer belast met een deel van de aan het contract verbonden materiële handelingen, zoals de informatieverstrekking aan de wederpartij, alsmede de ontvangst en de verwerking van de verzoeken tot inschrijving op de waardepapieren die het voorwerp van het contract vormen. In dat geval neemt de

¹⁷⁶ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 27.

¹⁷⁷ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 29.

¹⁷⁸ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 30.

¹⁷⁹ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 32.

¹⁸⁰ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 33.

¹⁸¹ HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 39.

onderaannemer dezelfde plaats in als de verkoper van het financieel product en is hij dus niet, in de zin van de betrokken bepaling, een tussenpersoon die niet de plaats van een contractpartij inneemt.”¹⁸²

Ten aanzien van deze prejudiciële vraag past het Hof van Justitie de reeds geschetste definitie van de term bemiddeling direct toe op de specifieke casus van CSC en oordeelt het dat het geen bemiddelingsactiviteiten verricht. Dit is in tegenstelling tot de eerste prejudiciële vraag waarbij het Hof van Justitie het stokje overdraagt aan de verwijzende rechter, die aan de hand van de feiten en omstandigheden dient te bepalen of de vrijstellingsbepaling al dan niet van toepassing is. Voorts blijkt echter geen volledige duidelijkheid te zijn gecreëerd met dit arrest, zo volgt uit de opmerkingen van Vroon. De auteur stelt namelijk dat het Hof van Justitie met de bewoordingen ‘dit kan onder meer inhouden’ geen limitatieve opsomming opstelt en ruimte heeft opengelaten voor andere situaties. Bovendien heeft het Hof van Justitie de interpretatieruimte zeer breed gelaten met de conclusie dat de activiteit tot doel moet hebben *het nodige te doen opdat twee partijen een contract sluiten*, zonder dat de bemiddelaar een eigen belang heeft inzake de inhoud van het contract, terwijl het vlak daarvoor aanschrijft dat in naam en voor rekening van de cliënt wordt onderhandeld over de details van de wederzijdse prestaties, hetgeen juist een vergaand mandaat vereist.¹⁸³

4.2.3 Jurisprudentie na SDC en CSC

Ondanks de reikwijdte die het Hof van Justitie heeft gevormd in de arresten SDC en CSC volgde in de loop der jaren meer rechtspraak die betrekking had op de draagwijdte van de termen ‘handelingen inzake overmakingen’. Dit was in eerste instantie het geval in de arresten *Axa UK plc* (2010)¹⁸⁴ en *Everything Everywhere* (2010)¹⁸⁵. Daarbij werd het Hof van Justitie gevraagd naar de *kenmerken* ten aanzien van een vrijgestelde dienst die ‘tot een overmaking van geld leidt en waarbij een juridische en financiële wijzigingen tot stand komt’. Beide arresten hebben echter niet tot enige verduidelijking geleid.¹⁸⁶

Axa UK plc

Denplan, onderdeel van Axa UK plc, verrichtte handelingen voor Axa UK plc die er onder meer zorg voor droegen dat tandartsen betalingen van patiënten ontvingen. Gevraagd werd of deze handelingen konden worden aangemerkt als ‘handelingen inzake overmakingen’ en wat precies de kenmerken zijn van een vrijgestelde dienst die tot een overmaking van geld leidt en waarbij een juridische en financiële wijziging tot stand komt.¹⁸⁷ Tot een dergelijke gevraagde beschrijving van deze kenmerken kwam het Hof van Justitie echter niet doordat de door Denplan verrichtte activiteiten in hun kern niet konden worden aangemerkt als handelingen inzake overmakingen, maar als de inning van

¹⁸² HVJ EG, (CSC) 13 december 2001, C-235/00, r.o. 40.

¹⁸³ A. Vroon, commentaar bij artikel 11.1j Wet OB 1968 vrijstelling van financiële dienstverlening, platform NDFR.

¹⁸⁴ HVJ EG, (*Axa UK plc*) 28 oktober 2010, nr. C-175/09.

¹⁸⁵ HVJ EG, (*Everything Everywhere*) 2 december 2010, nr. C-276/09.

¹⁸⁶ D. Euser MSc, OB.2.3.3.H.b1 Rekening-courantverkeer, Cursus belastingrecht, 03-03-2015, p. 1.

¹⁸⁷ HVJ EG, (*Axa UK plc*) 28 oktober 2010, nr. C-175/09, r.o. 17.

schuldvorderingen.¹⁸⁸ Deze activiteiten zijn nadrukkelijk uitgezonderd van de vrijstelling van handelingen inzake overmakingen in het eerste lid, sub-lid d, van artikel 135 van de Btw-richtlijn.

Everything Everywhere

Ook in de zaak *Everything Everywhere* werd uiteindelijk niet getoetst aan de reikwijdte van de termen 'handelingen inzake overmakingen' doordat de aldaar te toetsen dienst – namelijk het tegen vergoeding kiezen voor een bepaalde betaalwijze ten aanzien van een telefoonabonnement – volgens het Hof van Justitie moest worden gezien als een bijkomende dienst die opgaat in de algehele dienst, het houden van een telefoonabonnement, en zodoende in de heffing moest worden betrokken.¹⁸⁹

Nordea Pankki Suomi Oyj

Ondanks de prejudiciële vragen in de arresten *Axa UK plc* en *Everything Everywhere*, waarin geen duidelijkheid werd geschept omtrent de kenmerken van een vrijgestelde dienst, was dus ook na deze arresten voldoende aanleiding tot het stellen van prejudiciële vragen ten aanzien van handelingen inzake bijvoorbeeld overmakingen. Dit was een jaar later dan ook het geval in het arrest *Nordea Pankki Suomi Oyj* (2011)¹⁹⁰. Hierin stond de vraag centraal of zogenaamde SWIFT-diensten onder de reikwijdte van 'handelingen inzake overmakingen' vielen. Deze SWIFT-diensten kunnen worden omschreven als technologische berichtendiensten waardoor betalingen en effectentransacties elektronisch en goed beveiligd van de ene financiële instelling naar de andere financiële instelling kunnen worden uitgevoerd.¹⁹¹ De diensten betroffen slechts elektronische berichtendiensten die uitsluitend bedoeld waren voor het verzenden van gegevens, met als gevolg dat niet aan de in SDC gestelde voorwaarden van 'kenmerkend' en 'essentieel' voor de overmaking in zijn geheel werd voldaan.¹⁹² Ook refereerde het Hof van Justitie aan de aansprakelijkheid van de dienstverrichter. Deze zou namelijk slechts beperkt zijn tot de technische aspecten waardoor de dienst niet kenmerkend en essentieel was voor de betalings- of effectentransactie in zijn totaliteit.¹⁹³ Het Hof van Justitie heeft in dit arrest dus meerdere malen verwezen naar het arrest SDC waardoor een nieuw uitleggingscriterium dan ook niet gegeven is. De nadruk werd wederom gelegd op het feit dat enkel eenvoudige materiële en technische diensten niet mogen worden vrijgesteld.¹⁹⁴ Ten opzichte van het arrest SDC en CSC is ook na dit arrest weinig veranderd ten aanzien van enige verduidelijking voor belastingplichtigen en belastingautoriteiten.

Bookit Limited & National Exhibition Centre Limited

Een aantal jaar na *Nordea Pankki Suomi Oyj* volgden de arresten *Bookit Limited* (2016)¹⁹⁵ en *National Exhibition Centre Limited* (2016)¹⁹⁶ waarbij nog maar eens werd gevraagd naar het onderscheid tussen

¹⁸⁸ HVJ EG, (*Axa UK plc*) 28 oktober 2010, nr. C-175/09, r.o. 32.

¹⁸⁹ HVJ EG, (*Everything Everywhere*) 2 december 2010, nr. C-276/09, r.o. 30.

¹⁹⁰ HVJ EG, (*Nordea Pankki Suomi Oyj*), 28 juli 2011, nr. C-350/10.

¹⁹¹ D. Euser MSc, OB.2.3.3.H.b1 Rekening-courantverkeer, Cursus belastingrecht, 03-03-2015, p. 2.

¹⁹² HVJ EG, (*Nordea Pankki Suomi Oyj*), 28 juli 2011, nr. C-350/10, r.o. 34.

¹⁹³ HVJ EG, (*Nordea Pankki Suomi Oyj*), 28 juli 2011, nr. C-350/10, r.o. 39.

¹⁹⁴ Noot bij het arrest *Nordea Pankki Suomi Oyj*, V-N 2011/39.19.

¹⁹⁵ HVJ EG, (*Bookit Ltd.*) 26 mei 2016, C-607/14.

¹⁹⁶ HVJ EG, (*National Exhibition Centre*) 26 mei 2016, nr. C-130/15.

een eenvoudige materiële of technische dienst en een kenmerkende essentiële dienst.¹⁹⁷ Opmerkelijk is in mijn optiek, dat de verwijzende rechter in dit arrest aangeeft dat hij, “evenals andere rechterlijke instanties van het Verenigd Koninkrijk, problemen heeft bij het bepalen welke soort werkzaamheden onder de vrijstelling van artikel 135, lid 1, onder d), van de Btw-richtlijn valt.”¹⁹⁸ Er wordt wederom gevraagd naar de factoren op basis waarvan onderscheid gemaakt kan worden tussen een eenvoudige, maar toch onontbeerlijke dienst, zonder welke de verrichting in zijn totaliteit niet plaats zou kunnen vinden, zoals het geval was bij Nordea Pankki Suomi Oyj en een gegevensverwerkingsdienst, die in de praktijk leidt tot een overmaking van geld en zodoende onder de vrijstellingsbepaling zou kunnen vallen, zoals volgde uit SDC.¹⁹⁹ Naar mijn idee is het opmerkelijk dat het Hof van Justitie ongeveer 19 jaar na het arrest SDC nog steeds om duidelijkheid wordt gevraagd inzake de destijds gevormde criteria en reikwijdte van artikel 135, lid 1, onderdeel d van de Btw-richtlijn. Naar mijn verwachting zal hier ook geen verandering in komen. In het volgende hoofdstuk zal verder worden onderbouwd dat de huidige marktontwikkelingen de kans op toekomstige prejudiciële vragen zal vergroten.

4.2.4 Artikel 137, lid 1 en 2, van de Btw-richtlijn

Naast de hiervoor besproken onduidelijkheid voor wat betreft de reikwijdte van de vrijstellingsbepaling, zorgt het tweede lid van artikel 137 van de Btw-richtlijn eveneens voor een inconsistente toepassing van de financiële vrijstellingsbepaling door de lidstaten van de Europese Unie. De richtlijn biedt immers aan lidstaten de mogelijkheid een zogenaamde ‘keuzebepaling’ te implementeren waarbij de lidstaten hun belastingplichtigen de mogelijkheid verschaffen te opteren voor een belastingplicht bij het verrichten van financiële prestaties. Maakt een btw-ondernemer gebruik van dit optierecht, dan zal dit leiden tot een belastingplicht en daarmee automatisch tot een recht op aftrek van voorbelasting. Lidstaten die deze keuzebepaling niet hebben geïmplementeerd zullen dan ook voor financiële organisaties minder aantrekkelijk kunnen zijn doordat de financiële prestaties daar altijd worden vrijgesteld, hetgeen zich vertaalt in niet-aftrekbare voorbelasting. Er is slechts een aantal lidstaten dat deze bepaling heeft geïmplementeerd, hetgeen leidt tot oneerlijke concurrentie tussen financiële instellingen binnen de EU.²⁰⁰ De lidstaten die het optierecht hebben geïmplementeerd zijn België, Bulgarije, Frankrijk, Estland, Duitsland, Litouwen en Oostenrijk.²⁰¹ De mondiale globalisering²⁰² van de financiële sector vergt in mijn optiek een verdergaande vorm van harmonisatie binnen Europa waarbij een betere ‘level playing field’ bereikt zal moeten worden. Immers, de belastingplichtigen binnen de Gemeenschap zijn in de huidige situatie afhankelijk van hun vestigingslidstaat. Naar mijn idee is dit in strijd met het beginsel der neutraliteit binnen de omzetbelasting.

¹⁹⁷ HVJ EG, (Bookit Ltd.) 26 mei 2016, C-607/14, r.o. 21.

¹⁹⁸ HVJ EG, (Bookit Ltd.) 26 mei 2016, C-607/14, r.o. 20.

¹⁹⁹ HVJ EG, (Bookit Ltd.) 26 mei 2016, C-607/14, r.o. 21.

²⁰⁰ PWC, ‘How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector’, 20 oktober 2011, p.36, box 3.1, punt 1.

²⁰¹ PWC, ‘How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector’, 20 oktober 2011, p.26.

²⁰² Hierover meer in hoofdstuk 5.

4.2.5 Tussenconclusie

In principe heeft het Hof van Justitie aan de hand van de arresten SDC en CSC een reikwijdte gegeven aan de termen 'handelingen inzake' en 'bemiddeling daaronder begrepen' in het kader van de in de richtlijn genoemde vrijgestelde financiële dienstverlening. Deze arresten zijn leidinggevend voor de beoordeling of uitbestede dienstverlening onder het vrijstellingsartikel geschaard kan worden. Om in aanmerking te komen voor de vrijstellingsbepaling dient een deelprestatie een afzonderlijk geheel te vormen en de kenmerkende en essentiële functies van de vrijgestelde dienst in zijn geheel te vervullen. Voor de reikwijdte van de termen 'handelingen inzake overmakingen' en 'handelingen inzake waardepapieren' geldt dat zij moeten leiden tot een juridische en financiële wijziging tussen de partijen. Daarbij is het van belang te bepalen wat de kenmerken zijn van een vrijgestelde dienst die tot een overmaking van geld leidt en die juridische en financiële wijzigingen met zich meebrengt.²⁰³ Dit werd in het arrest SDC verder niet geheel verduidelijkt. Wel werd gesteld dat het van belang is dat de vrijgestelde dienst wordt onderscheiden van het verrichten van een eenvoudige materiële of technische dienst, zoals het ter beschikking stellen van een systeem van gegevensverwerking aan de bank. Ook de aansprakelijkheid van de dienstverrichter weegt mee in de beoordeling of de uitbestede dienst kan worden vrijgesteld. Ondanks de roep om verduidelijking blijft het Hof van Justitie verwijzen naar de toetsingscriteria uit de basisarresten SDC en CSC. Ten aanzien van de term bemiddeling geldt dat de activiteit van de 'bemiddelaar' het doel heeft *het nodige te doen opdat twee partijen een contract sluiten*, zonder dat de bemiddelaar een eigen belang heeft inzake de inhoud van het contract. Uit de situaties die het Hof heeft geschetst blijkt dat bijvoorbeeld het handelen in naam en in rekening van opdrachtgever een vereiste is, hetgeen tegenstrijdig is met de bovengenoemde ruime uitleg van het begrip. Ook voor de reikwijdte van deze term geldt dus dat deze vooralsnog onduidelijk blijkt te zijn. Tot slot toont ook de keuzebepaling van artikel 137 van de Btw-richtlijn nog maar eens aan dat het eerste knelpunt binnen de omzetbelasting – de inconsistente toepassing van de richtlijn en de onduidelijkheid van de richtlijn – een groot probleem vormt binnen de Europese Unie.

4.3 – Cumulatie van omzetbelasting bij financiële instellingen

De in hoofdstuk 3 uitgebreid beschreven cumulatie van omzetbelasting komt voornamelijk voor bij organisaties die financiële- en verzekeringsdiensten verrichten. Doordat zij vrijgestelde handelingen verrichten die zijn beschreven in artikel 135, lid 1, onderdelen b tot en met g, van de Btw-richtlijn, hebben zij geen recht op volledige aftrek van de aan hen in rekening gebrachte voorbelasting. Het percentage voorbelasting dat kan worden afgetrokken, wordt bepaald door de verhouding tussen belaste en vrijgestelde afzet van de organisaties zelf. Voorbelasting toerekenbaar aan belaste prestaties is volledig aftrekbaar en voorbelasting toerekenbaar aan vrijgestelde prestaties daarentegen helemaal niet. Voorbelasting toerekenbaar aan beide soorten verrichtingen zal aan de hand van een pro-rata percentage aftrekbaar zijn. In bijlage 1 is een overzicht vanuit de bankenresolutie weergegeven waarin

²⁰³ D. Euser MSc, OB.2.3.3.H.b1 Rekening-courantverkeer, Cursus belastingrecht, 03-03-2015, p. 3.

voor een bepaald aantal handelingen wordt aangegeven op welke wijze deze in de heffing van omzetbelasting betrokken dienen te worden. Uit deze bijlage volgt dat traditionele banken veelal gemixte prestaties kunnen verrichten.

Ingeval de prestatie wordt geleverd aan de consument zal de niet aftrekbare voorbelasting kunnen worden doorberekend in de prijs en zal er geen cumulerend effect optreden. Wordt de prestatie echter verricht aan een producent die op zijn beurt belaste prestaties verricht en rekent de financiële instelling de niet aftrekbare voorbelasting door in haar prijs, dan zal wel een cumulerend effect optreden.²⁰⁴ De conclusie die hieruit getrokken kan worden, is dat hoe meer voorbelasting de financiële organisatie in rekening gebracht krijgt en hoe meer vrijgestelde prestaties worden verricht aan belast presterende ondernemers, hoe meer omzetbelasting uiteindelijk zal cumuleren.

De in rekening gebrachte voorbelasting wordt onder andere beïnvloed door de in de vorige sub-paragraaf besproken reikwijdte van de financiële vrijstellingsbepaling. Hierin is geconcludeerd dat uitbestede verrichtingen (outsourcing) slechts onder strikte voorwaarde onder de reikwijdte van artikel 135, eerste lid, van de Btw-richtlijn vallen. Dergelijke outsourcingtrajecten blijken in de praktijk bij financiële organisaties tot grote hoeveelheid niet-aftrekbare omzetbelasting te leiden. Financiële organisaties besteden verscheidene bedrijfsprocessen zoals bijvoorbeeld callcenterdiensten, administratieve werkzaamheden, en tegenwoordig ook zelfs kerntaken²⁰⁵ uit aan derde partijen om daarmee kostenbesparingen te realiseren. Deze derde partijen zijn vaak gespecialiseerd in bepaalde dienstverrichtingen en zijn in staat schaalvoordelen behalen. Voor het realiseren van outsourcingtrajecten dienen financiële instellingen echter te onderzoeken of de extra 'btw-last' die als bedrijfsbelasting kan gaan werken, opweegt tegen de voordelen van de uitbesteding.²⁰⁶

Dergelijke uitbestedingstrajecten worden z gezegd aangegaan omwille van efficiencyargumenten. Ook wordt in de praktijk veelal gebruik gemaakt van *offshoring* van bedrijfsprocessen en het opzetten van *shared service centres* omwille van bedrijfseconomische redenen. Offshoring houdt in dat de productie of service van een product of dienst wordt verplaatst naar goedkope locaties in landen als India of China. In tegenstelling tot outsourcing worden dergelijke bedrijfsprocessen nog wel binnen de onderneming (een concern) uitgevoerd. Waar bij outsourcing meer gedacht moet worden aan backoffice activiteiten moet bij offshoring praktijken gedacht worden aan juridische zaken, marketingactiviteiten, investeringsoperaties of bijvoorbeeld Human Resources. Technologische ontwikkelingen, ofwel de automatisering, maakt het mogelijk op lange afstand van het hoofdkantoor te kunnen functioneren. Offshoring komt echter in mindere mate voor dan outsourcing. Dat heeft te maken met de tijdsverschillen over de wereld of de moeilijkheid van het vinden van geschikt personeel om de processen op een juiste

²⁰⁴ Dit is beschreven in sub-paragraaf 3.3.1.

²⁰⁵ Zoals de in de inleiding beschreven uitbesteding van het betalingsverkeer door de Van Lanschot bank.

²⁰⁶ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.38-39.

manier en goedkoper te volbrengen.²⁰⁷ Shared Service Centres zijn daarnaast organisatorische eenheden die binnen een concern opgezet worden. Deze organisaties bundelen activiteiten en middelen van verschillende bedrijfsonderdelen die dezelfde of soortgelijke ondersteuning vereisen.²⁰⁸ Het nadeel van outsourcing, offshoring en het opzetten van shared service centres is dat over dergelijke dienstverlening vaak btw in rekening wordt gebracht. De voorbelasting die voor de financiële organisaties niet aftrekbaar is neemt hierdoor toe. In het volgende hoofdstuk zal dieper worden ingegaan op de ontwikkelingen op het gebied van outsourcing, offshoring en shared service centres in de financiële sector.

4.4 – Conclusie

Ten aanzien van de vrijstellingsbepaling inzake financiële dienstverlening zijn in deze paragraaf twee 'kernproblemen' beschreven. Het eerste kernprobleem betreft een onduidelijke reikwijdte van de vrijstellingsbepaling uit artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g, van de Btw-richtlijn. Het Hof van Justitie heeft meermaals getracht een duidelijke reikwijdte te vormen voor deze omvangrijke bepaling. Uit de praktijk blijkt echter – ondanks de gewezen jurisprudentie op dit gebied - dat een grote hoeveelheid vragen ten aanzien van deze bepaling blijft opkomen. De belastingplichtigen en overheden zijn gebaat bij duidelijke en heldere reikwijdtes en definities. Wanneer de richtlijn op dit gebied tekortschiet, gaat dit ten koste van de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten.

Het Hof van Justitie heeft in haar arresten gekozen voor een strikte reikwijdte omwille van het feit dat een vrijstelling een inbreuk vormt op het algemene beginsel binnen de omzetbelasting. Dit algemene beginsel schrijft voor dat iedere handeling van een btw-plichtige ondernemer in de heffing betrokken dient te worden.

Het Hof van Justitie oordeelde ten aanzien van deelprestaties dat de handeling voor de toepassing van de vrijstellingsbepaling een *afzonderlijk geheel moet vormen en kenmerkend en essentieel* moet zijn voor de vrijgestelde dienst in zijn totaliteit. Daarnaast is het van belang dat *de vrijgestelde dienst wordt onderscheiden van het verrichten van een eenvoudige materiële of technische dienst*, zoals het ter beschikking stellen van een systeem van gegevensverwerking aan de bank. Ook de aansprakelijkheid van de dienstverrichter weegt mee in de beoordeling of de uitbestede dienst kan worden vrijgesteld. Deze overwegingen volgen uit de kernarresten SDC en CSC gevoerd ten tijde van de eeuwwisseling. De toepassing van de toetsingscriteria uit voornoemde arresten op praktijksituaties bleek echter zeer complex en nationale rechters wisten dan ook niet hoe hiermee om te gaan. Dit volgde uit het feit dat meerdere soortgelijke prejudiciële vragen werden gesteld in onder andere de arresten Axa UK plc, Everything Everywhere, Nordea Pankki Suomi Oyj, Bookit Limited en National Exhibition Centre Limited.

²⁰⁷ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.40.

²⁰⁸ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.41.

De laatste twee arresten hiervan dateren uit 2016. Ook vandaag de dag blijkt het voorgaande dus nog problemen op te leveren. Naar mijn verwachting zal hier voorlopig geen verandering in komen. In het volgende hoofdstuk wordt deze verwachting verder onderbouwd.

Ook ten aanzien van de term bemiddeling blijft veel onduidelijkheid bestaan. Het Hof van Justitie heeft ten behoeve van dit begrip een brede definitie geschetst in het arrest CSC. Ook deze definitie blijkt in de praktijk nog tot problemen te leiden.

Verder geldt dat de keuzebepaling uit artikel 137, eerste en tweede lid, van de Btw-richtlijn leidt tot een inconsistente behandeling van financiële instellingen binnen Europa. Er is immers slechts een beperkt aantal lidstaten dat deze keuzebepaling heeft geïmplementeerd. Deze bepaling biedt belastingplichtigen de mogelijkheid te opteren voor een belastingplicht. Ten aanzien van dezelfde financiële dienstverlening zal in de ene lidstaat dus wel voor een belastingplicht geopteerd kunnen worden, terwijl dit in een andere lidstaat niet het geval is. Naar mijn idee verstoort dit de neutraliteit van de omzetbelasting binnen Europa.

Het tweede kernprobleem binnen de omzetbelasting, de cumulatie van btw, volgt onder andere uit bovengenoemde strikte reikwijdte van de vrijstellingsbepaling voor financiële dienstverlening, hetgeen resulteert in een grotere hoeveelheid niet aftrekbare omzetbelasting. Dergelijke omzetbelasting wordt in rekening gebracht bij uitbestedingen, het opzetten van offshoringtrajecten en het gebruik maken van Shared Service Centres.

In het volgende hoofdstuk wordt aandacht besteed aan ontwikkelingen die zich in de financiële sector hebben voorgedaan, en wordt onderzocht wat de invloed van deze ontwikkelingen is op de in dit hoofdstuk beschreven kernproblemen.

Hoofdstuk 5 – Marktontwikkelingen

5.1 – Inleiding

Het in het voorgaande hoofdstuk aangehaalde richtlijnvoorstel van de Europese Commissie gaat niet specifiek in op wat wordt verstaan onder ‘de ontwikkelingen die zich hebben afgespeeld in de financiële sector in de afgelopen decennia’. Dit is wel het geval in de paper ‘*How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector*’, welke in 2011 is geschreven onder leiding van PwC.²⁰⁹ Macro-economische ontwikkelingen die zich volgens deze paper hebben voorgedaan en die hierna besproken worden, zijn:

- Globalisering;
- Automatisering;
- Outsourcing;
- Offshoring;
- De opkomst van Shared Service Centres (vanaf nu: SSC’s).²¹⁰

De ontwikkelingen outsourcing, offshoring en de opkomst van SSC’s liggen in het verlengde van de ontwikkelingen op het gebied van de globalisering en de automatisering. Dit zal worden beschreven in paragraaf 5.2. Vervolgens wordt in paragraaf 5.3 kort onderzoek gedaan naar de ontwikkelingen die zich afgelopen decennia hebben afgespeeld en die zich momenteel afspelen in de vraag en het aanbod van de financiële sector. Het uiteindelijke doel van dit hoofdstuk is om te onderzoeken wat dergelijke ontwikkelingen voor een invloed hebben op de omvang van de knelpunten die in het vorige hoofdstuk zijn besproken. Aan de hand van de bevindingen van dit onderzoek zal geconcludeerd worden of het huidige systeem, met de vrijstellingen uit artikel 135, lid 1, onderdelen b tot en met g, van de Btw-richtlijn in het bijzonder, al dan niet aangepast dienen te worden.

5.2 – De ontwikkeling van de financiële sector

5.2.1 Globalisering

De eerste ontwikkeling die in de paper van PwC wordt aangehaald is die van *globalisering* als gevolg van de steeds verdergaande liberalisatie en harmonisatie van de bankensector over de gehele wereld. Deze globalisering heeft voor substantiële veranderingen gezorgd op de financiële markten.²¹¹ In de continenten Amerika, Azië en Europa is de concurrentie tussen financiële instellingen in de daartoe behorende landen in grote mate toegenomen. In de Europese Unie is deze toename onder andere het gevolg geweest van de ‘Second Banking Coordination Directive’ welke onderdeel is van het ‘Single

²⁰⁹ PwC, ‘How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector’, 20 oktober 2011.

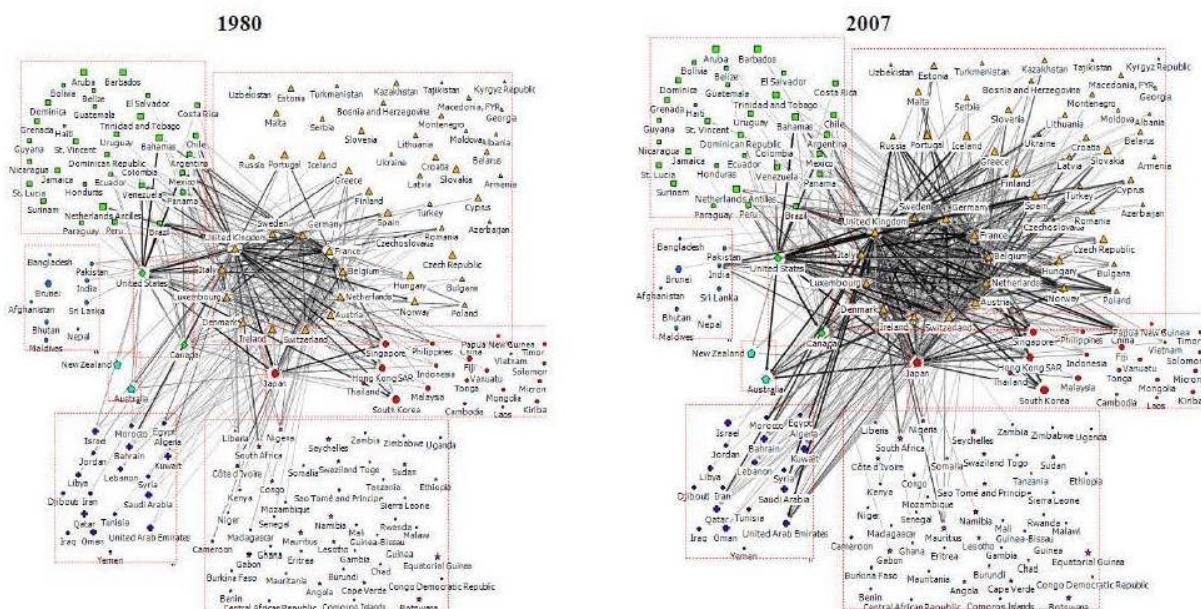
²¹⁰ PwC, ‘How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector’, 20 oktober 2011, paragraaf 3.6.

²¹¹ PwC, ‘How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector’, 20 oktober 2011, p.34.

European market project' uit 1992, én het tot stand komen van de Economic and Monetary Union (EMU) in 1999. Deze richtlijnen zijn ontworpen om de concurrentie tussen banken in de verschillende lidstaten bij grensoverschrijdende dienstverlening eerlijker en beter te laten verlopen. Daarbij vereisen deze richtlijnen dat binnen- en buitenlandse banken op een gelijke wijze worden behandeld ingeval buitenlandse banken diensten aan willen bieden op de binnenlandse markten. Zij mogen daarbij niet worden belemmerd door bijvoorbeeld strengere solvabiliteitseisen.²¹² De concurrentie tussen banken uit de verschillende lidstaten is hierdoor aanzienlijk toegenomen. Daarbij wordt verwacht dat deze concurrentie alleen maar groter zal worden doordat potentiële lidstaten toe (kunnen) treden tot de Europese Unie.²¹³ Daartegenover staat echter wel dat lidstaten ook kunnen uittreden zoals het geval is bij de 'Brexit'.

Volgens de paper zijn de nationale traditionele banken omgevormd in wereldwijd opererende banken die door de deregulering over de hele wereld een breed pakket aan financiële diensten aan kunnen bieden. Naast de toegenomen concurrentie als gevolg van de deregulering is ook de vraag naar financiële producten door het bedrijfsleven, overheden en financiële instanties enorm toegenomen. De banken zijn aanzienlijk gegroeid door toedoen van fusies en overnames, met als voornaamste doel een groter marktaandeel te genereren. Ook de globalisatie van de handel leidt ertoe dat de vraag naar financiële producten niet alleen nationaal, maar ook wereldwijd beantwoord dient te worden. Het gevolg van deze globalisatie op meerdere fronten is dat de concurrentie tussen banken, ongeacht waar deze zijn gevestigd enorm is opgeschroefd.²¹⁴ Deze ontwikkeling is weergegeven in figuur 1.

Figuur 1: Grensoverschrijdende bancaire dienstverlening²¹⁵



²¹² PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p. 35, voetnoot 76.

²¹³ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.35.

²¹⁴ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.35.

²¹⁵ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.36, diagram 3.8.

Uit de figuur wordt duidelijk dat de grensoverschrijdende activiteiten van financiële organisaties in de periode tussen 1980 en 2007 aanzienlijk zijn uitgebreid. Door deze macro-economische ontwikkelingen zijn complexe bedrijfsculturen (conglomeraten) gevormd, bestaande uit meerdere dochterondernemingen gevestigd in meerdere landen. Tussen dochtermaatschappijen zullen onderling financiële prestaties plaatsvinden welke in de heffing worden betrokken. De afnemende organisatie zal de voorbelasting veelal niet (geheel) in aftrek kunnen brengen.²¹⁶ Ook het vormen van een grensoverschrijdende fiscale eenheid voor de omzetbelasting is niet mogelijk, doordat artikel 11 van de Btw-richtlijn deze fiscale eenheid alleen toestaat voor personen die gevestigd zijn binnen het grondgebied van de lidstaat in kwestie. Globalisering leidt zodoende tot het frequenter en omvangrijker voorkomen van cumulatie van btw.²¹⁷ Ook worden niet-EU-banken bevoordeeld ten opzichte van EU-banken doordat niet-EU-banken over het algemeen niet worden belast met additionele btw. Producten van banken van buiten de EU kunnen daardoor goedkoper uitvallen dan producten van EU-banken. Hierdoor ontbreekt een 'level playing field' tussen EU- en niet-EU banken.²¹⁸

Door de toegenomen concurrentie zijn banken genoodzaakt zo efficiënt mogelijk te werk te gaan en een zo hoog mogelijke kwaliteit te leveren. Innovatie is voor banken dan ook zeer belangrijk. Financiële instellingen zijn genoodzaakt nieuwe productieprocessen te ontwikkelen en te implementeren waardoor complexere producten ontstaan. De technologie speelt hier een enorme rol in. Deze innovatie gaat echter gepaard met investeringen en dus ook met een toename in de omzetbelasting die aan financiële instellingen in rekening wordt gebracht. Deze voorbelasting is veelal niet (geheel) aftrekbaar en heeft daardoor een negatieve invloed op de omvang niet-aftrekbare voorbelasting. Deze 'kapitalisatiegolf' gaat ten koste van de arbeidsintensiteit binnen de financiële organisaties, wat zich vertaalt in inkrimping van het personeel bij traditionele banken.²¹⁹ Op deze wijze heeft globalisering een enorme impact op de cumulatie van omzetbelasting waar banken en andere financiële instellingen mee kampen.²²⁰

5.2.2 Automatisering

Automatisering is eigenlijk een van de gevolgen van de globalisering gebleken. De concurrentie die is toegenomen door de globalisering vereist dat banken efficiënt te werk gaan en investeren in nieuwe manieren van bedrijfsvoering en het productaanbod. Dit geldt zowel voor het aanbod op de markt als voor interne operaties binnen de conglomeraten. Innovatie, met innovatie op het gebied van techniek in het bijzonder, speelt daarbij een zeer essentiële rol. Ontwikkelingen in de techniek hebben veel invloed op de diensten die worden aangeboden door financiële instellingen. Het gebruik van 'information technology' kan de organisaties helpen producten te ontwikkelen die beter aansluiten op de wensen

²¹⁶ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.36, box 3.1.

²¹⁷ Reeds is in hoofdstuk 4 omschreven dat de omvang van cumulatie van omzetbelasting onder andere afhangt van de hoeveelheid in rekening gebrachte voorbelasting.

²¹⁸ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.36, box 3.2, punt 2.

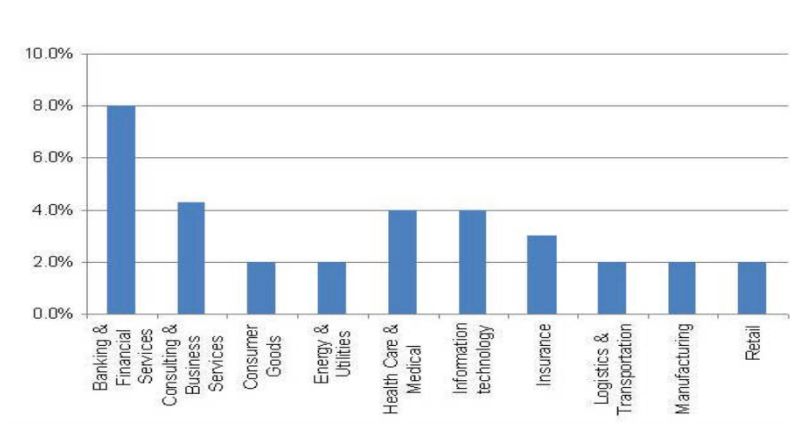
²¹⁹ Uit het artikel 'Sprong vooruit of in de afgrond' van het NRC blijkt dat ABN Amro een reorganisatie doorvoert waarbij 975 tot 1375 banen (van de 22.000) verdwijnen als gevolg van de toenemende concurrentie. Chris Hensen, 'Sprong vooruit of in de afgrond', 22 september 2016, geraadpleegd via: www.nrc.nl.

²²⁰ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.37.

van de klanten. Daarnaast heeft de techniekinnovatie eveneens verbetering aangebracht op interne bedrijfsprocessen, waardoor efficiëntievoordelen behaald kunnen worden.²²¹

Naar mijn idee wordt er onder andere gedoeld op het gebruik van 'Big-data', aan de hand waarvan markten en gedragingen van consumenten kunnen worden geanalyseerd. Het gedrag van consumenten kan bijvoorbeeld worden gebruikt om daarop in te spelen met nieuwe producten. Dat deze technologie van groot belang is blijkt uit de hoeveelheid geld die financiële instellingen daarin investeren. Zo zijn de IT-kosten in de financiële sector ook aanzienlijk hoog ten opzichte van andere sectoren. Dit is weergegeven in figuur 2.²²²

Figuur 2: Percentage van de jaarlijkse omzet besteed aan IT per sector



Ontwikkelingen ingevolge de technologie en automatisering zijn de opkomst van pinautomaten, bankpassen en kredietkaarten, de mogelijkheid om online te bankieren en – in mijn ogen vooral belangrijk - de verhandeling van diverse andere complexe financiële producten. De technologie helpt daarbij om het juiste product of service en informatie bij de klant te krijgen. Er is een verschuiving waarneembaar van diensten die normaliter door banken werden aangeboden die nu door andere organisaties worden verhandeld.²²³ Zo worden bijvoorbeeld betalingsdiensten steeds vaker aangeboden door IT-bedrijven, niet zijnde banken.²²⁴ Het gaat hier om de zogenaamde 'FinTech bedrijven'. Het gevolg hiervan is dat de consument steeds minder te maken krijgt met de banken zelf en dat de rol van de traditionele banken in een markt die continu aan het veranderen is, wijzigt.

Fintech bedrijven zijn innovatieve startups die aan de hand van hun vergaande technologische kennis en ontwikkelingen in staat zijn te concurreren met de traditionele banken. Zij bieden verschillende soorten diensten aan die tot voor kort alleen werden verricht door banken zelf. Er kan gedacht worden

²²¹ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.37.

²²² PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.38 diagram 3.9.

²²³ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.38.

²²⁴ Denk dan bijvoorbeeld aan Apple Pay en Samsung Pay, maar ook het artikel van de Van Lanschot Bank.

aan betalingsdiensten, alternatieve financiering, vermogensbeheer, geautomatiseerde beleggingsadviezen, gerobotiseerde hypotheekadviezen en nog veel meer.²²⁵ De automatisering is een van de oorzaken van de grote opkomst van deze bedrijven en vormt een bedreiging voor het marktaandeel van de huidige traditionele banken.²²⁶ Banken werken vaak langzaam, duur en ingewikkeld. Ten opzichte van fintech bedrijven werken de meeste banken nog met verouderde IT-systemen en –infrastructuur.²²⁷ Ze worden mede daardoor dan ook als sloom, ouderwets en klantvriendelijk ervaren.²²⁸ Dit zijn redenen waardoor dergelijke financieel-technologische organisaties een enorme groeispurt hebben doorgemaakt. De enorme concurrentie vereist zodoende, voor welke partij dan ook, dat zo efficiënt mogelijk moet worden gewerkt.

Ten tijde van publicatie van de paper (eind 2011) verkeerden de marktontwikkelingen echter nog niet in een stadium zoals dat vandaag de dag het geval is. De ontwikkelingen op de financiële markt zijn de afgelopen 5 á 6 jaar enorm toegenomen door de verdere opkomst van FinTech bedrijven. Zo werden de wereldwijde investeringen in fintech bedrijven in 2014 verdrievoudigd ten opzichte van 2013. Wereldwijd werd er in 2013 voor \$4,05 miljard dollar in deze ondernemingen geïnvesteerd, in 2014 bedroeg dit maar liefst \$12,21 miljard dollar.²²⁹ In 2015 werden de ‘global investments’ geschat op ongeveer \$20,00 miljard dollar.²³⁰ Ook in 2016 zijn de wereldwijde investeringen waarschijnlijk wederom toegenomen.²³¹ Het lijkt er dus op dat dergelijke FinTech organisaties serieuze spelers op de markt zijn geworden. Banken zullen moeten blijven innoveren en investeren om de snelheid van de markt bij te kunnen blijven benen. Uit de praktijk blijkt dan ook dat traditionele banken ervoor kiezen te investeren in dergelijke FinTech bedrijven.²³² Ook deze ontwikkeling getuigt naar mijn idee van een enorme metamorfose van de financiële sector. Het gevolg van investeringen in technologie is voor wat betreft de omzetbelasting, dat het ‘btw-probleem’ – de niet-afrekbare voorbelasting – toe zal nemen bij financiële instellingen.^{233 234}

²²⁵ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.32.

²²⁶ Uit het artikel ‘Sprong vooruit of in de afgrond’ van het NRC blijkt dat ABN Amro een reorganisatie doorvoert waarbij 975 tot 1375 banen (van de 22.000) verdwijnen als gevolg van de toenemende concurrentie. Daarbij wordt verwezen naar onder andere de opkomst van de fintech bedrijven die voor hevige concurrentie zorgen. Chris Hensen, ‘Sprong vooruit of in de afgrond’, 22 september 2016, geraadpleegd via: www.nrc.nl.

²²⁷ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.5.

²²⁸ Chris Hensen, ‘Sprong vooruit of in de afgrond’, 22 september 2016, geraadpleegd via: www.nrc.nl.

²²⁹ Julian Skan, James Dickerson & Samad Masood, Accenture, paper about: ‘The Future of Fintech and Banking: Digitally disrupted or reimagined?’, 2015. Geraadpleegd via: <https://www.nrc.nl>.

²³⁰ Toby Heap & Ian Pollari, ‘Fintech100, Leading Global Fintech Innovators Report 2015’, KPMG & H2 Ventures, p.1. Geraadpleegd via: www.h2.vc/reports.

²³¹ Toby Heap & Ian Pollari, ‘Fintech100, Leading Global Fintech Innovators Report 2016’, KPMG & H2 Ventures, p.1. Geraadpleegd via: www.kpmg.com.

²³² Zo blijkt uit de artikelen: Rutger Betlem, ‘Rabobank probeert zich werkwijze techbedrijven eigen te maken’, 22 mei 2016, geraadpleegd via www.fd.nl (op 11 juni 2017) & Klaas Broekhuizen, ‘ING werkt samen met 65 fintechbedrijven’, 24 oktober 2016, geraadpleegd via www.fd.nl (op 19 mei 2017).

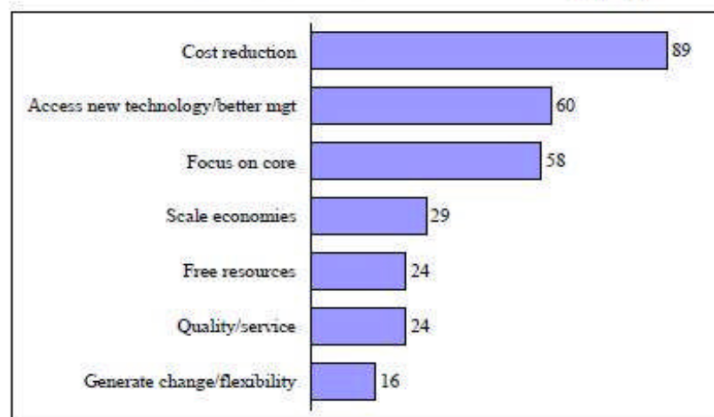
²³³ PWC, ‘How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector’, 20 oktober 2011, p.38.

²³⁴ Ervan uitgaande dat de aangekochte deelnemingen niet kunnen worden gevoegd in een fiscale eenheid voor de omzetbelasting.

Outsourcing

In het verlengde van automatisering ligt het steeds vaker voorkomen van outsourcing. Outsourcing houdt zeggend in dat bepaalde bedrijfsactiviteiten worden uitbesteed aan derde partijen die ook door de ondernemingen zelf kunnen worden verricht. Deze activiteiten behoren echter veelal niet tot de kerntaken van een onderneming. Argumenten om dergelijke activiteiten uit te besteden kunnen worden gevonden in het besparen van productiekosten.²³⁵ De activiteiten worden uitbesteed aan organisaties die dergelijke processen efficiënter kunnen verrichten. Daarnaast kan door het uitbesteden van deze taken volledig worden gefocust op de kerntaken van de onderneming, wat eveneens in een kostenbesparing moet resulteren. Banken zijn voorbeelden van organisaties die de afgelopen jaren veelvuldig bedrijfsprocessen hebben uitbesteed onder druk van de hevige concurrentie in de bankenwereld.²³⁶ De motieven van banken binnen de EU om te kiezen voor uitbesteding zijn weergegeven in figuur 3.²³⁷

Figuur 3: Motieven voor outsourcingtrajecten van banken



Source: European Central Bank 2004

Mede door de opkomst van FinTech organisaties wordt van traditionele banken gevegd dat hun klassieke en stoeve houding losgelaten wordt en dat zij op zoek gaan naar kostprijs-verlagende bedrijfsstrategieën. Dit verlagen van de kostprijs wordt bewerkstelligd door het uitbesteden van bedrijfsprocessen aan gespecialiseerde partijen. Outsourcing is echter niet iets dat pas sinds de laatste jaren aan de orde is. Al sinds 1970 worden bepaalde bedrijfsprocessen uitbesteed. Het ging dan voornamelijk om arbeidsintensieve diensten zoals printwerk en de opslag van data', de zogenaamde 'backoffice activiteiten'.²³⁸ Een waarneembare trend is dat banken steeds meer gaan focussen op hun kerntaken en dat onderliggende/ondersteunende bedrijfsprocessen worden uitbesteed aan derde

²³⁵ M.R.C. Blomme, 'Btw-aspecten van outsourcing', Forfaitair 2004/146.

²³⁶ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.38.

²³⁷ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.39, diagram 3.10.

²³⁸ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.38.

partijen.²³⁹ Daarnaast blijkt dat tegenwoordig ook zelfs kernactiviteiten van banken worden uitbesteed, zoals de transactieprocessen van betalingen.²⁴⁰ Outsourcing is dus niet nieuw, maar komt wel in steeds grotere mate voor.

Het internet speelt een belangrijke rol in deze ontwikkeling. Internetbankieren via de computer en smartphone hebben ertoe geleid dat de fysieke locaties van de traditionele banken steeds minder worden bezocht. Zo is het in de huidige tijd mogelijk overmakingen van geld te verrichten via de mobiele telefoon. Daarnaast kunnen via het internet allerlei verschillende zaken worden geregeld die betrekking hebben op geld- en bankzaken, zoals het aankopen van aandelen of het beleggen in bepaalde fondsen. Hierdoor hoeft de klant niet meer naar de bank en wordt er bespaard op personeel- en locatiekosten.²⁴¹ IT-diensten die noodzakelijk zijn om deze verrichtingen mogelijk te maken behoren in beginsel niet tot de 'corebusiness' van banken, waardoor uitbesteding aan gespecialiseerde derde partijen voor de hand ligt. En zoals zojuist beschreven worden tegenwoordig dus ook kerntaken, zoals betalingstransacties uitbesteed.

Uitbesteding van bedrijfsprocessen kan voor ondernemingen gunstig uitpakken ingeval deze uitbesteding leidt tot een kostenbesparing. Echter moeten ook de fiscale aspecten van uitbesteding in ogenschouw genomen worden. Voor wat betreft de omzetbelasting geldt dat derde partijen in beginsel kosten en toegevoegde waarde inclusief omzetbelasting in rekening brengen over de door hun geleverde prestaties. Het algemene uitgangspunt binnen de omzetbelasting is dan ook dat elke prestatie in de heffing wordt betrokken. Dit uitgangspunt bleek ook uit het vorige hoofdstuk waarin de arresten SDC en CSC uitgebreid zijn behandeld. De redelijk strikte reikwijdte die in deze arresten is geschetst, leidt ertoe dat uitbesteding veelal niet aftrekbare voorbelasting tot gevolg heeft. Ervan uitgaande dat dergelijke uitbestede diensten worden belast met btw, is het nog maar de vraag of de kostenbesparing van de uitbesteding opweegt tegen de in rekening gebrachte btw. Deze kan namelijk in veel gevallen niet als voorbelasting worden afgetrokken, gezien het feit dat banken voornamelijk vrijgesteld presteren en dus geen of nauwelijks recht op aftrek van voorbelasting genieten.²⁴² Financiële instellingen kunnen zodoende worden belemmerd om hun meest efficiënte productiestructuur op te zetten. Het gevolg hiervan is dat bedrijfsprocessen die efficiënter zouden kunnen verlopen door gespecialiseerde partijen in te huren, inhouse worden uitgevoerd. De omzetbelasting vormt dan een belemmering, wat in strijd is met de neutraliteit van de belastingheffing.²⁴³ Dit 'btw-probleem' wordt door de toenemende mate van outsourcing dus alsmaar groter.

²³⁹ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.38.

²⁴⁰ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.39.

²⁴¹ M.R.C. Blomme, 'Btw-aspecten van outsourcing', Forfaitair 2004/146.

²⁴² PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.39.

²⁴³ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.40.

Offshoring

Een volgende ontwikkeling dat in het verlengde van automatisering ligt is het voorkomen van offshoring praktijken. Offshoring houdt in dat de productie of service van een product of dienst wordt verplaatst naar goedkope locaties in landen als India of China. In tegenstelling tot outsourcing worden dergelijke bedrijfsprocessen nog wel binnen dezelfde onderneming (of hetzelfde concern) uitgevoerd. Waar bij outsourcing meer gedacht moet worden aan backoffice activiteiten moet bij offshoring praktijken gedacht worden aan juridische zaken, marketingactiviteiten, investeringsoperaties of bijvoorbeeld Human Resources. Technologische ontwikkelingen, ofwel de automatisering, maakt het mogelijk op lange afstand van het hoofdkantoor te kunnen functioneren. Offshoring komt echter in mindere mate voor dan outsourcing. Dat heeft te maken met de tijdverschillen over de hele wereld of de moeilijkheid van het vinden van geschikt personeel om de processen op een juiste manier en goedkoper te kunnen volbrengen.²⁴⁴

De in sub-paragraaf 'globalisering' besproken fusies en overnames van banken, de harmonisatie van accountingstandaarden over de hele wereld en de IT-ontwikkelingen verlagen de drempel voor bedrijven om over te gaan op offshoring.²⁴⁵ Een mooie ontwikkeling is dan ook die van het houden van 'conference calls', waarbij belangrijke vergaderingen tussen bijvoorbeeld directieleden over de hele wereld met behulp van videobeelden op het internet kunnen worden gehouden. Offshoring zal vandaag de dag door dergelijke ontwikkelingen vaker voorkomen dan tijdens en na de implementatie van de vrijstellingsbepalingen eind jaren 70. Voorgaande ontwikkelingen kunnen offshoringsbeslissingen dus positief beïnvloeden.

Voor wat betreft de btw komt hetzelfde probleem voor als bij outsourcing: niet aftrekbare btw die in rekening wordt gebracht aan de banken. De beslissing voor offshoring hangt dus onder andere af van het wel of niet behalen van winst per saldo door het verplaatsen van dergelijke praktijken naar andere delen van de wereld.²⁴⁶

De opkomst van Shared Service Centres

Ook de opkomst van Shared Service Centres wordt gestimuleerd door de automatisering. SSC's zijn organisatorische eenheden die binnen een concern worden opgezet. Deze organisaties bundelen activiteiten en middelen van verschillende bedrijfsonderdelen die dezelfde of soortgelijke ondersteuning vereisen.²⁴⁷ Zojuist werd geschreven over globalisatie als gevolg van de vele (internationale) fusies en overnames in de bankenwereld. In het kader hiervan zijn de huidige banken enorme pluriforme conglomeraten geworden. Van belang voor deze conglomeraten is om meer eenheid te vormen door middel van integratie en consolidatie.²⁴⁸ Elke dochteronderneming in een dergelijke structuur heeft

²⁴⁴ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.40.

²⁴⁵ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.41.

²⁴⁶ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.41.

²⁴⁷ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.41.

²⁴⁸ A. Willigenburg & L. Beismann, Banking review, 'Shared Services: de zes succesfactoren', juni 2002.

namelijk een eigen 'bedrijfscultuur' of 'signatuur' zoals Willenburg en Beismann omschrijven. Deze eenheid kan onder meer bereikt worden door het opzetten van SSC's. Een SSC kan ondersteunende taken uitvoeren die elk of een aantal van deze dochterondernemingen nodig hebben voor hun bedrijfsvoering. De grootste reden voor het opzetten van een SSC is het beogen van kostenbesparingen als gevolg van synergievoordelen. Ook zijn klanttevredenheid en klantloyaliteit van groot belang geworden voor banken.²⁴⁹ Zo kan een SSC's bestaan uit een klantenservice voor meerdere dochterondernemingen van een groot concern. Naast deze argumenten worden ook ontwikkelingen als de economische- en kredietcrisis en de toenemende transparantie genoemd als beweegredenen voor het opzetten van SSC's. Door de economische- en kredietcrisis is krediet schaarser geworden en de toenemende transparantie op de markt vergt dat banken zo efficiënt mogelijk te werk gaan. Kostenbesparingen zijn zodoende vereist door de steeds sterker wordende concurrentie en de zware economische tijden.²⁵⁰

Een voorbeeld van een dienst die kan worden ondergebracht in een SSC is de klantenservice. De paper spreekt echter ook over het opkomen van 'shared financial core processes' omdat ook hiermee veel kosten kunnen worden bespaard. SSC's zullen daardoor in de toekomst niet alleen ondersteunende taken, maar ook kerntaken verrichten. Het aantal SSC's en de complexiteit van de diensten die zij verrichten zullen dan ook toenemen. Dus in de toekomst zal het aantal SSC's zowel traditionele ondersteuning als de zojuist beschreven complexere ondersteuning aanbieden. Dit is mogelijk door de hogere graad van automatisering.²⁵¹

Voor wat betreft de omzetbelasting kunnen de diensten van SCC's leiden tot dezelfde fiscale obstakels als die voorkomen bij outsourcing en offshoring. In beginsel dient binnen de omzetbelasting namelijk elke prestatie in de heffing te worden betrokken, dus ook die prestatie van een samenwerkingsverband aan haar leden zoals het geval is bij een SSC. Ingeval de diensten van de SCC's in de heffing worden betrokken zullen de banken wederom te maken krijgen met niet-aftrekbare voorbelasting. Ook hierbij zullen banken af moeten wegen of de voordelen van de kostenbesparing opwegen tegen de kosten van de niet-aftrekbare btw.²⁵² Voor dergelijke samenwerkingsverbanden is echter wel een vrijstelling in de richtlijn opgenomen.²⁵³ Diensten van samenwerkingsverbanden die ondersteunende taken verrichten voor hun leden kunnen worden vrijgesteld van omzetbelasting, mits aan een aantal strenge criteria wordt voldaan:

1. Het samenwerkingsverband verricht als ondernemer diensten aan zijn leden;
2. Deze leden presteren vrijgesteld of zijn geen ondernemers voor de btw;

²⁴⁹ A. Willigenburg & L. Beismann, Banking review, 'Shared Services: de zes succesfactoren', juni 2002.

²⁵⁰ P. Van Bekkum & D. L'Ortye, Banking review, 'Invoeren van Shared Services: regievoering = succes', augustus 2012.

²⁵¹ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.41.

²⁵² PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.41.

²⁵³ Artikel 132, eerste lid, sub f, Btw-richtlijn.

3. De diensten die worden verricht door het samenwerkingsverband zijn direct nodig voor de uitoefening van de prestaties van de leden;
4. Slechts de kosten worden naar rato van het aandeel van de leden doorberekend aan de leden. Er mag dus geen winstopslag in rekening worden gebracht;
5. De vrijstelling mag geen concurrentievervalsing tot gevolg hebben tegenover derden.

Vooraf dit laatste criterium maakt het voor financiële instellingen lastig om gebruik te maken van deze vrijstellingsbepaling. Zoals gezegd worden namelijk ook kernactiviteiten verricht door SSC's. Dergelijke activiteiten zullen vanwege het ontbreken van de ondersteunende aard zich niet kwalificeren voor deze koepelvrijstelling. De ondersteunende taken die worden verricht, zullen moeten worden getoetst aan het concurrentiecriterium. Loonadministratie en administratieve diensten kunnen niet worden vrijgesteld doordat deze taken tevens door concurrerende partijen worden verricht en een vrijstelling dus zou leiden tot een vervalsing.²⁵⁴ Het Hof van Justitie heeft in een drietal arresten²⁵⁵ aangegeven dat de koepelvrijstelling eng moet worden uitgelegd omdat deze een inbreuk vormt op het algemene beginsel van de belasting zoals dat besproken is in hoofdstuk 3.²⁵⁶ Vaak worden de diensten van dergelijke SSC's belast waardoor eveneens de bedrijfsstrategie wordt beïnvloed door de omzetbelasting. Ook dit komt de neutraliteit van de belasting niet ten goede.²⁵⁷

5.2.3 Tussenconclusie

In deze paragraaf is een aantal ontwikkelingen omschreven die zich in de afgelopen decennia hebben afgespeeld en die nog steeds volop aan de gang zijn. Er is aandacht besteed aan de gevolgen van deze ontwikkelingen. Over het algemeen kan gesteld worden dat deze ontwikkelingen de kernproblemen van de omzetbelasting vergroten door de toenemende mate van niet-afrekbare voorbelasting die aan financiële instellingen in rekening wordt gebracht. De automatisering en de globalisering van de markt zijn daar de voornaamste oorzaken van. De financiële markt is enorm gegroeid, hetgeen heeft geleid tot toenemende concurrentie. Investerings voor innovaties zijn voor financiële instellingen van essentieel belang gebleken. Deze investeringen resulteren echter in voorbelasting welke voor financiële instellingen veelal niet afreikbaar zal zijn. Ook offshoring, outsourcing en het gebruik van Shared Service Centres kan in veel gevallen leiden tot niet-afrekbare voorbelasting. Bovengenoemde ontwikkelingen hebben daarmee het voorkomen van cumulerende btw doen toenemen.

²⁵⁴ Staatssecretaris van Financiën, 'Beantwoording van nadere kamervragen over de fiscale consequenties van samenwerking tussen gemeenten', 31 oktober 2014, V-N 2014/59.19, p.5.

²⁵⁵ HvJ EG, 15 juni 1989, C-348/87 & HvJ EG, 20 november 2003, C-8/01 & HvJ EG, 11 december 2008, C-407/07.

²⁵⁶ Staatssecretaris van Financiën, 'Beantwoording van nadere kamervragen over de fiscale consequenties van samenwerking tussen gemeenten', 31 oktober 2014, V-N 2014/59.19, p.2.

²⁵⁷ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.42.

5.3 – Ontwikkelingen in de vraag en het aanbod van de financiële sector

Waar het richtlijnvoorstel van de Europese Commissie uit 2007 geen, en het onderzoek van PwC in geringe mate rekening mee houdt, is de zojuist beschreven, zeer recente opkomst van FinTech bedrijven. In de vorige paragraaf over automatisering is kort aandacht besteed aan deze innovatieve startups. Zoals daar vermeld, is de positie van deze startups in de financiële markten de afgelopen 5 á 6 jaar aanzienlijk gegroeid. Naar mijn idee is het dan ook van wezenlijk belang te analyseren in hoeverre deze ontwikkelingen invloed hebben op de in het vorige hoofdstuk besproken ‘kernproblemen’ binnen de Europese omzetbelasting. In feite heeft de Europese Commissie de knelpunten van de omzetbelasting in 2007 vastgesteld. PwC heeft vervolgens de invloed van de marktontwikkelingen op deze knelpunten in kaart gebracht. In deze paragraaf wordt vanuit dit fundamentele probleem geanalyseerd wat de invloed van de ontwikkelingen in *het aanbod van de financiële sector* - onder leiding van de FinTech bedrijven - is op de twee kernproblemen binnen de Europese omzetbelasting.

Voor bankzaken moest men tot voor kort een bezoek brengen aan het plaatselijke filiaal van zijn/haar bank. Vandaag de dag is dit echter niet meer nodig. Een groot deel van de handelingen die betrekking hebben op bankzaken ten aanzien van lenen, sparen, beleggen en nog veel meer, kunnen vanuit huis met behulp van het internet worden verricht. De digitalisering en de ontwikkelingen in de technologie worden geleid door de FinTech bedrijven, welke het aanbod en de wijze waarop deze bancaire diensten worden verricht, enorm hebben doen veranderen. Het aanbod van traditionele banken dat ten tijde van het opstellen van de Zesde richtlijn op de markt verkrijgbaar was, wijkt in grote mate af van het productaanbod dat vandaag de dag op de financiële markten wordt aangeboden. De digitalisering en de technologische vooruitgang hebben daarnaast eveneens veel impact gehad op de wijze waarop financiële instellingen hun bedrijfsprocessen inrichten.²⁵⁸ Toch blijken bepaalde traditionele banken nog steeds gebruik te maken van de eerste banksystemen die werden ingevoerd in het jaar 1967.²⁵⁹

Technologische ontwikkelingen hebben veel invloed op de klantvraag.²⁶⁰ De vraag van klanten wordt beïnvloed door nieuwe innovatieve producten en diensten. In dit geval is het dus niet het aanbod dat wordt aangepast aan de vraag, maar de vraag die wordt beïnvloed door het aanbod. Zo is de mogelijkheid om te bankieren via de mobiele telefoon ontstaan als gevolg van de digitalisering van bankdiensten. De innovatie in de technologie maakt het mogelijk dat de consument hier gebruik van kan maken.²⁶¹ Bankzaken worden veelal geregeld met de smartphone, de computer of een tablet. De vraag naar deze apps is gecreëerd door de ontwikkelingen in de technologie. Andersom wordt nieuw aanbod ook gevormd door ontwikkelingen in de vraag. Klanten die vroeger slechts financiële zaken konden regelen op fysieke locaties van de traditionele banken hebben in deze huidige tijd meer

²⁵⁸ Dit is omschreven in de vorige paragraaf.

²⁵⁹ Chris Hensen, ‘Sprong vooruit of in de afgrond’, 22 september 2016, geraadpleegd via: www.nrc.nl.

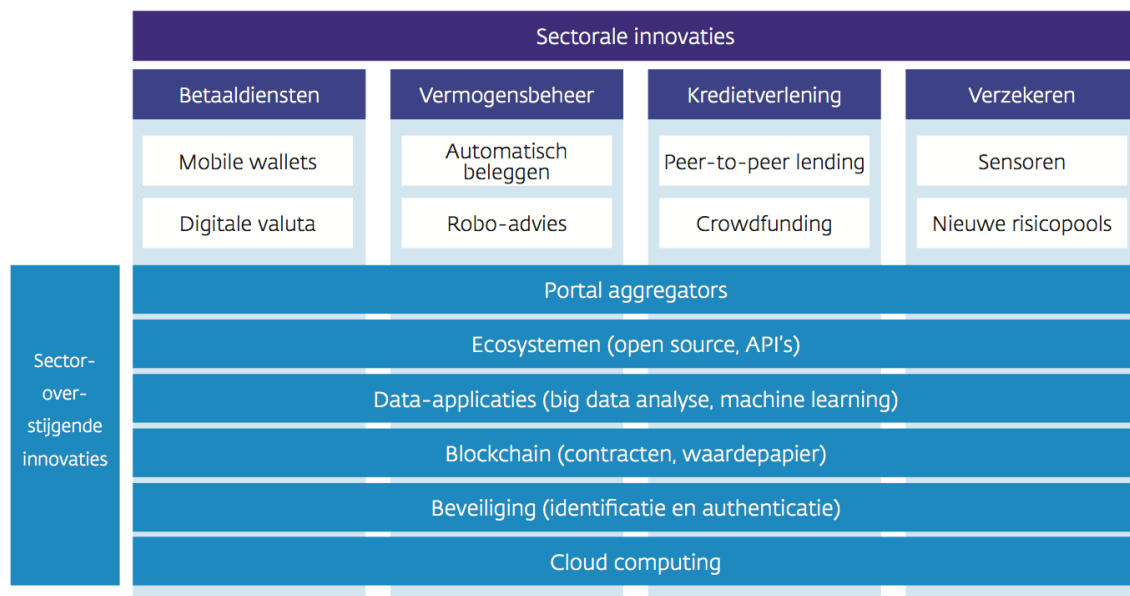
²⁶⁰ PwC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.7.

²⁶¹ De Nederlandsche Bank, Technologische innovatie en de Nederlandse financiële sector, 2016, p.10.

bewegingsvrijheid en keuzemogelijkheid. De consument is beter geïnformeerd en beter in staat kenbaar te maken wat zijn wensen zijn door bijvoorbeeld de opkomst van social media en vergelijkingswebsites.²⁶² De transparantie in de financiële sector neemt toe, en dit komt de consument ten goede.

Een nieuwe ontwikkeling binnen de financiële sector is die van de ‘super consumers’. Dit is een groep klanten die nieuwe en hoge eisen stelt aan de dienstverlening en klantenervaring. Daarnaast is deze groeiende groep klanten minder loyaal aan bedrijven en merken dan andere klanten.²⁶³ Er lijken dan ook verschillende soorten klantgroepen te ontstaan die ieder op een andere manier behandeld willen worden. De nieuwe FinTech organisaties bieden goedkopere alternatieven van bankproducten aan en zijn over het algemeen meer wendbaar dan de traditionele banken.²⁶⁴ Deze startups lijken zich veelal te specialiseren in één product of dienst, terwijl banken meerdere producten en diensten aanbieden.²⁶⁵ Veranderingen in consumentwensen op de markten vereisen dus altijd omschakeling van banken, terwijl de startups dankzij hun wendbaarheid enorm snel op dergelijke ‘needs’ in kunnen spelen. Deze FinTech bedrijven hebben onder andere de opkomst van de blockchain-technologie, het mobiel bankieren, de digitale platforms voor lenen en sparen, en de kunstmatige intelligentie ingeleid. In figuur 4 zijn de ontwikkelingen onder leiding van de FinTech ondernemingen schematisch weergegeven.²⁶⁶

Figuur 4: Overzicht ontwikkelingen geleid door FinTech ondernemingen



²⁶² De Nederlandsche Bank, Technologische innovatie en de Nederlandse financiële sector, 2016, p.10.

²⁶³ PWC, 'Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën', juli 2016, p.7.

²⁶⁴ PWC, 'Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën', juli 2016, p.5 & 7.

²⁶⁵ De Nederlandsche Bank, Technologische innovatie en de Nederlandse financiële sector, 2016, p.10-11.

²⁶⁶ De Nederlandsche Bank, 'Technologische innovatie en de Nederlandse financiële sector', 2016, p.11.

In de figuur wordt onderscheid gemaakt tussen *sectorale*- en *sector-overstijgende* innovaties, waarbij de sectorale innovaties de ontwikkelingen weergeven welke reeds op de markt zijn verschenen. Het gaat bijvoorbeeld om betaaldiensten die kunnen worden verricht met de mobiele telefoon (mobile wallets) of om de opkomst van virtuele valuta's (Bitcoin). Daarnaast kan ook gedacht worden aan kunstmatige intelligentie of de nieuwe markt voor kredietverstrekking (peer-to-peer en crowdfunding). De sector-overstijgende innovaties worden in het blauw weergegeven en zijn minder ver ontwikkeld, maar men verwacht ook van een aantal van deze innovaties dat ze een bepaalde rol gaan vervullen in de toekomstige financiële markten.²⁶⁷

5.3.1 De opkomst van de blockchain-technologie

Sinds een aantal jaar is de Bitcoin verkrijgbaar op de financiële markten. De Bitcoin is een van de 200 virtuele valuta's die wordt gecreëerd door het oplossen van cryptografische berekeningen. De Bitcoin maakt gebruik van de zogenaamde *blockchain-technologie*. Met deze technologie worden transacties vastgelegd in een groot netwerk waar meerdere partijen toegang tot hebben. Voorheen waren het slechts de traditionele banken die toegang hadden tot een overzicht van de transacties. Door de blockchain-technologie is het voor externe partijen mogelijk betalingen te arrangeren. Bij deze technologie worden blokken transacties aangemaakt die het netwerk in worden gestuurd en vervolgens door de computers die deze transacties ontvangen, worden goedgekeurd. Aan deze blokken zit een code vast, die is gebaseerd op de transacties die zich bevinden in het blok, en op de code van het vorige blok. Vandaar de naam 'blockchain'. De computer die de code vindt, ontvangt een bedrag in bitcoins.²⁶⁸ Met deze Bitcoins kunnen wereldwijd betalingen en overmakingen worden verricht zonder dat daar de tussenkomst van een bank voor nodig is. De kosten van een transactie van de Bitcoin zijn aanzienlijk laag en de betalingen kunnen daarnaast binnen korte tijd worden verricht.²⁶⁹ Deze cryptografische valuta lijkt dan ook een concurrent van de wettige betaalmiddelen zoals bijvoorbeeld de euro en de dollar.²⁷⁰ Zeker gezien het feit dat tegenwoordig ook bepaalde webwinkels deze valuta accepteren, en ook virtuele valuta als de Litecoin, de Peercoin en de Worldcoin inmiddels een gevestigde status hebben weten te bereiken.²⁷¹

De Bitcoin valt echter niet onder de reikwijdte van de Wet op het financieel toezicht (Wft) en wordt daarom niet als wettig betaalmiddel erkend.²⁷² Gezien het feit dat de Bitcoin in Nederland geen wettig betaalmiddel is, zou deze niet onder de vrijstellingsbepaling van artikel 11, eerste lid, sub-lid i, 1° van de Wet OB kunnen vallen. Deze cryptovaluta is echter wel verhandelbaar op de markt en representeert een bepaalde waarde die kan worden uitgedrukt in euro's. Met het oog op de fiscale neutraliteit kan naar mijn mening verdedigd worden dat de Bitcoin ook onder deze vrijstelling moet vallen, daar deze

²⁶⁷ De Nederlandsche Bank, 'Technologische innovatie en de Nederlandse financiële sector', 2016, p.10.

²⁶⁸ De Nederlandsche Bank, 'Overzicht Financiële Stabiliteit', voorjaar 2016, 11 mei 2016, p.43.

²⁶⁹ DNBulletin, 'Virtuele valuta's geen bruikbaar alternatief', 8 mei 2014, geraadpleegd via www.dnb.nl.

²⁷⁰ In steeds meer landen wordt de Bitcoin erkend als wettig betaalmiddel.

²⁷¹ R. van de Berg, 'Bitcoins, cryptovaluta's en btw – tijd voor een "peer-to-peer" oplossing?', 29 april 2014, WFR 2014/588.

²⁷² Website van De Nederlandse Bank over 'virtuele valuta', geraadpleegd via: <https://www.dnb.nl/betalingsverkeer/virtuele-en-lokale-valuta/virtuele-valuta/index.jsp>.

concurrereet met wettige betaalmiddelen als de euro en de dollar. De Bitcoin is naar mijn idee een perfect voorbeeld van een technologische ontwikkeling in het aanbod van de financiële sector waarop de Btw-richtlijn niet is voorbereid.

De vraag is namelijk hoe fiscaal dient te worden omgegaan met de overmakingen, betalingen en de verhandelingen van virtuele valuta als de Bitcoin. Het blijkt dat bijvoorbeeld de Engelse en Duitse belastingautoriteiten hebben gepubliceerd dat voornoemde handelingen nimmer zullen leiden tot belaste verrichtingen. Voor zover bepaalde handelingen als economische activiteiten kunnen worden aangemerkt, geldt volgens de Engelse fiscus de vrijstelling op grond van artikel 135, eerste lid, onderdeel d, van de Btw-richtlijn. Ook Duitsland kent een soortgelijke fiscale behandeling, welke gebaseerd lijkt te zijn op praktische overwegingen, hetgeen volgens van de Berg recht doet aan het bijzondere karakter van de Bitcoin en soortgelijke virtuele valuta.²⁷³ De auteur analyseert echter dat volgens de strikte bewoordingen van de wet en de jurisprudentie van het Hof van Justitie kan worden beargumenteerd dat in zekere zin wel sprake kan zijn van belastbare verrichtingen in het geval van overmakingen, betalingen of de verhandeling van de Bitcoin. Overheden zoals de Nederlandse lijken hier dan ook voor gekozen te hebben. De discussie of dergelijke verrichtingen wel of niet onder artikel 135, eerste lid, onderdeel d, e of f, van de Btw-richtlijn zouden moeten vallen is voor deze scriptie hier nu niet van belang. Het gaat erom aan te geven dat de Btw-richtlijn niet consistent wordt toegepast door de verschillende lidstaten, ondanks de gewezen jurisprudentie van het Hof van Justitie. Dergelijke ontwikkelingen op het gebied van cryptovaluta hebben dan ook een negatieve invloed op een gewenste consistente behandeling van de richtlijn door de EU-lidstaten. Het is dus niet per definitie de cumulatie van omzetbelasting die toeneemt binnen de financiële sector door de opkomst van virtuele valuta, maar het is de toenemende onzekerheid voor wat betreft de btw-behandeling hiervan dat het nieuwe rechtsonzekerheid schept. Wel geldt, dat wanneer lidstaten zoals Engeland en Duitsland een dergelijk beleid ten aanzien van de Bitcoin zoals hierboven beschreven hanteren, wordt afgeweken van de strikte toepassing van de vrijstellingsbepalingen binnen de omzetbelasting. Dit resulteert in een verstoring van de neutraliteit en wellicht in een toename van de omvang van cumulerende omzetbelasting binnen Europa. De wijze waarop aan dit probleem invulling wordt gegeven, is zodoende van groot belang voor beide in hoofdstuk vier behandelde knelpunten binnen de Europese omzetbelasting.

5.3.2 De opkomst van het mobiel bankieren

De mobiele telefoon is de afgelopen jaren een grote rol gaan spelen in de financiële wereld. Zo kan men vandaag de dag overboeking aan andere individuen, aankopen op het internet en betalingen in de winkel met de smartphone verrichten. Ook voor bijzaken als het blokkeren van je betaalpas, het aanvragen van een nieuwe pinpas, het opvragen van een pincode voor de creditcard of het afsluiten

²⁷³ R. van de Berg, 'Bitcoins, cryptovaluta's en btw – tijd voor een "peer-to-peer" oplossing?', 29 april 2014, WFR 2014/588.

van een reis- of annuleringsverzekering hoeft men niet meer naar een bank af te reizen.²⁷⁴ Zelfs beleggingen kunnen worden geplaatst met behulp van bepaalde applicaties.

Het lijkt erop dat het gebruik van mobiele telefoons en tablets voor bankzaken een enorme groei doormaakt. Wanneer het gaat om online betalingen met behulp van dergelijke hardware, spreekt men over mCommerce. In de Verenigde Staten is de mCommerce ten opzichte van de eCommerce – online winkelen op een computer of laptop - enorm aan het groeien. De mCommerce is verantwoordelijk voor 35% van de eCommerce omzet, en men verwacht een stijging tot een aandeel van 50% in 2020.²⁷⁵ In Nederland is deze eCommerce echter nog niet zover ontwikkeld. Het contactloos betalen met de mobiele telefoon wordt in Nederland momenteel mogelijk gemaakt met applicaties van de ING Bank en de Rabobank.²⁷⁶ Deze vorm van betalen wordt in Nederland echter nog niet heel vaak gebruikt, ondanks dat zowel de consument als de acceptant over de juiste middelen beschikken.²⁷⁷ Eind 2015 beschikte ongeveer 80%²⁷⁸ van de Nederlandse bevolking over een smartphone, en de winkels waarin men contactloos kan pinnen lijken ook klaar voor mobiele contactloze betalingen.²⁷⁹ De reden dat vooralsnog weinig gebruik wordt gemaakt van dit contactloos mobiel betalen is dat het aantal digitale ‘wallets’ dat door banken of derde partijen wordt aangeboden momenteel nog vrij klein is, en dat de toegevoegde waarde van mobiel contactloos betalen door de reeds bestaande mogelijkheid om contactloos te betalen met de pinpas gering is.²⁸⁰ Het is vooralsnog onbekend of hier binnen Europa verandering in zal komen. Wel blijken grote multinationale ondernemingen zich al enige tijd bezig te houden met mobiele betalingsdiensten. Het gaat om onder andere Apple, Google, Facebook, Samsung en PayPal. Deze bedrijven acteren op dit gebied vooralsnog in landen als de VS, China of bijvoorbeeld Zuid-Korea, maar sommige van hen hebben al kenbaar gemaakt te gaan concurreren op de Europese markten.²⁸¹

De kans bestaat dan ook dat over enkele jaren een aanzienlijk deel van de betalingstransacties wordt verricht door grote ondernemingen als Apple en Facebook. Ook hier is het wederom de vraag wat deze ontwikkelingen betekenen ten aanzien van de knelpunten binnen de Europese omzetbelasting. Ten eerste kan naar mijn idee geconcludeerd worden dat het aantal bedrijven dat te maken krijgt met deze ‘knelpunten’ als gevolg van het verrichten van vrijgestelde prestaties, toeneemt. Dit betekent vanzelfsprekend dat ook belastingautoriteiten kampen met steeds meer ‘gemixt’ presterende btw-plichtigen. Mijns inziens komt dit niet ten goede aan de rechtszekerheid binnen Europa, doordat de reeds bestaande rechtsonzekerheid bij meerdere belastingplichtigen en belastingautoriteiten zijn invloed zal uitoefenen. Ten tweede geldt dat banken zullen moeten samenwerken met Fintechbedrijven, creditcardnetwerken, winkeliers, maar bijvoorbeeld ook met openbaar vervoerders om proposities te

²⁷⁴ Deze functies worden bijvoorbeeld aangeboden op de Rabobank Bankieren App.

²⁷⁵ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.32.

²⁷⁶ ING heeft de Mobiel Betalen app en Rabobank heeft de Rabo Wallet applicatie ontwikkeld.

²⁷⁷ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.32.

²⁷⁸ GFK, press release, ‘Geen groei meer in bezit mobiele devices’, 14 december 2015, geraadpleegd via: www.gfk.com.

²⁷⁹ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.32.

²⁸⁰ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.32.

²⁸¹ Thomas van Manen, ‘De staat van mobiel betalen in Nederland in 2016’, Marketingfacts, 10 maart 2016, geraadpleegd via: www.marketingfacts.nl.

ontwikkelen die zowel voor de consument als voor de acceptant van toegevoegde waarde zijn.²⁸² Zodoende zullen de toekomstige ontwikkelingen op het gebied van mobiel bankieren ook fiscale gevolgen hebben. Al eerder werden bijvoorbeeld de outsourcingstrajecten, maar ook de fusies en samenwerkingsverbanden van financiële instellingen besproken. De conclusie aldaar was tevens dat dergelijke ontwikkeling leidt tot toename van de omvang van cumulerende omzetbelasting. Ook zullen er naar mijn idee producten met daarbij behorende productieprocessen ontstaan waarvoor telkens beoordeeld dient te worden of de reikwijdte van de vrijstellingsbepaling een vrijstelling toelaat. De complexiteit van de fiscale behandeling van dergelijke productieprocessen zal in mijn optiek toenemen, zoals dit bijvoorbeeld al het geval bleek te zijn bij het arrest Nordea Pankki Suomi Oyj, ten aanzien van de fiscale behandeling van de zogenaamde ‘SWIFT-diensten’.

5.3.3 De opkomst van digitale platforms voor lenen en sparen

Ook op de leen- en spaarmarkt hebben FinTech bedrijven hun intrede gedaan. Dergelijke initiatieven kunnen worden onderscheiden in peer-to-peer leningen, crowdfunding en transparante platforms voor spaargelden. Bij alle drie de initiatieven wordt voornamelijk gebruik gemaakt van digitale platforms waarbij het succes gebaseerd is op het transparant maken van de markt.²⁸³

De opkomst van deze FinTech bedrijven wordt vergemakkelijkt door de moeilijke tijden waarin banken momenteel verkeren. Een lening wordt namelijk niet meer zo snel verstrekt als voorheen en de lage rentes drukken verder op de marges van deze traditionele banken. Al eerder werd gesproken over de wendbaarheid en schaalbaarheid van de innovatieve startups en hun ontwikkelde technologie waardoor zij snel en goedkoop kunnen werken. Dit alles maakt het voor de traditionele banken zwaarder, en voor FinTech bedrijven makkelijker om marktaandeel te veroveren.²⁸⁴

‘Peer-to-peer lending’ houdt in dat de ene individu rechtstreeks leent van de andere individu, zonder de tussenkomst van een bank. Deze individuen komen met elkaar in contact via bepaalde platforms, in de vorm van een soort virtuele marktplaats. Bij deze leningen gaat het voornamelijk om kleine bedragen die worden afgesloten zonder onderpand.²⁸⁵ De vraag is dan ook of dergelijke platforms een bedreiging vormen voor de traditionele banken. Een van de bedrijven dat zich bezighoudt met peer-to-peer leningen is de Amerikaanse ‘LendingClub’. Het blijkt echter dat dit bedrijf samenwerkt met bepaalde banken. De individuen waaraan de banken geen krediet kunnen verstrekken worden doorgestuurd naar de Lendingclub, waardoor kosten van bijvoorbeeld risicoanalyse door de banken kunnen worden bespaard.²⁸⁶ Peer-to-peer leningen lijken daarmee eerder een aanvulling dan een bedreiging voor de traditionele bank. Wellicht dat daar in de toekomst verandering in komt wanneer de markt voor peer-to-peer leningen toeneemt. Bij een succes kan het zijn dat klanten die ook door de banken geholpen

²⁸² PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.32.

²⁸³ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.41.

²⁸⁴ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.41.

²⁸⁵ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.42.

²⁸⁶ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.42.

kunnen worden, gaan kiezen voor peer-to-peer leningen met het motief van de voordelen – voornamelijk de snelheid waarmee financiering verkregen kan worden²⁸⁷ - die daarbij komen kijken.

Naast peer-to-peer lenen is ook de markt voor *crowdfunding* sterk aan het groeien. Crowdfunding houdt in dat consumenten kunnen investeren in bepaalde projecten via het internet. Wanneer voldoende mensen hebben geïnvesteerd kunnen dergelijke projecten van de grond komen. Op deze wijze is de beschikbaarheid van banken niet meer noodzakelijk om bepaalde projecten te kunnen financieren. Naar mijn idee is het alternatief van crowdfunding dan ook een bedreiging voor de vraag naar kredietverstrekking van banken.

De vraag is of deze alternatieve wijzen van financiering een bedreiging vormen voor de diensten omtrent kredietverstrekking van de traditionele banken. Hiervoor werd al gesteld dat peer-to-peer leningen een aanvulling vormen en tot kostenbesparing kunnen leiden voor de traditionele banken. Crowdfunding kan echter wel een bedreiging vormen voor de vraag naar kredietverlening van banken. Daarbij moet wel gerealiseerd worden dat de markt voor alternatieve financiering in absolute getallen niet heel groot is.²⁸⁸ De procentuele toename van de markt in Europa is echter wel opzienbarend. In 2014 (2.9 miljard euro) was de markt namelijk verzesvoudigd ten opzichte van 2012 (487 miljoen euro). De totale omvang bedroeg eind 2015 echter al ongeveer 7 miljard euro.²⁸⁹

Ten slotte bemoeien de FinTech bedrijven zich sinds kort ook met het stallen van spaargelden voor consumenten. Zij fungeren daarin als bemiddelaar tussen klant en bank, en niet als aanbieder van spaarproducten. Dergelijke bemiddelaars, ook wel ‘aggregators’ genoemd, helpen consumenten met het vinden van de meest gunstige spaarrente bij Europese banken.²⁹⁰ Met het transparant maken van de markt voor spaargelden zullen banken de concurrentie zien toenemen en zullen ze gedwongen worden efficiënt te werk te gaan.

Ook hier zal naar mijn idee het gevolg zijn dat het aantal instellingen dat te maken heeft met de knelpunten ingevolge het vrijgesteld presteren, toeneemt. Dit betekent automatisch dat ook de belastingautoriteiten te maken krijgen met meerdere ondernemingen die vrijgestelde prestaties verrichten.

5.3.4 De opkomst van kunstmatige intelligentie

Kunstmatige intelligentie is iets dat momenteel nog weinig dreiging voor traditionele banken teweegbrengt doordat de ontwikkelingen nog niet ver gevorderd zijn. Bij kunstmatige intelligentie kan gedacht worden aan computersystemen die een vergelijkbare intelligentie kunnen vertonen als die van

²⁸⁷ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.43.

²⁸⁸ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.43.

²⁸⁹ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.43.

²⁹⁰ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.45.

de mens. In andere woorden, de robot neemt de plaats in van de werknemer. Deze digitale adviseurs kunnen zogenaamde ‘robo-advise’ produceren. Dit komt vooralsnog voor in de vorm van het beantwoorden van klantvragen, het berekenen van geavanceerde trading-algoritmes of het verrichten van volledig geautomatiseerde kredietverleningen welke worden gebaseerd op algoritmes.²⁹¹ Voor de omzetbelasting betekenen investeringen die gepaard gaan met dergelijke robotica dat btw in rekening wordt gebracht, waardoor de niet-afrekbare voorbelasting van de financiële instellingen die daarvan gebruik maken, toe zal nemen.

5.3.5 Tussenconclusie

In deze paragraaf is een aantal ontwikkelingen in het aanbod van de financiële markt besproken. Het blijkt dat het aanbod op deze markt een enorme metamorfose aan het ondergaan is. De positie van de traditionele banken is onder druk komen te staan door de opkomst van FinTech bedrijven. Banken kiezen er echter ook voor samen te werken met dergelijke instellingen. Vooralsnog spelen deze ontwikkelingen zich voornamelijk af in landen als Amerika en China, maar het lijkt erop dat het een kwestie van tijd is voordat dergelijke multinationals een grotere rol op de Europese markt gaan spelen. De richtlijnbevestigingen die dateren van eind jaren 70 zijn hier uiteraard niet op ingespeeld. Het grootste gevolg van deze ontwikkelingen is dan ook de toenemende onduidelijkheid waarmee belastingplichtigen en overheden kampen. De toenemende complexiteit van de sector zal dit probleem zeker niet ten goede komen. Naast het feit dat de rechtsonzekerheid groter wordt, zal ook het aantal belastingplichtigen dat met dergelijke problemen in aanraking komt, toenemen. Vroeger waren het slechts de traditionele instellingen die hiermee te maken hadden. Vandaag de dag kunnen alle FinTech bedrijven die actief zijn op de financiële markt worden toegevoegd aan deze lijst.

5.4 – Conclusie

Het doel van dit hoofdstuk was om te onderzoeken wat de ontwikkelingen op de financiële markten en de ontwikkelingen in het aanbod van deze markten voor een invloed uitoefenen op de omvang van de cumulatie van btw én de rechtsonzekerheid die voortkomt uit de onduidelijke jurisprudentie van het Hof van Justitie ten aanzien van de reikwijdte van de vrijstelling van financiële dienstverlening. Ten aanzien van de ontwikkelingen op de financiële markten is gebleken dat de globalisering, de automatisering, het uitbesteden van productieprocessen, offshoring en het gebruik van Shared Service Centres voornamelijk van invloed zijn op de omvang cumulerende omzetbelasting. Doordat organisatiestructuren en bedrijfsstrategieën van financiële instellingen onder leiding van technologische ontwikkeling op geheel andere wijze worden vormgegeven, neemt de aan voornoemde instellingen in rekening gebrachte voorbelasting – welke veelal grotendeels niet aftrekbaar blijkt te zijn – enorm toe. De hoeveelheid cumulatie van btw binnen Europa zal naar mijn mening dan ook blijven toenemen.

²⁹¹ PWC, ‘Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën’, juli 2016, p.33.

Ontwikkelingen in het aanbod zoals de opkomst van virtuele valuta onder leiding van de blockchain-technologie, de opkomst van het mobiel bankieren, digitale platforms en kunstmatige intelligentie zullen naast cumulatie van omzetbelasting voornamelijk van invloed zijn op de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten. De toenemende complexiteit van de sector, eveneens onder leiding van de technologische ontwikkelingen, maken de toepassing van de Btw-richtlijn in de praktijk alsmear gecompliceerder. Naar mijn idee zal dit een inconsistente behandeling van de vrijstellingsbepaling ten aanzien van financiële dienstverlening in de Btw-richtlijn allerminst ten goede komen. Naar mijn verwachting zal het belang van een aanpassing van de richtlijn de komende jaren dan ook steeds groter worden. In het volgende hoofdstuk zal worden onderzocht op welke wijze de richtlijn kan worden aangepast, om zodoende de omvang van de in hoofdstuk 4 besproken knelpunten te doen reduceren.

Hoofdstuk 6 – Alternatieven voor de huidige financiële vrijstellingsbepaling

6.1 – Inleiding

Uit hoofdstuk 4 is gebleken dat artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g, van de Btw-richtlijn omtrent de financiële dienstverlening twee fundamentele kernproblemen teweegbrengt, te weten:

1. Rechtsonzekerheid bij belastingplichtigen en belastingautoriteiten ten aanzien van de reikwijdte van de vrijstellingsbepaling met een inconsistente toepassing van deze bepaling door de EU-lidstaten tot gevolg;
2. Cumulatie van omzetbelasting en het fungeren van de omzetbelasting als een bedrijfsbelasting bij ondernemers.

In hoofdstuk 4 is eveneens geconstateerd dat het eerste knelpunt, de rechtsonzekerheid en inconsistente toepassing van de Btw-richtlijn, in omvang toeneemt als gevolg van technologische ontwikkelingen die het aanbod en de wijze waarop dit aanbod tot stand komt steeds gecompliceerder maken. Dit bleek bijvoorbeeld uit de arresten *Nordea Pankki Suomi Oyj* en *Bookit Limited* inzake betalingsdiensten. Nationale rechters hebben aangegeven moeite te hebben met de toepassing van het belastingrecht op complexe situaties zoals deze voorkomen bij uitbestede deelprocessen van betalingsdiensten. Schijnbaar bieden de gewezen arresten van het Hof van Justitie onvoldoende houvast aan de nationale rechters om tot een weloverwogen oordeel te komen in de uiteenlopende zaken die deze rechters voorgeschied krijgen.

Het tweede knelpunt, de cumulatie van omzetbelasting, neemt eveneens in omvang toe door het steeds frequenter gebruikmaken van outsourcingtrajecten, offshoring en de opkomst van Shared Service Centres in de financiële sector. Bij bovengenoemde dienstverlening wordt veelal geen vrijstelling verleend doordat strikte vereisten gelden voor de toepassing daarvan. De diensten worden vrijgesteld, zo blijkt uit hoofdstuk 4, indien zij kenmerkend en essentieel zijn voor de financiële dienst in zijn totaliteit. Bovendien moeten zij de juridische- en de financiële verhouding tussen twee partijen wijzigen en worden onderscheiden van een eenvoudige, technische ondersteunende dienst. Vallen de handelingen niet onder de reikwijdte van de vrijstellingsbepaling, dan neemt de niet aftrekbare voorbelasting op inkopen toe. Ook het aantal aanbieders dat zich actief bezighoudt op de financiële markten, vermeerdert als gevolg van de opkomst en mededinging van financieel technologische ondernemingen.²⁹² Deze organisaties kampen met dezelfde niet-aftrekbare voorbelasting en rechtsonzekerheid. Daarnaast is eveneens geconstateerd dat de productieprocessen van financiële instellingen ingevolge de automatisering steeds verder kapitaliseren, hetgeen eveneens leidt tot een hogere voordruk. Immers, op de aanschaf van investeringen zal doorgaans omzetbelasting in rekening worden gebracht. Dit zal uiteindelijk ten koste gaan van het absolute bedrag dat kan worden afgetrokken, met toenemende

²⁹² R. van de Berg, 'Bitcoins, cryptovaluta's en btw – tijd voor een "peer-to-peer" oplossing?', 29 april 2014, WFR 2014/588, p.9.

cumulatie tot gevolg. In mijn optiek is de groei in omvang van beide knelpunten zorgwekkend en is een aanpassing van het huidige systeem vereist.

Om tot een juiste oplossing voor de knelpunten te komen zal in dit hoofdstuk een aantal criteria worden opgesteld. Voldoet een alternatief aan deze criteria, dan kwalificeert het als een potentieel alternatief en zal deze door mij worden aanbevolen aan de Europese Commissie. Het *doel* is in beginsel om de gevolgen en de omvang van de knelpunten te reduceren. Dit betekent dat meer eer wordt gedaan aan het beginsel van de neutraliteit en de rechtszekerheid van zowel belastingplichtigen en belastingautoriteiten. Het volledig wegnemen van beide knelpunten zal naar mijn idee niet realistisch zijn. Immers, zoals in hoofdstuk 2 beschreven, zal een belasting nimmer volledig neutraal zijn doordat deze altijd invloed heeft op het economisch handelen van belastingplichtigen.

Ter beoordeling van de alternatieven dient rekening gehouden te worden met het feit dat het aangedragen alternatief *realistisch* is, in die zin, dat het een redelijke kans van slagen heeft bij de Europese Commissie en de EU-lidstaten. De Btw-richtlijn zal slechts worden aangepast ingeval unanimitéit tussen de lidstaten inzake de aanpassing wordt bereikt. Een richtlijnvoorstel zal dan ook weinig kans van slagen hebben als een of meerdere lidstaten slechter af zijn ingevolge de doorvoering van het alternatief. Naar mijn verwachting zullen de meeste lidstaten zich terughoudend opstellen omwille van het eigen belang. Het uitgangspunt is daarnaast om met het beste alternatief een betere 'level playing field' te bereiken, zodat een gelijke behandeling tussen de belastingplichtigen van de Europese lidstaten zal worden gerealiseerd. Als eenheid kan Europa vervolgens beter concurreren met derde landen in deze wereld.

De alternatieven zullen aan de volgende criteria worden getoetst:

- De invloed op de **cumulatie van omzetbelasting**;
- De invloed op de **rechtszekerheid** van belastingplichtigen en belastingautoriteiten;
- De invloed op de **level playing field** binnen Europa;
- De **uitvoerbaarheid en haalbaarheid**.

Er worden in dit hoofdstuk drie alternatieven aangehaald, besproken en getoetst aan bovenstaande criteria. In de literatuur zijn meerdere alternatieven ontwikkeld welke in deze thesis onbesproken blijven. De reden hiervoor is dat deze alternatieven slechts deeloplossingen vertegenwoordigen of dat deze naar mijn idee bij voorbaat niet uitvoerbaar worden geacht. In paragraaf 5.2 wordt gekeken naar een aanpassing van de reikwijdte van de vrijstellingsbepaling en de daarbij behorende gevolgen voor de bovengenoemde kernproblemen. Deze reikwijdte van artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g van de Btw-richtlijn, welke volgt uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie, kan zowel ruimer als enger worden uitgelegd. In deze scriptie zal slechts het alternatief met een verruiming van de reikwijdte worden besproken. Vervolgens wordt in paragraaf 5.3 de mogelijkheid om belastingplichtigen te laten opteren voor een belastingplicht behandeld. In paragraaf 5.4 wordt een afschaffing van de vrijstellingsbepaling

voor B2B-diensten tegen drie verschillende tarieven geanalyseerd. Dit alternatief wordt onderverdeeld in belasting tegen een nultarief, een verlaagd tarief en een voltarief. Het hoofdstuk wordt afgesloten met een conclusie en een aanbeveling aan de Europese Commissie.

6.2 – Aanpassen reikwijdte van de bancaire vrijstellingsbepalingen

Het eerste alternatief voor het huidige systeem dat wordt besproken en getoetst betreft een aanpassing van de reikwijdte van artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g van de Btw-richtlijn.²⁹³ Deze aanpassing kan op twee manieren geschieden: aan de hand van een uitbreiding van de reikwijdte óf aan de hand van een inperking van de reikwijdte. In deze paragraaf zal slechts een alternatief waarin een ruimere reikwijdte wordt gevormd besproken worden. De reden hiervoor is dat een striktere reikwijdte zal neigen naar het belasten van financiële dienstverlening, hetgeen in paragraaf 6.4 besproken wordt. In hoofdstuk 4 is de reikwijdte van de termen ‘handelingen inzake’ en ‘bemiddeling inzake’ geschetst middels de basisarresten SDC en CSC en de later verschenen jurisprudentie Nordea Pankki Suomi Oyj en Bookit Ltd van het Hof van Justitie. De reikwijdte van deze termen wordt door het Hof van Justitie strikt uitgelegd. Het gevolg daarvan is dat het grootste gedeelte van de door financiële instellingen uitbestede deelprestaties niet onder de vrijstellingsbepaling geschaard kan worden, waardoor outsourcing in de praktijk veelal leidt tot cumulatie van omzetbelasting.

De vrijstelling uit artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g, van de Btw-richtlijn kan van toepassing zijn op outsourcing ingeval de deelprestatie *een afzonderlijk geheel vormt en kenmerkend en essentieel is voor de vrijgestelde handeling in zijn totaliteit*. Voor de kwalificatie tot ‘een handeling betreffende een overmaking’ of ‘een handeling inzake waardepapieren’ dienen de verrichte diensten te leiden tot een overmaking van geld waarbij *een juridische en financiële wijziging tot stand komt*. Daarbij is het van belang dat *de vrijgestelde dienst wordt onderscheiden van het verrichten van een eenvoudige materiële of technische dienst*. Om dit onderscheid te maken wordt eveneens de aansprakelijkheid van de derde partij beoordeeld.²⁹⁴

Cumulatie van omzetbelasting

Een op het eerste gezicht voor de hand liggende aanpassing is om de reikwijdte van de financiële vrijstellingsbepaling te verruimen, waardoor over een groter gedeelte van de door financiële instellingen uitbestede deelprestaties, geen btw in rekening gebracht zal worden. Het gaat om een uitbreiding van de reikwijdte specifiek voor B2B-diensten. De mate waarin cumulatie van btw hierdoor voor financiële instellingen wordt gereduceerd, hangt (sterk) af van de wijze waarop invulling wordt gegeven aan de

²⁹³ Dit alternatief is gedeeltelijk gebaseerd op een alternatief uit de paper van PwC, ‘Study to Increase the Understanding of the Economic Effects of the VAT Exemption for Financial and Insurance Services’, Final Report to the European Commission, 2 november 2006, p. 32. Voorts geldt dat een aanpassing van de reikwijdte van de term ‘bemiddeling’ hier buiten beschouwing gelaten wordt. Het gaat immers puur om de gevolgen van een aanpassing van de reikwijdte en niet per se om de manier waarop hieraan invulling gegeven wordt.

²⁹⁴ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95, r.o. 66.

uitbreiding van de reikwijdte. Denkbaar is bijvoorbeeld dat uitbestede deelprestaties die een afzonderlijk geheel vormen en *essentieel* zijn voor de vrijgestelde dienst, eveneens onder de reikwijdte van de vrijstellingsbepaling vallen, zonder dat deze verrichtingen een wijziging in de financiële of juridische verhouding teweegbrengen en de vrijgestelde dienst hoeft te worden onderscheiden van het verrichten van een eenvoudige materiële of technische dienst. Het feit dat een verrichting onontbeerlijk is zou dan voldoende kunnen worden geacht om deze vrij te stellen. Immers, zonder deze deelprestatie zou de prestatie in zijn geheel niet kunnen worden uitgevoerd. In die zin valt er zeker wat te zeggen voor een dergelijke interpretatiewijze. De toetsing aan onontbeerlijkheid is echter juist hetgeen dat meermaals expliciet werd afgewezen door het Hof van Justitie.²⁹⁵ De door CSC verrichte diensten, feitelijk bestaande uit het algehele verkoopproces zonder de uiteindelijke verkoop, zouden in dat geval onder de reikwijdte van de bepaling kunnen vallen, ondanks dat ze niets in de juridische of financiële verhouding tussen de cliënt en het callcenter wijzigen. Aan de hand van deze uitbreiding zullen ondersteunende en administratieve taken en diensten van een op zichzelf vrijgestelde dienst eveneens in de vrijstelling worden betrokken, mits deze diensten als essentieel kunnen worden beschouwd.

In het arrest *Nordea Pankki Suomi Oyj* stuitte belanghebbende op de in SDC en CSC gevormde criteria doordat de aldaar verrichte handelingen niet als *kenmerkend en essentieel* konden worden aangemerkt. De diensten van belanghebbende waren uitsluitend bedoeld ter verzending van elektronische informatie. Daarnaast werd tevens beoordeeld dat de aansprakelijkheid van de SWIFT-dienstverrichter slechts strekte tot de technische aspecten en dus niet de kenmerkende en essentiële aspecten van vrijgestelde betalings- of effectentransacties.²⁹⁶ Wordt een dergelijke uitbesteding als essentieel beschouwd - zonder deze SWIFT-dienst zou de transactie immers niet kunnen worden uitgevoerd - dan wordt een ruime reikwijdte van de termen 'handelingen inzake betalings- effectentransacties' bewerkstelligd. De voordruk van financiële instellingen zal hiermee worden gereduceerd, hetgeen waarschijnlijk ook de cumulatie van omzetbelasting binnen de productieketen zal doen verminderen.

De keuze van financiële instellingen om bedrijfsprocessen uit te besteden of onder te brengen in Shared Service Centres²⁹⁷ hangt - zo blijkt uit hoofdstuk 5 - onder andere af van de reikwijdte van de vrijstellingsbepaling uit de richtlijn. In het huidige systeem zal per uitbesteding of onderbrenging - ingeval deze niet worden vrijgesteld - onderzocht moeten worden of de baten van de uitbesteding of onderbrenging de 'btw-kosten' overstijgen.²⁹⁸ De bedrijfseconomische afwegingen worden zodoende beïnvloed door de beperkende werking van de strikte reikwijdte, hetgeen in mijn optiek in strijd is met het beginsel der neutraliteit binnen de omzetbelasting. Het voordeel van een ruimere reikwijdte is dat de bedrijfsvoering van de financiële instellingen minder zal worden beïnvloed door het toedoen van de cumulerende omzetbelasting en dat deze organisaties vanuit efficiencyoverwegingen kunnen overgaan

²⁹⁵ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95, r.o. 65 & recentelijk HvJ EG, (Bookit Ltd.) 26 mei 2016, C-607/14, r.o. 20.

²⁹⁶ Cursus Belastingrecht OB.2.3.3.G.b4, D. Euser MSc.

²⁹⁷ Uit hoofdstuk 4 blijkt dat financiële instellingen hier steeds vaker gebruik van maken.

²⁹⁸ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.40.

tot uitbestedingen van (deel)processen. In andere woorden: cumulatie van omzetbelasting wordt bij *financiële instellingen* gereduceerd door een ruimere interpretatiewijze van de vrijstellingsbepaling. De cumulatie zou namelijk optreden ingeval bedrijven, ondanks de bijkomende kosten, toch diensten uitbesteden en daarmee de niet-aftrekbare voorbelasting 'accepteren' en doorberekenen in hun prijzen.²⁹⁹

Anderzijds dient in acht genomen te worden dat een verschuiving van niet-aftrekbare voorbelasting en dus mogelijke cumulatie van omzetbelasting binnen de productieketen, plaats kan gaan vinden. Ingeval een computercentrum ondersteunende technische diensten voor een financiële instelling verricht en ten aanzien van deze diensten wordt vrijgesteld, zal deze organisatie geen (volledig) recht op aftrek van voorbelasting toegekend krijgen. Het computercentrum staat vervolgens voor de keuze om de aan haar in rekening gebrachte voorbelasting door te belasten in de prijs die zij berekent aan de financiële instelling waarvoor het de diensten verricht. Kiest het computercentrum voor doorberekening, dan kent de cumulatie van btw haar oorsprong niet bij de financiële instelling zelf, maar bij het computercentrum. Daarmee is het maar de vraag of een verruiming van de reikwijdte van de vrijstellingsbepaling per saldo zal leiden tot minder cumulerende omzetbelasting. In gedachte houdende dat een vrijstelling een verstoring effect heeft op de omzetbelasting en daarom volgens het Hof van Justitie dan ook strikt moet worden uitgelegd³⁰⁰, zal een verruiming van de reikwijdte in mijn optiek kunnen leiden tot meer verstoring in plaats van dat het een reducerend effect kent op cumulatie van omzetbelasting. Zelfs in het geval dat elke schakel binnen de productieketen tot aan de consument is vrijgesteld, zal verscholen btw bij de consument terechtkomen. Immers, iedere producent zal ten behoeve van haar bedrijfsvoering omzetbelasting betalen over inkopen, uitbestedingen en investeringen.

Rechtszekerheid belastingplichtigen en belastingautoriteiten

De rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten zal in eerste instantie toenemen doordat het toepassen van de richtlijn door de nationale rechters eenvoudiger zal worden. Het is immers duidelijk dat de vrijstelling een ruimer bereik toegekend krijgt doordat de reikwijdte van de ondersteunende dienstverlening slechts onontbeerlijkheid vereist. Het onderscheid tussen een eenvoudige technische of materiële dienst en een kenmerkende en essentiële dienst zal dientengevolge niet meer gemaakt hoeven te worden. Dit was precies hetgeen waar de nationale rechters moeite mee hadden, zo bleek bijvoorbeeld uit het in hoofdstuk 4 aangehaalde arrest *Bookit Ltd.*³⁰¹ Op deze wijze zullen belastingplichtigen en belastingautoriteiten vooraf meer zekerheid hebben. Een inconsistente toepassing van de richtlijn door de lidstaten is in mijn ogen dan minder snel aan de orde.

Om een aanpassing van de reikwijdte te kunnen bewerkstelligen zullen echter dwingende voorschriften gemaakt moeten worden die de lidstaten verplichten zich hieraan te houden. Immers, de reeds

²⁹⁹ Zie hiervoor de schema's 1 tot en met 8 in hoofdstuk 3.

³⁰⁰ HvJ EG, (Stichting Uitvoering Financiële Acties), zaak 348/87, 15 juni 1989, r.o. 13.

³⁰¹ HvJ EG, (*Bookit Ltd.*), 26 mei 2016, C-607/14, r.o. 20.

bestaande jurisprudentie zal 'overruled' moeten worden. Het dwingende karakter van bijvoorbeeld een verordening of een richtlijnaanpassing zal ertoe moeten leiden dat een consistent beleid in elke lidstaat voor alle belastingbetalers wordt gehanteerd. Het voorschrift zal als 'handleiding' voor de rechterlijke instanties moeten fungeren waardoor de rechtsonzekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten afneemt.

Een dergelijke ruimere interpretatiewijze van de vrijstellingsbepalingen in combinatie met het ontbreken van heldere definiëring brengt wellicht nieuwe rechtsonzekerheid met zich mee. Dit heeft alles te maken met de economische neutraliteit binnen de omzetbelasting. Een verstoring van de neutraliteit kan voor een belastingplichtige een argument zijn om zich te beroepen op de vrijstellingsbepaling uit de richtlijn.³⁰² De concurrentieneutraliteit (economische neutraliteit) zorgt ervoor dat de vrijstellingsbepalingen uit de richtlijn veelal niet letterlijk kunnen worden uitgelegd, ondanks de strikte uitleg die de juridische neutraliteit vereist.³⁰³ De uitbestede deelprestaties die door de ruimere reikwijdte vaker als vrijgesteld kwalificeren, kunnen concurreren met *soortgelijke* diensten die worden verricht door derde partijen. Ingeval deze partijen wel belast presteren en er daadwerkelijk concurrentie optreedt, kan de concurrentieneutraliteit worden aangetast. Een verruiming van de reikwijdte zal dan ook tot nieuwe problemen kunnen leiden doordat belastingplichtigen zich vaker zullen beroepen op deze economische neutraliteit. De economische neutraliteit schrijft voor dat gelijke prestaties op gelijke wijze moeten worden belast, ongeacht wie deze prestaties verricht.³⁰⁴ De vraag is hierbij wanneer diensten 'dezelfde' zijn en wanneer diensten met elkaar concurreren. Van Hilten liet haar uit over deze discussie. Zij is van mening dat hier niet aan het concurrentie criterium getoetst moet worden. Immers, concurrentie treedt al gauw op. Zij geeft als voorbeeld een sportschool die concurreert met een huisarts doordat een sportschool preventief werkt en gezondheidsbevorderend is. Zodoende zou een sportschool ook onder de medische vrijstelling moeten vallen.³⁰⁵ Zij is van mening dat het Hof van Justitie op dit gebied is doorgedraaid. Als argument haalt zij daarbij aan dat het Hof van Justitie heeft geoordeeld in het arrest J.C.M. Beheer³⁰⁶ dat "uit het beginsel van de fiscale neutraliteit volgt dat marktdeelnemers de organisatiemodus moeten kunnen kiezen dat hun uit strikt economisch oogpunt het beste uitkomt, zonder het risico te lopen dat hun activiteiten worden uitgesloten van de vrijstelling."³⁰⁷

Wat hier duidelijk naar voren komt is dat de juridische neutraliteit een zo strikt mogelijke vrijstelling vereist terwijl de economische neutraliteit een veel ruimere interpretatie vergt. Wordt een dergelijke ruimere interpretatie doorgevoerd dan zal naar mijn idee meer en steeds vaker ruimte zijn voor een beroep op het beginsel van de economische neutraliteit. Dit is naar mijn mening juist niet wat men moet willen met het oog op de rechtszekerheid van belastingplichtige en overheid.

³⁰² HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95 r.o. 27.

³⁰³ Van Hilten, "Vrijstellingen: Hoe eng is strikt?", WFR 2009/1328, p. 2.

³⁰⁴ Zie hiervoor paragraaf 4.2.3.1.

³⁰⁵ Van Hilten, "Vrijstellingen: Hoe eng is strikt?", WFR 2009/1328, p. 3.

³⁰⁶ HvJ EG, (J.C.M. Beheer) 3 april 2008, C-124/07, r.o. 28.

³⁰⁷ Van Hilten, "Vrijstellingen: Hoe eng is strikt?", WFR 2009/1328, p. 5.

Terug naar het arrest SDC. Belanghebbende beriep zich in r.o. 27 van dit arrest onder andere op het concurrentie criterium. Waar computerdiensten bij grote financiële instellingen intern konden worden verricht en waar geen btw in rekening werd gebracht, was het voor kleine instellingen voordeliger deze computerdiensten uit te besteden. Hiervan was in rekening gebrachte btw het gevolg. Hof van Justitie stelde dat deze discussie niet relevant was voor de beoordeling van de prejudiciële vragen.³⁰⁸ Het betreft in deze casus namelijk de aard van de verrichte prestatie en niet degene die deze verricht. Dit lijkt in lijn met wat Van Hilten eerder in deze paragraaf stelde. Naar mijn idee moet de ruime reikwijdte niet volgen uit de economische neutraliteit en ik deel de mening van mevrouw Van Hilten, dat het concurrentie criterium niet gehanteerd moet worden voor de beoordeling of een vrijstellingsbepaling voor een bepaalde handeling wel of niet van toepassing is. De reden hiervoor is dat de juridische neutraliteit hiervan ten koste gaat en dat dit daarnaast allerminst ten goede komt aan de rechtszekerheid van de belastingplichtigen en overheden. Een ruimere reikwijdte lijkt mij dan ook niet het ideale alternatief voor de huidige reikwijdte. De problemen die worden verholpen zullen namelijk elders (in grotere mate kunnen) terugkomen.

Level playing field

In combinatie met een verruiming van de reikwijdte zou ook een verordening conform het in 2007 aangedragen voorstel tot verordening opgesteld moeten worden waarin heldere definities worden geschetst, hetgeen de rechtszekerheid naar mijn verwachting ten gunste zal komen.³⁰⁹ Hierdoor zal een consistentere toepassing van de vrijstellingsbepaling door de verschillende lidstaten kunnen worden bereikt. Het gevolg van de huidige inconsistente toepassing van de vrijstellingen door de lidstaten is dat er geen level playing field binnen Europa wordt bereikt. Door een uitbreiding van de reikwijdte in de lidstaten op basis van heldere, goed gedefinieerde termen wordt dit probleem in bepaalde mate verholpen. Hier ligt de nadruk op 'in bepaalde mate' doordat reeds is gesteld dat een ruimere reikwijdte in mijn ogen zal leiden tot nieuwe rechtsonzekerheid. Naar mijn idee is het essentieel, zeker met het oog op de alsmaar toenemende complexiteit binnen de financiële sector, dat dergelijke definiëring dynamisch wordt toegepast, waardoor een verordening de voorkeur krijgt boven een richtlijnwijziging.

Uitvoerbaarheid en haalbaarheid

Mocht een verruiming van de reikwijdte in combinatie met een verordening een verbetering zijn ten opzichte van de huidige situatie, waarbij getoetst wordt aan de invloed van de verruiming op beide knelpunten en het bereiken van een betere level playing field, dan zal beoordeeld moeten worden of het alternatief uitvoerbaar en haalbaar is. Een alternatief is realistisch wanneer het een redelijke kans van slagen heeft. De verruiming van de reikwijdte en de definiëring van de termen zullen moeten worden opgenomen in een verordening. Een verordening is een secundaire bron binnen het Europese recht. Dit houdt in dat het een rechtstreekse werking heeft en dat elke lidstaat verplicht is zich aan deze verordening te houden. Er zal dan ook unanimititeit vereist zijn om een dergelijke verordening in te

³⁰⁸ HvJ EG, (SDC) 5 juni 1997, C-2/95, r.o. 29.

³⁰⁹ Voorstel voor een verordening van de raad, COM (2007) 746 definitief, Brussel, 28-11-2017.

voeren. Lidstaten zullen terughoudend zijn wanneer de kans bestaat dat de belastinginkomsten zullen afnemen bij doorvoering van het alternatief.³¹⁰ Naar mijn idee zal door een ruimere reikwijdte een grotere hoeveelheid omzetbelasting cumuleren waardoor de inkomsten van de lidstaten toe zullen nemen. Ondanks dat de richtlijn niet per se aangepast zal hoeven te worden, zal een dergelijke verordening naar mijn verwachting niet veel kans van slagen hebben.

6.3 – Optiemogelijkheid voor belastingplichtigen om belast te presteren

Een ander alternatief³¹¹ voor het huidige systeem is om iedere belastingplichtige de mogelijkheid te bieden om te kunnen *opteren* voor een belastingplicht bij het verrichten van financiële B2B-dienstverlening. Dit alternatief is gebaseerd op het huidige artikel 137, lid 1 en 2, van de Btw-richtlijn. Deze zogenaamde ‘keuzebepaling’ kan momenteel door de EU-lidstaten op geheel eigen wijze worden geïmplementeerd. Implementatie is echter niet verplicht en de lidstaten kunnen het toepassingsbereik van dit keuzerecht naar eigen hand vormgeven. Belastingplichtigen zijn zodoende afhankelijk van de lidstaat waarin zij gevestigd zijn. Momenteel hebben slechts zeven lidstaten voor een dergelijke implementatie gekozen. Het gaat om de landen België, Bulgarije, Duitsland, Estland, Frankrijk, Litouwen en Oostenrijk.³¹² In hoofdstuk 4 werd reeds gesteld dat deze keuzebepaling door haar karakter leidt tot een inconsistente btw-behandeling van financiële instellingen door de lidstaten binnen de Europese Unie. Het is naar mijn idee niet ondenkbaar dat financiële instellingen bij de keuze voor een vestigingsstaat afwegen in welk land het omzetbelastingstelsel voor hen het meest voordelig uitpakt. Het huidige artikel 137, lid 1 en 2, van de Btw-richtlijn luidt als volgt:

1. De Lidstaten kunnen aan belastingplichtigen het recht verlenen voor belastingheffing ter zake van de volgende handelingen te kiezen:

a) de financiële handelingen bedoeld in artikel 135, lid 1, punten b) tot en met g).

2. De lidstaten stellen de bepalingen voor de uitoefening van het in lid 1 bedoelde keuzerecht vast.

De lidstaten kunnen de omvang van dit keuzerecht beperken.

Het in deze sub-paragraaf besproken alternatief is zogezegd gebaseerd op bovengenoemde bepaling. Echter dient volgens dit alternatief onderscheid gemaakt te worden tussen B2B-diensten en B2C-diensten. Immers, wordt de financiële dienstverlening aan consumenten belast, dan zal de consumentenprijs toenemen. Het toegankelijk houden van de consumentprijs is juist hetgeen waarvoor de vrijstelling in het leven is geroepen.³¹³ Daarnaast dient het artikel zodanig aangepast te worden dat

³¹⁰ Zeer recent bleek nog maar eens de kracht van de unanimitere vereiste toen Tsjechië als enige lidstaat tegen een voorstel stemde voor de toepassing van het verlaagde btw-tarief op E-books. Redactie van de Telegraaf, ‘Tsjechië blokkeert btw-verlaging e-publicaties’, 16 juni 2017, geraadpleegd via www.telegraaf.nl (op 8 juli 2017).

³¹¹ Dit alternatief komt uit het voorstel voor een richtlijn van de raad, COM (2007) 747 definitief, Brussel, 28-11-2007, p.2.

³¹² PWC, ‘How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector’, 20 oktober 2011, p.26.

³¹³ Zie hiervoor sub-paragraaf 3.2.3.

het karakter van een *keuzebepaling* verdwijnt. Lidstaten moeten namelijk verplicht worden om dit artikel te implementeren. Het artikel komt er als volgt uit te zien:

1. De Lidstaten verlenen belastingplichtigen het recht voor belastingheffing ter zake van de volgende handelingen te kiezen:

a) de financiële handelingen bedoeld in artikel 135, lid 1, punten b) tot en met g).

Nu het keuze-element uit de bepaling is geëlimineerd, is het de vraag of het voormalige tweede lid eveneens verwijderd dient te worden. Het voordeel van het weglaten van dit tweede lid is dat elke lidstaat het artikel op eenzelfde wijze zal moeten implementeren in haar nationale wetgeving, hetgeen ten goede komt aan de beoogde harmonisatie binnen Europa. Daartegenover staat echter wel dat een stukje keuzevrijheid van de lidstaten weggenomen zal worden. Belastingconcurrentie ten aanzien van deze bepaling zal niet meer mogelijk zijn. In mijn optiek is dat een positief gevolg. Echter, de lidstaten zullen deze keuzevrijheid minder snel uit handen willen geven. Ik verwacht dan ook niet dat voldaan zal worden aan het unanimitéitsvereiste.

Mijn voorkeur gaat wel uit naar het weglaten van het tweede lid omdat zodoende een inconsistente behandeling ten aanzien van artikel 137, lid 1, van de Btw-richtlijn tussen de lidstaten weggenomen zal worden. Genieten de lidstaten de vrijheid om dit tweede lid op geheel eigen wijze in te vullen, dan zal deze inconsistente behandeling van financiële instellingen niet verholpen worden. Immers, verschillen zullen wederom ontstaan, hetgeen niet ten goede komt aan de harmonisatie binnen Europa. Het is van belang dat financiële instellingen bij hun vestigingsbeslissing binnen Europa niet worden beïnvloed door een gunstiger fiscaal klimaat. In mijn optiek moet dan ook veel waarde gehecht worden aan een 'level playing field' binnen de EU.

Cumulatie van omzetbelasting

Nu vorm is gegeven aan dit nieuwe artikel 137, lid 1, van de Btw-richtlijn, dient bepaald te worden wat de effecten zijn voor de omvang van cumulerende omzetbelasting. In beginsel houd ik mij aan de stelling dat minder vrijstelling leidt tot minder verstoring. Belastingplichten zullen opteren voor een belastingplicht indien dit zowel fiscaal als economisch voordelig voor hen uitpakt. Dit zal betekenen dat ten opzichte van de huidige situatie een groter gedeelte van de financiële instellingen belaste financiële dienstverlening gaat verrichten. Het recht op aftrek van voorbelasting en daarmee de omvang cumulerende omzetbelasting zal hierdoor dan ook afnemen. In mijn optiek zal het knelpunt van cumulatie zodoende gereduceerd worden.

Cumulatie van omzetbelasting wordt echter niet alleen veroorzaakt door de eigen dienstverlening – de verhouding vrijgesteld en belast presteren - maar is daarnaast ook afhankelijk van de voordruk op inkopen die aan hen in rekening wordt gebracht. In hoofdstuk 4 is reeds geconstateerd dat het gebruikmaken van uitbesteding, offshoring en het opzetten van Shared Service Centres steeds

frequenter voor komt. Voor dergelijke instellingen is het - afhankelijk van de vraag of de verrichtingen onder de reikwijdte van artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g, van de Btw-richtlijn vallen – dus ook mogelijk om te opteren voor een belastingplicht. Vaak zijn Shared Service Centres opgericht binnen een concern, waardoor vanuit dat concern besloten kan worden om wel of niet te opteren. Hier kan dus ook winst worden behaald door te berekenen wat voor het concern het voordeligste zal zijn. Voor wat betreft uitbesteding aan derden zullen de financiële instellingen afhankelijk zijn van deze derde partijen. Doorgaans zullen zij naar mijn verwachting opteren, hetgeen voor hen namelijk resulteert in een recht op aftrek van voorbelasting.

Ten aanzien van dit alternatief wordt onderscheid gemaakt tussen financiële instellingen die hun aanbod en hun focus richten op consumenten (B2C-gericht) en financiële instellingen die actief zijn op een markt met belastingplichtige afnemers (B2B-gericht). In de onderstaande tabel wordt weergegeven wat naar mijn idee het gevolg zal zijn voor beide soorten financiële instellingen:

Tabel 6.1: B2C-gericht versus B2B-gericht

Financiële instelling	Opteren: ja/nee	Uitleg
B2B-gericht	Ja	<ul style="list-style-type: none"> - Voor de afnemers maakt het niet uit dat omzetbelasting in rekening wordt gebracht. - Door het verrichten van belaste prestaties kan voorbelasting worden afgetrokken. Daarnaast zal een hoger pro-rata aftrekpercentage toegekend worden.
B2C-gericht	Ja/nee	<ul style="list-style-type: none"> - Opteren voor een belastingplicht bij B2B-diensten zal weinig voordeel opleveren doordat zij relatief weinig B2B-diensten verrichten. - Additionele administratieve lasten gaan gepaard met dit keuzerecht. Financiële instellingen zullen de baten en kosten tegenover elkaar af moeten wegen. - De consumentenprijs zal hierdoor stijgen.

Uit bovenstaande tabel blijkt dat financiële instellingen die B2B-gericht zijn er hun voordeel mee doen door te opteren voor een belastingplicht. Bij B2C-gerichte instellingen zal dit niet per definitie het geval zijn. Een reden voor hen om niet te opteren kan zijn dat het aandeel B2B-diensten relatief klein is en de additionele administratieve complicaties die bij het opteren voor een belastingplicht komen kijken een negatieve invloed hebben op deze beslissing. Per dienstverlening moet immers nagegaan worden of er sprake is van een B2B-dienst of een B2C-dienst. De instellingen kunnen zelf onderzoeken wat voor hen het meest voordelig is. Ook zal de consumentenprijs door de btw toenemen.³¹⁴ Bovendien geldt dat het

³¹⁴ PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011, p.26.

bepalen van de maatstaf van heffing eveneens tot problemen zal leiden. Dit was volgens het Hof van Justitie een van de achterliggende argumenten voor het vrijstellen van financiële prestaties.³¹⁵ Ingeval dergelijke instellingen er om wat voor reden dan ook voor kiezen niet te opteren voor een belastingplicht, zal cumulatie van omzetbelasting voor hen in dezelfde mate optreden. Daarnaast geldt dat de concurrentie wellicht wel opteert en daardoor lagere prijzen kan hanteren. Het knelpunt van cumulatie van btw wordt door dit alternatief dus slechts partieel verholpen, immers niet iedere financiële instelling zal opteren. Bovendien zullen er situaties ontstaan waarbij dezelfde dienst, aangeboden door twee verschillende financiële organisaties, fiscaal verschillend wordt behandeld, doordat niet door beide aanbieders wordt geopteerd voor een belastingplicht. De belast presterende organisatie zal btw in rekening brengen, terwijl bij de vrijgesteld presterende organisatie wellicht ‘verscholen’ omzetbelasting in de prijs begrepen zit. In mijn optiek zal dit ten koste gaan van zowel de inwendige als de economische neutraliteit.

Rechtszekerheid belastingplichtigen en belastingautoriteiten

De rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten komt voort uit de onduidelijke reikwijdte van de in artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g, van de Btw-richtlijn genoemde verrichtingen. Daarbij gaat het voornamelijk om welke uitbesteding wel of niet onder de reikwijdte geschaard kan worden. In mijn optiek zal niets aan deze reikwijdte gewijzigd worden, immers de door het Hof van Justitie gewezen jurisprudentie blijft van kracht. Wel wordt winst behaald vanwege het feit dat bepaalde financiële instellingen zullen opteren voor een belastingplicht. Het belang van het wel of niet verleend krijgen van de vrijstelling van de uitbestede deelprestatie zal hierdoor aanzienlijk afnemen. Het aftrekpercentage zal door het opteren voor een belastingplicht namelijk substantieel toenemen.³¹⁶ In die zin kan gesteld worden dat het probleem van de rechtszekerheid voor een bepaalde groep belastingplichtigen niet meer aan de orde is. Een consistente toepassing van artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g, van de Btw-richtlijn volgt echter niet uit de toepassing van dit alternatief. Wel kan een verordening opgesteld worden conform het in 2007 aangedragen voorstel tot verordening waarin heldere definities worden geschetst, hetgeen de rechtszekerheid naar mijn verwachting ten gunste zal komen.³¹⁷

Level playing field

Dit alternatief zal ertoe leiden dat door iedere lidstaat dezelfde optiemogelijkheid wordt geboden. Dit komt de ‘level playing field’ in zekere zin ten goede. Het is naar mijn idee wel van belang dat het huidige tweede lid van artikel 137 uit de Btw-richtlijn wordt geëlimineerd. Ook het opstellen van een verordening waaruit duidelijke definities naar voren komen is in mijn optiek essentieel om daarmee een betere level playing field te bereiken. Nationale rechters zullen hierdoor niet meer naar hun eigen definities verwijzen en kunnen hun nationale wetgeving conform Europese begrippen uitleggen.

³¹⁵ HvJ EG, nr. C-455/05, Velvet Steel Immobiliën, 19-04-2007, r.o. 24.

³¹⁶ Ook hier geldt dus weer dat dit afhankelijk is van de verhouding B2B en B2C verrichte dienstverlening.

³¹⁷ Voorstel voor een verordening van de raad, COM (2007) 746 definitief, Brussel, 28-11-2017.

Uitvoerbaarheid en haalbaarheid

Om van dit alternatief werkelijkheid te maken zal de richtlijn moeten worden aangepast. Artikel 137, lid 1, van de Btw-richtlijn geeft namelijk de keuze aan lidstaten of deze al dan niet wordt geïmplementeerd. De bepaling zal moeten worden omgevormd tot een verplicht artikel waarbij het tweede lid wordt geëlimineerd. Voor de wijziging van de Btw-richtlijn is echter unanimiteit tussen de Europese lidstaten vereist. Naar mijn verwachting zal niet unaniem worden ingestemd met een dergelijke richtlijnwijziging, omdat het verminderen van cumulerende omzetbelasting gepaard zou kunnen gaan met gereduceerde btw-inkomsten. Daarnaast hebben landen die de keuzeregeling hebben geïmplementeerd een vestigingsvoordeel ten opzichte van de lidstaten die dit niet hebben gedaan. Het kan dus zijn dat zij vanuit eigen belang niet zullen instemmen met deze richtlijnwijziging. Men kan zich dus afvragen of dat dit alternatief, dat in mijn ogen zeker een aantal positieve punten bevat, doorgevoerd zal kunnen worden.

Een ander probleem is dat de bepaling van de maatstaf van heffing bij een aantal vergoedingen moeilijk te bepalen is. In de bancaire sector worden vergoedingen berekend in de vorm van een 'service fee' of in de vorm van een 'margin-based transaction'. Over de tweede variant is het lastiger btw in rekening te brengen. Dit alternatief stuit dan ook deels op een technisch probleem.³¹⁸

Zoals reeds gesteld kan dit alternatief leiden tot meer verstoring van de inwendige en economische neutraliteit. Financiële instellingen die voornamelijk focussen op B2C-dienstverlening en daardoor dus in beginsel beter niet kunnen opteren voor belastingplicht ten aanzien van hun geringe mate van B2B-dienstverlening, zullen min of meer verplicht worden alsnog te opteren. Daarnaast zal het gemiddelde aftrekrecht van een B2B-gefocusde onderneming die tevens een klein deel B2C-diensten verricht aanzienlijk hoger liggen dan een B2C-gerichte financiële instelling. Men kan zich afvragen of dit wenselijk is. Naar mijn idee schrijft de inwendige neutraliteit van de omzetbelasting voor dat de belasting geen of in geringe mate invloed mag hebben op de bedrijfsvoering van een onderneming. De economische neutraliteit verbiedt een verschillende btw-behandeling van eenzelfde goed of dienst. Het doel van een alternatief was dan ook om dergelijke verstoringen juist weg te nemen.

6.4 – Belasten van financiële dienstverlening

In de vorige paragraaf is de mogelijkheid voor belastingplichtigen om te opteren voor een belastingplicht bij B2B-dienstverlening beschreven. Belastingplichtigen hebben zodoende de mogelijkheid om (een deel van) hun bancaire diensten in de heffing van omzetbelasting te betrekken. In deze paragraaf worden twee varianten besproken die in enige mate overeenkomen met het alternatief uit de vorige

³¹⁸ PwC, 'Study to Increase the Understanding of the Economic Effects of the VAT Exemption for Financial and Insurance Services, Final Report to the European Commission', 2 november 2006, p. 34.

paragraaf.³¹⁹ Ook hier schrijft het alternatief namelijk voor om bancaire prestaties in de heffing te betrekken, maar dan verplicht en dus zonder keuzemogelijkheid. Deze heffing kan op drie manieren worden vormgegeven: heffing tegen nultarief, heffing tegen gereduceerd tarief en heffing tegen voltarief.

6.4.1 B2B- en B2C-diensten belasten tegen een nultarief

Cumulatie van omzetbelasting

De eerste mogelijkheid is om zowel B2B-diensten als B2C-diensten te belasten tegen een tarief van 0%. Als gevolg van het volledig verrichten van enkel belaste prestaties zal cumulatie van omzetbelasting bij dergelijke financiële instellingen niet meer aan de orde zijn. Ten opzichte van het in paragraaf 6.3 besproken alternatief, waarbij belastingplichtigen de mogelijkheid hebben om te opteren voor een belastingplicht en de cumulatie van omzetbelasting dus slechts gereduceerd zal worden, zal bij dit alternatief helemaal geen cumulatie van btw meer voorkomen. Immers, elke financiële instelling presteert nu volledig belast en geniet recht op volledige aftrek van voorbelasting. De voordelen ten opzichte van het optierecht uit de vorige paragraaf zijn dat bij dit alternatief geen additionele administratieve handelingen verricht hoeven te worden en dat ook de complicaties die komen kijken bij het maken van een pro-rata berekening niet meer aan de orde zullen zijn. Ten aanzien van zowel de juridische als de economische neutraliteit lijkt dit alternatief dan ook een streepje voor te hebben op de in paragraaf 6.2 en 6.3 besproken alternatieven en de huidige situatie.

Rechtszekerheid belastingplichtigen en belastingautoriteiten

Ten aanzien van de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten verwacht ik een verbetering. Immers, het maakt voor financiële instellingen niet meer uit of aan hen een nultarief of een normaal tarief in rekening wordt gebracht op inkopen en uitbestede dienstverlening. De in rekening gebrachte voorbelasting zal namelijk volledig aftrekbaar zijn.³²⁰ Uiteraard zal de in hoofdstuk 4 besproken jurisprudentie ten aanzien van uitbesteding van toepassing blijven. De strikte reikwijdte inzake outsourcing blijft legitiem en zal zodoende ook bij dit alternatief in praktijksituaties toegepast moeten worden. Het belang van procederen is echter gering – alle voorbelasting is immers aftrekbaar – en om die reden verwacht ik dan ook nagenoeg geen toekomstige rechtspraak op dit gebied. Dit alternatief lijkt vooralsnog de meeste eer te doen aan het beginsel der neutraliteit.

Level playing field

Voor wat betreft de level playing field zal een verbetering waarneembaar kunnen zijn. Een inconsistente toepassing van de richtlijnbevestigingen zal de gelijke behandeling van financiële instellingen minder

³¹⁹ Dit alternatief is gedeeltelijk gebaseerd op een alternatief uit de paper van PwC, 'Study to Increase the Understanding of the Economic Effects of the VAT Exemption for Financial and Insurance Services', Final Report to the European Commission, 2 november 2006, p. 34.

³²⁰ Het woord 'aftrekbaar' klinkt hier enigszins verwarrend. Er is immers niet aftrekbaar omdat de financiële instelling zelf geen btw in rekening brengt. De in rekening gebrachte voorbelasting kan echter worden teruggevorderd bij de fiscus. Per saldo ondervindt de financiële instelling geen belastingdruk.

verstoren. Ook dit volgt uit het feit dat het belang van het onderscheid tussen een dienst tegen nultarief of tegen voltarief gering is, doordat de volledige in rekening gebrachte voorbelasting aftrekbaar is.

Uitvoerbaarheid en haalbaarheid

Het voordeel van het belasten tegen een nultarief is dat de complexiteit van het bepalen van de maatstaf van heffing, hetgeen bij het alternatief uit paragraaf 6.3 wel aan de orde is, hier niet van belang is. Immers, 0% procent belasting over een onbekende maatstaf zal altijd in 0 heffing resulteren. De uitvoerbaarheid kan zodoende positief beoordeeld worden. Wel dient gerealiseerd te worden - dit is naar mijn idee dan ook zeer waarschijnlijk de reden dat dit alternatief vandaag de dag nog steeds niet is doorgevoerd - dat een nultarief alle reeds bestaande cumulatie van omzetbelasting wegneemt en daarmee de lidstaten een enorme belastingopbrengst door de neus boort. Een aanpassing van de richtlijn is op deze wijze dan ook zeer onwaarschijnlijk. Lidstaten zullen naar mijn verwachting niet instemmen met een richtlijnaanpassing ingeval zij daarmee een reductie van belastinginkomsten kunnen verwachten.

6.4.2 B2B-diensten belasten en B2C-diensten vrijstellen

Een van de redenen dat financiële dienstverlening, zoals opgenomen in artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g, van de Btw-richtlijn is dat de wetgever tracht de prijzen van financiële dienstverlening betaalbaar te houden. Met dit alternatief wordt eer gedaan aan het streven om de consumentenprijzen te drukken. Dit wordt bewerkstelligd door B2C-diensten te blijven vrijstellen. De voornaamste reden voor invoering van de vrijstelling is echter dat het bepalen van de maatstaf van heffing bij financiële dienstverlening zeer complex is en daardoor veel problemen zou opleveren.³²¹ B2B-diensten worden in dit alternatief echter wel belast, hetgeen ertoe leidt dat niet ontkomen wordt aan de complexiteit van het bepalen van de maatstaf van heffing. Het belasten kan tegen een voltarief of tegen een gereduceerd tarief.

Cumulatie van omzetbelasting

Het belasten van B2B-diensten zal ertoe leiden dat de verhouding tussen belaste en onbelaste prestaties van financiële instellingen toe zal nemen, waarvan de mate afhankelijk is van de klantmix B2B en B2C. Het gevolg hiervan is dat de omvang cumulerende omzetbelasting zal afnemen. De reductie hangt zeggezegd af van de verhouding B2B en B2C. Financiële instellingen die zich voornamelijk richten op de zakelijke markten zullen een aanzienlijk groot deel van de in rekening gebrachte voorbelasting kunnen aftrekken, in tegenstelling tot organisaties die zich voornamelijk focussen op de consumentenmarkt. Ook de pro-rata berekeningen zullen in het voordeel van de financiële instellingen werken doordat de verhouding belast-onbelast toeneemt. Bovendien geldt over het algemeen dat minder vrijstelling leidt tot minder verstoring. Naar mijn verwachting zal dit alternatief dan ook leiden tot een reductie in cumulatie van omzetbelasting.

³²¹ HvJ EG, nr. C-455/05, Velvet Steel Immobilen, 19-04-2007, r.o. 24.

Rechtszekerheid belastingplichtigen en belastingautoriteiten

De rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten komt voort uit de onduidelijke reikwijdte van de in artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g, van de Btw-richtlijn genoemde verrichtingen. Daarbij gaat het voornamelijk om welke uitbesteding wel of niet onder de reikwijdte geschaard kan worden. In mijn optiek zal niets aan deze reikwijdte worden gewijzigd. Immers, de door het Hof van Justitie gewezen jurisprudentie blijft van kracht. Daar staat echter wel tegenover dat het belang van deze rechtspraak voor belastingplichtigen zal afnemen, doordat het gedeelte voorbelasting dat aftrekbaar is groter wordt, hetgeen volgt uit de toenemende verhouding belaste-onbelaste prestaties. Ingeval een uitbesteding wordt verricht ten behoeve van een belaste prestatie, dan zal de gehele voordruk op deze uitbesteding kunnen worden afgetrokken.

Voor wat betreft de impact op de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten geldt wel een verschil dat afhankelijk is van de hoogte van het tarief. Ingeval een voltarief wordt gehanteerd, zal dit meer rechtszekerheid verschaffen aan beide partijen. Uitbesteding, offshoring en het gebruik van SSC's zal namelijk altijd leiden tot een heffing tegen een voltarief. Dit gaat echter niet op bij een verlaagd tarief. Afhankelijk van de reikwijdte van de vrijstellingsbepaling zal aan de hand van jurisprudentie van het Hof van Justitie bepaald moeten worden of dit verlaagde tarief van toepassing is. Het kwalificerende tarief heeft invloed op de in rekening te brengen prijs en is dus niet geheel onbelangrijk. Immers, de meeste financiële organisaties zullen ook B2C diensten verrichten en dus geen volledig recht op aftrek van voorbelasting genieten. De rechtsonzekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten zal dus ook bij dit alternatief (toepassing van een verlaagd tarief) blijven bestaan. Een verordening kan ook hier, evenals geldt voor de andere alternatieven, de helpende hand bieden ter vergroting van de rechtszekerheid.

Level playing field

Ook met dit alternatief zal een betere level playing field worden bereikt, evenals geconcludeerd werd bij het belasten van financiële dienstverlening tegen een nultarief. Immers, B2B dienstverlening zal in iedere lidstaat in de heffing betrokken dienen te worden. Een keuzebepaling in de zin van artikel 137, lid 1 en 2, van de Btw-richtlijn zal uit deze richtlijn worden geëlimineerd. Hier moet wel onderscheid gemaakt worden tussen het belasten tegen voltarief, waarbij een consistentere toepassing te verwachten is doordat elke uitbesteding volledig in heffing betrokken zal worden en het belasten tegen een gereduceerd tarief, waarbij geen consistentere toepassing te verwachten is doordat voor iedere uitbesteding bepaald zal moeten worden of het gereduceerde tarief of het voltarief van toepassing is. De reeds bestaande jurisprudentie van het Hof van Justitie zal hierop van toepassing zijn. Vooralsnog verandert dit alternatief met een gereduceerd tarief niets aan een verduidelijking van de wijze waarop deze reikwijdte ingevuld dient te worden. Het belasten van B2B-dienstverlening tegen een gereduceerd tarief is in mijn ogen dan ook niet wenselijk.

Uitvoerbaarheid en haalbaarheid

Evenals bij het opteren voor een belastingplicht geldt ook hier dat het bepalen van de maatstaf van heffing als groot probleem wordt erkend. Een ander nadeel van het toepassen van een voltarief ten opzichte van het gereduceerde tarief is dat de prijzen van diensten en producten die uiteindelijk aan de consument worden geleverd, zullen stijgen. Deze laatste schakel in de productieketen zal B2C-diensten verrichten, welke worden vrijgesteld en zodoende leiden tot een beperking van het aftrekrecht. Bij het toepassen van een verlaagd tarief zal deze omvang van niet aftrekbare voorbelasting die aan de consument in rekening wordt gebracht, minder hoog uitvallen. Verder is het de vraag of lidstaten zullen instemmen met een dergelijke vereiste richtlijnaanpassing. Het is namelijk onzeker wat dit alternatief met de belastinginkomsten zal doen. Naar mijn verwachting zal de cumulatie van btw afnemen waardoor de inkomsten van de lidstaten dalen. De hoeveelheid cumulerende belasting is echter moeilijk meetbaar, waardoor onduidelijk is hoe het belastbaar maken van dergelijke dienstverlening uit zal pakken voor wat betreft de inkomsten per lidstaat. De lidstaten zullen zich hierdoor naar mijn idee dan ook terughoudend opstellen. Immers, een risico op dalende inkomsten zal niet snel genomen worden.

6.5 – Conclusie en aanbeveling

In dit hoofdstuk zijn de volgende alternatieven voor de huidige vrijstellingsbepaling inzake financiële dienstverlening behandeld:

1. Het verruimen van de reikwijdte van artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g, van de Btw-richtlijn.
2. Het verplicht door iedere lidstaat binnen de Europese Unie implementeren van een aangepast artikel 137, eerste lid, van de Btw-richtlijn.
3. Het belasten van financiële B2B-dienstverlening tegen een nultarief, een gereduceerd tarief en een voltarief. Bij het alternatief van het belasten tegen een nultarief zullen ook B2C diensten tegen 0% in de heffing worden betrokken.

Bovenstaande alternatieven zijn getoetst aan de volgende criteria:

- De invloed van het alternatief op de omvang cumulerende omzetbelasting;
- De invloed van het alternatief op de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten;
- De invloed van het alternatief op de level playing field binnen de Europese Unie;
- De uitvoerbaarheid en haalbaarheid van het alternatief.

Het eerste alternatief zal naar mijn verwachting resulteren in een afname van cumulerende omzetbelasting binnen financiële instellingen. Daartegenover bestaat echter een kans op verplaatsing van doorberekening van omzetbelasting in de prijs naar andere producenten binnen de productieketen. Onduidelijk is wat dit alternatief per saldo zal doen met de omvang cumulerende omzetbelasting. Bovendien is onduidelijk of de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten zal

toenemen. Met de veronderstelling in acht nemende dat vrijstellingen de neutraliteit verstoren, zal ik dit alternatief dan ook niet aanbevelen.

Het tweede alternatief zal resulteren in een reductie van cumulatie van omzetbelasting doordat belastingplichtigen kunnen opteren voor belaste prestaties. In mijn optiek zal de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten niet worden bevorderd. Wel zullen minder organisaties kampen met onzekerheid ten aanzien van een juiste rechtstoepassing, doordat een gedeelte van de financiële instellingen opteert voor een belastingplicht bij het verrichten van haar financiële dienstverlening. Deze organisaties zullen de aan hen in rekening gebrachte voorbelasting ten behoeve van de door hun te verrichten belaste prestaties doorgaans gewoon af kunnen trekken. Bijkomstig met dit alternatief is een verstoring van de economische neutraliteit doordat dezelfde financiële dienstverlening verschillend zal worden behandeld. Immers, niet iedere financiële instelling zal opteren voor een belastingplicht. Voorgaande is voor mij voldoende om dit alternatief niet aan te bevelen.

Het derde alternatief waarbij zowel B2B als B2C financiële dienstverlening in de heffing tegen een nultarief wordt betrokken, beveel ik echter wel aan. Het belasten van deze dienstverlening resulteert in een 100% aftrekrecht waardoor alle voorbelasting kan worden 'afgetrokken'. Er zal dientengevolge geen cumulatie van omzetbelasting meer optreden. Daarnaast zal de reeds bestaande jurisprudentie niet meer relevant zijn doordat financiële instellingen een volledig recht op aftrek van voorbelasting genieten. De rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten ten aanzien van deze jurisprudentie wordt op deze wijze in zijn geheel weggenomen. Bovendien zal hierdoor een eerlijker speelveld worden gecreëerd. Helaas verwacht ik een zeer geringe kans van slagen, volgend uit de verwachting dat lidstaten ten aanzien van dit alternatief geen unanimititeit zullen bereiken. De cumulerende omzetbelasting is namelijk een belangrijke inkomstenbron voor de lidstaten. Stemmen de lidstaten in met dit alternatief, dan zullen hun belastinginkomsten naar alle waarschijnlijkheid aanzienlijk afnemen. Dit zal in mindere mate het geval zijn wanneer B2B dienstverlening in de heffing wordt betrokken. Daarbij geniet heffing tegen een voltarief de voorkeur boven heffing tegen een gereduceerd tarief. De reden hiervoor is dat heffing tegen een gereduceerd tarief het knelpunt ten aanzien van de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten niet wegneemt of verkleint, hetgeen wel het geval is bij heffing tegen een voltarief. Daartegenover staat dat de belasting die in de consumentenprijs 'verscholen' zit en uiteindelijk ook door de consument wordt betaald, lager zal uitvallen in het geval een gereduceerd tarief wordt toegepast. Ook voor het derde alternatief geldt dus dat de rechtsonzekerheid (bij een gereduceerd tarief) en de 'verscholen' omzetbelasting (bij een voltarief) - buiten het feit dat het bepalen van de maatstaf van heffing een gecompliceerd proces is – ertoe leiden dat ik deze alternatieven niet aanbeveel aan de Europese Commissie.

Aanbeveling

Zoals reeds geschreven beveel ik de Europese Commissie aan tot een aanpassing van de richtlijn die is beschreven in het derde alternatief. Zowel B2B- als B2C-dienstverlening dient in de heffing van de

omzetbelasting betrokken te worden tegen een tarief van 0%. Beide knelpunten worden hierdoor naar mijn verwachting nagenoeg geheel weggenomen. De reden waarom dit alternatief vooralsnog niet is doorgevoerd zit hem naar alle waarschijnlijkheid verscholen in het feit dat lidstaten een reductie van de belastingopbrengsten verwachten. Mocht de Europese Commissie echter willen slagen met deze richtlijnaanpassing, dan zal het de lidstaten moeten compenseren. Ik beveel hen dan ook aan onderzoek te verrichten naar een mogelijke herziening van het huidige stelsel in een moderne omzetbelasting waarbij de inkomsten van de lidstaten zullen toenemen.

Een interessant rapport is in mijn optiek: *'Bouwstenen voor een moderne btw'*, geschreven door het Centraal Planbureau. De auteurs pleiten in deze paper voor een grondige herziening van de Europese omzetbelasting.³²² De nadruk wordt in dit rapport - evenals in deze scriptie het geval is - gelegd op de verstoringen die worden veroorzaakt door vrijstellingen. In deze scriptie is echter slechts kort ingegaan op vrijstellingen die dienen in het algemene belang. De focus lag immers op de vrijstelling van financiële dienstverlening. In de paper wordt gepleit voor een vereenvoudiging van het gehele huidige systeem, hetgeen kan worden gerealiseerd door de belastinggrondslag te verbreden en een uniform tarief te hanteren op iedere te verrichten prestatie. Deze herziening zal moeten uitmonden in een afname van het welvaartsverlies en een toename van de belastinginkomsten. Bovendien zullen de complexiteit van het systeem en de daarmee gepaard gaande administratieve lasten worden gereduceerd. Er wordt in deze paper meermaals verwezen naar landen met moderne btw-systemen zoals Australië, Nieuw-Zeeland en Singapore waar de neutraliteit dan ook in veel grotere mate gewaarborgd blijft.³²³ Mijn aanbeveling is dan ook om grondig onderzoek te verrichten naar de omzetbelastingstelsels van bovengenoemde landen onder het motto "beter goed gejat, dan slecht bedacht".

³²² Bettendorf L. & Cnossen S., 'Vrijstellingen verstoren concurrentie', CPB Policy Brief 2014/02.

³²³ Bettendorf L. & Cnossen S., 'Vrijstellingen verstoren concurrentie', CPB Policy Brief 2014/02, p. 2-9.

Hoofdstuk 7 – Conclusie en aanbeveling

De omzetbelasting fungeert in de Europese financiële sector al decennialang als een kostenpost voor traditionele banken. Een gedeelte van de voorbelasting die aan dergelijke banken in rekening wordt gebracht op bijvoorbeeld inkopen en uitbestedingen van deelprestaties, kan niet worden afgetrokken en werkt zodoende als een 'bedrijfsbelasting'. Een mogelijkheid voor deze financiële organisaties is om de niet-afrekbare voorbelasting door te berekenen in de prijs, al laten de marktomstandigheden dat zeker niet altijd toe. Immers, de concurrenten van deze banken kampen met hetzelfde probleem en zullen wellicht niets doorbelasten aan haar afnemers. Het fungeren van de omzetbelasting als bedrijfsbelasting is echter niet wat de wetgever heeft beoogd. De omzetbelasting is een algemene verbruiksbelasting, wat inhoudt dat ten aanzien van elke levering van een goed of een dienst omzetbelasting in rekening wordt gebracht, ingeval het goed of de dienst wordt verbruikt. Van belang is daarbij om productief en consumptief verbruik te onderscheiden, waarbij slechts de laatste vorm van verbruik mag resulteren in een 'voelbare' belastingdruk. Het productieve verbruik wordt eveneens belast, echter bewerkstelligt het recht op aftrek van voorbelasting dat per saldo geen belasting drukt op ondernemers die productief verbruiken. In de praktijk blijkt - zoals zojuist over financiële instellingen is beschreven – het voorgaande niet altijd op te gaan. Ook productief verbruik leidt in de praktijk veelal tot een voelbare belastingdruk, hetgeen veroorzaakt wordt door uitzonderingen op het algemene uitgangspunt binnen de omzetbelasting, dat voorschrijft dat elke levering van een goed of een dienst in de heffing van omzetbelasting betrokken dient te worden. Bovendien schrijft het beginsel der neutraliteit voor dat btw-belastingplichtigen zowel inwendig als uitwendig geen hinder van de omzetbelasting mogen ondervinden. Inwendig wil zeggen dat binnen de organisatie geen financierings- en administratieve last mag worden ondervonden. Uitwendig houdt in dat de verhouding tussen ondernemingen niet mag worden verstoord, hetgeen aan de orde zou zijn ingeval de belasting niet evenredig is aan de consumentenprijs (juridische neutraliteit) of ingeval ondernemers ten aanzien van de omzetbelasting op een verschillende wijze worden behandeld (economische neutraliteit). Vrijstellingen vormen deze uitzondering op de hoofdregel. De oorzaak van de verstoring van de neutraliteit kan worden gevonden in het feit dat het verrichten van vrijgestelde prestaties ertoe leidt dat de voorbelasting die toerekenbaar is aan dergelijke prestaties, niet kan worden afgetrokken.

Twee soorten vrijstellingen zijn in deze scriptie onderscheiden: a) vrijstellingen die dienen in het algemene belang van de maatschappij, en b) vrijstellingen met een meer fiscaaltechnisch karakter. Vrijstellingen die dienen in het algemeen belang van de maatschappij zijn in het leven geroepen om de consumentenprijzen te drukken. Een goed voorbeeld is de vrijstelling voor het onderwijs of de vrijstelling van zorg. Met een vrijstelling van dergelijke dienstverlening wordt getracht de prijs te drukken zodat deze diensten voor iedereen toegankelijk blijven. De andere soort vrijstelling heeft een meer fiscaaltechnisch karakter en ziet voornamelijk op financiële dienstverlening. De vrijstellingen die in het algemene belang dienen, veroorzaken minder verstoring dan de vrijstellingen met een fiscaaltechnisch karakter, doordat de eerste soort voornamelijk uit B2C-dienstverlening bestaat. Cumulatie van

omzetbelasting kan zodoende niet optreden. Een verstoring van de juridische neutraliteit is echter wel het gevolg van deze soort vrijstelling.

Zoals reeds beschreven kampen de traditionele banken al sinds de invoering van de Eerste en Tweede richtlijn eind jaren 70 met niet-aftrekbare omzetbelasting. Gezien het feit dat zich de afgelopen decennia behoorlijk wat ontwikkelingen hebben voorgedaan in bijvoorbeeld de technologie, en de richtlijn daarentegen nauwelijks is aangepast, ben ik in de scriptie tot de volgende onderzoeksvraag gekomen:

“In hoeverre hebben de opkomst van Fintechbedrijven, de ontwikkelingen in het productaanbod en de ontwikkelingen in de organisatiestructuren van financiële instellingen invloed op de reeds bestaande knelpunten binnen de omzetbelasting, en op welke wijze kunnen deze knelpunten worden gereduceerd of verholpen?”

Onder de knelpunten binnen omzetbelasting worden de volgende twee kernproblemen verstaan:

1. Een onduidelijke reikwijdte van de vrijstellingsbepaling en het ontbreken van heldere definities hierin, met rechtsonzekerheid tot gevolg;
2. Het verschijnsel van cumulatie van btw of het fungeren van de omzetbelasting als een bedrijfsbelasting waardoor de neutraliteit van de belasting wordt aangetast.

Het eerste knelpunt wordt veroorzaakt door een onduidelijke reikwijdte die is gevormd door het Hof van Justitie. De grote hoeveelheid aan arresten heeft de afgelopen twee decennia voorsnog niet gezorgd voor een consistente toepassing van het omzetbelastingrecht door de nationale rechters van de EU-lidstaten. Dit blijkt uit het feit dat vandaag de dag nog steeds gevraagd wordt om de wijze waarop de criteria uit SDC (1997) toegepast moeten worden, zoals zeer recent het geval was in het arrest Bookit Ltd. (2016). Bovendien volgt een inconsistente toepassing van de richtlijn uit de keuzebepaling van artikel 137 van de Btw-richtlijn. Het keuze-element in deze bepaling leidt ertoe dat lidstaten niet verplicht zijn dit artikel in haar nationale wetgeving te implementeren. Hierdoor kunnen financiële instellingen niet in iedere lidstaat opteren voor een belastingplicht.

Het tweede knelpunt, de cumulatie van omzetbelasting, komt zoals hierboven beschreven voort uit het ontbreken van (volledig) recht op aftrek van voorbelasting en de omvang in rekening gebrachte voorbelasting.

In het vijfde hoofdstuk is een aantal ontwikkelingen beschreven die een negatieve invloed hebben op de omvang van de bovengenoemde knelpunten. Daarbij is aandacht besteed aan ontwikkelingen op de financiële markten waarbij de nadruk werd gelegd op de wijze waarop financiële instellingen hun organisatie vormgeven. Ten aanzien van deze ontwikkelingen is gebleken dat de globalisering, de automatisering, het uitbesteden van productieprocessen, offshoring en het gebruik maken van Shared Service Centres voornamelijk van invloed zijn op de omvang cumulerende omzetbelasting. Doordat

organisatiestructuren en bedrijfsstrategieën van financiële instellingen onder leiding van technologische ontwikkeling op geheel andere wijze worden vormgegeven, neemt de aan voornoemde instellingen in rekening gebrachte voorbelasting – welke veelal grotendeels niet aftrekbaar blijkt te zijn – enorm toe. De omvang van cumulatie van btw binnen Europa zal naar mijn verwachting dan ook blijven toenemen.

Voorts is in dit vijfde hoofdstuk een paragraf gewijd aan ontwikkelingen in het aanbod van de financiële sector zoals de opkomst van virtuele valuta onder leiding van de blockchain-technologie, de opkomst van het mobiel bankieren, digitale platforms en kunstmatige intelligentie. Deze ontwikkelingen zullen naast cumulatie van omzetbelasting voornamelijk van invloed zijn op de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten. De toenemende complexiteit van de sector, eveneens onder leiding van de technologische ontwikkelingen, maken de toepassing van de Btw-richtlijn in de praktijk alsmear gecompliceerder. Naar mijn verwachting zal dit een inconsistente behandeling van de vrijstellingsbepaling ten aanzien van financiële dienstverlening in de Btw-richtlijn allerminst ten goede komen. In mijn optiek zal het belang van een aanpassing van de richtlijn de komende jaren dan ook steeds groter worden. Om deze reden zijn in deze scriptie drie alternatieven voor het huidige systeem beschreven en beoordeeld:

1. Het verruimen van de reikwijdte van artikel 135, eerste lid, sub-leden b tot en met g, van de Btw-richtlijn.
2. Het verplicht door iedere lidstaat binnen de Europese Unie implementeren van een aangepast artikel 137, eerste lid, van de Btw-richtlijn.
3. Het belasten van financiële B2B-dienstverlening tegen een nultarief, een gereduceerd tarief en een voltarief. Bij het alternatief van het belasten tegen een nultarief zullen ook B2C diensten tegen 0% in de heffing worden betrokken.

Bovenstaande alternatieven zijn getoetst aan de volgende criteria:

- De invloed van het alternatief op de omvang cumulerende omzetbelasting;
- De invloed van het alternatief op de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten;
- De invloed van het alternatief op de level playing field binnen de Europese Unie;
- De uitvoerbaarheid en haalbaarheid van het alternatief.

Het eerste alternatief zal naar mijn verwachting resulteren in een afname van cumulerende omzetbelasting binnen financiële instellingen. Daartegenover bestaat echter een kans op verplaatsing van doorberekening van omzetbelasting in de prijs naar andere producenten binnen de productieketen. Onduidelijk is wat dit alternatief per saldo zal doen met de omvang cumulerende omzetbelasting. Bovendien is onduidelijk of de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten toeneemt. Met de veronderstelling in acht nemende dat vrijstellingen leiden tot verstoring, zal ik dit alternatief dan ook niet aanbevelen.

Het tweede alternatief zal resulteren in een reductie van cumulatie van omzetbelasting doordat belastingplichtigen kunnen opteren voor belaste prestaties. In mijn optiek zal de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten niet bevorderd worden. Wel zullen minder organisaties kampen met onzekerheid ten aanzien van een juiste rechtstoepassing doordat een gedeelte van de financiële instellingen opteert voor een belastingplicht bij het verrichten van financiële dienstverlening. Deze organisaties zullen de aan hen in rekening gebrachte voorbelasting ten behoeve van de door hun te verrichten belaste prestaties doorgaans gewoon af kunnen trekken. Een ander effect van dit alternatief is een verstoring van de economische neutraliteit doordat dezelfde financiële dienstverlening verschillend zal worden behandeld. Immers, niet iedere financiële instelling zal opteren voor een belastingplicht. Voorgaande is voor mij voldoende om dit alternatief niet aan te bevelen.

Het derde alternatief waarbij zowel B2B als B2C financiële dienstverlening in de heffing tegen een nultarief betrokken wordt, beveel ik echter wel aan. Het belasten van deze dienstverlening resulteert in een 100% aftrekrecht waardoor alle voorbelasting kan worden 'afgetrokken'. Er zal dientengevolge geen cumulatie van omzetbelasting meer optreden. Daarnaast zal de reeds bestaande jurisprudentie niet meer relevant zijn doordat financiële instellingen een volledig recht op aftrek van voorbelasting genieten. De rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten ten aanzien van deze jurisprudentie wordt op deze wijze in zijn geheel weggenomen. Bovendien zal hierdoor een eerlijker speelveld worden gecreëerd. Helaas verwacht ik een zeer geringe kans van slagen, volgend uit de verwachting dat lidstaten ten aanzien van dit alternatief geen unanimititeit zullen bereiken. De cumulerende omzetbelasting is namelijk een belangrijke inkomstenpost voor de lidstaten. Stemmen de lidstaten in met dit alternatief, dan zullen hun belastinginkomsten naar alle waarschijnlijkheid aanzienlijk afnemen. Dit zal in mindere mate het geval zijn wanneer B2B dienstverlening in de heffing wordt betrokken. Daarbij geniet heffing tegen een voltarief de voorkeur boven heffing tegen een gereduceerd tarief. De reden hiervoor is dat heffing tegen een gereduceerd tarief het knelpunt ten aanzien van de rechtszekerheid van belastingplichtigen en belastingautoriteiten niet wegneemt of verkleint, hetgeen wel het geval is bij heffing tegen een voltarief. Daartegenover staat dat de belasting die in de consumentenprijs 'verscholen' zit en uiteindelijk ook door de consument wordt betaald, lager zal uitvallen in het geval een gereduceerd tarief wordt toegepast. Ook voor het derde alternatief geldt dus dat de rechtsonzekerheid (bij een gereduceerd tarief) en de 'verscholen' omzetbelasting (bij een voltarief) - buiten het feit dat het bepalen van de maatstaf van heffing een gecompliceerd proces is – ertoe leiden dat ik deze alternatieven niet aanbeveel aan de Europese Commissie.

Zoals reeds geschreven beveel ik de Europese Commissie aan tot een aanpassing van de richtlijn die is beschreven in het derde alternatief. Zowel B2B- als B2C-dienstverlening dient in de heffing van de omzetbelasting betrokken te worden tegen een tarief van 0%. Beide knelpunten worden hierdoor naar mijn verwachting nagenoeg geheel weggenomen. De reden waarom dit alternatief vooralsnog niet is doorgevoerd zit hem naar alle waarschijnlijkheid verscholen in het feit dat lidstaten een reductie van de belastingopbrengsten verwachten. Mocht de Europese Commissie echter willen slagen met deze

richtlijnaanpassing, dan zal het de lidstaten moeten compenseren. Ik beveel hen dan ook aan onderzoek te verrichten naar een mogelijke herziening van het huidige stelsel in een moderne omzetbelasting waarbij de inkomsten van de lidstaten zullen toenemen.

Een interessant rapport is in mijn optiek: *'Bouwstenen voor een moderne btw'*, geschreven door het Centraal Planbureau. De auteurs pleiten in deze paper voor een grondige herziening van de Europese omzetbelasting.³²⁴ De nadruk wordt in dit rapport - evenals in deze scriptie het geval is - gelegd op de verstoringen die worden veroorzaakt door vrijstellingen. In deze scriptie is echter slechts kort ingegaan op vrijstellingen die dienen in het algemene belang. De focus lag immers op de vrijstelling van financiële dienstverlening. In de paper wordt gepleit voor een vereenvoudiging van het gehele huidige systeem, hetgeen kan worden gerealiseerd door de belastinggrondslag te verbreden en een uniform tarief te hanteren op iedere te verrichten prestatie. Deze herziening zal moeten uitmonden in een afname van het welvaartsverlies en een toename van de belastinginkomsten. Bovendien zullen de complexiteit van het systeem en de daarmee gepaard gaande administratieve lasten worden gereduceerd. Er wordt in deze paper meermaals verwezen naar landen met moderne btw-systemen zoals Australië, Nieuw-Zeeland en Singapore waar de neutraliteit dan ook in veel grotere mate gewaarborgd blijft.³²⁵ Mijn aanbeveling is dan ook om grondig onderzoek te verrichten naar de omzetbelastingstelsels van bovengenoemde landen onder het motto "beter goed gejat, dan slecht bedacht".

³²⁴ Bettendorf L. & Cnossen S., 'Vrijstellingen verstoren concurrentie', CPB Policy Brief 2014/02.

³²⁵ Bettendorf L. & Cnossen S., 'Vrijstellingen verstoren concurrentie', CPB Policy Brief 2014/02, p. 2-9.

Literatuurlijst

Jurisprudentie:

- HvJ EG, (*Rompelman*) 12 februari 1985, nr. 268/83.
- HvJ EG, (*Stichting Uitvoering Financiële Acties*) 15 juni 1989, C-348/87.
- HvJ EG, (*SDC*) 5 juni 1997, C-2/95.
- HvJ EG, (*Gregg & Gregg*) 7 september 1999, nr. C-216/97.
- HvJ EG, (*CSC*) 13 december 2001, C-235/00.
- HvJ EG, 20 november 2003, C-8/01.
- HvJ EG, (*Velvet Steel Immobilen*) 19 april 2007, nr. C-455/05.
- HvJ EG, (*J.C.M. Beheer*) 3 april 2008, C-124/07.
- HvJ EG, 11 december 2008, C-407/07.
- HvJ EG, (*Axa UK plc*) 28 oktober 2010, nr. C-175/09.
- HvJ EG, (*Everything Everywhere*) 2 december 2010, nr. C-276/09.
- HvJ EG, (*Nordea Pankki Suomi Oyj*), 28 juli 2011, nr. C-350/10. (V-N 2011/39.19)
- HvJ EG, (*Redlihs*) 19 juli 2012, c-263/11.
- HvJ EG, (*Thomas Fuchs*) 20 juni 2013, c-219/12.
- HvJ EG, (*Bookit Ltd.*) 26 mei 2016, C-607/14.
- HvJ EG, (*National Exhibition Centre*) 26 mei 2016, nr. C-130/15.

Kamerstukken:

- Kamerstukken I, 1967-68, 9324, ondernummer 135.
- Staatssecretaris van Financiën, 'Beantwoording van nadere kamervragen over de fiscale consequenties van samenwerking tussen gemeenten', 31 oktober 2014, V-N 2014/59.19.

Artikelen:

- Betlem R., 'Rabobank probeert zich werkwijze techbedrijven eigen te maken', 22 mei 2016, geraadpleegd via www.fd.nl (op 11 juni 2017).
- Betlem R. & van Poll M., 'Van Lanschot besteedt betalingsverkeer uit', 9 maart 2017, geraadpleegd via www.fd.nl (op 19 mei 2017).
- Broekhuizen K., 'ING werkt samen met 65 fintechbedrijven', 24 oktober 2016, geraadpleegd via www.fd.nl (op 19 mei 2017).
- GfK, press release, 'Geen groei meer in bezit mobiele devices', 14 december 2015, geraadpleegd via: www.gfk.com.
- Heap T. & Pollari I., 'Fintech100, Leading Global Fintech Innovators Report 2015', KPMG & H2 Ventures, p.1. Geraadpleegd via: www.h2.vc/reports.
- Hensen C., 'Sprong vooruit of in de afgrond', 22 september 2016, geraadpleegd via: www.nrc.nl.
- Manen T. van, 'De staat van mobiel betalen in Nederland in 2016', Marketingfacts, 10 maart 2016, geraadpleegd via: www.marketingfacts.nl.
- Redacteur Economie & Politiek van het Financieel Dagblad, 'Bitcoin weer in de lift', geraadpleegd via www.fd.nl (28 mei 2017).

- Redactie van de Telegraaf, 'Tsjechië blokkeert btw-verlaging e-publicaties', 16 juni 2017, geraadpleegd via www.telegraaf.nl (op 8 juli 2017).
- Riemsdijk A. van, 'De grootste bank ter wereld, zonder geld', 5 januari 2017, geraadpleegd via www.beurs.nl (op 19 mei 2017).
- Skan J. & Dickerson J. & Masood S., Accenture, paper about: 'The Future of Fintech and Banking: Digitally disrupted or reimaged?', 2015. Geraadpleegd via: www.nrc.nl
- Spelier P., 'Samenwerken met fintechs, is het al een onderdeel van uw innovatiestrategie?', 8 mei 2017, geraadpleegd via www.fd.nl (op 19 mei 2017).

Literatuur:

- Bekkum P. van & L'Ortye D., Banking review, 'Invoeren van Shared Services: regievoering = succes', augustus 2012.
- Berg R. van de, 'Bitcoins, cryptovaluta's en btw – tijd voor een "peer-to-peer" oplossing?', 29 april 2014, WFR 2014/588.
- Blomme M.R.C., 'Btw-aspecten van outsourcing', Forfaitair 2004/146.
- Euser D., Cursus Belastingrecht, OB.2.3.3.G.b4 Advisering en administratieve diensten, 15-03-2016
- Euser D., MSc, OB.2.3.3.H.b1 Rekening-courantverkeer, Cursus belastingrecht, 03-03-2015
- DNBulletin, 'Virtuele valuta's geen bruikbaar alternatief', 8 mei 2014, geraadpleegd via www.dnb.nl.
- Hilten M.E. van, 'Vrijstellingen: hoe eng is strikt?', WFR 2009/1328.
- Hilten M.E. van & Kesteren H.W.M. van, Omzetbelasting, Kluwer Deventer, 2014.
- Jansen J.C. (Brussel), Enkele beschouwingen over de neutraliteit van de omzetbelasting, WFR 1966/53.
- Kesteren H.W.M. & Cornielje S.B., 'Evenredige aftrek in de btw: een voorstel voor uitbreiding van de Nederlandse regeling', 15-09-2015, WFR 2015/1077.
- Pieterse L.J.A., "Over de neutraliteit van de omzetbelasting en het hellend vlak van de uitzonderingen", WFR 2010/596.
- Stevens L., Elementair Belastingrecht, Kluwer Deventer, 2012.
- Vroon A., commentaar bij artikel 11.1j Wet OB 1968 vrijstelling van financiële dienstverlening, platform NDFR.
- Willigenburg A. & Beismann L., Banking review, 'Shared Services: de zes succesfactoren', juni 2002.

Onderzoek:

- Bettendorf L. & Cnossen S., 'Vrijstellingen verstoren concurrentie', CPB Policy Brief 2014/02.
- De Nederlandsche Bank, 'Overzicht Financiële Stabiliteit', voorjaar 2016, 11 mei 2016, p.43.

- De Nederlandsche Bank, Technologische innovatie en de Nederlandse financiële sector, 2016,
- De Nederlandse Bank, 'Virtuele valuta', geraadpleegd via www.dnb.nl (28 mei 2017).
- PWC, 'How the EU VAT exemptions impact the Banking Sector', 20 oktober 2011.
- PWC, 'Trendrapport over FinTech en nieuwe technologieën', juli 2016.
- PWC, 'Study to Increase the Understanding of the Economic Effects of the VAT Exemption for Financial and Insurance Services, Final Report to the European Commission', 2 november 2006.

Overig:

- Begeleidend document bij het Voorstel voor een richtlijn van de Raad tot wijziging van richtlijn 2006/112/EG. Samenvatting van de effectenanalyse COM (2007) 747 definitief, sec (2007) 1554.
- Voorstel voor een richtlijn van de raad, COM (2007) 747 definitief, Brussel, 28-11-2007.
- Voorstel voor een verordening van de raad, COM (2007) 746 definitief, Brussel, 28-11-2017.
- De Nederlandse Bank over 'virtuele valuta', geraadpleegd via:
<https://www.dnb.nl/betalingsverkeer/virtuele-en-lokale-valuta/virtuele-valuta/index.jsp>.

Bijlage 1

Onderwerp	Handeling	btw
aandelen	overdracht	vrij
	uitgifte	vrij
	bemiddeling bij plaatsing	vrij
	afstempeling	vrij
adviezen	bewaarneming	belast
	financieel gebied	belast
afschriften	bijvoorbeeld van effectenrekeningen	belast
	afstempeling	vrij
effecten	bewaarneming	belast
	conversie	vrij
	inwisseling	vrij
	keuring	vrij
	op naam of aan toonder stelling	vrij
	uitlevering i.v.m. Vrijgestelde transactie	belast
	uitlevering i.v.m. Beëindiging bewaring of beheer	belast
	wettig betaalmiddel	vrij
bankbiljetten	gewoonlijk niet als wettig betaalmiddel of met verzamelwaarde	belast
	beursnotering	vrij
bonusuitkering	uitkering bonusaandelen	vrij
	door tussenkomst wisselkantoor	vrij
celen	overdracht	belast
certificaten	handelingen m.b.t. Aandelen	vrij
cheques	incasseren en overdracht	vrij
	rente bij overdracht	vrij
coupons	uitlevering	belast
depot	bewaren	belast
deviezenvergunning	aanvraag voor cliënten	belast
disconto	verhandeling wissels	vrij
documentaire	opening van accreditieven	vrij
documenten	toetsing en behandeling	belast
	handelen als guichetkantoor	vrij
emissie	garantie (provisie)	vrij
	leiderschap gevormd syndicaat	vrij
fondsen	incasso uitgelote fondsen	vrij
borgstelling	garantie	vrij
lening	plaatsing	vrij
guichet	handelen als guichet	vrij
hypotheek	bemiddeling	vrij
	incasso	vrij

invordering	kwade incasso	belast
kosten	doorbelasting op naam en voor rekening cliënt	vrij
	op naam bank bij vrijgestelde handelingen	vrij
kwitanties	op naam bank bij belaste handelingen	belast
	incasso	vrij
effectendepot	mutaties	belast
munten	gewoonlijk niet als wettig betaalmiddel of met verzamelwaarde	belast
	nummerlijsten	vrij
obligatielening	op nummer leggen van dividendbewijzen en opmaken lijsten	vrij
	bemiddeling	vrij
obligaties	uitgifte	vrij
overdracht	overdracht	vrij
bewaarneming	open bewaarneming	vrij
optiehandel	verrichtingen m.b.t. Opties en aandelen	vrij
pandbrieven	conversie	vrij
premie affaires	afsluiting	vrij
prolongatie	rente en provisie	vrij
promesse	overdracht en incasso	vrij
recepisse	conversie	vrij
remisier	aanbrengen van (ver)koper van effecten	vrij
royement	royeren certificaten i.v.m. Verkoop of verkrijging origineel	vrij
safehuur	verhuur safe, bewaren koffers, enz.	belast
split up	werkzaamheden splitsing	vrij
syndicaat	beheer	vrij
trustee	optreden als trustee	belast
valuta	wissel	vrij
vermogen	administratie	belast
verwisseling	dividenden tegen nieuwe aandelen	vrij
	acceptatie voor cliënt	vrij
wissel	incasso en overdracht	vrij