

26-3-2021

Leasing binnen de btw

De Nederlandse visie en toepassing
van leasing binnen de
omzetbelasting



ERASMUS UNIVERSITEIT ROTTERDAM

Masterscriptie Fiscale Economie – Indirecte Belastingen

ERASMUS UNIVERSITEIT ROTTERDAM

AUTEUR: BAS VAN DE REEP

STUDENTNUMMER: 430533BR

BEGELEIDER: J. GRUSON

TWEEDE BEOORDELAAR: R.N.F. ZUIDGEEST

Inhoudsopgave

1. Inleiding	3
1.1 Relevantie	3
1.2 Probleemstelling	3
1.3 Toetsingskader	4
1.3.1. Methodologie	4
1.4 Scope van het onderzoek	5
2. Btw-stelsel algemeen	6
2.1 Btw-stappenplan	6
2.1.1. Ondernemerschap	6
2.1.2. Belastbare prestaties	6
2.1.3. Plaats van de prestatie	7
2.1.4. Maatstaf van heffing	8
2.1.5. Vrijstellingen	8
2.1.6. Verschuldigdheid?	8
2.1.7. Afrekkrecht	9
3. Leasing algemeen	10
3.1 Welke vormen van leasing	11
3.2 B2B	11
3.2.1 Financial lease	12
3.2.2 Operationele lease	13
3.2.3 Sale-and-lease-back	14
3.3 B2C	14
3.4 Erfpacht en leasing	15
3.5 Leasing in de Btw-richtlijn	15
3.6 Tussenconclusie	17
4. Leasing: een dienst of een levering	18
4.1 Europese Jurisprudentie	18
4.1.1. Arrest Safe	18
4.1.2. Arrest Mercedes-Benz Financial Services	20
4.2 Nederlandse toepassing	23
4.2.1 Hoge Raad 30 november 2007, nr. 37 647	23
4.2.2. Besluit 25 januari 2007, nr. CPP 2006/2847	24
4.2.3. Verhouding jurisprudentie en Leasingbesluit	28
4.3 Toepassing andere lidstaten binnen de EU	29
4.3.1. Verenigd Koninkrijk	29
4.3.2. Duitsland	30
4.3.3. Frankrijk	31
4.3.4. België	31
4.4 Verschil in kwalificatie tussen lidstaten	32
4.5 Tussenconclusie	33
5. Maatstaf van heffing	34
5.1 Maatstaf van heffing tijdens leasing	34

5.1.1 Maatstaf van heffing en Leasingbesluit	35
5.2 Maatstaf van heffing bij afloop overeenkomst.....	36
5.2.1 Leasingbesluit	37
5.2.2 UniCredit Leasing AED	38
5.2.3 Lombard.....	41
5.3 Maatstaf van heffing na afloop van overeenkomst.....	44
5.3.1 Leasingbesluit	44
5.3.2 Toepassing margeregeling	46
5.3.2 Jyske Finans en toepassing margeregeling	49
5.4 Tussenconclusie	51
6. Aftrek van voorbelasting en leasing	53
6.1 Is er sprake van vrijgestelde financiering.....	53
6.1.1. Volkswagen Financial Services UK	54
6.2 Sale-and-lease-back.....	59
6.2.1. Jurisprudentie	59
6.2.2. Mydibel	59
6.3 Tussenconclusie	62
7. Persoonlijke aanbevelingen leasingbesluit	64
8. Conclusie	66
9. Bibliografie	69
9.1. Regelgeving	69
9.2. Jurisprudentie	69
9.3. Literatuur	70
9.4. Overige	73

1. Inleiding

1.1 Relevantie

Leasing is een financieringsvorm welke de laatste jaren steeds populairder aan het worden is. Zo is het leasen van auto's tussen 2017 en 2018 met maar liefst 45,6 procent toegenomen volgens het VNA.¹ Leasing is met betrekking tot de omvang dan ook de tweede financieringsvorm van het Nederlandse bedrijfsleven. In Nederland staat voor ongeveer 16 miljard euro aan leasecontracten uit volgens de Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen.²

Leasing is een overeenkomst waarbij een bedrijfsmiddel voor een bepaalde periode door een lessor, bijvoorbeeld een leasemaatschappij, ter beschikking wordt gesteld aan een lessee (de afnemer), waarbij de lessee een vergoeding betaalt aan de lessor. Deze vergoeding bestaat gedeeltelijk uit de financiering. Een lessee kan zo gebruik maken van de goederen zonder hiervoor eigen middelen aan te wenden.

Leasing is voor veel ondernemers dan ook een aantrekkelijke manier om te investeren in hun bedrijf zonder dat dit ten koste gaat van hun liquide middelen. Ook voor particulieren is leasing een aantrekkelijke methode geworden om producten met een hoge aankoop prijs af te nemen. Zo is er de laatste jaren een explosieve toename in het zogeheten private lease met betrekking tot auto's, maar ook de methodes waarbij een sale-and-lease-back plaatsvindt voor de aanschaf van een woning hebben aan populariteit gewonnen door de stijgende huizenprijzen.

Leasing en sale-and-lease-back structuren hebben echter ook gevolgen voor de omzetbelasting. Deze structuren vragen dan ook om een nauwkeurige analyse. In het verleden is er al veel discussie ontstaan over de kwalificatie van deze diensten en hun bijbehorende behandeling voor de btw.

Daarnaast dienen de leasingstructuren ook in een internationale context geplaatst te worden. Door alsmaar toenemende globalisering is het ook van belang om te kijken hoe andere lidstaten aankijken tegen leasing in de omzetbelasting. Mogelijke kwalificatieverschillen tussen lidstaten over de leasing kan leiden tot dubbele heffing of geen heffing van omzetbelasting, wat vanzelfsprekend niet gewenst is. Ook in situaties met derde landen dient gekeken te worden wat de gevolgen zijn voor de omzetbelasting in leasingstructuren.

1.2 Probleemstelling

In deze scriptie wordt de volgende probleemstelling uitgediept: In hoeverre is het Nederlandse beleid ten aanzien van leasing nog wel in overeenstemming met de Europese jurisprudentie na recente jurisprudentie?

Ter beoordeling van deze vraag zullen de volgende deelvragen worden beantwoord.

1. Hoe dient te worden omgegaan met de plaats van levering/dienst omtrent leasing in Nederland?
2. Hoe kijken andere Europese landen aan tegen de plaats van levering/dienst omtrent leasing?
3. Hoe dient te worden omgegaan met de maatstaf van heffing bij leasingtransacties?

¹ Redactie Automobiel Management, 2019.

² Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen, 2020.

4. In hoeverre heeft leasing impact op het recht van aftrek van voorbelasting?

In de conclusie van deze scriptie zal een antwoord worden gegeven op de bovengenoemde probleemstelling. De deelvragen zullen uitgebreid worden behandeld in de tussenconclusies bij de hoofdstukken alsmede de conclusie.

1.3 Toetsingskader

Eerst wordt dieper ingegaan op de verschillende vormen van leasing in zowel B2B- als B2C-transacties. Hierbij wordt ook toelichting gegeven over de verschillen tussen erfpacht- en leasevergoeding. Daarnaast wordt gekeken naar de zogeheten sale-and-lease-back transacties. In navolging hierop wordt gekeken naar de kwalificatie van de transactie. Afhankelijk van de leasevorm is er namelijk sprake van de levering van een dienst of de levering van een goed. Deze kwalificatie is van belang voor zowel de plaats-van-dienstregels als eventuele bewijslast voor de leverancier. Hierbij wordt de Nederlandse toepassing hierop geraadpleegd, op basis van het besluit van 25 januari 2007³ uitgevaardigd door de staatssecretaris van Financiën en hoe deze zich verhoudt tot de jurisprudentie van het Hof van Justitie omtrent dit onderwerp. Daarnaast zal onderzocht worden hoe enkele andere EU-lidstaten omgaan met leasing in de nationale praktijk en of dit mogelijk tot mismatches kan leiden waarbij een situatie van dubbele heffing of zelfs geen heffing ontstaan. Deze rechtsvergelijking tussen andere EU-lidstaten geeft daarnaast inzicht in hoe de Nederlandse regels verstaan ten opzichte van deze van andere lidstaten en in hoeverre deze afwijken van de Nederlandse toepassing.

In navolging op het feit of er sprake is van de levering van een goed of een dienst zal gekeken worden naar de maatstaf van heffing welke van toepassing is. Hierbij zal specifiek op de uitspraken van het Hof van Justitie worden ingegaan omtrent de maatstaf van heffing op het moment dat een leasingcontract voortijdig wordt verbroken en de maatstaf van heffing na afloop van een leasingcontract. Ook zal worden ingegaan op de toepassing van de margeregeling na afloop van leasecontracten.

De aftrek van voorbelasting is een fundamenteel onderdeel van de omzetbelasting. Dit onderdeel kan daarom niet achterwege worden gelaten bij leasingstructuren. Ten eerste wordt beschreven of er mogelijk sprake is van vrijgestelde prestaties voor financiering en wat hiervan de gevolgen zijn bij leasingcontracten. Daarna zal gericht onderzoek worden gedaan naar de sale-and-lease-back transacties en de uitwerking hiervan op de aftrek van voorbelasting. Bij de B2C-transacties wordt verder gekeken naar de mogelijke cumulatie van btw die hier kan plaatsvinden en de mogelijkheden voor leaseverstrekkers om alsnog aftrek van voorbelasting te claimen.

1.3.1. Methodologie

Naar aanleiding van de onderzochte literatuur en jurisprudentie zal ik een persoonlijke aanbeveling doen op het gebied van leasing in de btw. Deze aanbeveling zal als doel hebben een eenduidig systeem te creëren op Europees niveau, waarbij meer duidelijkheid ontstaat voor zowel belastingplichtigen als de belastingautoriteiten. Hierbij zal de onderzochte literatuur en jurisprudentie de basis vormen van deze eenduidige behandeling binnen de

³ Leasingbesluit – 25 Januari 2007 – CPP2006/2847M.

Europese Unie. Ter afsluiting zal de conclusie worden behandeld en zal de onderzoeksvraag worden beantwoord.

1.4 Scope van het onderzoek

Binnen de scriptie wordt ingegaan op verschillende arresten van het Hof van Justitie en de gevolgen hiervan. Deze scriptie beperkt zich niet alleen tot de Nederlandse situatie omtrent leasing, maar ook grensoverschrijdende situaties zullen behandeld worden. Er zal ook een vergelijking worden gemaakt tussen arresten van het Europese Hof van Justitie omtrent de toepassing van leasing binnen de omzetbelasting

Er wordt hierbij niet ingegaan op de gevolgen vanuit een boekhoudkundige invalshoek. Het onderzoek zal zich ook beperken tot de gevolgen voor de omzetbelasting. Eventuele situaties voor de omzetbelasting kunnen gevolgen hebben voor andere belastingen of voor financiële verslaggeving, echter valt dit buiten de scope van dit onderzoek.

2. Btw-stelsel algemeen

De belasting over toevoegde waarde (of kortweg: btw) of omzetbelasting is een belasting op goederen en diensten. Artikel 1 van de Btw-richtlijn vermeldt het principe van het geharmoniseerde Europese btw-stelsel. De omzetbelasting wordt geheven over bestedingen voor goederen en diensten. De omzetbelasting heeft als doel de consumptie te belasten. De btw wordt vaak aangemerkt als een verbruiks- of een consumptiebelasting. Dit betekent dat de btw feitelijk niet het verbruik of consumptie van goederen en diensten belast, maar het bedrag dat een eindgebruiker bij aanschaf van goederen en diensten betaalt.⁴

Om de heffing van btw nader toe te lichten, zal hieronder op het zogeheten btw-stappenplan worden ingegaan.

2.1 Btw-stappenplan

Ter volledigheid zal kort de basisregels van de omzetbelasting, welke mogelijk van belang zijn bij leasing, kort behandeld worden. Op basis van de Nederlandse wet op de Omzetbelasting 1968 (hierna: Wet OB 1968) zal kort worden ingegaan op de principes en artikelen welke samenhangen met deze vragen.

2.1.1. Ondernemerschap

Als eerste dient het ondernemerschap te worden beoordeeld. Men kan alleen toekomen aan het recht op aftrek van voorbelasting wanneer zij gezien worden als ondernemer. Een materieel gevolg van het ondernemerschap is de verplichting om omzetbelasting in rekening te brengen en te voldoen over belastbare prestaties.

Het ondernemersbegrip staat vastgelegd in artikel 7 Wet op de Omzetbelasting 1968 (hierna: Wet OB). Aan het ondernemersbegrip is een drietal voorwaarden verbonden:

1. Een ieder; er dient sprake te zijn van persoon dan wel een entiteit die naar buiten treedt
2. Zelfstandig; er dient sprake te zijn van een organisatie van kapitaal en arbeid.
3. Economische activiteit; Er dient sprake te zijn van een prestatie die tegen een vergoeding wordt verricht. Hierbij is het daadwerkelijke resultaat echter niet van belang.⁵

2.1.2. Belastbare prestaties

Daarnaast dient een prestatie te kwalificeren als een belastbaar feit voor de omzetbelasting. Volgens artikel 1 onderdeel a van de Wet OB worden leveringen van goederen en diensten die in Nederland door een ondernemer onder bezwarende titel worden verricht in de heffing van de omzetbelasting getrokken.

Uit voorgenoemd artikel blijkt dat een onderscheid bestaat tussen de levering van een goed en de levering van een dienst. Er dient dan ook te worden vastgesteld wat kwalificeert als een goed en wat als een dienst, voordat verdere behandeling mogelijk is.

⁴ Cornielje, 2020.

⁵ FED 6 – Omzetbelasting.

De levering van een goed wordt als volgt gedefinieerd in de Wet op de Omzetbelasting:⁶

- De overdracht of overgang van de macht om als eigenaar over een goed te beschikken
- De afgifte van goederen ingevolge een overeenkomst van huurkoop⁷

Diensten worden omschreven als alle prestaties, niet zijnde de levering van goederen, zoals bepaald onder artikel 3 van de Wet OB.⁸ Gesimplificeerd kan dan ook gesteld worden dat indien er geen sprake is van de levering van een goed, het altijd kwalificeert als de levering van een dienst.

2.1.3. Plaats van de prestatie

Daarnaast is van belang wat als de plaats van prestatie wordt gezien. Dit om te bepalen alwaar de prestatie belast is. In principe geldt voor de omzetbelasting het bestemmingsland beginsel bij goederen. Deze plaats van levering ligt vastgelegd in artikel 5 van de Wet op de Omzetbelasting 1968.

Voor de levering van diensten geldt het oorsprongsbeginsel. Dit beginsel houdt dan ook in dat het land waar de dienst geleverd wordt, de belasting mag heffen. De plaats van dienst is vastgelegd in artikel 6 van de Wet op de Omzetbelasting. Hierbij wordt onderscheid gemaakt tussen diensten geleverd aan een ondernemer en aan een consument. Artikel 6 lid 1 vermeldt dat diensten geleverd aan een ondernemer belast zijn daar waar de afnemer van de dienst zijn zetel van bedrijfsvoering heeft. Artikel 6 lid 2 gaat nader in op de levering van diensten aan consumenten. Dit vermeldt dat de plaats waar de dienst geleverd wordt, daar is waar de dienst verstrekker de zetel van bedrijfsuitvoering heeft.

Naast de algemene regels zijn er diverse uitzonderingen op de plaats van dienst (opgenomen in art. 6a t/m art. 6j). De meeste van deze regels hebben echter geen verdere toepassing in de casuïstiek omtrent leasing en laat ik verder buiten beschouwing, behalve artikel 6g. Artikel 6g behandelt de plaats van dienst bij de verhuur van vervoersmiddelen. Dit artikel 6g lid 1 vermeldt dat bij de kortstondige verhuur van vervoersmiddelen de plaats van dienst is daar waar de afnemer het voertuig ter beschikking stelt. Artikel 6g lid 2 stelt in tegenstelling tot lid 1 dat andere dan kortdurende verhuur van vervoersmiddelen aan een andere ondernemer belast is daar waar de afnemer gevestigd is dan wel zijn zetel van bedrijfsuitvoering heeft.

Voor goederen geldt in principe het bestemmingslandbeginsel, zoals eerder benoemd. De grensoverschrijdende levering van een goed tussen twee ondernemers kan onder omstandigheden behandeld worden als een intracommunautaire transactie. Dit type transactie is tweeledig. De ondernemer welke de levering doet, verricht een intracommunautaire levering. De afnemende ondernemer dient daartegenover een intracommunautaire verwerving aan te geven. Beide transacties hebben een impact op de plaats van heffing, aangezien de intracommunautaire levering plaatsvindt in land A en de intracommunautaire verwerving een belastbaar feit is in land B.

⁶ Er zijn nog meer toepassingen van de levering van goed (art. 3, eerste lid, onderdeel c t/m f, echter zijn deze buiten de reikwijdte van deze scriptie.

⁷ Art. 3 lid 1 Wet op de Omzetbelasting 1968.

⁸ Art. 4 lid 1 Wet op de Omzetbelasting 1968.

2.1.4. Maatstaf van heffing

Nadat de plaats van dienst bepaald is, dient de maatstaf van heffing bepaald te worden. De maatstaf van heffing bepaalt het bedrag waarover de omzetbelasting wordt berekend. De maatstaf wordt gesteld op het bedrag van de vergoeding.⁹ De vergoeding bestaat uit het totaalbedrag dat ter zake van de levering of de dienst in rekening is gebracht, de omzetbelasting daarbij niet inbegrepen.¹⁰

Naast de maatstaf van heffing is het tarief van belang om te bepalen hoeveel belasting dient te worden afgedragen. Het tarief is verschillend per lidstaat. In Nederland zijn de tarieven vastgelegd in artikel 9 van de Wet op de Omzetbelasting.¹¹ Het reguliere tarief voor de omzetbelasting in Nederland is gesteld op 21%.¹² Het tarief is niet van verder belang voor deze scriptie en om deze reden zal hierop niet nader worden ingegaan.

2.1.5. Vrijstellingen

Naast voorgenoemde stappen moet beoordeeld worden of er mogelijk een vrijstelling van toepassing is op de levering van een goed dan wel dienst. De vrijstelling dient niet te worden gezien als de toepassing van een nultarief. Bij toepassing van het nultarief is weliswaar geen belasting verschuldigd ter zake van de betreffende prestatie, maar toepassing van een nultarief staat niet in de weg van aftrek van voorbelasting.¹³ Dit is bijvoorbeeld het geval bij een intracommunautaire levering.¹⁴ Dit betreft een nultarief levering, waarbij wel het recht op aftrek van voorbelasting wordt behouden.¹⁵ Vrijstellingen dienen binnen de Unie op een uniforme wijze te worden uitgelegd.¹⁶ De vrijstellingen zijn vastgelegd in artikel 11. In dit artikel wordt een groot aantal vrijstellingen benoemd. Echter zal voor de toepassing van deze scriptie alleen de zogeheten financiële vrijstellingen van belang zijn. Hierbij dient specifiek gekeken te worden naar de vrijstelling omtrent de verlening van krediet en de bemiddeling hierin.¹⁷ Op grond van dit artikel is het verlenen van krediet en bemiddeling inzake kredieten, alsmede het beheer van kredieten door degene die ze heeft verleend, vrijgesteld van de heffing voor omzetbelasting.¹⁸ Onder andere de vraag of leasing kan worden gezien als een vrijgestelde transactie op basis van deze vrijstelling zal behandeld worden.

2.1.6. Verschuldigdheid?

Indien is vastgesteld dat er sprake is van een belastbare transactie uitgevoerd door een belastingplichtige, waarop geen vrijstelling van toepassing is, moet bekeken worden wie nu de belasting daadwerkelijk verschuldigd is, dan wel op welk tijdstip. In de basis wordt belasting geheven van de ondernemer die de levering dan wel de dienst verricht heeft.¹⁹ Hierop is echter een uitzondering, namelijk in geval van een dienst aan een andere ondernemer, welke niet in de lidstaat van de verstrekker is gevestigd. De btw-verschuldigdheid wordt dan verlegd

⁹ Artikel 8 lid 1 Wet op de Omzetbelasting 1968, Artikel 17c Wet op de Omzetbelasting, Artikel 19 Wet op de Omzetbelasting.

¹⁰ Artikel 8 lid 2 Wet op de Omzetbelasting 1968.

¹¹ Artikel 17d Wet op de Omzetbelasting 1968, Artikel 20 Wet op de Omzetbelasting 1968.

¹² Artikel 9 lid 1 Wet op de Omzetbelasting 1968.

¹³ Vakstudie 06 – Omzetbelasting – Art. 11 Aant. 3.

¹⁴ Artikel 9 lid 2 Wet op de omzetbelasting 1968.

¹⁵ Artikel 9 lid 2 onderdeel b jo. Tabel II post a.6 Wet op de omzetbelasting 1968.

¹⁶ Vakstudie 06 – Omzetbelasting – Art. 11 Aant. 2,1.

¹⁷ Artikel 11 lid 1 sub j onder 1.

¹⁸ Artikel 135 lid 1 onderdeel b & Vakstudie 06 – Omzetbelasting – artikel 11 lid 1 onderdeel j - Aant. 2.1.

¹⁹ Art. 12 lid 1 Wet op de Omzetbelasting 1968.

naar de afnemer.²⁰ Ook in het geval van een intracommunautaire transactie wordt de verschuldigdheid verschoven. Hierbij is namelijk de ondernemer welke de intracommunautaire verwerving aangeeft, belast met de verschuldigdheid van omzetbelasting.

De belasting zelf is verschuldigd op het moment dat het factuur wordt uitgereikt, dan wel op het moment dat de dienst of levering wordt verricht.²¹

2.1.7. Aftrekrecht

Het laatste essentiële onderdeel wat behandeld wordt, is het recht op aftrek van voorbelasting. Dit houdt in dat de belasting welke door andere ondernemers ter zake van door hen aan de ondernemer verrichte leveringen dan wel verleende diensten in rekening is gebracht, recht op aftrek geeft.²² Het bedrag aan omzetbelasting mag dan ook op aangifte worden teruggevraagd. De gedachte hierachter is dat de omzetbelasting neutraal dient te zijn voor ondernemers en niet bij hen tot een kostenverhoging mag leiden.²³ Ondanks dat het recht op aftrek van essentieel belang is, zijn er veel uitzonderingen op dit recht. Zo heeft alleen een ondernemer recht op aftrek ten behoeve van zijn economische activiteiten. Daarnaast bestaat er geen recht op aftrek van voorbelasting voor zover goederen dan wel diensten worden gebruikt ten behoeve van vrijgestelde prestaties.²⁴ Hierbij kan gedacht worden aan het eerder benoemde verlenen van krediet, alsmede het beheer van kredieten.²⁵

Wanneer een onderneming zowel vrijgestelde als belaste activiteiten levert, dient het recht van aftrek te worden bepaald op basis van een pro rata. De in rekening gebrachte voorbelasting dient dan te worden gesplitst in een deel waarvoor de ondernemer wel in aanmerking komt voor recht op aftrek en voor een deel waarvoor hij dit niet komt.²⁶ In artikel 15 lid 6 van de Wet op de Omzetbelasting wordt bepaald dat er nadere regelingen gegeven zijn om dit recht op aftrek te bepalen. Deze zijn te vinden in artikel 11 tot en met 14a van de Uitvoeringsbeschikking Omzetbelasting 1968. Deze artikelen geven enkele methodes hoe deze splitsing van voorbelasting dient te worden toegerekend aan een aftrekbaar gedeelte en een niet-aftrekbaar gedeelte.²⁷ Daarnaast geven ze regels met betrekking tot de aftrek van algemene kosten, naast de directe kosten.

Bij leasing zou er ook de mogelijkheid kunnen zijn van zowel belaste (zoals: een verhuurdienst van roerende zaken) als vrijgestelde prestaties (zoals: kredietverlening), hierdoor zou de pro rata mogelijk impact kunnen hebben op leasetransacties. Dit zal later in deze scriptie nader onderzocht worden.

²⁰ Art. 12 lid 2 Wet op de Omzetbelasting 1968.

²¹ Art. 12 lid 1 Wet op de Omzetbelasting 1968.

²² Art. 15 lid 1 Wet op de Omzetbelasting 1968.

²³ FED Omzetbelasting p. 341.

²⁴ FED Omzetbelasting p. 360.

²⁵ Artikel 11 lid 1 sub j onder 1.

²⁶ Hilten & Kesteren, 2014.

²⁷ Hilten & Kesteren, 2014.

3. Leasing algemeen

Voordat ingegaan kan worden op de btw-gevolgen van leasing dient eerst te worden vastgesteld wat leasing exact inhoudt. Leasing is een financieringsvorm welke gebruikt wordt voor bijvoorbeeld de aanschaf van bedrijfsmiddelen. Daarnaast maken ook particulieren gebruik van leasing voor de aanschaf van grote investeringen.²⁸ In het Leasingbesluit wordt dit als volgt gedefinieerd: “De term “leasing” heeft betrekking op een overeenkomst waarbij de ene partij (de lessor) aan de andere partij (de lessee) een goed ter beschikking stelt. De lessor stelt het goed aan de lessee ter beschikking gedurende een vooraf bepaalde tijd (de leaseperiode), tegen een vooraf bepaalde vergoeding, die de lessee in termijnen moet voldoen (de leasetermijnen)”.²⁹

In deze situatie is de leasemaatschappij de lessor en de gebruiker/afnemer de lessee.

De vergoeding bestaat uit twee componenten. Enerzijds de aflossing van de financiering voor de aanschaf van het middel en anderzijds een rentecomponent ten behoeve van de lessor.³⁰ Een lessee kan zo gebruik maken van de goederen zonder dat hij hiervoor direct eigen middelen dient aan te wenden of een banklening dient af te sluiten. Een lessee kan zelf alles bepalen met betrekking tot het middel, welke onder de leaseovereenkomst valt.

Leasing is in Nederland geïntroduceerd in de jaren '60 en heeft zijn oorsprong in de Angelsaksische wereld. Hierdoor zijn er veel begrippen binnen de “leasingwereld”, welke niet vertaald kunnen worden naar het Nederlands.³¹ Lease kan strikt genomen vertaald worden met huur.

Echter is het begrip lease niet geregeld in de wet en kent dan ook geen wettelijke definitie zowel civielrechtelijk als binnen de btw.³² Doordat er geen wettelijke definitie is van het begrip “lease”, hebben lease verstrekkers de mogelijkheid dit breed in te vullen. Dit leidt dan ook tot een grote variëteit in leasevormen.

Civilrechtelijk kent de leaseovereenkomst verscheidene kwalificaties. Zo kan de overeenkomst worden gezien als een huurovereenkomst, huurkoopovereenkomst of sinds 1 januari 2017 als een overeenkomst van goederenkrediet.³³ Daarnaast zou de leaseovereenkomst ook als een “onbenoemde overeenkomst” worden bestempeld. Een eenduidige kwalificatie is dan ook niet mogelijk.³⁴

Het Burgerlijk Wetboek Boek 7 kent echter wel een definitie van de huurovereenkomst. Huur is daarin gedefinieerd als een overeenkomst waarbij de ene partij zich verbindt aan de andere partij, de huurder, een zaak of een gedeelte daarvan in gebruik te verstrekken en de huurder zich verbindt tot een tegenprestatie.³⁵ Echter dient hiervoor het eigendom van het object na afloop van de overeenkomst weer terug te keren bij de leaseverstrekker. Echter is dit bij een

²⁸ Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen, 2020.

²⁹ Besluit Leasing, 2007.

³⁰ Besluit Leasing, 2007.

³¹ Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen, 2020.

³² Asser 7-X Onbenoemde overeenkomsten 2019/39.

³³ Asser 7-X Onbenoemde overeenkomsten 2019/49.

³⁴ Asser 7-X Onbenoemde overeenkomsten 2019/49.

³⁵ Burgerlijk Wetboek Boek 7 Art. 201 lid 1.

leaseovereenkomst mogelijk niet het geval. Hierdoor kan deze definitie in sommige gevallen niet juist aansluiten.

Daarnaast kent het Burgerlijk Wetboek het begrip “huurkoop”. Deze definitie is opgenomen in het Burgerlijk Wetboek 7A art. 1576. Deze is echter per 1 januari 2017 vervangen door een aanvulling boek 7 ten behoeve van goederenkrediet.³⁶ De definitie van het begrip “goederenkrediet” luidt als volgt: “ ... de koop of afbetaling, de huurkoop en voorts alle overeenkomsten die dezelfde strekking hebben als een overeenkomst van goederenkrediet onder welk vorm of benaming aangegaan”.³⁷ Huurkoop houdt in dat er sprake is van een koop op afbetaling waarbij de verkoper zich de eigendom van de afgeleverde zaak voorbehoudt.³⁸ Zoals aangegeven in de literatuur is deze definitie bewust onduidelijk gehouden. Gesteld wordt dat het doel hierbij is dat de wetgever wenst zoveel mogelijk vormen onder deze bepaling te brengen.³⁹ De vraag is dan ook of de leaseovereenkomst hieronder kan worden gebracht.

De oorzaak dat leaseovereenkomsten moeilijk als benoemd of onbenoemd te kwalificeren zijn, wordt veroorzaakt door het ontbreken van een eenduidige definitie in zowel de literatuur, jurisprudentie dan wel in de praktijk. Dit komt mede voort uit het feit dat er vele vormen van leaseovereenkomsten zijn.⁴⁰

3.1 Welke vormen van leasing

Leaseovereenkomsten zijn er in meerdere vormen. Elke vorm heeft zijn eigen kenmerken. Over het algemeen zijn leaseovereenkomsten onder te verdelen in een tweetal types, namelijk financial lease en operationele lease. Deze leasevormen komen zowel voor in business-to-business situaties (hierna: B2B) als in business-to-consumer situaties (hierna: B2C). In de volgende deelhoofdstukken wordt dieper ingegaan op de verschillende leasevormen voor zowel B2B- als B2C-situaties. Daarnaast zullen de zogeheten sale-and-lease-back transacties bij B2B situaties worden uitgediept. Hierbij zullen de betekenis en de toepassing hiervan uitgediept worden.

Ook zal worden gekeken naar de recente trend omtrent erfpachtlease, beter bekend als duokoop. Deze recent opgekomen vorm van sale-and-lease-back in combinatie met erfpacht wordt dan ook apart behandeld.

3.2 B2B

Als eerste wordt gekeken naar de B2B-transacties welke gesloten worden tussen twee ondernemers. Wanneer een transactie plaatsvindt tussen twee ondernemers wordt er gesproken van een B2B-transactie. Binnen B2B-situaties worden vaak leaseovereenkomsten gesloten. Er wordt daarom ook ingegaan op de verschillende vormen van de leaseovereenkomst in B2B situaties. Hierbij staat centraal het kijken naar de specifieke kenmerken van iedere vorm en de verschillen tussen de verschillende vormen van leaseovereenkomsten. Eerst zal het begrip “financial lease” worden uitgelicht met daaropvolgend het begrip “operationele lease”. Ter afsluiting wordt ingegaan op de zogeheten sale-and-lease-backtransactie.

³⁶ Asser 7-X Onbenoemde overeenkomsten 2019/51.

³⁷ Burgerlijk Wetboek Boek 7 Art. 84 lid 2.

³⁸ Burgerlijk Wetboek Boek 7 Art. 84 lid 3.

³⁹ Asser 7-X Onbenoemde overeenkomsten 2019/53.

⁴⁰ Asser 7-X Onbenoemde overeenkomsten 2019/64.

3.2.1 Financial lease

Bij financiële leasing of financial lease heeft de overeenkomst grotendeels betrekking op de financiering van het object.⁴¹ Om een duidelijk onderscheid te maken tussen de verschillende leasevormen dient er verschil gemaakt te worden tussen het economisch eigendom en het juridische eigendom van het object.

Economisch eigendom

Het economisch eigendom is een gebruiksrecht voor een object. De definitie van economisch eigendom luidt als volgt: “De feitelijke beschikking over de zaak alsof men eigenaar is.”⁴² Bij het economische eigendom wordt het fysieke eigendom van het goed feitelijk overgedragen. Met het economische eigendom wordt er slechts een recht om het object te gebruiken overgedragen. Afhankelijk van de voorwaarde komt het economische eigendom ook met lasten, zoals onderhoud en het gebruik maken van het object.⁴³

Juridisch eigendom

Het juridische eigendom betreft het feitelijke eigendom van een object. Het juridische eigendom is dan ook het ruimste eigendom van een object. Voor de verkrijging van het juridische eigendom onder bijzondere titel is de overdracht (levering) van een object vereist.⁴⁴ Het eigendom, zoals vermeld in boek 5 van het Burgerlijk Wetboek, heeft altijd betrekking op het juridische eigendom.

Bij financial lease wordt in wezen een gebruiksrecht afgegeven, oftewel het economische eigendom welke doorgaans samenvalt met de economische levensduur van het goed dat ter beschikking is gesteld.⁴⁵ Gebruikelijk wordt het volledige aanschafbedrag van het object gefinancierd door de lessor. De lessor blijft bij deze vorm dan ook de juridische eigenaar van het object. De lessee, welke economische eigenaar is, is dan ook verantwoordelijk voor het object. De lessor neemt zo een groot deel van de lusten en de lasten over die verbonden zijn aan het juridische eigendom. Dit bijvoorbeeld door verantwoordelijk te zijn voor het onderhoud. De vergoeding van de lessor bestaat uit het geïnvesteerde bedrag plus de financieringslasten en winst.⁴⁶

Deze vorm lijkt dan ook sterk op een banklening. Echter is hier wel een substantieel verschil aanwezig. Aangezien een leasemaatschappij/lessee een goed begrip heeft van het waardeverloop van het object en nog steeds eigenaar is van het object, kan deze kennis ervoor zorgen dat zij bereid is een langere looptijd te accepteren. Dat betekent ook dat de maandelijkse lasten voor terugbetaling lager zullen zijn. Dit vanwege de langere looptijd en het mogelijk lagere risico van lease ten opzichte van een banklening.⁴⁷

⁴¹ Wat is Financiële leasing?, 2020.

⁴² Economisch Eigendom, 2020.

⁴³ Lokven, Hoofdvormen van leasing (korte samenvatting), 2015.

⁴⁴ AMS Advocaten, 2020.

⁴⁵ Rookmaaker-Penners LL.M, 2020.

⁴⁶ Rookmaaker-Penners LL.M, 2020.

⁴⁷ Wat is Financiële leasing?, 2020.

Na afloop van de leaseperiode bestaat de optie om juridisch eigenaar te worden van het goed. Mogelijk zal de leasemaatschappij hiervoor een vergoeding in rekening brengen als slotsom. Er bestaat echter ook de mogelijkheid dat het eigendom bij betaling van de laatste leasevergoeding direct overgaat naar de lessor. Leasemaatschappijen zijn vrij in het bepalen van deze slotbetaling. Deze kan gebaseerd zijn op de verwachte waarde op de tweedehandsmarkt of op een voorhand afgesproken leveringswaarde.⁴⁸

Er dient dan ook gesteld te worden dat van belang is dat bij financial lease de financiering van het te leasen object voorop staat.

3.2.2 Operationele lease

Bij operationele lease is er sprake van een opzegbaar contract welke sterke gelijkenissen vertoont met een verhuurovereenkomst. Operationele lease is een leasevorm waarbij de leasemaatschappij/lessor zowel juridisch als economisch eigenaar is van het geleasede object. Men krijgt de beschikking over een object en eventuele bijbehorende diensten om gebruik te maken van het object. Een lessee is slechts een gebruiker van het object. De lessee draagt in die zin geen risico omtrent het object. De additionele diensten welke als bijbehorende diensten kwalificeren zijn bijvoorbeeld onderhoud, verzekering of reparaties.

Bij operationele lease is de lessor eigenaar van het object. Een lessee verkrijgt voor een bepaalde periode het recht om gebruik te maken van het object. Na afloop van de leaseovereenkomst dient het object terug te gaan naar de lessor. Een lessor zal na afloop van de overeenkomst het object wederom op de markt plaatsen om de opbrengst van het object terug te verdienen. Vaak is de contractduur van het object bij operationele leasing korter dan de economische levensduur van het object. Dit zodat het object na afloop van de leaseovereenkomst nog een aanzienlijke waarde heeft, zodat deze op de markt kan worden gebracht.⁴⁹

Het risico van het object bij operationele lease ligt bij de lessor. De lessor draagt zo het risico omtrent eventuele waardevermindering of -vermeerdering. Veelal bestaat de mogelijkheid voor de lessee om na de leaseperiode het object te kopen tegen een vooraf vastgestelde prijs. Een lessee heeft slechts het recht om een object te kopen en wordt hiertoe niet verplicht. Een lessee kan ten tijde van afloop van de leaseperiode kiezen om het object wel of niet af te nemen. Een lessee zal alleen gebruik maken van dit recht wanneer dat de economische waarde van het object hoger blijkt dan de vooraf afgesproken prijs. Een lessee loopt dan ook geen economisch risico bij operationele lease.⁵⁰

Operationele lease komt vaak voor bij de leasing van bijvoorbeeld auto's, computers en dergelijke.⁵¹ Ondernemers lopen in dit geval een minimaal risico en hebben op voorhand duidelijkheid omtrent de maandelijkse kosten vastgesteld. In tegenstelling tot financial lease kan ook gesteld worden dat bij operationele lease het object, dan wel het gebruik van een object centraal staat.

⁴⁸ Wat is Financiële leasing?, 2020.

⁴⁹ Wat is Financiële leasing?, 2020.

⁵⁰ Wat is Operational Lease?, 2020.

⁵¹ Rookmaaker-Penners LL.M, 2020.

3.2.3 Sale-and-lease-back

Naast de eerste paar behandelde leasevormen zal ook worden ingegaan op de sale-and-lease-back-transacties. Dit is echter geen specifieke leasevorm, maar wel een variatie op een leasevorm welke apart behandeld dient te worden.

Sale-and-lease-back is een vorm van leasing met een tweeledige structuur. Ten eerste betreft het een verkoop en levering van een object door de verkoper aan de leaseverstrekker. Opgemerkt dient te worden dat een leaseverstrekker verschillende vormen kan hebben, zoals een verzekeraar, bank, investeringsmaatschappij of leasemaatschappij. Tegelijkertijd wordt er een leaseovereenkomst tussen de oorspronkelijke verkoper en dezelfde leasemaatschappij gesloten, in het kader van de lease van hetzelfde object. Het feit is dat de oorspronkelijke verkoper nog steeds beschikking heeft over het object en deze zo kan blijven gebruiken zonder dat dit ten koste gaat van het vermogen van de onderneming van de verkoper.⁵² Dit leidt dan ook tot een liquiditeitsvoordeel voor de oorspronkelijke verkoper⁵³.

De leaseovereenkomst welke volgt uit de sale-and-lease-back-transactie kan zowel worden toegepast op een operationele- als financiële lease vorm.⁵⁴

Afhankelijk van de gekozen leasevorm zal slechts het juridische eigendom worden overgedragen ingeval van financiële lease of zowel het juridische- en economische eigendom in geval van operationele lease. Verder sluit de lease-and-sale-back-transactie aan op de eerder behandelde leasevormen.

Een bijzondere vorm van de sale-and-lease-back-transactie is de zogeheten erfpachtlease, welke verder in deze scriptie behandeld zal worden.

3.3 B2C

Leasing komt niet alleen voor in B2B-situaties, maar ook in B2C-situaties. Private lease is de afgelopen jaren sterk toegenomen in populariteit en zeker omtrent de private lease van auto's.⁵⁵ Het aantal consumenten dat gebruik maakt van een private leasevorm, zoals de lease in B2C situaties genoemd wordt, is de afgelopen jaren sterk toegenomen. In 2016 waren er nog 64.000 consumenten die via een private leasestructuur een auto aanschafden. Dit aantal wordt in 2020 door ING geschat op 100.000.⁵⁶

Consumenten zien bij private lease verschillende voordelen. Zo dient geen hoog aanschafbedrag in één keer te worden betaald en geeft het vaste maandbedrag duidelijkheid omtrent de kosten.⁵⁷

Private lease wordt gezien als een vorm van huren en sluit dan ook het beste aan op operationele lease. Er zijn verschillende soorten van private lease. Zo zijn er ook verschillende

⁵² Lokven, 'Sale-and-lease-back'-overeenkomsten, 2015.

⁵³ Kleijn & Rijkels, 2012.

⁵⁴ Houben, 2015.

⁵⁵ Carros.nl, 2017.

⁵⁶ Carros.nl, 2017.

⁵⁷ ANWB, 2020.

vormen waarbij na afloop van de leasetermijnen de auto tegen een gereduceerd bedrag kan worden aangeschaft door een consument.

De verschillende leasevormen zijn niet alleen in B2B situaties te zien, maar kunnen ook voorkomen in de B2C situaties.

3.4 Erfpacht en leasing

Naast vormen van leasing waarbij een roerende zaak onderdeel is van de overeenkomst, komen leaseovereenkomsten ook veel voor bij onroerende zaken. In deze gevallen is er echter vaak sprake van een structuur waarbij erfpacht een rol speelt. Niet alleen in B2B situaties komt dit voor, maar ook bij B2C situaties is bijvoorbeeld een sale-and-lease-back-transactie met erfpacht steeds voorkomender. In de volksmond wordt deze constructie ook wel ‘duokoop’ genoemd in B2C situaties. Duokoop is de laatste jaren, door toenemende woningprijzen, een steeds populairder fenomeen geworden.⁵⁸ Bij een duokoopregeling krijgt de koper het eigendom van een woning door middel van een opstalrecht. Daarmee verkrijgt de koper het economisch eigendom. Het juridische eigendom van de grond wordt bijvoorbeeld door een pensioenfonds als investering gekocht.⁵⁹

Leasing met onroerende zaken en een erfpachtconstructie kan toegepast worden bij zowel een operationele als financiële lease. Dit is afhankelijk van de overeenkomst, ook bij duokoop. De leasebetaling bijbehorende bij deze constructie is anders opgebouwd dan bij andere leasevormen. Bij deze financieringsconstructie is de vergoeding namelijk afhankelijk van het canon en de eventuele financieringskosten voor het investeringsorgaan. Naar verwachting zal dit door de toenemende verkoopprijs van woningen in Nederland, ondanks de risico's, verder aan populariteit toenemen.⁶⁰

Ook bij B2B-situaties komt deze financieringsvorm veel voor. Zo zijn recent in het arrest Mydibel van het Hof van Justitie nog vragen naar voren gekomen omtrent deze financieringsvorm.

De jurisprudentie en gevolgen omtrent dit onderwerp zullen verderop in deze scriptie behandeld worden. Hierbij zal ook nader worden ingegaan op de financieringsvorm en de behandeling hiervan binnen de btw welke hiermee samenhangt.

3.5 Leasing in de Btw-richtlijn

In de Btw-richtlijn 2006/112/EG (hierna: btw-richtlijn)⁶¹ wordt geen definitie gegeven van het begrip lease. Zowel het begrip operationele lease als het begrip financiële lease wordt niet genoemd. Wel is in het voorstel voor de Zesde richtlijn gesproken over een situatie welke sterke gelijkenissen heeft met financiële lease.

In het voorstel van de richtlijn werd in artikel 5 het volgende aangemerkt als een levering:
“1. De afgifte van een roerend goed binnen het kader van een overeenkomst volgens welke het goed gedurende een bepaalde periode in gebruik wordt gegeven, zonder mogelijkheid

⁵⁸ Smit, 2020.

⁵⁹ Weeren, 2014.

⁶⁰ Smit, 2020.

⁶¹ Geraadpleegd: Belastingwetten 2020, Wolters Kluwer, Deventer, Eenenvijftigste druk

tot eenzijdige opzegging vanwege de gebruiker en waarin het beding is opgenomen, inhoudende dat de gebruiker aan het einde van de overeenkomst over een optierecht tot koop beschikt, een en andere mits het totaal van de periodiek te verrichten betalingen, exclusief de financieringskosten, bij benadering overeenkomst met de waarde van het goed op de dag van afgifte aan de gebruiker;

2. De afgifte van een onroerend goed binnen het kader van een overeenkomst volgens welke het goed gedurende een bepaalde periode in gebruik wordt gegeven, zonder mogelijkheid tot eenzijdige opzegging vanwege de gebruiker en met name binnen het kader van elke overeenkomst waarin het beding voorkomt inhoudende dat de gebruiker aan het einde van de overeenkomst beschikt over een optierecht tot koop van het terrein en/of gebouw, een en ander mits de voor het uitoefenen van het optierecht te betalen prijs:

- slechts een symbolisch bedrag vormt hetwelk met de economische waarde van het goed op het tijdstip waarop het optierecht wordt uitgeoefend geen verband houdt, of;
- overeenkomt met de waarde van het terrein zoals deze is vastgesteld op het tijdstip waarop de overeenkomst wordt gesloten en/of met de restwaarde van de gebouwen ten tijde van het uitoefenen van het optierecht, of wordt bepaald aan de hand van de reële waarde van het goed ten tijde van het uitoefenen van het optierecht.”

Het toepassen van de bepaling in de Btw-richtlijn had veel verduidelijking kunnen geven. Aangezien de richtlijn een doorwerkende kracht heeft in de btw-wetgeving van de lidstaten. Lidstaten zouden dan ook een uniforme behandeling op basis van de richtlijn dienen te implementeren voor de btw-behandeling van lease transacties. Binnen de literatuur is er dan ook discussie hoe zwaar aan deze richtlijngeschiedenis mee weegt. Verschillende auteurs beargumenteren op basis van deze richtlijngeschiedenis dat gesteld kan worden dat er bij financiële lease sprake is van een dienst.⁶²

Met betrekking tot huurkoop, welke vergeleken kan worden met operationele lease, is er in de richtlijn meer duidelijkheid te vinden in artikel 14, tweede lid van de Btw-richtlijn. In dit lid wordt bepaald dat de afgifte van een goed ingevolge een overeenkomst volgens welke een goed gedurende een bepaalde periode in huur wordt gegeven of als gevolg van een overeenkomst tot koop en verkoop op afbetaling. In beide gevallen geldt onder het beding dat normaliter de afgifte van het goed, kwalificeert als de levering van een goed.

In een uitspraak van de Hoge Raad van 12 juli 2002 is besloten dat de Nederlandse toepassing van zoals in de Wet op de Omzetbelasting 1968, artikel 3, eerste lid, onderdeel b in overeenstemming is met de Btw-richtlijn.⁶³

Ondanks deze bepaling blijkt het toch dat er veel onduidelijkheid is omtrent het onderwerp leasing. Dit is op te maken uit de verschillende arresten en publicaties omtrent dit onderwerp, welke later concreter behandeld zullen worden. Er zijn, zoals eerder genoemd, wel enkele aanknopingspunten. Doordat er echter geen vaste richtsnoer is voor de inhoud van een leaseovereenkomst zijn er nog veel vragen over de toepassing van leasing binnen de btw.

⁶² Bijl, Hilten, & Vliet, 2001 & Hilten M. v., 1990.

⁶³ HR 12 Juli 2002, nr. 37 426, BNB 2002/327

3.6 Tussenconclusie

Zoals in het voorgaande is aangegeven zijn er twee vormen van leaseovereenkomsten, te weten financiële en operationele lease. Echter de gevolgen voor de btw zijn niet altijd even duidelijk omtrent dit onderwerp. Daarnaast is duidelijk dat leasing ook binnen B2C-situaties steeds meer aan populariteit wint. Dit door bijvoorbeeld private lease bij auto's, maar ook door het zogeheten duokoopsysteem. De sale-and-lease (of erfpacht-and-lease-) back transacties spelen hierbij ook een steeds grotere rol.

In het volgende hoofdstuk zal de vraag of en wanneer een leaseovereenkomst kwalificeert als een dienst of de levering van een goed voor de btw behandeld worden. Hierbij zal gekeken worden naar het Nederlandse leasingbesluit omtrent de kwalificatie van levering als de levering van een goed dan wel dienst en naar verschillende uitspraken van het Hof van Justitie. Opgemerkt dient te worden dat het leasingbesluit een mening is van de Staatssecretaris van Financiën en dus geen wetgeving is. Hierbij wordt ook ingegaan op de toepassing van het vraagstuk leasing in verschillende Europese buurlanden en derde landen van buiten de Unie.

4. Leasing: een dienst of een levering

Eén van de belangrijkste problemen omtrent leaseovereenkomsten is de plaatsbepaling van de prestatie. Hierbij komt het vraagstuk kijken of de leasing van een goed gezien kan worden als de levering van een dienst of de levering van een goed. Afhankelijk van deze kwalificatie kan de plaats-van-dienstbepalingen worden toegepast op de lease verstrekking.

In de btw-literatuur wordt vaak onderscheid gemaakt tussen operationele lease en financial lease voor de plaatsbepaling van een prestatie.⁶⁴ Dit komt doordat er geen vaste regelgeving over de begrippen operationele en financiële lease bestaat wat het lastig maakt om een onderscheid te maken tussen deze twee vormen met betrekking tot de btw-kwalificatie als levering van een goed of als dienstverrichting. Zoals Rookmaker-Penners naar mijn mening ook terecht opmerkt, hangt het van de uiteindelijke kenmerken van een specifieke leaseovereenkomst af of deze kwalificeert als een levering van een goed of een dienst.

Zoals eerder aangegeven is er geen duidelijke definitie van lease in de btw-richtlijn te vinden. Echter is er wel verschillende rechtgevendende jurisprudentie welke duidelijkheid kan verschaffen omtrent de vraag of er sprake is van een levering van een dienst of goed. Hierbij wordt ingegaan op de arresten Safe, Mercedes-Benz Financial Services UK Ltd. en Lombard. Daarnaast zal ook Nederlandse jurisprudentie worden aangehaald omtrent leasing. Daarnaast wordt er verder gekeken naar de Nederlandse implementatie omtrent leasing. In het kader van de algemene achtergrond omtrent de plaats van dienst of levering wordt verwezen naar hoofdstuk 2 omtrent het btw-stappenplan.

4.1 Europese Jurisprudentie

De Europese jurisprudentie omtrent de leasing zal op chronologische volgorde behandeld worden. Hierbij zal eerst worden ingegaan op het arrest Safe van 8 februari 1990.⁶⁵ In navolging hierop zal het arrest Mercedes-Benz Financial Service UK Ltd.⁶⁶ behandeld worden. In verdere hoofdstukken zullen nog aanvullende jurisprudentie aangehaald worden.

4.1.1. Arrest Safe

Het arrest Safe betreft een Nederlandse zaak waarin de vraag naar voren komt wanneer er sprake is van een levering van een goed. De casus uit het arrest betreft het volgende. A draagt het economische eigendom van een onroerende zaak over aan B. Nadat deze overdracht heeft plaats gevonden vinden er vervaardigingshandelingen plaats ten aanzien van de onroerende zaak. B draagt hierna zijn rechten met betrekking tot de onroerende zaak over aan C. Ook A draagt het juridische eigendom over aan C.⁶⁷

De inspecteur stelt hier dat de juridische eigendomsoverdracht van de onroerende zaak aan C een belaste levering is. Hiervoor vindt de inspecteur zijn grondslag in art. 3, derde lid van de Wet OB 1968. De belanghebbende stelt dat de overdracht van het economische eigendom een vrijgestelde levering is op basis van het inmiddels vervallen artikel 3, eerste lid, letter van de Wet OB 1968.

⁶⁴ Rookmaaker-Penners LL.M, 2020.

⁶⁵ 08-02-1990, Safe Rekencentrum, HvJ C-320/88, ECLI:EU:C:1990:91

⁶⁶ 04-10-2017, Mercedes-Benz Financial Services UK, HvJ C-164/16, ECLI:EU:2017:734

⁶⁷ Reugebrink, 1990.

Het Hof van Justitie kijkt voor zijn uitspraak in deze situatie naar de letterlijke tekst zoals aangegeven in Artikel 5, lid 1 van de toenmalige Zesde Richtlijn welke zijn gelijke vindt in het huidige Artikel 14 van de Btw-richtlijn. Hierin staat vermeld dat de levering van een goed het volgende betreft: “Als levering van een goed wordt beschouwd de overdracht of overgang van de macht om als eigenaar over een lichamelijke zaak te beschikken.⁶⁸ Het Hof van Justitie ziet hierin dan ook dat niet aangesloten dient te worden bij een nationale kwalificatie van overdracht, maar elke overdrachtshandeling van een lichamelijke zaak. Daarnaast is van belang dat de andere partij daadwerkelijk de beschikking heeft over de zaak en als het ware als de eigenaar van deze zaak kan handelen.⁶⁹

Het Hof van Justitie merkt hier voor de eerste keer op dat het tot problemen kan leiden wanneer er geen uniforme omschrijving is van belastbare handelingen. Zij onderkent hier de problematiek waarbij tussen verschillende lidstaten andere civielrechtelijke voorwaarden zijn omtrent de overdracht van het eigendom van een zaak.

Op basis van de hier voorafgaande benoemde stelt het Hof van Justitie dan ook dat Artikel 5, eerste lid van de Zesde richtlijn jo. Art. 14, eerste lid van de Btw-richtlijn zo dient te worden uitgelegd dat als de levering van een goed wordt beschouwd: “de overdracht van de macht om als een eigenaar over een lichamelijke zaak te beschikken, ook indien geen overdracht van de juridische eigendom van de zaak plaatsvindt”.⁷⁰

Hierbij wordt zeker richting gegeven door het Hof van Justitie aan het feit wanneer er sprake is van de overgang van macht. Echter, over de vraag of de overgang van het economische eigendom altijd gezien dient te worden als de levering van een goed, levert het Hof van Justitie geen uitspraak. Zij stelt in dit verband dat op basis van de feitelijke omstandigheden beoordeeld dient te worden of deze omstandigheden van geval tot geval kunnen verschillen.⁷¹

In het arrest Safe zijn door het Hof van Justitie ook duidelijke aanwijzingen gegeven dat wanneer er sprake is van financiële lease of huurkoop, gesproken kan worden van de levering van een goed. Gelijk aan financiële lease gaat namelijk het economische eigendom van het goed over op het moment dat de overeenkomst wordt gesloten. Echter houdt de leasemaatschappij nog het juridische eigendom. Dit zou als gevolg hebben voor de btw dat de plaats-van-leveringsregels op basis van artikel 5 van de Wet op de Omzetbelasting van toepassing zou moeten zijn. Dit zou inhouden dat de plaats van levering is daar waar de verzending of het vervoer aanvangt.

Echter zoals het Hof van Justitie aangeeft, betekenen het begrip economische eigendomsoverdracht nog niet dat er sprake is van de levering van een goed.

Er wordt dan ook zeker richting gegeven door het arrest Safe. Helaas is er geen eenduidig antwoord op de vraag of lease kan worden behandeld als de levering van een goed of dienst. Hierin deel ik mijn mening met Rookmaker-Penners welke stelt dat het arrest Safe ruimte

⁶⁸ Reugebrink, 1990 & Arrest Safe, 1990 R.O. 6.

⁶⁹ Reugebrink, 1990 & Arrest Safe, 1990 R.O. 7.

⁷⁰ Reugebrink, 1990 & Arrest Safe, 1990 R.O. 9.

⁷¹ Reugebrink, 1990 & Arrest Safe, 1990 R.O. 13.

geeft om bij een overdracht van een goed ingevolge een leaseovereenkomst mogelijkheid biedt een levering aan te nemen⁷².

4.1.2. Arrest Mercedes-Benz Financial Services

In het arrest Mercedes-Benz Financial Services speelt wederom de vraag of er sprake is van de levering van een goed. Specifiek wordt hier ingegaan op artikel 14 lid 2 onderdeel b van de btw-richtlijn waarvan de laatste woorden luiden als volgt: 'normaal het goed uiterlijk bij betaling van de laatste termijn in eigendom wordt verkregen'.

Mercedes-Benz Financial Services biedt hierin drie verschillende type overeenkomsten aan met betrekking tot het beschikbaar stellen van voertuigen. Afnemers kunnen ten eerste gebruik maken van een huurovereenkomst. Hierbij behoudt Mercedes-Benz het juridische eigendom en dient na afloop van de overeenkomst het voertuig wederom te worden overgedragen aan Mercedes-Benz.

Het tweede type overeenkomst betreft een huurkoopovereenkomst. Hierbij dient het voertuig na afloop van de huurperiode tegen een afgesproken bedrag te worden overgenomen door de afnemer van de overeenkomst.

Als derde is er sprake van een gemengde overeenkomst (agility-overeenkomst). Deze overeenkomst houdt in dat de huurder na afloop van de overeenkomst de optie heeft om het voertuig te kopen tegen een nader te bepalen bedrag. Het overnamebedrag wordt vastgesteld op basis van de gemiddelde verwachte waarde van het voertuig op het tijdstip waarop de koop plaatsvindt. Het leasebedrag wordt bij dit type overeenkomst bepaald door het bedrag van de auto verminderd met het overnamebedrag en vermeerderd met de financieringskosten.

HMRC stelt met betrekking tot het derde type overeenkomst dat deze gelijk dient behandeld te worden als de huurkoopovereenkomst.⁷³ Dit zou ten gevolge hebben dat beide overeenkomsten kwalificeren als de levering van een goed in de zin van artikel 14 lid 2 onderdeel b van de Btw-richtlijn. Mercedes-Benz Financial Services stelt echter dat op basis van het feit dat een eigendomsoverdracht niet noodzakelijk is, dit gezien het optierecht om de auto over te nemen, er geen sprake is van de levering van een goed. Zij stelt zich dan ook op het standpunt dat er sprake is van de levering van een dienst. Over de kwalificatie van de huurovereenkomst (gekwaliceerd als dienst) en de huurkoopovereenkomst (levering van goed) bestaat geen discussie.

Uit de feiten met betrekking tot deze zaak blijkt dat ongeveer de helft van de klanten welke gebruik maken van de agility-overeenkomst ook daadwerkelijk gebruik maakt van de optie om de auto over te nemen aan het einde van de looptijd van de overeenkomst.⁷⁴

De vraag die in dit arrest daarom beantwoord dient te worden is of het hebben van een optie om een goed over te kopen tegen een gereduceerde prijs, al voldoende is om de kwalificatie te laten veranderen van de levering van een dienst naar de levering van een goed op basis van artikel 14 lid 2 onderdeel b van de Btw-richtlijn.

⁷² Rookmaaker-Penners LL.M, 2020.

⁷³ Arrest Mercedes Benz Financial Services UK, 2017 R.O. 18.

⁷⁴ Arrest Mercedes Benz Financial Services UK, 2017 R.O. 16.

Het Hof van Justitie stelt dat de overdracht van het eigendom aan het einde van de overeenkomst of het feit dat de geactualiseerde optelsom van termijnen praktisch gelijk is aan de verkoopwaarde van het goed, criteria kunnen zijn waarop gebaseerd kan worden dat er sprake is van financiële leasing.⁷⁵ Deze conclusie trekt zij op basis van de arresten Eon Aset Menidjmont⁷⁶ en NLB Leasing⁷⁷.

Echter stellen zij in navolging dat ondanks er sprake is van financiële leasing, dit nog niet voldoende is om te bepalen dat van de levering van een goed gesproken kan worden, zoals vermeld in artikel 14 lid 2 van de Btw-richtlijn.⁷⁸ In het arrest benoemt het Hof van Justitie een tweetal elementen waarop de juridische kwalificatie kan worden bepaald.⁷⁹

Ten eerste moet er sprake zijn van een uitdrukkelijk beding van overdracht van eigendom van dat goed dat de leasinggever aan de leasingnemer bevat. Daarin dient een onderscheid gemaakt te worden tussen de bepaling van artikel 14 lid 1 en artikel 14 lid 2 onder b van de Btw-richtlijn. In het eerste geval wordt namelijk verwezen naar overdracht of overgang van de macht om als een eigenaar over een zaak te beschikken. Echter verwijst lid 2, onder b meer expliciet naar “de verkrijging in eigendom” van dat goed.⁸⁰

Het Hof van Justitie stelt in overeenstemming met de conclusie van de advocaat-generaal dat het uitdrukkelijke beding van eigendomsoverdracht in de overeenkomst dient te zijn opgenomen wanneer deze overeenkomst een koopoptie voor het geleasede goed bevat.⁸¹

Het tweede element wat wordt benoemd door het Hof van Justitie is het volgende: “uit de bedingen van de overeenkomst, zoals objectief beoordeeld en op het ogenblik van ondertekening ervan, moet duidelijk blijken dat de eigendom van het goed automatisch wordt verkregen door de leasingnemer wanneer de overeenkomst op de normale wijze wordt uitgevoerd tot aan het einde van de looptijd ervan.”⁸²

Uit de bewoording van artikel 14, lid 2 onder b, blijkt dan ook dat de overgang van het goed dient samen te gaan met de laatste betaling met betrekking tot de leaseovereenkomst.⁸³ Zowel het Hof van Justitie als de Advocaat-Generaal (hierna: AG) stellen wanneer er een keuze is om te opteren voor het verkrijgen van het goed, verlegging van de overeenkomst of teruggave aan de leasegever afhankelijk is van de datum waarop de keuze gemaakt wordt, deze automatische overdracht er niet is.

Echter dient dit wederom genuanceerd te worden door het Hof. Deze stelt namelijk wel dat gekeken moet worden naar de economische realiteit. Deze economische realiteit houdt in dat

⁷⁵ Arrest Mercedes Benz Financial Services UK, 2017 R.O. 27.

⁷⁶ Eon Aset Menidjmont, 2012 R.O. 38.

⁷⁷ NLB Leasing, 2015 R.O. 30.

⁷⁸ Arrest Mercedes Benz Financial Services UK, 2017 R.O. 28.

⁷⁹ Arrest Mercedes Benz Financial Services UK, 2017 R.O. 29.

⁸⁰ Arrest Mercedes Benz Financial Services UK, 2017 R.O. 31.

⁸¹ Arrest Mercedes Benz Financial Services UK, 2017 R.O. 33 & Conclusie A-G Szpunar, Mercedes-Benz Financial Services UK, 2017.

⁸² Arrest Mercedes Benz Financial Services UK, 2017 R.O. 34.

⁸³ Arrest Mercedes Benz Financial Services UK, 2017 R.O. 35.

gelet op de financiële voorwaarde van een overeenkomst, als het voor de leasingnemer de enige economische rationele keuze blijkt om gebruik te maken van de koopoptie, er dan sprake is van de levering van een goed op basis van artikel 14, lid 2, onder b. Het Hof geeft nog extra duidelijkheid wanneer aan deze enige economische rationele keuze wordt voldaan. Dat kan bijvoorbeeld het geval zijn wanneer uit een overeenkomst blijkt dat een lessee de optie krijgt voorgelegd tot overname, de som van de bij de overeenkomst bepaalde termijn overeenstemt met de verkoopwaarde van het goed, de financieringskosten hierin meegenomen. Daarnaast moet de leasingnemer bij keuze voor de optie geen aanzienlijk hoger bedrag betalen voor de overname.⁸⁴

In deze casus krijgt Mercedes-Benz Financial Services dan ook geen gelijk en dient de agility-overeenkomst behandeld te worden als de levering van een goed op basis van artikel 14 lid 2 onder b van de Btw-richtlijn.

Wolf merkt in zijn commentaar op dat uiteindelijk de inhoud van de overeenkomst beslissend is. Wanneer er sprake is van een overeenkomst waarbij de eigendom van het leaseobject bij betaling van de laatste leasetermijn op de lessee overgaat, dan is er sprake van een levering, wordt in dit arrest bevestigd.⁸⁵

Wat naar mijn mening terecht wordt opgemerkt is dat gesteld wordt dat hier sprake is van “een enige rationale economische keuze”. Dit terwijl slechts 50% van de lessees daadwerkelijk de optie uitoefent.⁸⁶ Persoonlijk zou ik verwachten dat dit percentage vele malen hoger zou liggen als dit de enige rationele economische keuze zou zijn. Net zoals aangegeven door Redactie Vakstudie-Nieuws is het begrip enige rationele economische keuze nogal beperkt. Er wordt door het Hof enige inkleuring gegeven aan het begrip, echter geeft dit voor de praktijk weinig duidelijk beeld.⁸⁷ Ook Linssen geeft aan dat de economisch rationele keuze niet eens zo rationeel hoeft te lijken.⁸⁸ Het begrip roept dan ook veel vragen op.

Het Hof van Justitie lijkt dan ook voor een redelijk vergaande uitleg te gaan omtrent artikel 14 lid 2 onderdeel b van de btw-richtlijn. Dit terwijl AG Szpunar voor een minder uitgebreide uitleg ging in zijn conclusie bijhorende dit arrest. Het Hof verdedigt deze uitleg door in te gaan op het rechtzekerheidsbeginsel (zie rechtsoverwegingen 40 en 41) en een correcte werking van de omzetbelasting.

Op basis van dit arrest maakt de redactie vakstudienieuws enkele opmerkingen bij de Nederlandse toepassing omtrent leasing. In Nederland hebben wij richtlijnen omtrent leasing op basis van het leasingbesluit van 25 januari 2007.⁸⁹ Ook Wolf stelt dat de Nederlandse toepassing mogelijk toe is aan een herziening en ziet enkele opmerkingen.⁹⁰

⁸⁴ Arrest Mercedes Benz Financial Services UK, 2017 R.O. 38.

⁸⁵ Wolf, 2017.

⁸⁶ Redactie Vakstudie Nieuws, 2017.

⁸⁷ Redactie Vakstudie Nieuws, 2017.

⁸⁸ Linssen, 2018.

⁸⁹ Besluit Leasing, 2007.

⁹⁰ Wolf, 2017.

In het volgende deelhoofdstuk zal nader worden ingegaan op de Nederlandse toepassing omtrent leasing en zal het leasingbesluit uitgebreid behandeld worden. Hierbij zal ook worden ingegaan op de kritiek omtrent dit besluit op basis van het arrest Mercedes-Benz Financial Services.

4.2 Nederlandse toepassing

Nu zal worden ingegaan op de Nederlandse toepassing omtrent leasing. Eerst zal worden ingegaan op een arrest van de Hoge Raad van 30 november 2007. Daarna zal het leasingbesluit van 25 januari 2007, nr. CPP 2006/2847 worden behandeld. In dit besluit wordt de Nederlandse toepassing omtrent leasing nader toegelicht.

4.2.1 Hoge Raad 30 november 2007, nr. 37 647

In navolging van de Europese jurisprudentie zal nu een nationale uitspraak omtrent leasing behandeld worden. In dit kader zal de uitspraak van de Hoge Raad van 30 November 2017 behandeld worden⁹¹. Deze uitspraak gaat om een zogeheten ziekenhuisconstructie.

De belanghebbende in deze zaak heeft medische apparatuur aangekocht. Het enige doel van de belanghebbende is medische apparatuur te leasen tegen kostprijs aan een ziekenhuis.⁹² De leasevergoeding bedraagt 1/10 van de aankoopprijs van de medische goederen. Het ziekenhuis verricht vrijgestelde prestaties, waardoor zij geen recht op aftrek van voorbelasting geniet. Omdat de lease door belanghebbende wel kwalificeert als een belastbare levering, geniet zij wel recht op aftrek van voorbelasting. Voor de financiering van de aankoop door de belanghebbende, wordt een lening afgesloten met het ziekenhuis.

Het doel was om na vier jaar (na afloop van de herzieningstermijn) een fusie plaats te laten vinden tussen het ziekenhuis en belanghebbende.⁹³ Hiermee kan de btw druk op de aankoop van de medische apparatuur worden beperkt. Uiteraard is dit indien deze structuur slaagt.

De inspecteur stelt namelijk dat de in de lease opgenomen zaken door belanghebbende direct zijn door geleverd aan het ziekenhuis, waarbij de lening wordt gezien als de vergoeding voor de geleverde objecten.⁹⁴

De vraag die daarom beantwoord dient te worden is of het hier gaat om een verhuurdienst of de directe levering van een goed.

Het Gerechtshof te Amsterdam (hierna: Hof) gaat mee met de inspecteur en stelt dat er in deze constructie sprake is van een levering en niet van een leasingdienst.⁹⁵ Dit baseert het Hof op wat in de contacten vermeld wordt met betrekking tot de overgang van het risico voor het tenietgaan van en schade aan de zaken. Daarnaast stelt het Hof dat er geen debiteurenrisico wordt gelopen, vanwege de samenhang tussen de bedragen van de leasetermijnen en de bedragen van de aflossing van de lening. Het feit dat de belanghebbende het recht behoudt om het object over te dragen aan derde ziet het Hof niet als een veranderende voorwaarde.⁹⁶

De Hoge Raad stelt echter dat het Hof het recht niet goed heeft toegepast en behandelt dit verder in haar arrest. In verwijzing naar het arrest Safe stelt zij dat een goed wordt geleverd

⁹¹ HR 30-11-2007, nr. 37 647, ECLI:NL:HR:2007:BB9019.

⁹² Hoge Raad 30-11-2007, 2007.

⁹³ Hummel, 2008.

⁹⁴ Hoge Raad 30-11-2007, 2007 R.O. 3.1.2.

⁹⁵ Gerechtshof te Amsterdam van 23 juli 2001, nr. P00/00216.

⁹⁶ Hoge Raad 30-11-2007, 2007 R.O. 3.3.3.

door de macht om als eigenaar over een lichamelijk zaak te beschikken aan een ander over te dragen. Voor het aannemen van deze overdracht van die macht is het onvoldoende te stellen dat de feitelijke beschikkingsmacht over de medische apparatuur is overdragen alsmede het economisch belang. Voor het aannemen van de overdracht is het vereist dat ook de juridische eigendom onherroepelijk wordt overgedragen.⁹⁷ Hummel benoemt in zijn noot bij dit arrest dan ook het belang van de contractuele bepalingen. Hij heeft in deze zaak de contracten mogen inzien en heeft op basis hiervan ook geen aanleiding gezien om de transactie anders dan een verhuurdienst te zien.⁹⁸ Centraal lijkt dan ook wederom de vraag te staan of de juridische titel is overgaan. Nu dit niet het geval is wordt direct aangesloten bij een verhuurdienst/operationele lease.

Omtrent de ontwijking van de omzetbelasting voor het ziekenhuis zou nog fraus legis van toepassing kunnen zijn. Aangezien deze constructie als doel heeft om omzetbelasting te ontwijken. Echter ligt dit buiten de reikwijdte van deze scriptie. Waardoor hierop niet nader worden ingegaan.

4.2.2. Besluit 25 januari 2007, nr. CPP 2006/2847

In Nederland is per 25 januari 2007 een besluit uitgevaardigd over de heffing van omzetbelasting bij leasing.⁹⁹ In dit besluit wordt ingegaan op een tweetal vraagstukken omtrent leasing. Ten eerste op de kwalificatie van de levering. Hierbij staat de vraag centraal of er sprake is van de levering van een goed of van een dienst. Daarnaast wordt ook een paragraaf besteed in het besluit aan het vaststellen van de maatstaf van heffing. Hier zal nader op worden ingegaan in hoofdstuk 5, waarbij de maatstaf van heffing uitgebreid behandeld wordt.

Het besluit is uitgevaardigd onder de Nederlandse btw-regelgeving per 1 januari 2007 en de toenmalige beschikbare jurisprudentie. Hierbij zijn recentere richtinggevende arresten, zoals het hiervoor behandelde arrest Mercedes-Benz Financial Service (hoofdstuk 4.1.2) en arrest Lombard (4.1.3), vanzelfsprekend niet in acht genomen.

In het besluit wordt omtrent de situatie wanneer sprake is van de levering van een goed of van een dienst aangehaakt bij artikel 3 van de Wet op de Omzetbelasting. Hierbij neemt het besluit twee artikelen ter overweging, namelijk

- Artikel 3, eerste lid, onderdeel a → “de overdracht of overgang van de macht om als eigenaar over een goed te beschikken” en;
- Artikel 3, eerste lid, onderdeel b → “de afgifte van goederen ingevolge een overeenkomst van huurkoop”.

Hierbij stelt de wetgever op basis van artikel 4 van de Wet op de Omzetbelasting dat als bovenstaande niet aan de orde is, er dan gesproken wordt van de levering van een dienst.¹⁰⁰

De staatssecretaris gaat in mijn optiek in zijn verklaring voor een zeer ruime uitleg. Hij is dan ook van mening dat wanneer uit de voorwaarde van het leasecontract blijkt dat de lessor de macht om als eigenaar over een goed te beschikken heeft overgedragen aan de lessee, er dan

⁹⁷ Hoge Raad 30-11-2007, 2007 R.O. 3.3.2.

⁹⁸ Hummel, 2008.

⁹⁹ Besluit Leasing, 2007.

¹⁰⁰ Besluit Leasing, 2007 § 3.1.

sprake is van de levering van een goed¹⁰¹. Hierbij stelt hij dat gekeken dient te worden welke bevoegdheden de lessee heeft over het goed. Wanneer deze vergelijkbaar zijn met de bevoegdheden in een situatie waarbij een partij eigenaar van een goed is, dan kan gesproken worden van de levering van een goed. Deze situatie kan zich bijvoorbeeld voordoen wanneer de lessee het goed op ieder moment kan overdragen aan een derde. Om dit duidelijk vast te stellen heeft de staatssecretaris een vijftal voorwaarden opgesteld waar cumulatief aan voldaan dient te worden, te stellen dat er sprake is van de levering van een goed.

4.2.2.1. Vijf voorwaarden met betrekking tot de levering van goed

Ten eerste dient het object feitelijk ter beschikking te staan aan de lessee. De lessor heeft op basis van de leaseovereenkomst slechts beperkt eigendom om haar zekerheidsfunctie over het leaseobject veilig te stellen.¹⁰² Op die manier wordt er aangehaakt bij de splitsing tussen het juridische en het economische eigendom van het goed. De lessor heeft slechts juridische eigendom om haar eigen belangen omtrent het goed veilig te kunnen stellen. In de aanvulling omtrent deze voorwaarde geeft de staatssecretaris een vrij brede uitleg. Hierbij geeft de staatssecretaris aan dat, indien een lessee op basis van een onder leaseovereenkomst het goed door leaset, dit geen verandering teweegbrengt voor de kwalificatie. De lessor mag wel voorwaarden opnemen om dit te beperken. Echter moet hierbij in acht worden genomen dat het doel is om de zekerheid van de lessor te waarborgen. Bepaling van de verplichting om het goed in goede staat te houden, te onderhouden en zo nodig schade eraan te herstellen, wordt niet als voorwaarde gezien om de kwalificatie te veranderen. Dit valt allemaal samen met het waarborgen van de rechten van de lessor.

Ten tweede dient de lessee alle kosten en risico's te dragen omtrent het goed vanaf het moment dat zij deze in ontvangst heeft genomen. Eventuele kosten waarbij hieraan gedacht kan worden zijn kosten met betrekking tot het gebruik van het object, onderhoud en eventuele verzekeringen. Voorbeelden van risico's kunnen eventuele waardeveranderingen zijn of het feit dat een object onbruikbaar/vernietigd wordt.

Hierbij wordt wederom aangesloten bij het economische en juridische eigendom. In dit kader wordt nader ingegaan op het economische eigendom en bijhorende verantwoordelijkheden daarvan.¹⁰³

Ten derde dient de lessee de optie te hebben om aan het einde van de leaseperiode het goed te kopen tegen een zodanig lage prijs dat hij deze optie zal uitoefenen. Deze optieprijs dient op voorhand te zijn vastgesteld in de leaseovereenkomst. Met betrekking tot deze bepaling is naar mijn mening een lijn door te trekken naar het arrest Mercedes-Benz Financial Services. Echter wordt anders dan in dat arrest niet aangesloten bij "de enige economische reële keuze", maar wordt naar het prijspunt gekeken. Hierin lijkt het besluit nog redelijk conservatief te zijn. Echter moet er wel rekening mee worden gehouden dat dit arrest tien jaar na uitvaardiging van dit besluit geschreven is.¹⁰⁴

De staatssecretaris gaat in zijn uitleg horende bij deze bepaling verder door op de vraag wanneer er sprake is van een zodanig lage prijs dat aangenomen mag worden dat deze optie

¹⁰¹ Besluit Leasing, 2007 § 3.2.1.

¹⁰² Besluit Leasing, 2007 § 3.2.1.

¹⁰³ Besluit Leasing, 2007 § 3.2.1. Ad 2.

¹⁰⁴ Besluit Leasing, 2007 § 3.2.1 Ad 3.

zal worden uitgeoefend. Hierbij stelt hij dat er sprake is van een economisch “dwingend” optierecht als de prijs is vastgesteld op niet meer dan 10% van de waarde van het goed in het economisch verkeer aan het einde van de leaseperiode. De optieprijs dient voorafgaande aan het aangaan van de leaseovereenkomst op basis van een schatting te zijn vastgesteld. Aangezien het hier om een feit gaat wat slechts bij afloop van de leaseovereenkomst met zekerheid kan worden gezegd, stelt hij ook dat wanneer aan het einde van de overeenkomst blijkt dat het goed alsnog zodanig laag uitvalt dat de optieprijs niet langer als economisch dwingend valt te beoordelen, geen wijziging van de kwalificatie dient plaats te vinden. Dit tenzij het op voorhand al te voorzien was. Naar mijn mening leidt deze laatste zin tot een zeer beperkte mogelijkheid. Hierbij lijkt het te gaan om een zogenaamde herstelsituatie toe te staan, indien er creatief wordt omgegaan met leaseovereenkomsten.¹⁰⁵

Deze bepaling kan tot veel discussie leiden. Er dient namelijk op voorhand een schatting te worden gemaakt van een feit wat pas over een aantal jaar kan worden vastgesteld. Hierbij dient rekening te worden gehouden met technologische ontwikkeling en een veranderende marktbehoefte. Echter wordt wel een harde grens van 10% gesteld in de bepaling.¹⁰⁶ Daarnaast moet opgemerkt worden dat in het arrest Mercedes-Benz Financial Services UK hiervoor het begrip “enige economische rationele keuze” wordt gebruikt en niet een specifiek percentage. Hiermee lijkt het begrip zoals gegeven in het arrest dan ook veel ruimer dan in het besluit.

Ten vierde dient een lessee het recht te hebben om op een elk door hem gekozen moment het juridische eigendom van het object te verkrijgen, door alle resterende leasetermijnen (exclusief de eventuele rentecomponent) in één keer af te lossen en aan het hierboven benoemde optierecht te voldoen. Het gaat hierbij simpel over de mogelijkheid om een overeenkomst in één moment af te lossen en het juridische eigendom te verkrijgen.

Uit de toelichting omtrent deze voorwaarde blijkt dat een lessor voor uitoefening van deze mogelijkheid een boete in rekening mag brengen voor de eventuele kosten van het versnelde aflossen. Echter mag deze boete niet van zodanige hoogte zijn dat het de lessee zou beperken in het verkrijgen van het juridische eigendom van het goed.

Dit leidt echter tot een vrij subjectieve toets. Wanneer er namelijk additionele bedragen in rekening worden gebracht om het juridische eigendom te verkrijgen, wordt de mogelijkheid om het juridisch eigendom te verkrijgen direct beperkt. De lessee zal namelijk een extra bedrag moeten betalen. De voorwaarde vermeldt hierbij geen objectieve grens wanneer hiervan sprake is. Echter kan er wel aan een situatie worden gedacht waarbij het boetebedrag gelijk staat aan de misgelopen renteopbrengsten voor de lessor. Deze zal namelijk een winstderving hebben en de lessee moet volgens de leaseovereenkomst deze bedragen betalen aan de lessor. Hierbij wordt gesteld dat in die situatie geen sprake is van een beperking, aangezien deze al onderdeel uitmaakte van de overeenkomst.¹⁰⁷ Het arrest MEO bevestigt dit alles.¹⁰⁸ Hierin is namelijk gesteld dat een vergoeding voor het vroegtijdig

¹⁰⁵ Besluit Leasing, 2007 § 3.2.1 Ad 3.

¹⁰⁶ Besluit Leasing, 2007 § 3.2.1 Ad 3.

¹⁰⁷ Besluit Leasing, 2007 § 3.2.1 Ad 4.

¹⁰⁸ HvJ 22 november 2018, (MEO Serviços de Comunicações e Multimédia SA), C-295/17, ECLI:EU:C:2018:942.

beëindigen van een overeenkomst moet worden beschouwd als een tegenprestatie voor een btw-belaste dienst.¹⁰⁹

Ten vijfde wordt als laatste voorwaarde gesteld dat de leaseovereenkomst gedurende de looptijd van deze overeenkomst niet eenzijdig mag worden beëindigd. Tenzij de onder het vierde punt benoemde optie ter verkrijging van het juridische eigendom wordt uitgeoefend door de lessee.¹¹⁰

Wanneer aan de vijf bovenstaande voorwaarden wordt voldaan is de staatssecretaris van mening dat er sprake is van de levering van een goed. Hierbij sluit hij aan bij het begrip van financial lease in de praktijk.

Echter geeft de staatssecretaris nog een tweetal aanvullende situaties waarin hij stelt dat er sprake is van de levering van het goed, namelijk bij een situatie van huurkoop en in het geval een lessor in het buitenland is gevestigd onder bepaalde voorwaarde. Deze situaties zullen dan ook nu behandeld worden.

4.2.2.2. Huurkoop

Met betrekking tot de situatie van huurkoop wordt het volgende bedoeld. Er wordt hier door de staatssecretaris een situatie aangewezen waarbij de lessee het juridische eigendom over het object automatisch verkrijgt bij de betaling van de laatste leasetermijn. Er is in deze situatie geen sprake van een optierecht wat wordt uitgeoefend. De overgang is namelijk een fundamenteel onderdeel van de overeenkomst. Er wordt in deze situatie daarom niet toegekomen aan de bovenstaande voorwaarde. Het feit dat het juridische eigendom automatisch overgaat is al voldoende om te stellen dat er sprake is van de levering van het goed. Het uiteindelijke doel van deze overeenkomst is namelijk dat de lessee zowel het economische als juridische eigendom van het object verkrijgt.¹¹¹

4.2.2.3. Lessor gevestigd in buitenland

In het besluit wordt ook ingegaan op situaties waarbij een lessor in het buitenland gevestigd is. Hierbij wordt benadrukt dat het dient te gaan om de lessor en niet de lessee. Het geval waarbij een lessee in het buitenland is gevestigd wordt in dit besluit verder niet toegelicht of dit gevolgen heeft voor de kwalificatie.

Met betrekking tot de lessor welke in het buitenland gevestigd is, geeft de staatssecretaris enkele goedkeuringen wanneer er sprake is van de levering van een goed. Deze voorwaarden luiden als volgt:¹¹²

- De lessor is gevestigd in een andere lidstaat van de Europese Unie;
- Volgens het recht van deze lidstaat wordt de terbeschikkingstelling van het goed aangemerkt als de levering van een goed als bedoeld in artikel 14, tweede lid, onderdeel b, van de btw-richtlijn;
- De lessor factureert de terbeschikkingstelling als een levering;
- De lessee aanvaardt de factureringwijze van de lessor.

¹⁰⁹ Havermans & Reinards, 2020.

¹¹⁰ Besluit Leasing, 2007 § 3.2.1 Ad 5.

¹¹¹ Besluit Leasing, 2007 § 3.2.2.

¹¹² Besluit Leasing, 2007 § 3.2.3.

De staatssecretaris geeft in deze goedkeuringen eigenlijk aan dat indien er sprake is van een lessor gevestigd in een andere lidstaat, waarbij deze op basis van nationale wetgeving is benoemd als de levering van een goed, Nederland hierin deze lidstaat zal volgen. De oorzaak hiervan zal liggen in het feit dat Nederland eventuele niet-heffing over leasing wil voorkomen. Zolang beide partijen zich aan de gevolgen houden van de kwalificatie van de levering, leidt dit verder tot geen problematiek omtrent niet heffing.

4.2.2.4. Levering van een dienst

Wanneer er sprake is van de levering van een dienst, wordt eigenlijk grotendeels aangesloten bij de definitie, zie hiertoe hoofdstuk 2 omtrent het btw-stappenplan, van de levering van een dienst, zoals benoemd in artikel 4 van de wet op de omzetbelasting. Wanneer de situatie van levering van een goed op basis van de drie hiervoor benoemde situaties zich niet voordoet, dient er gesteld te worden dat er sprake is van de levering van een dienst. Hierbij zoekt de staatssecretaris al een aansluiting bij de praktijk door aan te geven dat dit meestal operationele leaseovereenkomsten zullen zijn. Er is dan ook volgens hem sprake van een verhuurdienst. Gesteld wordt dan ook dat artikel 6, tweede lid, onderdeel d, 7^o, artikel 6-tweede lid, onderdeel e, 3^o en artikel 11- eerste lid, onderdeel b (betreffende kwalificatie als dienst) uit de wet op de OB omtrent de verhuur van toepassing is.¹¹³

De staatssecretaris heeft in dit besluit voor de Nederlandse situatie een duidelijk beeld gegeven. Echter wordt hierbij alleen ingegaan op een puur Nederlandse situatie waarbij de lessor is gevestigd in het buitenland. Het is ook goed denkbaar dat leasemaatschappijen gevestigd zijn in Nederland, welke leaseovereenkomsten afsluiten met partijen gevestigd in andere lidstaten of zelf partijen buiten de Europese Unie. Het besluit geeft in dit kader geen duidelijkheid. Dit terwijl de situatie waarbij een lessor in het buitenland is gevestigd wel behandeld wordt. De staatssecretaris lijkt dan ook alleen in te willen gaan op situaties waarbij de afnemer in Nederland gevestigd is.

Ook eventuele mismatches met lessees in andere EU-lidstaten komen niet aan bod. Verder in dit hoofdstuk zal nog onderzoek worden gedaan naar deze mismatches en situaties met derde landen.

4.2.3. Verhouding jurisprudentie en Leasingbesluit

Op basis van het eerder behandelde arrest Mercedes-Benz Financial Services kunnen er vraagtekens worden gezet omtrent de juistheid van het leasingbesluit in Nederland. Het lijkt erop dat het leasingbesluit te soepel wordt toegepast door de staatssecretaris. Hierbij worden door de auteurs Van Haaren¹¹⁴ en Linssen¹¹⁵ vragen gesteld over de te soepele toepassing. Linssen geeft slechts kort aan dat de toepassing van het Hof van Justitie zoals toegepast in het Mercedes-Benz arrest niet naadloos aansluit op het besluit. Van Haaren gaat hier echter dieper in op de pijnpunten. Zo dient er in het Nederlandse besluit sprake te zijn van een optieprijs welke zo laag is ten opzichte van de economische waarde van het object dat de lessee als ware economisch gedwongen wordt om deze optie uit te oefenen.

¹¹³ Besluit Leasing, 2007 § 3.3.

¹¹⁴ Haaren, 2018.

¹¹⁵ Linssen, 2018.

Het Hof van Justitie stelt deze voorwaarde echter niet en komt dan ook veel sneller met de toepassing omtrent de levering van een goed. Wel stelt het Hof van Justitie een toets van de enige economische rationele keuze. Echter geeft deze niet zoals het besluit een objectieve grens wanneer hiervan gesproken kan worden. Het lijkt dan ook dat in Nederlandse situaties dit soms te soepel wordt toegepast.

Linszen geeft echter in zijn opmerking omtrent de te soepele toepassing aan dat er vanuit de praktijk weinig geluid is om het besluit aan te passen en het nog niet ter discussie heeft gestaan. Dit komt mogelijk doordat de Nederlandse toepassing een objectievere mogelijkheid geeft omtrent de toepassing van de kwalificatie van de levering van een goed of de levering van een dienst.

Wel delen zij beiden de mening dat de staatssecretaris er goed aan zou doen om het besluit aan te passen op basis van het Mercedes-Benz arrest. Ook zijn zij van mening dat de praktijk er geen moeite mee zou hebben als dit nog enige tijd zal duren. Een mening welke ik zeker deel met de auteurs, aangezien een aanpassing op basis van het arrest Mercedes-Benz meer vragen met zich zal meebrengen dan antwoorden. Het objectieve criterium van de 10% van de economische waarde op het moment van overdracht geeft voor de praktijk juist een duidelijke mogelijkheid. Iets wat geregeld in de omzetbelasting kan ontbreken.

4.3 Toepassing andere lidstaten binnen de EU

Naast de Nederlandse toepassing van de btw-wetgeving omtrent leasing zal vervolgens ingegaan worden op de toepassing van enkele andere lidstaten omtrent leasing. In het daaropvolgende onderdeel zullen eventuele verschillen en mismatches tussen de verschillende lidstaten binnen de Europese Unie behandeld worden. Hieronder zal het volgende viertal landen behandeld worden: Het Verenigd Koninkrijk (Voor de vergelijking is gekeken naar de btw-behandeling voordat het Verenigd Koninkrijk de EU op 1 januari 2021 heeft verlaten), Duitsland, Frankrijk en België. De hiervoor genoemde landen zijn gekozen op basis van hun ligging ten opzichte van Nederland en eventuele gevonden verschillen van toepassing.

Ter afsluiting zal er een overzichtelijke schematische samenvatting worden gegeven omtrent de verschillen tussen deze landen.

4.3.1. Verenigd Koninkrijk

De Britse btw-wetgeving kent een speciale bepaling omtrent de kwalificatie van leasing. Deze bepaling is terug te vinden onder hoofdstuk 4, paragraaf 1, sub 2, onder b van de VAT Act 1994.¹¹⁶ De bepaling stelt dat er sprake is van de levering van een goed wanneer er sprake is van de overdracht van een object in het kader van een overeenkomst waarin uitdrukkelijk wordt bepaald dat het goed op een in de overeenkomst bepaald tijdstip in de toekomst zal overgaan, maar niet later dan het tijdstip waarop de volledige prijs wordt betaald. Slechts de eigendomsoverdracht van het goed kan kwalificeren als de levering van een goed. Overige situaties zullen dan ook kwalificeren als de levering van een dienst. Ook eventuele creditfacturen dienen behandeld te worden als de levering van een dienst.¹¹⁷

¹¹⁶ Schedules VAT Law 1994, 2020.

¹¹⁷ United Kingdom - Value Added Tax - Country Tax Guides - 3. Taxable Events, 2020.

In de Britse wetgeving wordt dan ook niet aangesloten bij het fysieke eigendom, maar bij het juridische eigendom. Dit is een vergelijkbare situatie aan de Nederlandse wetgeving.

Verenigd Koninkrijk	Operationele lease	Financiële lease
Belastbaar moment	Betaling	Betaling
Levering dienst of goed tijdens overeenkomst	Levering van dienst	Levering van goed
Levering dienst of goed na afloop overeenkomst	Levering van goed	Levering van goed

4.3.2. Duitsland

In Duitsland wordt een operationele lease gekwalificeerd als de levering van een dienst voor btw-doeleinden. Financiële lease wordt gekwalificeerd als de levering van een goed. Om te beoordelen of er sprake is van de levering van een dienst of van een goed wordt in Duitsland aangesloten bij de Duitse inkomstenbelastingregels. In het bijzonder worden de Duitse inkomstenbelastingregels toegepast voor de vraag wie de economische eigenaar van de goederen is. Wanneer de lessor economisch eigenaar is van de goederen kwalificeert dit als de levering van een dienst. Wanneer de lessee de economische eigenaar van de goederen is kwalificeert dit als de levering van een goed.¹¹⁸

Ter aanvulling op het bovenstaande dient apart gekeken te worden naar leaseovereenkomsten welke, door middel van optie of automatisch, leiden tot overgang van het eigendom van het goed. Leaseovereenkomsten waarbij het eigendom van het goed gelijktijdig overgaat bij de laatste betaling van de leaseovereenkomst, worden in Duitsland gekwalificeerd als een levering van een goed. Ook wanneer een leaseovereenkomst een optie tot overname van het goed bevat, dient deze overname te worden gekwalificeerd als de levering van een goed. De handelingen voorafgaande aan de uitoefening van deze optie kwalificeren als de levering van een dienst aan de lessee.¹¹⁹

Echter omvat het Duitse uitvoeringsbesluit omtrent de btw een bepaling waaruit voortkomt dat indien in andere lidstaten de levering anders gekwalificeerd wordt dan deze in Duitsland zou zijn, de kwalificatie van de lidstaat van de lessee zal worden aangehouden. Dit met als doel om eventueel verlies van belastinginkomsten te voorkomen.¹²⁰

Ook kent Duitsland een bepaling omtrent de levering aan ondernemers welke gevestigd zijn in niet EU-landen. In het geval dat een niet EU-afnemer gevestigd is in een derde land, maar wel beschikt over een btw-identificatienummer, dient de dienst belast te worden daar waar de afnemer gevestigd of geregistreerd is¹²¹. Het gaat hier dan strikt om leaseovereenkomsten welke betrekking hebben tot roerende goederen.¹²²

¹¹⁸ Germany - Value Added Tax - Country Tax Guides - 4. Taxable events, 2020.

¹¹⁹ Germany - Value Added Tax - Country Tax Guides - 4. Taxable events, 2020.

¹²⁰ German - The VAT application decree - Section 3.5(5), 2020.

¹²¹ Germany - VAT Law 2005 - UstG 2005, 2020.

¹²² Germany - Value Added Tax - Country Tax Guides - 4. Taxable events, 2020.

Duitsland	Operationele lease	Financiële lease
Belastbaar moment	Betaling	Betaling
Levering dienst of goed tijdens overeenkomst	Levering van dienst	Levering van goed
Levering dienst of goed na afloop overeenkomst	Levering van goed	Levering van goed

4.3.3. Frankrijk

Binnen de Franse wetgeving wordt huurkoop specifiek benoemd in de wetgeving. Hierbij geven zij de volgende definitie: huur waarbij de lessee de mogelijkheid heeft om de geleasede goederen of een gedeelte daarvan te kopen.¹²³ Dit lijkt dan ook het beste aan te sluiten bij de zoals in Nederland bekende operationele lease vorm. In Frankrijk wordt de betaling met betrekking tot de leaseovereenkomst gekwalificeerd als de levering van een dienst. Wanneer de optie om de goederen over te nemen wordt uitgeoefend vindt er een levering van een goed plaats. Dit is echter slechts van toepassing op roerende zaken.¹²⁴

Daarnaast kent Frankrijk zogeheten “finance lease contact”, wat lijkt aan te sluiten bij de financiële lease vorm in Nederland. Deze vorm wordt als volgt gedefinieerd. Een contract waar het eigendom van het object is overgegaan naar de lessee of een derde aangedragen door de lessee. Dit gebeurt niet later dan na de laatste betaling van de overeenkomst.

Betaling in het kader van dit type overeenkomst wordt gezien als de levering van het goed. Het belastbare moment hiervoor ligt anders op basis van de Franse btw-wetgeving. Het belastbare moment is namelijk de dag waarop het goed fysiek wordt afgeleverd. De btw welke samenhangt met dit belastbare moment is ook verschuldigd op het moment dat de goederen fysiek zijn overgedragen. Hierbij wordt dus niet aangesloten bij het juridische eigendom van het goed, maar bij de fysieke eigendomsoverdracht.¹²⁵

Frankrijk	Operationele lease	Financiële lease
Belastbaar moment	Betalingen voor dienst	Overdracht fysieke eigendom
Levering dienst of goed tijdens overeenkomst	Levering van dienst	Levering van goed
Levering dienst of goed na afloop overeenkomst	Levering van goed	Levering van goed

4.3.4. België

Ook België kent in haar btw-wetboek een speciale bepaling omtrent de leveringskwalificatie bij leaseovereenkomsten, ondanks dat dit slechts beperkt is. In de Belgische wetgeving staat onder artikel 10 lid 2 sub b een artikel opgenomen omtrent een situatie, zoals dit voorkomt bij leasing. In dit artikel wordt vermeld dat als de levering van een goed kwalificeert, de feitelijke verstrekking van goederen krachtens een overeenkomst voor de huur van dat goed voor een vooraf vastgestelde periode of voor de levering van goederen op een vastgestelde

¹²³ Article 1 of Law of 2 July 1966 France, 2020.

¹²⁴ France - Value Added Tax - Country Tax Guides - 3. Taxable Events, 2020 – 3.1.3.2. Hire Purchase.

¹²⁵ Article 256 (II) (3°) (c) of the CGI.

termijn, waarin is bepaald dat het eigendom uiterlijk bij de laatste termijn van betaling overgaat op de afnemer.¹²⁶ Er wordt in dit geval niet aangesloten bij het economische of juridische eigendom van het object, maar bij de fysieke overdracht van de goederen.¹²⁷ Verder wordt er in de Belgische wetgeving geen duidelijkheid gegeven omtrent de kwalificatie van leaseovereenkomst voor de levering van een goed of dienst voor btw-doeleinden.

België	Operationele lease	Financiële lease
Belastbaar moment	Overdracht fysieke eigendom	Overdracht fysieke eigendom
Levering dienst of goed tijdens overeenkomst	Levering van een goed	Levering van een goed
Levering dienst of goed na afloop overeenkomst	Levering van een goed	Levering van een goed

4.4 Verschil in kwalificatie tussen lidstaten

Zoals blijkt uit de voorgenoemde analyse van de lidstaten is er geen verschil in de btw-kwalificatie omtrent de situatie waarin sprake is van financiële lease. Echter wordt in de meeste wetgevingen enige vorm van definitie gegeven wanneer sprake is van de levering van een goed. Echter bestaan er wel veel verschillen in wanneer het belastbare moment plaatsvindt. Hiervoor sluiten het Verenigd Koninkrijk en Duitsland aan bij het economische/juridische eigendom. Dit terwijl Frankrijk en België hierop niet ingaan en aansluiten bij de fysieke overdracht van het object waarop de leaseovereenkomst betrekking heeft. De oorzaak hiervan is bijvoorbeeld dat in België het juridische begrip economisch eigendom niet bestaat.¹²⁸ Zo blijkt dat in de lidstaten die de begrippen juridisch en economische eigendom kennen deze dan ook toepassen binnen de kwalificatie voor leaseovereenkomsten. Hierdoor ontstaat er zo enige vorm van mismatches tussen de verschillende lidstaten.

Niet iedere lidstaat kan het eigendom van een goed splitsen in het juridische en het economische eigendom. Deze splitsing is niet in de btw-richtlijn terug te vinden en hoeft dan ook niet geïmplementeerd te worden door de lidstaten van de EU. Hierdoor ontstaat er een verschil tussen lidstaten.

Wat vrij opmerkelijk is dat in de jurisprudentie bij zowel het arrest Safe als het arrest Mercedes-Benz Financial Services wel gesproken wordt over het onderscheid tussen economische en juridische eigendom. Om deze reden zou verwacht worden dat landen als België en Frankrijk, welke het economische eigendom niet kennen, hierbij in hun btw-wetgeving de begrippen juridisch en economisch eigendom zouden implementeren. Dit zou namelijk zorgen voor een uniformere uitleg van de btw-richtlijn. Echter blijven zij tot op heden aansluiten bij de fysieke overdracht van goederen.

¹²⁶ Belgium - Value Added Tax - Country Tax Guides - 3. Taxable Events, 2020.

¹²⁷ Belgium - Value Added Tax - Country Tax Guides - 3. Taxable Events, 2020.

¹²⁸ Deblauwe, 2020.

Wel is het opmerkelijk dat sommige lidstaten, zoals Nederland en Duitsland, een bepaling kennen om eventuele mismatches omtrent de kwalificatie van levering van goed of levering van dienst te voorkomen. Beide lidstaten sluiten bij een eventuele mismatch aan bij de kwalificatie van de lidstaat van de lessee. Hierbij proberen zij een eventueel btw-lek te voorkomen. Naar mijn mening is dit een positieve ontwikkeling, waarbij een lessor gedwongen wordt om de btw over een object in rekening te brengen, ook al kan dit op basis van de verleggingsregels geheven worden bij de lessee.

4.5 Tussenconclusie

In dit hoofdstuk stond de kwalificatie van leaseovereenkomsten voor de definitie van dienst dan wel goed centraal. Hierbij werd ten eerste ingegaan op de Europese jurisprudentie omtrent dit onderwerp, waarbij de arresten Safe en Mercedes-Benz Financial Services behandeld zijn. In het Safe-arrest is voor het eerst enige vorm van duidelijkheid gegeven omtrent de kwalificatie van financiële en operationele lease binnen artikel 14 van de Btw-richtlijn. Hieruit is gebleken dat er in het geval van financiële lease sprake is van de levering van een goed, terwijl er bij operationele lease sprake is van de levering van een dienst. Echter is dit nog wel sterk afhankelijk van de voorwaarde en zijn er nog geen objectieve vereisten gegeven omtrent de kwalificatie. Het arrest dient dan ook als richtinggevende jurisprudentie te worden geïnterpreteerd. In het Mercedes-Benz Financiële lease-arrest is de zogeheten gemengde overeenkomst behandeld, welke een optie tot overname van het goed bevat. Om deze vraag te kunnen beantwoorden heeft het Hof van Justitie het begrip “enige economische rationale keuze” ingevoerd. Een begrip welke open staat tot verschillende interpretaties en daarom ook lastig toe te passen is voor de praktijk. In dit geval ging het om het feit dat 50% van de lessee de optie uitoefende wat werd gezien als de enige economische rationale keuze. Waar het Hof van Justitie deze grens legt is echter onduidelijk.

De jurisprudentie zoals zojuist behandeld, is gedeeltelijk de basis geweest voor het zogeheten leasingbesluit binnen Nederland. Uit dit leasingbesluit volgt een vijftal voorwaarden om te verduidelijken wanneer sprake is van de levering van een goed, dan wel de levering van een dienst op basis van de Nederlandse wet op de omzetbelasting.

Binnen de literatuur heerst de mening dat het leasingbesluit op basis van het Mercedes-Benz arrest te ruim wordt uitgelegd.

Ook is gekeken naar de kwalificatie van leasing in andere Europese lidstaten. Op basis van deze vergelijking is een belangrijk verschil op te merken. Dit verschil ontstaat doordat niet iedere lidstaat de mogelijkheid kent om het eigendom op te splitsen in het juridische en economische eigendom. Indien lidstaten deze mogelijkheid in hun wetgeving kennen, valt te zien dat niet wordt aangesloten bij de overgang van economische eigendom, maar bij de overgang van het fysieke eigendom van een goed. Hierdoor kunnen verschillen ontstaan in landen omtrent deze kwalificatie. Daarnaast hebben sommige lidstaten, zoals ook Nederland, een bepaling opgenomen om bij de kwalificatie van de lidstaten van de lessee aan te sluiten om zo een eventuele mismatch te voorkomen en dubbele en/of niet heffing te voorkomen.

In het volgende hoofdstuk zal verder worden ingegaan op de maatstaf van heffing bij leasing welke naast de kwalificatie van het type levering een essentieel onderdeel is van de transactie. Het type kwalificatie van een goed (levering van goed of levering van dienst) kan ook van invloed zijn op de maatstaf van heffing.

5. Maatstaf van heffing

Naast de kwalificatie omtrent de plaats van dienst is de maatstaf van heffing een essentieel onderdeel van een leaseovereenkomst. Het belastbare bedrag staat ook centraal voor de berekening van de omzetbelasting. De omzetbelasting wordt dan ook bepaald door de maatstaf van heffing te vermenigvuldigen met het bijbehorende tarief.

De maatstaf van heffing wordt bepaald op basis van artikel 73 van de Btw-richtlijn. In artikel 73 wordt gesteld dat de maatstaf van heffing gelijk is aan alles wat de leverancier of dienstverrichter voor deze handelingen als tegenprestatie verkrijgt. Echter loont het om de maatstaf van heffing toch nader te bekijken, aangezien de maatstaf van heffing binnen een leaseovereenkomst kan veranderen.

Bij de leaseovereenkomsten kan onderscheid gemaakt worden tussen twee periodes. Te weten de periode tijdens de leaseovereenkomst en de maatstaf van heffing bij de laatste periode en/of overname van het goed. Om meer duidelijkheid te geven over de situatie tijdens de leaseovereenkomst wordt ingegaan op de relevante wetgeving uit de Btw-richtlijn. Naast de wet- en regelgeving zal wederom worden ingegaan op het leasingbesluit.

Nadat de maatstaf van heffing is bepaald tijdens de leaseovereenkomst zal worden gekeken naar de periode na afloop van de leaseovereenkomst. Het zal hier in de meeste gevallen om de maatstaf van heffing gaan wanneer een optie tot overname van het goed wordt uitgeoefend. Om hiervoor de maatstaf van heffing te bepalen worden de arresten UniCredit Leasing¹²⁹ en Lombard¹³⁰ van het Hof van Justitie geraadpleegd. Daarnaast zal worden ingegaan op de mogelijke toepassing van de zogeheten margeregeling zoals vastgelegd in hoofdstuk 4 van Titel XII (artikelen 311 t/m 343) van de Btw-richtlijn.

5.1 Maatstaf van heffing tijdens leasing

Zoals eerder benoemd wordt de maatstaf van heffing in de Btw-richtlijn bepaald in artikel 73. Deze bepaling stelt dat de maatstaf van heffing alles is wat de lessor ontvangt als vergoeding voor haar diensten/levering van de lessee. Artikel 73 van de btw-richtlijn is gecodificeerd in artikel 8 van de wet op de omzetbelasting. Artikel 8 lid 1 van de wet op de omzetbelasting stelt dat de omzetbelasting wordt berekend over de vergoeding of de totale waarde van de tegenprestatie. Deze vergoeding dient te bestaan uit het totale bedrag dat in rekening wordt gebracht, waarbij de omzetbelasting niet wordt meegenomen. Dit leidt er dan ook toe dat wanneer de leasing kwalificeert als een levering, de omzetbelasting over het totale bedrag bij het begin van de leaseperiode verschuldigd is.¹³¹ Dit totale bedrag bestaat niet alleen uit de betalingen voor de leasetermijn, maar ook de betaling voor het optierecht. Om leasemaatschappijen tegemoet te komen, heeft de staatssecretaris om deze reden een goedkeuring opgenomen in het leasingbesluit.

Het bepalen van de maatstaf van heffing lijkt een eenvoudige stap. Echter zoals eerder aangegeven kent het leasingbesluit een goedkeuring omtrent de maatstaf van heffing bij

¹²⁹ 03-07-2019, Unicredit leasing, C-242/18, ECLI:EU:C:2019:558.

¹³⁰ 12-10-2017, Lombard Inगतlan Lizing, C-404/16, ECLI:EU:C:2017:759.

¹³¹ Besluit Leasing, 2007 § 3.4.1.

leasing vanwege het feit dat een leasevergoeding uit verschillende componenten bestaat. Daarnaast kan de kwalificatie van de leaseovereenkomst als levering dan wel dienst ook invloed hebben op de maatstaf van heffing.

5.1.1 Maatstaf van heffing en Leasingbesluit

In het leasingbesluit heeft de staatssecretaris ook duidelijkheid gegeven omtrent de maatstaf van heffing bij zowel leasing, welke kwalificeert als levering van een goed, als de levering van een dienst. Eerst wordt ingegaan op een leaseovereenkomst welke kwalificeert als de levering van een dienst. In navolging hierop zal gekeken worden naar de situatie waarbij de leaseovereenkomst kwalificeert als de levering van een goed.

Bij operationele lease is al bepaald dat sprake is van de levering van een dienst.

In het leasebesluit heeft de staatssecretaris vastgesteld dat de lessor per leasetermijn inclusief het rentebestandsdeel, de omzetbelasting verschuldigd is.¹³² Dit leidt er dan ook toe dat de maatstaf van heffing voor de omzetbelasting gelijk is aan de betaling voor de leasetermijn.

Bij financiële lease is vastgesteld dat er sprake is van de levering van een goed. Zoals hiervoor is gesteld is er bij de levering van een goed sprake van een levering op het moment dat het goed wordt geleverd. Dit zorgt ervoor dat de omzetbelasting over zowel de leasetermijnen en het optierecht direct verschuldigd is. De maatstaf bestaat in dit kader dan ook uit deze twee elementen. Dit heeft tot gevolg dat er extra financieringskosten optreden bij financiële lease. In het besluit van de staatssecretaris wordt echter de mogelijkheid gegeven om bij financiële lease de prestatie te onderscheiden in twee prestaties welke door de lessor aan de lessee wordt verricht. Te weten de levering van een goed voor het object en de levering van een dienst voor het vertrekken van een krediet. De staatssecretaris stelt dat deze situatie zich onder de volgende voorwaarden kan voordoen:

- De lessor brengt het rentebestandsdeel van de leasetermijnen afzonderlijk aan de lessee in rekening;
- De lessor berekent het rentebestandsdeel over een bepaalde periode en op grond van een specifiek overeengekomen rentepercentage.

Wanneer aan bovenstaande voorwaarden wordt voldaan kwalificeert het rentebestandsdeel dat de lessor aan de lessee berekent als een vergoeding voor het verleende krediet aan de lessee. Daarbij merkt de staatssecretaris wel op dat deze kredietverlening op basis van artikel 11, eerste lid, onderdeel j, onder 1 van de Wet op Omzetbelasting is vrijgesteld van omzetbelasting. Dit heeft ten gevolge dat eventuele omzetbelasting welke in rekening is gebracht ten behoeve van de kredietverlening niet in aftrek kan worden gebracht door de lessor, tenzij deze gevestigd of woonachtig is in een land buiten de Europese Unie.¹³³

Opgemerkt dient te worden dat hier mogelijk sprake kan zijn van een samengestelde prestatie. De levering van het goed en het verstrekken van het krediet zijn namelijk twee handelingen welke onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn en afhankelijk zijn. In het besluit van de staatssecretaris wordt dit als twee losstaande prestaties gezien. In het licht van het arrest Card Protection Plan¹³⁴ dient dan ook beoordeeld te worden of dit mogelijk is. In

¹³² Besluit Leasing, 2007 § 3.4.2.

¹³³ Artikel 15, tweede lid, onderdeel c van de Wet op de Omzetbelasting.

¹³⁴ Card Protection Plan, 1999.

principe dient iedere prestatie individueel beoordeeld te worden. Echter kunnen er zich situaties voordoen waarbij prestaties in elkaar opgaan. Er wordt dan ook gesproken van een samengestelde prestatie. In het Card Protection Plan is gesteld dat er geen sprake dient te zijn van het kunstmatig uit elkaar halen van prestaties.¹³⁵ De vraag is dan ook of er ten eerste sprake is van een samengestelde prestatie en ten tweede of deze nu door de staatssecretaris niet kunstmatig uit elkaar wordt gehaald.

Allereerst dient te worden opgemerkt dat er sprake is van de levering van een goed en de levering van een dienst. Dit is echter geen belemmering voor de samengestelde prestatie. Zoals eerder opgemerkt dienen de prestaties los van elkaar behandeld te worden indien dit mogelijk is. Ondanks dat de ene prestatie (levering object) en de andere prestatie (kredietverlening) elkaar uitsluiten, is dit niet sterk genoeg om te spreken van een samengestelde prestatie. Het zou namelijk ook mogelijk zijn de prestaties los af te nemen en dienen in deze reden apart behandeld te worden.

Wat betreft het vraagstuk omtrent de samengestelde prestatie kan hiervan niet gesproken worden. Het loskoppelen van de prestaties, zoals aangedragen door de staatssecretaris in het leasingbesluit, is dan ook niet strijdig met de bepalingen omtrent de samengestelde prestaties en het arrest Card Protection Plan.

Er is echter een andere mogelijkheid om dit financieringsnadeel omtrent de btw te voorkomen. In het geval de lessor een verzoek doet om het kasstelsel toe te passen zoals omschreven in artikel 26 van de wet op de omzetbelasting, is de lessor de omzetbelasting verschuldigd op het tijdstip dat de lessee de vergoeding betaalt. Hiertoe heeft de staatssecretaris zijn goedkeuring gegeven in het besluit. Artikel 26 omtrent de toepassing van het kasstelsel vermeldt echter wel dat het dient te gaan om ondernemers welke zijn aangewezen die niet leveren aan ondernemers. Dit zou zo enkel mogelijk zijn in het geval er sprake is van een vorm van private lease. Deze mogelijkheid bestaat zowel voor het totale bedrag van de leasetermijnen als het optierecht.

De maatstaf van heffing bij operationele lease leidt tot weinig problematiek. Echter in het geval van financiële lease ontstaan er extra financieringskosten, doordat er sprake is van een verschuldigdheid van omzetbelasting op het moment van aangaan van de overeenkomst. Er zijn mogelijkheden om deze voorfinanciering te voorkomen waaraan wel voorwaarden gesteld zijn door de staatssecretaris.

5.2 Maatstaf van heffing bij afloop overeenkomst

De afloop van de leaseovereenkomst heeft ook gevolgen voor de maatstaf van heffing. Zo bestaat bijvoorbeeld de mogelijkheid voor de lessee om een koopoptie wel of niet uit te oefenen. Ook eventueel retourneren van het object kan gevolgen hebben voor de maatstaf van heffing. In dit verband zal als eerst het leasingbesluit worden behandeld. Daarna zal een tweetal arresten van het Hof van Justitie behandeld worden omtrent de maatstaf van heffing bij beëindiging van de leaseovereenkomst, te weten het arrest UniCredit leasing en Lombard.

¹³⁵ Redactie Vakstudie Nieuws, 2020.

5.2.1 Leasingbesluit

Zoals al eerder behandeld is een operationele lease welke kwalificeert als de levering van een dienst belast per leasetermijn. Echter bestaat mogelijk ook de optie om na afloop van de leasetermijn een koopoptie uit te oefenen. Zoals eerder benoemd is bij een operationele lease waarbij een koopoptie wordt uitgeoefend sprake van de levering van een goed. In het besluit heeft de staatssecretaris vastgesteld dat uitoefening van het optierecht leidt tot een levering aan de lessee, wat in lijn is met wat eerder is vastgesteld. Om de maatstaf van heffing te bepalen voor de levering wordt aangesloten bij de vergoeding welke de lessor ontvangt voor de levering aan de lessee. Hierbij wordt aangesloten bij artikel 8 lid 2, welke stelt dat de vergoeding gelijk staat aan de totale waarde van de tegenprestatie voor de handeling. Aangezien pas op moment van uitoefening van het optierecht het economisch eigendom overgaat, is de behandeling hiervan dan ook anders dan bij de levering van een goed.¹³⁶

Wanneer er sprake is van financiële lease (kwalificatie als levering van een goed) en deze overeenkomst een optie tot overname bevat, heeft dit geen gevolgen voor de in aanmerking te nemen prestatie. Dit volgt uit het feit dat het economische eigendom reeds is overgegaan naar de lessee op het moment van aangaan van de leaseovereenkomst.

Echter kan zich de situatie voordoen waarbij een lessee kiest om toch geen gebruik te maken van de koopoptie binnen de leaseovereenkomst. Het eigendom van het goed is op dat moment echter al overgegaan naar de lessee. Wanneer een koopoptie niet wordt uitgeoefend zal na afloop van de leaseovereenkomst het eigendom weer terugkeren naar de lessor. Aangezien hier geen vergoeding voor wordt ontvangen door de lessor, stelt de staatssecretaris dat hier geen sprake is van een levering welke belast is.

Aangezien de lessor al wel omzetbelasting dient af te dragen voor een optierecht, welke niet is uitgeoefend, bestaat de mogelijkheid voor de lessor om de omzetbelasting bijhorende het optierecht terug te vragen.

Deze teruggave wordt verleend aan de lessor op basis van artikel 29, lid 1 van de Wet op de Omzetbelasting. Hierin is bepaald dat in geval van annulering, verbreking, ontbinding of gehele of gedeeltelijke niet-betaling, of in geval van prijsvermindering nadat de goederenlevering of dienst is verricht, de maatstaf van heffing overeenkomstig wordt verlaagd. Daarnaast bestaat er recht op teruggaaf van de door de ondernemer reeds afgedragen opzetbelasting.¹³⁷ Opgemerkt dient te worden dat wanneer de lessee de omzetbelasting ten behoeve van het optierecht in aftrek heeft gebracht, de lessor de omzetbelasting verschuldigd blijft. Er zal in dit geval in de leaseovereenkomst vastgelegd moeten worden hoe om te gaan met deze situatie. Hierbij kan gedacht worden aan de mogelijkheid dat de lessee de lessor dient te vergoeden voor de onnodig in rekening gebrachte btw of een bepaling waarin het aftrekrecht wordt beperkt voor de lessee wanneer het optierecht niet wordt uitgeoefend. Aangezien leaseovereenkomsten civielrechtelijk geen vaste format kennen, zijn leasemaatschappijen vrij om hierin een bepaling op te nemen. Wanneer het optierecht wel wordt uitgeoefend door de lessee is de omzetbelasting verschuldigd uiterlijk op het moment dat de koopoptie wordt uitgeoefend.

¹³⁶ Besluit Leasing, 2007 § 3.4.2.

¹³⁷ Artikel 29, lid 1 Wet op de Omzetbelasting 1968

5.2.2 UniCredit Leasing AED

In de praktijk kan zich een situatie voordoen waarin een lessee niet langer aan de betalingsverplichtingen kan voldoen omtrent de leaseovereenkomst. Dit kan als gevolg hebben dat de leaseovereenkomst voortijdig ontbonden wordt. Echter zoals eerder genoemd, is vastgesteld dat de btw over de levering volledig verschuldigd is bij aangaan van de leaseovereenkomst. De vraag omtrent de leasetermijnen is dan ook of de lessor de btw, welke volledig is afgedragen, kan terugvragen als de betalingen op enig moment ophouden. Daarnaast wordt ook de betaling van een schadevergoeding voor vroegtijdige beëindiging niet betaald.

In het arrest UniCredit Leasing EAD (hierna: UniCredit), is de vraag naar voren gekomen of de btw kan worden teruggevraagd bij vroegtijdige ontbinding van een financiële leaseovereenkomst. Het gaat in deze zaak dan ook om de vraag of de lessor de te veel afgedragen omzetbelasting kan terugvragen. De feiten in het arrest zijn als volgt: Op 6 februari 2006 sloot een Bulgaarse vennootschap, waarvan UniCredit rechtsopvolger is, als lessor een leaseovereenkomst af met Vizatel ODD (hierna: Vizatel) welke optreedt als lessee. De leaseovereenkomst betrof een terrein, kende een looptijd van 11 jaar en bevatte eveneens een koopoptie.¹³⁸ Op het terrein diende UniCredit een gebouw te (laten bouwen) om dit terrein en het bijhorende gebouw beschikbaar te stellen aan de lessee.¹³⁹ Voor UniCredit bestond de mogelijkheid om de leaseovereenkomst vroegtijdig te ontbinden in het geval er tenminste drie termijnbetalingen niet betaald werden door de lessee Vizatel. Daarnaast bestond de mogelijkheid in de leaseovereenkomst voor UniCredit om een schadevergoeding te eisen ter hoogte van het totale bedrag van niet betaalde leasetermijnen.

Op 5 december 2006 werd het object met betrekking tot de leaseovereenkomst ter beschikking gesteld aan Vizatel, waarna op 28 december 2006 het eerste factuur inclusief omzetbelasting werd uitgereikt door UniCredit aan Vizatel.¹⁴⁰

Op 14 februari 2008 reikte de Bulgaarse belastingautoriteit een naheffingsaanslag uit aan UniCredit. Deze naheffingsaanslag omvatte het totale bedrag van de verschuldigde leasetermijnen voor de gehele looptijd van de overeenkomst, wel te verstaan elf jaar. UniCredit bleef facturen inclusief omzetbelasting uitreiken aan Vizatel. Echter is vanaf april 2009 Vizatel in verzuim geraakt met betrekking tot de betaling van de leasetermijnen.¹⁴¹ Aangezien Vizatel haar verplichtingen omtrent de betaling van de leasetermijnen niet is nagekomen, heeft UniCredit ervoor gekozen eenzijdig per 6 juni 2015 de leaseovereenkomst te beëindigen.

Om de btw ten aanzien van niet betaalde leasetermijnen terug te vorderen is door UniCredit aan de Bulgaarse Belastingdienst verzocht de btw terug te betalen. Dit verzoek is echter geweigerd door de autoriteiten.¹⁴² Hiertegen is UniCredit in bezwaar gegaan wat uiteindelijk heeft geleid tot de prejudiciële verwijzing, waarbij de vraag centraal staat of op basis van artikel 90, lid 1 van de btw-richtlijn het is toegestaan dat bij de verbreking van een

¹³⁸ Sanders, HvJ 3 juli 2019, zaak C-242/18, ECLI:EU:C:2019:558, 2019

¹³⁹ Assen, 2019

¹⁴⁰ UniCredit Leasing, 2019 R.O. 22

¹⁴¹ UniCredit Leasing, 2019 R.O. 23

¹⁴² Assen, 2019

leaseovereenkomst de maatstaf van heffing verlaagd dient te worden en er daaropvolgend een teruggave van de btw dient plaats te vinden op basis van de aangepaste maatstaf van heffing.¹⁴³ Daarnaast dient hierbij rekening te worden gehouden met het onderscheid van het niet-betalen en de voortijdige beëindiging van de leaseovereenkomst.¹⁴⁴ Ook het feit dat een schadevergoeding verschuldigd was bij beëindiging dient hierbij ter beoordeling meegenomen te worden.

Ten eerste wordt het gedeelte van de leasetermijnen voor de ontbinding van de overeenkomst behandeld. Het Hof stelt in dit kader dat bij deze leasetermijnen sprake is van een niet-betaling.¹⁴⁵ Zij gaat hier op eerdere jurisprudentie in omtrent artikel 90, lid 1¹⁴⁶, waarin zij stelt dat gehele of gedeeltelijke niet-betaling of de prijsvermindering nadat een handeling is verricht, de lidstaten verplicht zijn om de maatstaf van heffing en dus de eventuele verschuldigde btw te verlagen, iedere keer wanneer een belastingplichtige na de sluiting van de transactie de gehele of gedeeltelijke tegenprestatie niet ontvangt.¹⁴⁷ Dit is een fundamenteel onderdeel van de btw-richtlijn, aangezien een belastingplichtige niet meer btw dient af te dragen dan deze daadwerkelijk heeft ontvangen. Hierbij dient er wel aan herinnerd te worden dat lidstaten op grond van artikel 273 verplichtingen mogen opleggen welke noodzakelijk zijn voor een juiste inning van omzetbelasting en om fraude tegen te gaan.¹⁴⁸

Op basis hiervan stelt het Hof dan ook dat ondanks er sprake is van een naheffing aanslag welke forfaitair (op basis van leasetermijnen) is vastgesteld, het toegestaan is de maatstaf van heffing voor de omzetbelasting te verlagen, zelfs als deze definitief is vastgesteld. In dit kader wordt het risico voor onnodig in rekening gebrachte btw bij een leaseovereenkomst dan ook verminderd. Naar mijn mening een zeer logische uitkomst, aangezien de betaling voor de geleverde dienst niet heeft plaatsgevonden. Dit zou ertoe kunnen leiden dat een lessor met btw wordt opgezadeld welke hij uit eigen zak zal moeten betalen, aangezien er geen betaling plaatsvindt.

Ook dient gekeken te worden naar de leasetermijnen nadat de eenzijdige beëindiging van de leaseovereenkomst heeft plaats gevonden. In dit geval stond in de leaseovereenkomst opgenomen dat een contractuele schadevergoeding in de plaats zou treden van de leasetermijnen. De Bulgaarse belastingautoriteiten stellen in dit verband dat deze schadevergoeding niet een (onbelaste) verbrekingsvergoeding is ten behoeve van de leaseovereenkomst, maar een belaste vergoeding voor de leaseprestaties.

Het Hof van Justitie deelt in dit geval de mening met de Bulgaarse belastingdienst, dit onder verwijzing naar het MEO-arrest van 22 november 2018¹⁴⁹. Er zou in het geval van UniCredit dan ook sprake zijn van een belaste vergoeding voor de leaseprestaties. Het Hof van Justitie had namelijk in het MEO-arrest geoordeeld dat de compensatie die MEO ontvangt bij een vervroegde beëindiging van een contract met een minimumcontractduur ook dient te worden

¹⁴³ UniCredit Leasing, 2019 R.O. 29.

¹⁴⁴ UniCredit Leasing, 2019 R.O. 29 punt 2.

¹⁴⁵ Assen, 2019.

¹⁴⁶ Tratave, 2018 R.O. 29.

¹⁴⁷ UniCredit Leasing, 2019 R.O. 37.

¹⁴⁸ UniCredit Leasing, 2019 R.O. 38.

¹⁴⁹ MEO - Serviços de Comunicações e Multimédia, 2018.

beschouwd als de vergoeding welke ontvangt wordt voor de levering van een dienst onder bezwarende titel.¹⁵⁰ In dit geval was er ook sprake van een compensatie gelijk aan het aantal van dat het contract nog zou lopen.¹⁵¹ Dit is dan ook een soortgelijke situatie zoals in het arrest UniCredit en daarom een logische redenatie kijkende naar de andere jurisprudentie omtrent schadevergoeding.

Deze uitkomst zou tot gevolg hebben dat voor de periode van niet-betaling voor de beëindiging zou leiden tot een teruggave, maar de periode na beëindiging zou leiden tot een belaste schadevergoeding.

Echter dient op bovenstaande conclusie een nuance te worden gemaakt. Deze conclusie zou namelijk kloppen als er daadwerkelijk een betaling van de schadevergoeding zou plaatsvinden. Wanneer er geen betaling plaatsvindt van de schadevergoeding, is er wederom sprake van een niet-betaling welke in het licht van de Btw-richtlijn behandeld dient te worden.¹⁵² In deze situatie zou wederom gelden dat wanneer de betaling niet plaatsvindt de maatstaf van heffing en het bijhorende afgedragen bedrag dienen te worden verlaagd. Dit zou dan ook leiden tot een teruggaaf van de btw, mits UniCredit heeft kunnen aantonen dat zij redelijkerwijs geen betaling van de schadevergoeding verwachten.¹⁵³

Omtrent de schadevergoeding dient te worden opgemerkt dat in het geval van UniCredit de schadevergoeding in de plaats treedt van de resterende leasetermijnen. De hoogte van de schadevergoeding is dan ook gelijk aan de resterende leasetermijnen. Zoals van Assen terecht opmerkt in het Btw-bulletin¹⁵⁴, zal dit in de praktijk vaak niet zo zijn. Hierbij valt te denken aan de situatie dat de schadevergoeding een vast bedrag is onafhankelijk van de resterende leasetermijnen of waarbij de hoogte van de schadevergoeding vele malen lager is dan de resterende leasetermijnen. Hij stelt dan naar mijn mening ook terecht dat in de praktijk niet altijd even duidelijk zal zijn of er sprake is van een belaste dan wel onbelaste schadevergoeding.

Het lijkt mij echter wel dat indien er sprake is van enige vorm van samenhang tussen de hoogte van de schadevergoeding en de resterende leasetermijnen, er sprake is van een belaste vergoeding voor de leaseprestatie. Alleen wanneer deze twee volledig zijn losgekoppeld, zoals bij een vaste vergoeding, lijkt mij dat het vraagstuk van de onbelaste schadevergoeding dient te worden beoordeeld. Hiertoe zie ik aanwijzingen in de tweede zin van rechtsoverweging 75 van het arrest. Hier wordt namelijk specifiek de opbouw van het bedrag omtrent de schadevergoeding behandeld en op basis van deze opbouw wordt verder geconcludeerd dat er sprake is van een belaste schadevergoeding.¹⁵⁵

Uit dit bovenstaande kan zo geconcludeerd worden dat een lessor in geval van financiële lease waarbij de volledige omzetbelasting vooraf is afgedragen, bij een voortijdige beëindiging, recht heeft op teruggaaf van eventuele belasting. Naar mijn mening is dit een terechte

¹⁵⁰ Assen, 2019.

¹⁵¹ Assen, 2019.

¹⁵² Assen, 2019.

¹⁵³ Assen, 2019.

¹⁵⁴ Assen, 2019.

¹⁵⁵ UniCredit Leasing, 2019 R.O. 75 t/m 78.

uitkomst, gezien het feit dat de consumptie al dan niet heeft plaatsgevonden of de betaling hiervoor niet heeft plaatsgevonden. Wanneer er geen teruggave heeft plaatsgevonden had een lessor met een onterecht hoge btw druk gezeten met betrekking tot de leaseovereenkomst.

5.2.2.1 Toepassing voor Nederlandse praktijk

De vraag is nu ook welke gevolgen dit heeft voor de Nederlandse praktijk omtrent leasing. Zoals eerder besproken is in het leasingbesluit wordt aangegeven dat Nederland ook de situatie kent waarbij de btw verschuldigd is op het moment van aangaan van de leaseovereenkomst. Hierdoor zou het arrest UniCredit ook invloed hebben op de Nederlandse praktijk. Het arrest is voornamelijk gebaseerd op de toepassing van Art. 90 van de btw-richtlijn. Deze bepaling is door de Nederlandse wetgever overgenomen in art. 29 lid 1 van de Wet op de Omzetbelasting. Art. 29 lid 1 bepaalt dat er recht is op een teruggaaf van btw indien sprake is van annulering, verbreking, ontbinding of gehele of gedeeltelijke niet-betaling.

In Nederland wordt voor het moment van teruggaaf aangesloten bij het tijdstip dat de annulering, verbreking, ontbinding, gehele of gedeeltelijke niet-betaling komt vast te staan. In het verleden werd hierbij vaak aangesloten bij een situatie waarin sprake was van het faillissement van een onderneming.¹⁵⁶ Echter kent Nederland per 1 januari 2017 een soepelere uitleg bij deze situaties. Binnen Nederland kennen wij immers het “rechtsvermoeden” van oninbaarheid. Dit houdt gesimplificeerd in dat er recht is op teruggaaf van btw op het moment dat uiterlijk één jaar na het tijdstip de vergoeding opeisbaar is geworden. Een betaling wordt opeisbaar wanneer de betalingstermijn verlopen is. Wanneer deze niet benoemd wordt dient uit te worden gegaan van de wettelijke betalingstermijn van 30 dagen.¹⁵⁷

Dit zou in Nederland dan ook leiden tot minder discussie dan in het geval bij UniCredit.

Het arrest UniCredit leidt dan ook tot meer duidelijkheid omtrent de behandeling van een leaseovereenkomst bij een vroegtijdige beëindiging hiervan. De uitkomst is naar mijn mening een logische uitkomst. Het arrest is gedeeltelijk direct toe te passen op de praktijk. Het vraagstuk omtrent de schadevergoeding kan echter leiden tot discussie, maar zoals eerder aangegeven dient dit naar mijn mening eenvoudiger te worden uitgelegd dan de omschrijving in de literatuur. Het arrest UniCredit heeft niet geleid tot een verandering in het Nederlandse leasingbesluit. Echter zie ik hier ook geen reden toe. Belastingplichtigen kunnen zich beroepen op het arrest UniCredit, een aanpassing van het leasingbesluit is dan ook niet noodzakelijk. Verder kent dit arrest ook geen strijdigheid met dit besluit en dient daarom te worden behandeld als een aanvulling op de toepassing hiervan.

5.2.3 Lombard

In het arrest Lombard Ingatian Lizing Zrt. (Hierna: Lombard) speelde een gelijke situatie als het hiervoor behandelde arrest UniCredit. Ondanks de grote gelijkens met het arrest UniCredit werden in het arrest UniCredit wederom gelijke vragen gesteld. Het arrest Lombard speelt zich 2 jaar voor UniCredit plaats in 2017. De feiten hierbij zijn als volgt.

¹⁵⁶ Oninbare vordering, 2020.

¹⁵⁷ Assen, 2019.

Lombard is een Hongaarse onderneming welke een drietal overeenkomsten omtrent financiële lease van diverse onroerende zaken afsloot als lessor. Op het moment dat het bezit van de goederen overging op respectievelijk april 2006, februari 2007 en mei 2008, heeft Lombard het totale bedrag van de leasevergoeding inclusief btw in rekening gebracht aan de lessee. Op dat moment is Lombard ook verplicht om de omzetbelasting te betalen.¹⁵⁸

Lombard heeft respectievelijk in november 2007, december 2008 en november 2009 de leaseovereenkomsten beëindigd wegens niet-betaling van een gedeelte van de verschuldigde bedragen en de goederen teruggekregen van de lessees. Als gevolg van het beëindigen van de leaseovereenkomsten heeft Lombard gewijzigde facturen uitgereikt in 2010 en 2011. In deze gewijzigde facturen heeft Lombard de maatstaf van heffing verlaagd ten opzichte van de oorspronkelijke facturen.

Wederom komt in dit arrest de vraag aan de orde of de maatstaf van heffing verlaagd mag worden nu er sprake is van ontbinding van de leaseovereenkomst. Ook hierbij wordt een beroep gedaan op de term ontbinding binnen artikel 90, lid 1 van de btw-richtlijn. Het gaat hier dan ook niet om een niet-betaling, zoals sprake is van het hiervoor behandelde arrest UniCredit Leasing, maar om een vroegtijdige ontbinding zonder een schadevergoeding.

Het Hof gaat voor de beoordeling hierop wederom in op de begrippen annulering, verbreking, ontbinding of gehele of gedeeltelijke niet-betaling zoals omschreven in artikel 90, lid 1.¹⁵⁹ Er wordt hierbij direct aangegeven dat er verschil bestaat tussen de verschillende taalversies van de Btw-richtlijn omtrent deze bepaling.¹⁶⁰ Dit komt voort uit het feit dat de Europese Commissie met deze bepaling in de btw-richtlijn zowel een beëindiging met terugwerkende kracht (oftewel ex tunc) als de beëindiging met toekomstige gevolgen (oftewel ex nunc) heeft willen omvatten.¹⁶¹ Dit zou dan ook van toepassing zijn op de Hongaarse taalversie.¹⁶²

Een belangrijk onderscheid dient te worden gemaakt tussen niet-betaling en ontbinding/nietigverklaring van een overeenkomst. Wanneer er sprake is van een niet-betaling is er geen mogelijkheid meer op terugkeer naar de oorspronkelijke situatie. Wanneer een aankoop prijs gedeeltelijk of geheel niet wordt betaald zonder dat een overeenkomst ontbonden of nietig verklaard wordt, blijft de koper de overeengekomen prijs verschuldigd aan de verkoper, ondanks dat hij de eigenaar van het goed is. Er ontstaat in deze situatie dan ook een schuldvordering die definitief oninbaar wordt.¹⁶³

Bij een annulering, verbreking of ontbinding zoals bedoeld in artikel 90, lid 1 van de btw-richtlijn, is er sprake van een situatie waarbij na een annulering met terugwerkende kracht of een verbreking met toekomstige gevolgen, de verplichting van de schuldenaar om de schuld af te lossen volledig heeft opgehouden te bestaan. Ook dient de verkoper wederom als eigenaar van het goed te worden gezien.¹⁶⁴

¹⁵⁸ Redactie Vakstudie Nieuws, 2015; Lombard Ingatian Lizing, 2017 R.O. 8.

¹⁵⁹ Redactie Vakstudie Nieuws, 2015; Lombard Ingatian Lizing, 2017 R.O. 20.

¹⁶⁰ Redactie Vakstudie Nieuws, 2015; Lombard Ingatian Lizing, 2017 R.O. 22.

¹⁶¹ Redactie Vakstudie Nieuws, 2015; Lombard Ingatian Lizing, 2017 R.O. 23.

¹⁶² Redactie Vakstudie Nieuws, 2015; Lombard Ingatian Lizing, 2017 R.O. 24.

¹⁶³ Redactie Vakstudie Nieuws, 2015; Lombard Ingatian Lizing, 2017 R.O. 29.

¹⁶⁴ Lombard Ingatian Lizing, 2017 R.O. 31.

Het Hof stelt dan ook dat er in de situatie van Lombard niet gesproken kan worden van een niet-betaling, maar van een annulering. Dit concludeert zij naar aanleiding van het feit dat de financiële leaseovereenkomst ontbonden is en deze definitief beëindigd is. Als gevolg heeft de lessor, welke niet langer betalingen van de lessee kon eisen, de geleasede goederen wederom in eigen bezit genomen en heeft de leasener niet het eigendom van de goederen verworven.¹⁶⁵ Het Hof stelt om deze reden dan ook dat in dit geval artikel 90, lid 1 van de btw-richtlijn van toepassing is. Hierbij wordt van belang geacht dat de lessor niet langer een betaling voor de leasevergoeding van de lessee kan eisen.¹⁶⁶

Daarnaast wordt een tweede vraag gesteld omtrent de verlaging van de maatstaf van heffing en of dit mogelijk is in deze situatie. Hierbij stelt het Hof dat de lessor een beroep kan doen op artikel 90, lid 1 van de btw-richtlijn, ondanks dat dit op basis van nationale wetgeving de situatie, zoals hiervoor behandeld, anders gekwalificeerd wordt. Lombard staat dan ook vol in zijn recht om de maatstaf van heffing aan te passen in deze situatie. Wederom een logische, maar ook duidelijke uitspraak van het Hof van Justitie. Het Hof geeft duidelijk aan dat bij ontbinding, zoals hier het geval, zowel een ex nunc- als een ex tunc-werking van toepassing is. In de notitie van de Redactie Vakstudie-Nieuws wordt naar mijn mening nog een terechte opmerking gemaakt omtrent een mogelijk onderscheid binnen de periodes. Er vindt namelijk een volledige ontbinding van de leaseovereenkomst plaats.¹⁶⁷ Echter is de vraag of dit nu ook inhoudt dat de betalingen welke Lombard al heeft ontvangen worden terugbetaald aan de lessee of dat er sprake is van een onderscheid, namelijk tussen de periode waarin sprake is van een niet-betaling en deels van een verlaging van de maatstaf van heffing vanwege het ontbinden van de leaseovereenkomst.

Persoonlijk ben ik van mening dat hiervoor onderscheid dient te worden gemaakt. Daarnaast heeft Lombard, zoals aangegeven in de feiten, slechts voor een gedeelte geen betalingen ontvangen. Naar mijn mening zou dan ook pas sprake zijn van de ontbinding en bijhorende verlaging van de maatstaf van heffing, vanaf het moment van ontbinden. De ex tunc werking van artikel 90, lid 1 van de btw-richtlijn zoals de Europese Commissie beoogd, lijkt mij ook niet wenselijk in deze situatie. Dit omdat er namelijk wel sprake is geweest van consumptie en de bijhorende tegenprestatie door de lessee. Omtrent het gedeelte van de niet-betaling is na dit arrest het hiervoor behandelde arrest UniCredit Leasing besproken. Hierdoor kan er nu met duidelijkheid vastgesteld worden dat voor de niet-betaling ook sprake is van verlaging van de maatstaf van heffing

De arresten UniCredit Leasing en Lombard geven een zekere vorm van duidelijkheid omtrent de toepassing van de verlaging van de maatstaf van heffing in het kader van artikel 90, lid 1, van de Btw-richtlijn bij een vroegtijdige verbreking van de leaseovereenkomst en bij niet-betalingen. Duidelijk is wel dat een lessor onder bepaalde voorwaarde zijn maatstaf van heffing voor de omzetbelasting kan verlagen bij zowel een verbreking/ontbinding van de leaseovereenkomst of wanneer er sprake is van een niet-betaling door de lessee. Eventuele schadevergoedingen welke samenhangen met de leaseovereenkomst voor vroegtijdige beëindiging van de overeenkomst kunnen ook worden gezien als een belaste

¹⁶⁵ Lombard Ingatian Lizing, 2017 R.O. 32.

¹⁶⁶ Lombard Ingatian Lizing, 2017 R.O. 34.

¹⁶⁷ Redactie Vakstudie Nieuws, 2015; Lombard Ingatian Lizing, 2017.

schadevergoeding welke samenhangt met de leaseovereenkomst. Echter wanneer duidelijk is dat deze schadevergoeding nooit betaald zal worden door de lessee, kan ook hiertoe de maatstaf van heffing worden verlaagd.

5.3 Maatstaf van heffing na afloop van overeenkomst

De laatste periode binnen de leaseovereenkomst welke behandeld dient te worden is de periode na afloop van de leaseovereenkomst. Het gaat hier dan ook voornamelijk om de uitoefening van de koopoptie bijhorende bij de leaseovereenkomst. In dit kader zal worden ingegaan op de toepassing hiervan in het leasingbesluit. Daarnaast zal worden gekeken naar de mogelijkheid tot toepassing van de margeregeling, zoals omschreven in de artikelen 311 t/m 343 van de Btw-richtlijn bij de uitoefening van een koopoptie. Hierbij wordt ook ingegaan op de toepassing van de margeregeling bij sale-and-lease-back-transacties.

5.3.1 Leasingbesluit

In het leasingbesluit wordt ook een visie gegeven door de staatssecretaris over de uitoefening van de koopoptie en bijhorende maatstaf van heffing na afloop van de leaseovereenkomst. Wederom dient hier onderscheid te worden gemaakt over de vraag of er sprake is van de levering van een goed of de levering van een dienst.

Eerst zal de situatie behandeld worden waarin centraal staat wanneer er sprake is van de levering van een dienst. Zoals eerder is vastgesteld kwalificeren in het geval van operationele lease de termijnbetalingen als de levering van een dienst en is dan ook omzetbelasting verschuldigd op het moment van facturering van de leasetermijn. Wanneer echter een koopoptie wordt uitgeoefend binnen een operationele leaseovereenkomst, kwalificeert deze uitoefening van de koopoptie als de levering van een goed. Voor de maatstaf van heffing wordt in dat geval dan ook aangesloten bij de koopoptieprijs, waarvoor het goed wordt overgenomen door de lessee.¹⁶⁸ De omzetbelasting over de levering van een goed dient ook op dat moment te worden afgedragen.¹⁶⁹ Er vindt geen forfaitaire heffing plaats van de omzetbelasting.

Dit is anders in een situatie van financiële lease. In het geval van financiële lease is er, zoals eerder behandeld, sprake van de levering van een goed. Echter kan deze overeenkomst even goed een koopoptie van het object bevatten. De staatssecretaris stelt in het leasingbesluit dat de uitoefening van een koopoptie niet leidt tot een afzonderlijk te nemen prestatie (oftewel een levering). De oorzaak ligt in het feit dat reeds het economische eigendom van het goed is overgegaan op de lessee bij het aangaan van de leaseovereenkomst. Na afloop van de leaseovereenkomst zijn er twee opties.

Ten eerste is er de optie waarbij de lessee ervoor kiest om de koopoptie niet uit te oefenen. Wanneer er door de lessee wordt gekozen om de koopoptie niet uit te oefenen, gaat het economische eigendom en de macht om over het goed te beschikken terug over op de lessor aan het einde van de leaseovereenkomst. Dit houdt dan ook in dat de lessee het goed dient terug te leveren aan de lessor. Voor deze levering wordt door de lessee geen vergoeding in rekening gebracht aan de lessor, aangezien dit een substantieel onderdeel is van de

¹⁶⁸ Besluit Leasing, 2007 § 3.4.2.

¹⁶⁹ Besluit Leasing, 2007 § 3.4.2.

leaseovereenkomst. Aangezien er geen vergoeding ten grondslag ligt aan deze levering, stelt de staatssecretaris dan ook dat deze levering niet belast is voor de omzetbelasting. Zoals eerder al benoemd bij een situatie waarbij de overeenkomst voortijdig wordt beëindigd, is het mogelijk om de reeds afgedragen omzetbelasting in het kader van de koopoptie terug te vragen op basis van artikel 29, eerste lid van de Wet op de Omzetbelasting.

Ten tweede wanneer een lessee ervoor kiest om de koopoptie wel uit te oefenen in lijn met de financiële leaseovereenkomst, wordt voor de maatstaf van heffing wederom aangesloten bij de vergoeding. Echter is deze vergoeding al vastgesteld of geschat bij aangaan van de overeenkomst. De omzetbelasting welke hierover verschuldigd is, is reeds afgedragen door de lessor op basis van de hiervoor behandelde toepassing omtrent de levering van een goed. In dit geval dient een lessor dan voor de btw-doeleinde geen additionele handelingen te doen.

Kijkende naar de toepassing van de staatssecretaris leidt een financiële lease tot extra compliance verplichtingen bij het niet uitoefenen van een koopoptie. Echter kan hierbij de vraag worden gesteld hoe vaak dit daadwerkelijk plaats vindt. Vaak vindt het aangaan van een financiële leaseovereenkomst zijn oorsprong in het feit dat de lessee het eigendom van het object wil verkrijgen.

Wanneer er sprake is van de levering van een dienst oftewel operationele lease, zie ik persoonlijk nog enkele problemen omtrent de toepassing. Hierbij denk ik aan een situatie waarbij een grensoverschrijdende lease plaatsvindt. Hierbij wordt het volgende voorbeeld geschetst. Stel dat een lessor, gevestigd in Nederland, een operationeel leasecontract aangaat met een entiteit gevestigd in Duitsland. Wanneer er sprake is van de levering van een dienst, zoals bij het uitoefenen van een koopoptie, brengt dit ook een rapporteringsverplichting met zich mee voor de intracommunautaire levering. Indien een ondernemer een levering doet aan een andere ondernemer gevestigd in een andere lidstaat is dit een intracommunautaire levering. Naast de verplichting deze aan te geven in de btw-aangifte dient deze ook gerapporteerd te worden in een Opgaaf Intracommunautaire Prestaties. Deze opgave plicht is ervoor:

- Intracommunautaire leveringen
- Intracommunautaire diensten
- Overbrengen van eigen goederen naar een ander EU-land
- Overbrengen van voorraad op afroep

Deze intracommunautaire levering brengt een bewijslast met zich mee. Voor een intracommunautaire levering geldt het 0%-tarief voor de leverancier.¹⁷⁰ Echter dient de afnemer in haar lidstaat van vestiging een intracommunautaire verwerving aan te geven welke lokaal belast is. De toepassing van het 0%-tarief geldt alleen als blijkt uit boeken en bescheiden dat de goederen daadwerkelijk vervoerd zijn naar een andere lidstaat en aldaar geleverd zijn aan een ondernemer.¹⁷¹

¹⁷⁰ Tabel II post a.6 Wet op de Omzetbelasting 1968

¹⁷¹ Besluit 1 oktober 2002 – DGB2002/4947M, Heffing van omzetbelasting met betrekking tot intracommunautaire levering (Mededeling 38)

Om ondernemers tegemoet te komen en het btw-systeem verder te harmoniseren heeft de Europese Commissie de “Quick Fixes” bedacht. Deze nieuwe regels zouden tot een betere btw-systematiek moeten leiden.¹⁷²

Onder de nieuwe regelgeving van de “Quick fixes”, welke per 1 januari 2020 van kracht is, dient een lessor een tweetal A-documenten of een A-document & één B-document te verstrekken ter onderbouwing hiervan.¹⁷³ Een A-document betreft een document met betrekking tot het vervoer van de goederen, zoals bijvoorbeeld een CMR-document of cognossement. Een B-document is elk andersoortig document, zoals een verzekeringsovereenkomst voor het transport, officiële documentatie afgegeven door een openbare instantie of een ontvangstbewijs van een entreehouder in de lidstaat van bestemming.¹⁷⁴ Naast de documentatievereisten is het van belang dat voor de toepassing van het 0%-tarief voor intracommunautaire levering een ondernemer beschikt over een geldig btw-identificatienummer van de afnemer, al voor de levering gaat plaatsvinden.¹⁷⁵

Echter heeft de fysieke levering van dit goed natuurlijk al vele jaren eerder plaatsgevonden. Stel in dit kader dat het gaat om een leaseovereenkomst van 10 jaar. Dan dient de lessor na 10 jaar zijn levering van een goed nog te kunnen onderbouwen bij uitoefening van de koopoptie. Aangezien in Nederland de wettelijke bewaarplicht voor een administratie is gesteld op 7 jaar voorzie ik problemen in het bewijzen van deze leveringen.¹⁷⁶ Binnen de bewaartermijn voor administratie kennen we reeds een uitzondering voor onroerende zaken en de MOSS-aangifte, te weten tien jaar.¹⁷⁷ Echter lijkt het mij goed om hierbij een toevoeging te doen, waarbij ook leaseovereenkomsten en de bijbehorende documentatie omtrent de levering van het object wordt toegevoegd. Hierdoor kan er geen problematiek ontstaan in de toepassing hiervan.

Daarnaast is er in de voorgaande jaren in de verschillende lidstaten anders gedacht over de toepassing van leasing en de plaats-van-dienstregels en bijhorende maatstaf van heffing. Ik vraag mij hierbij dan ook af hoe op een praktische manier dient te worden omgegaan met overeenkomsten welke op basis van de oude wettoepassing in deze lidstaten behandeld moeten worden. Hierbij dient de oude overeenkomst te worden gevolgd, ook bij het uitoefenen van de koopoptie, ondanks dat dit op een later moment in strijd blijkt te zijn met het Europese recht.

5.3.2 Toepassing margeregeling

De margeregeling betreft een regeling volgens welke de maatstaf van heffing voor de omzetbelasting niet wordt gesteld op de vergoeding, zoals op basis van art. 8, eerste lid, van de wet op de Omzetbelasting, maar op de winstmarge. Deze winstmarge wordt bepaald door het verschil tussen de vergoeding en de inkoopprijs voor het betreffende goed te nemen.¹⁷⁸ De margeregeling is dan ook bedoeld voor de doorverkoop van goederen waarop nog omzetbelasting drukt. Dit doordat de gebruiker van het object de bijhorende omzetbelasting

¹⁷² SRA, 2020.

¹⁷³ Duinker & Dijkstra, 2019.

¹⁷⁴ Art. 45 bis Uitvoeringsverordening (EU) Nr. 282/2011 van de Raad.

¹⁷⁵ Art. 45 bis Uitvoeringsverordening (EU) Nr. 282/2011 van de Raad.

¹⁷⁶ Hoe lang moet u uw administratie bewaren voor de btw: 7 of 10 jaar?, 2020.

¹⁷⁷ Hoe lang moet u uw administratie bewaren voor de btw: 7 of 10 jaar?, 2020.

¹⁷⁸ Hoofdlijnen van de margeregeling, 2020.

niet in aftrek heeft kunnen nemen. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn bij particulieren wanneer zij gebruikte goederen leveren aan ondernemers.

Echter is deze regeling ook van toepassing in een situatie waarbij een goed geleased is. Wanneer gekeken wordt naar het besluit omtrent de margeregeling, zoals uitgevaardigd op 17 juli 2014 is hierin een paragraaf opgenomen omtrent de toepassing van de margeregeling bij financiële lease. Het gaat hierbij om de situatie waarbij een lessor een goed terugneemt van de lessee, aangezien de lessee als voorbeeld niet kan voldoen aan de betalingsverplichtingen voortkomende uit de overeenkomst ten behoeve van de financiële lease. De situatie van de maatstaf van heffing en btw-gevolgen tijdens de leaseovereenkomst bij financiële lease zijn reeds behandeld in 4.2.1. Hieruit is gebleken dat in het geval een factuurstelsel wordt toegepast, geen btw te voldoen is over de termijnen begrepen financieringstoeslag.¹⁷⁹ Wanneer inderdaad op correcte wijze is gehandeld, dan maakt deze financieringstoeslag geen onderdeel uit van de 'inkoopprijs' van het teruggenomen lease object. Dit zal dan ook gevolgen hebben voor de maatstaf van heffing bij een teruggenomen goed, welke vervolgens onder de margeregeling zal worden verkocht.

Wanneer in deze situatie het goed wordt teruggenomen bestaat er de mogelijkheid voor een lessor om de reeds afgedragen btw terug te vragen op basis van een verzoek om teruggaaf op grond van artikel 29, eerste lid, onderdeel a, van de wet op de Omzetbelasting. De btw kan worden teruggevraagd ten grote van de niet betaalde termijnen van de leaseovereenkomst.

Ter illustratie van deze toepassing wordt het volgende rekenvoorbeeld gegeven:

¹⁷⁹ Margeregeling; regeling voor gebruikte goederen, kunstvoorwerpen, voorwerpen voor verzameling en antiquiteiten, 2014

Voorbeeld:

Lessor A levert een goed aan een particulier in het kader van een leaseovereenkomst. Dit gebeurt tegen betaling van 10 termijnen ten hoogte van een bedrag van 1.100 euro (incl. btw). Deze termijnbetaling van 1.100 bevatten een financieringstoeslag van 10%. De particulier betaalt slechts 4 termijnen en voldoet daarna niet meer aan haar betalingsverplichting. De Lessor neemt als gevolg dan ook gaat goed terug en verkoopt dit goed aan een derde tegen een vergoeding van € 7.785. De particulier wordt gecrediteerd door de lessor voor de onbetaalde leasetermijnen ten hoogte van (6.600)

Factuurstelsel:

Verkoopopbrengst:	€	7.785
Af: Gecrediteerde bedrag excl. financieringstoeslag	€	6.000
Feitelijk betaalde bedrag voor terugname goed	€	<u>0</u>
Bruto winstmarge	€	1.785

Btw-berekening

Btw afgedragen op basis van eerste levering aan particulier (21/121) * de vergoeding excl. financieringstoeslag	€	1.735
Btw ten behoeve margeregeling (21/121) *1.785	€	<u>309</u>
Totaal	€	2.044

Kasstelsel:

Verkoopopbrengst:	€	7.785
Af: Gecrediteerde bedrag incl. Financieringstoeslag	€	6.600
Feitelijk betaalde bedrag voor terugname goed	€	<u>0</u>
Bruto winstmarge	€	1.185

Btw-berekening

Btw te voldoen over zijn ontvangsten (4.400+6.600) (21/121) *11.000	€	1.909
Btw ten behoeve margeregeling (21/121) *1.785	€	<u>205</u>
Totaal	€	2.114

Uit dit rekenvoorbeeld en de benoemde teksten kunnen een aantal conclusies getrokken worden. Het rekenvoorbeeld lijkt te insinueren dat de btw welke reeds is afgedragen niet mag worden teruggevraagd. Echter zoals eerder aangemerkt is dit wel mogelijk op basis van artikel 29, eerste lid. Echter zal deze creditering gevolgen hebben voor het bedrag wat in aftrek mag worden genomen ten aanzien van de bruto winstmarge van het object. De vraag die hierbij gesteld kan worden is of het verzoek, zoals omschreven in artikel 29, de moeite waard is wanneer dit van de brutowinstmarge bij de verkoop onder de margeregeling kan worden toegepast.

Ten tweede kan de conclusie worden getrokken dat de toepassing van de margeregeling alleen mogelijk is wanneer de lessee een particulier is. Wanneer de lessee een ondernemer is,

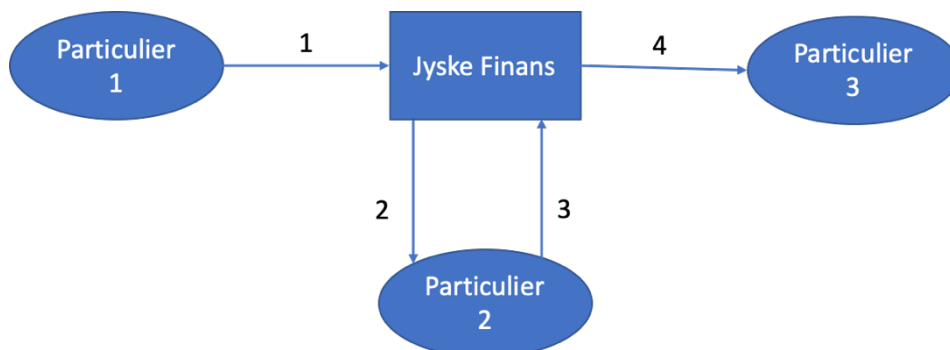
zal de margeregeling niet van toepassing zijn. Artikel 28b van de wet benoemd dan ook specifiek de situatie waarbij de margeregeling van toepassing is, namelijk wanneer een particulier een goed (terug)levert aan de lessor.

Ten derde wordt hierbij wederom het onderscheid van de financieringstoeslag gemaakt. Dit is eerder ook behandeld in hoofdstuk 4.2.1.

5.3.2 Jyske Finans en toepassing margeregeling

Naast de toepassing van de margeregeling zoals omschreven in het leasingbesluit bestaat er op basis van Europese jurisprudentie, zoals omschreven in het arrest Jyske Finans¹⁸⁰, de mogelijkheid om de margeregeling bij verkoop van een goed welke niet is teruggenomen door de lessor, maar als gebruikt goed is aangeschaft door de lessor, toe te passen. Deze methodiek kan dan ook tot toepassing leiden bij situatie waarbij een sale-and-lease-back-transactie met een particulier plaatsvindt.

De situatie zoals in dit arrest luidt als volgt. Jyske Finans is een autoleasebedrijf gevestigd in Denemarken. Voor het uitvoeren van haar activiteiten koopt zij zowel nieuwe als gebruikte voertuigen aan.¹⁸¹ Voor de aankoop van de gebruikte voertuigen bestaat er geen mogelijkheid tot aftrek van de in de prijs begrepen btw, dit gezien het feit dat de verkopers op basis van nationale wetgeving geen btw-aangifte over de prijs van de voertuigen hebben kunnen doen. De leasemaatschappij had in de periode 1 januari 1999 t/m 31 mei 2001 145 voertuigen doorverkocht, welke zij als gebruikte voertuigen had verkocht. Samengevat leidt dit tot de volgende goederenstroom van de voertuigen.



Onder punt 1 wordt door Jyske Finans een gebruikt voertuig aangeschaft van een particulier. Dit voertuig wordt in punt 2 onder een leaseovereenkomst aangeboden aan particulier 2, welke het voertuig terug levert na afloop van de leaseovereenkomst in punt 3. Nadat Jyske Finans het voertuig terug geleverd krijgt, verkoopt zij het voertuig onder punt 4 wederom aan een particulier. In het gegeven voorbeeld gaat het hier om een drietal verschillende particulieren. Echter is hierbij ook goed denkbaar dat deze methode wordt gebruikt bij slechts een enkele particulier welke gebruikt maakt hiervan.

In het arrest Jyske Finans¹⁸² komt dan ook de vraag op of voor transactie 4 omzetbelasting verschuldigd is over het gehele verkoopbedrag of dat mogelijk de margeregeling van

¹⁸⁰ HvJ 8 december 2005, Jyske Finans, C-208/04, ECLI:EU:C:2005:753.

¹⁸¹ Redactie Vakstudie Nieuws, 2005.

¹⁸² Redactie Vakstudie Nieuws, 2005.

toepassing is. Deze vraag lijkt makkelijk te beantwoorden. Echter dient hierbij een kanttekening te worden gemaakt dat de oorsprong van transactie 1 ligt in het feit dat Jyske Finans het goed als bedrijfsvermogen ten behoeve van haar leaseactiviteiten gebruikt. Het doel van de doorverkoop lijkt dan ook een secundair doel. De opbrengsten welke worden gegenereerd liggen in de leaseovereenkomsten. De vraag die hier daarom naar voren komt, is of Jyske Finans optreedt als wederverkoper in het kader van de margeregeling. Hierbij acht het Hof van Justitie ook het risico op dubbele belasting van belang.¹⁸³

Het Hof komt in deze zaak, naar mijn mening terecht, tot de conclusie dat Jyske Finans optreedt als wederverkoper en daarom de margeregeling van toepassing is in dit geval. Ondanks dat de wederverkoop slechts een secundair doel is ten opzichte van het primaire doel, de lease.

Dit arrest zet dan ook een interessante deur open voor sale-and-lease-back-transacties voor particulieren van gebruikte goederen. Het type goed, in dit geval auto's, kan natuurlijk vervangen worden met elk ander goed. Het lijkt dan ook dat wanneer een particulier als eerste koper optreedt van een goed, de margeregeling voor de uiteindelijke koopoptie (terugverkoop) kan worden toegepast.¹⁸⁴ Dit zou de problematiek omtrent aftrek op het eerste niveau met sale-and-lease-back-transacties kunnen minimaliseren, aangezien slechts over de winstmarge omzetbelasting verschuldigd is. Nu in het geval van sale-and-lease-back-transacties de waarde en dus de uiteindelijke vergoeding voor de uitoefening van de koopoptie lager zal zijn dan de eerste aanschafprijs, zal over de uitoefening van de koopoptie geen omzetbelasting verschuldigd zijn. Dit kan nader worden duidelijk gemaakt aan de hand van het volgende voorbeeld:

Particulier A schaft voor € 10.000 een goed aan excl. btw. Dit goed wordt in het kader van een sale-and-lease-back-transacties overgedragen aan een leasemaatschappij voor 12.100 (totale bedrag aanschaf inclusief btw).

De leaseovereenkomst heeft een duur van 5 jaar en na afloop oefent particulier A een koopoptie uit, welke gevestigd is op de economische waarde van het goed. De economische waarde van het goed blijkt na 5 jaar € 5.000.

In het voorbeeld zou dit leiden tot een negatieve winstmarge van € 7.100. Er dient in dat geval geen omzetbelasting te worden afgedragen op basis van de margeregeling. Er is slechts omzetbelasting verschuldigd over de termijnbetalingen in het kader van de leaseovereenkomst.

Zoals blijkt in het genoemde voorbeeld kan de toepassing van de margeregeling leiden tot een btw-besparing in situaties met particulieren. Hierbij dient opgemerkt te worden dat de margeregeling niet toegepast kan worden in situaties waarbij een ondernemer de verkoper is van het gebruikte goed op basis van artikel 28b lid 2.

¹⁸³ Jyske Finans, 2005 R.O. 38.

¹⁸⁴ Sanders, HvJ Jyske Finans: geen vrijstelling, wel margeregeling, 2006.

5.4 Tussenconclusie

In dit hoofdstuk is nader ingegaan op de toepassing van de maatstaf van heffing bij leaseovereenkomsten. Wederom leidt de kwalificatie tot de vraag of er sprake is van een dienst of een goed tot de gevolgen voor de maatstaf van heffing. Ter verduidelijking is onderscheid gemaakt tussen drie periodes binnen de leaseovereenkomst. Namelijk de periode tijdens de leaseovereenkomst, de periode bij vroegtijdige beëindiging van de leaseovereenkomst en als laatste de maatstaf van heffing na afloop van de leaseovereenkomst.

In het kader van de maatstaf van heffing voor betalingen tijdens de leaseovereenkomst is eerst gekeken naar de Btw-richtlijn. Op basis van artikel 73 Btw-richtlijn jo. artikel 8 van de Wet op de Omzetbelasting, is er vastgesteld dat de maatstaf van heffing gelijk staat aan hetgeen wat in rekening gebracht is. Hiermee lijkt dit eenvoudig opgelost te zijn. Echter door de kwalificatie problematiek omtrent de levering van een goed/dienst, is dit minder eenvoudig dan gedacht wordt. In het leasingbesluit heeft de staatssecretaris gesteld dat bij operationele lease (levering van een dienst), de maatstaf van heffing dient te worden gesteld aan de termijnbetalingen. Dit zorgt dan ook dat de omzetbelasting over de levering geleidelijk afgedragen dient te worden. Bij financiële lease, welke kwalificeert als levering van een goed is het moment van levering van het goed gelijk aan de maatstaf van heffing, wat gelijk is aan het gehele bedrag van de leaseovereenkomst, inclusief het bedrag van de bijhorende koopoptie binnen de leaseovereenkomst. Dit zou kunnen leiden tot extra financieringskosten voor de lessor.

Ook is gekeken naar een situatie waarin de leaseovereenkomst voortijdig wordt beëindigd. Hiermee wordt bedoeld op het moment dat de volledige duur van een leaseovereenkomst nog niet is afgelopen, maar het object in het kader van verbreking of beëindiging van de overeenkomst toch ten einde komt. In dit verband is eerst gekeken naar de toepassing van het leasingbesluit. Uit dit leasingbesluit valt op te maken dat in het geval van financiële lease de mogelijkheid bestaat om de omzetbelasting, welke op forfaitaire basis is afgedragen, terug te vragen. Daarnaast is vastgesteld dat bij operationele lease een voortijdige beëindiging van de leaseovereenkomst geen gevolgen heeft voor de omzetbelasting. De terug levering van het goed, waarop de operationele lease betrekking heeft, vindt plaats tegen een maatstaf van heffing van € 0,-.

Om het standpunt, zoals ingenomen in het leasingbesluit, nader te bekijken is ingegaan op een tweetal arresten, te weten het arrest UniCredit Leasing AED en Lombard. Uit beide arresten valt duidelijk op te maken dat wanneer een leaseovereenkomst vroegtijdig ten einde komt, door bijvoorbeeld het niet betalen van de leasetermijnen, dit leidt tot een verlaging van de maatstaf van heffing en teruggave van reeds te veel afgedragen omzetbelasting. Hierbij dient een kanttekening te worden gemaakt dat als de lessee de omzetbelasting welke haar in rekening is gebracht reeds volledig in aftrek heeft genomen, de mogelijkheden tot teruggaaf van de btw gekort wordt. Het zal dan ook zeer raadzaam zijn een bepaling op te nemen in de financiële leaseovereenkomsten waarin kan worden gesteld dat bij vroegtijdige beëindiging van de overeenkomst, de lessee verplicht is om de volledige omzetbelasting niet in aftrek te brengen. Naar mijn mening resulteert dit in een nauwkeurigere heffing van omzetbelasting. Een lessee zou anders meer omzetbelasting in aftrek mogen brengen dan daadwerkelijk voldaan is.

Geconcludeerd kan worden dat het leasingbesluit in overeenstemming is met de arresten UniCredit Leasing AED en Lombard.

Ten slotte is in dit hoofdstuk ingegaan op de maatstaf van heffing bij afloop van de leaseovereenkomst. Hierbij stond dan ook de uitoefening (of juist niet) van de koopoptie binnen de leaseovereenkomst centraal. Hierbij is ook opnieuw het verschil tussen operationele en financiële lease van belang. Wanneer bij operationele lease een koopoptie wordt uitgeoefend dient dit te worden behandeld als de levering van een goed. De maatstaf van heffing in dit kader is dan ook het bedrag ter hoogte van de vergoeding van uitoefening van de koopoptie. Wanneer een koopoptie niet wordt uitgeoefend keert het object terug naar de lessor en heeft dit geen gevolgen voor de omzetbelasting.

Wanneer sprake is van financiële lease heeft de heffing over de uitoefening van de koopoptie al plaatsgevonden bij het aangaan van de leaseovereenkomst. Omdat de uitoefening van de koopoptie voortkomt uit het karakter van de overeenkomst zal voor de maatstaf van heffing vaak worden aangesloten bij de laatste leasevergoeding of wordt een eventuele andere vergoeding benoemd in de leaseovereenkomst. Wanneer de koopoptie echter niet wordt uitgeoefend bij financiële lease, zal doordat de omzetbelasting op basis van een forfaitaire heffing is aangegeven, teruggevorderd moeten worden bij de belastingdienst.

Daarnaast is ook gekeken naar de mogelijke toepassing van margeregeling na afloop van een leaseovereenkomst voor het object. Deze regeling is van toepassing in het geval het leaseobject is verstrekt aan een particulier en dit goed als een gebruikt object valt aan te merken. Duidelijk is geworden dat de margeregeling wel degelijk van toepassing is en dat dit inderdaad tot een interessante btw-besparing kan leiden bij leaseobjecten na afloop van een leaseovereenkomst. De mogelijkheid tot toepassing van de margeregeling wordt gegeven in het leasingbesluit en wordt bevestigd in het arrest Jyske Finans.

6. Aftrek van voorbelasting en leasing

Een laatste stap, omtrent beoordeling van leasing, welke behandeld dient te worden is de aftrek van voorbelasting. De aftrek van voorbelasting is een essentieel onderdeel van de omzetbelasting. Door middel van de aftrek van voorbelasting zal een ondernemer alleen belasting betalen over de door hem bij productie en distributie van goederen en diensten toegevoegde waarde.¹⁸⁵ De aftrek van voorbelasting zorgt voor de neutraliteit van de omzetbelasting.¹⁸⁶ Het recht op aftrek van voorbelasting is vastgelegd in artikel 167 van de Btw-richtlijn, welke is gecodificeerd in artikel 15 van de Wet op de Omzetbelasting. Echter bestaat er niet voor alle activiteiten recht op de aftrek van voorbelasting.

In dit hoofdstuk zal dan ook verder worden ingegaan op de correcte toepassing van aftrek van voorbelasting bij leasing.

6.1 Is er sprake van vrijgestelde financiering

De eerste vraag welke beantwoord dient te worden is of er bij leasing sprake is van het verstrekken van een vrijgestelde dienst. Vrijgestelde prestaties ten behoeve van goederen of diensten leiden namelijk tot een beperking op het recht van aftrek.¹⁸⁷ De vrijstellingen zijn opgesomd in artikel 11 van de Wet op de Omzetbelasting. Eén van deze vrijgestelde prestaties betreft “het verlenen van en de bemiddeling inzake krediet”¹⁸⁸. In het vorige hoofdstuk omtrent de maatstaf van heffing is al kort ingegaan op de vraag of er sprake is van één dienst of twee verschillende diensten, te weten de belastbare lease verstrekking en de vrijgestelde verstrekking van een krediet. Hierbij is reeds aangegeven dat in de visie van de staatssecretaris sprake is van een tweetal diensten, indien er aan voorwaarde wordt voldaan. Voor deze voorwaarde wordt verwezen naar hoofdstuk 4.1.1.

Wanneer er sprake is van een tweetal diensten, te weten vrijgestelde kredietverstrekking en de belastbare levering van het object speelt de vraag wat de gevolgen zijn voor de aftrek van omzetbelasting. Als kosten direct toerekenbaar zijn aan de economische handelingen van een ondernemer, heeft de ondernemer voor deze direct toerekenbare kosten recht op aftrek van voorbelasting. Hierbij dient het wel te gaan om belastbare handelingen.¹⁸⁹ Voor directe kosten welke worden toebedeeld aan vrijgestelde activiteiten bestaat dan ook geen recht op aftrek van voorbelasting.

Wanneer kosten niet toerekenbaar zijn aan de specifieke activiteiten van een ondernemer, spreken we over algemene kosten. Om de aftrek van voorbelasting voor algemene kosten te bepalen, zullen de kosten moeten worden opgesplitst.¹⁹⁰ Bij deze splitsing voor algemene kosten dient een verdeelsleutel te worden toegepast welke zowel een objectief als een reëel beeld geeft van belastbare en vrijgestelde activiteiten.¹⁹¹ De regelgeving omtrent deze splitsing is in de Nederlandse wetgeving terug te vinden in artikel 15, zesde lid van de Wet op

¹⁸⁵ Hiltens & Kesteren, 2014 blz. 341.

¹⁸⁶ Hiltens & Kesteren, 2014 blz. 341.

¹⁸⁷ Hiltens & Kesteren, 2014 blz. 342.

¹⁸⁸ Artikel 11 lid 1 sub j onder 1 Wet op de Omzetbelasting 1968.

¹⁸⁹ Vakstudie Omzetbelasting, Artikel 15 Aant. 10.3.1 (lid 1) direct toerekenbare kosten.

¹⁹⁰ Vakstudie Omzetbelasting, Artikel 15 Aant. 10.4 (lid 1) splitsing aftrek bij niet direct toerekenbare kosten.

¹⁹¹ Artikel 11 lid 1 onderdeel c van de Uitvoeringsbeschikking van de Wet op de Omzetbelasting 1968.

de Omzetbelasting. Hierbij geldt als uitgangspunt een splitsing op basis van een omzetevenredige methode voor het bepalen van de pro-rata.¹⁹² Echter is het mogelijk om een andere methode toe te passen als dit leidt tot een meer nauwkeurige bepaling van de aftrekbaarheid van de activiteiten.

Voor de berekening van deze aftrekbaarheid van algemene kosten zal worden ingegaan op recente jurisprudentie van het Hof van Justitie in de zaak Volkswagen Financial Services UK.

6.1.1. Volkswagen Financial Services UK

In het arrest Volkswagen Financial Services UK¹⁹³ (hierna VWFS) staat de vraag omtrent de aftrekbaarheid van de algemene kosten centraal.

6.1.1.1 De feiten

De feiten in het arrest zijn als volgt. VWFS is een financieringsmaatschappij welke deel uitmaakt van het concern Volkswagen.¹⁹⁴ VWFS biedt uitsluitend financieringsmogelijkheden aan voor de aankoop van voertuigen van merken uit het Volkswagen concern. Naast de financieringsmogelijkheden, zorgt VWFS voor opleidingen voor het verkooppersoneel van de distributeurs ten behoeve van de aankoop. De kosten welke hieraan verbonden zijn, worden afgeschreven op het operationele budget van VWFS en niet doorberekend aan andere ondernemingen van het concern.¹⁹⁵

Wanneer VWFS een leaseovereenkomst afsluit, schaft zij het voertuig bij een distributeur aan en stelt deze vervolgens ter beschikking aan de klant. De leaseovereenkomst bepaalt dat de klant pas eigenaar van het voertuig wordt op het moment dat alle betalingen, voortkomende uit de overeenkomst, betaald zijn.¹⁹⁶ Het gaat in dit verband dan ook om financiële leaseovereenkomst. De activiteiten van VWFS zijn echter niet slechts beperkt tot het verstrekken van financiering. Ook verleent zij diensten in het kader van bijstand bij het voertuig, zoals klachten over de kwaliteit.

In de leaseovereenkomsten is opgenomen dat de prijs welke VWFS betaalt voor het voertuig bij aankoop gelijk is aan de prijs die betaald is aan de distributeur. Er is dan ook geen sprake van een winstmarge in dit verband. De rentevoet voor het financieringsgedeelte wordt echter niet alleen bepaald door de financieringskosten. Daar bovenop zit namelijk een marge voor de algemene kosten, dubieuze vordering en een winstmarge.¹⁹⁷

Net zoals is aangegeven in het Nederlandse leasingbesluit¹⁹⁸ zijn partijen in deze zaak ook van mening dat ondanks er sprake is van slechts één transactie, deze vanuit het oogpunt van de omzetbelasting dient te worden behandeld als twee afzonderlijke prestaties, te weten de

¹⁹² Vakstudie Omzetbelasting, Artikel 15 Aant. 10.4.2. lid 1.

¹⁹³ 18-10-2018, Volkswagen Financial Services, C-153/17, ECLI:EU:C:2018:845.

¹⁹⁴ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 9.

¹⁹⁵ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 10.

¹⁹⁶ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 11.

¹⁹⁷ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 13.

¹⁹⁸ Besluit Leasing, 2007.

terbeschikkingstelling van een voertuig, wat een belastbare handeling vormt enerzijds en anderzijds het verlenen van een krediet, welke een vrijgestelde prestatie vormt.¹⁹⁹

De voorbelasting met betrekking tot de activiteiten van VWFS valt onder te verdelen in drie categorieën, te weten belastbare handelingen, vrijgestelde handelingen en residuele btw. De residuele btw betreft de voorbelasting op de algemene kosten welke niet direct kunnen worden toebedeeld. Tussen VWFS en HMRC (de Britse equivalent van de belastingdienst) is geen discussie over de direct toerekenbare kosten. Slechts over de aftrekbaarheid van voorbelasting over de algemene kosten is sprake van een geschil.

VWFS stelt zich op het standpunt dat voor de aftrekbaarheid dient te worden gekeken naar de verhouding tussen het aantal belastbare handelingen en het totale aantal handelingen. Op basis van deze methode zouden de leaseovereenkomsten moeten worden opgesplitst in twee handelingen, waarvan de ene belastbaar is en de andere vrijgesteld en is het aantal handelingen niet gekoppeld aan het aantal overeenkomsten, maar aan het aantal betalingen die in het kader van de leaseovereenkomst worden uitgevoerd.²⁰⁰

HMRC stelt zich echter op een ander standpunt. Zij zijn van mening dat ieder aan een leaseovereenkomst toegerekend bedrag aan residuele btw moet worden omgeslagen over belastbare handelingen en vrijgestelde handelingen naar verhouding van de waarde van deze handelingen. Daarbij geen rekening te houden met de oorspronkelijke waarde van het voertuig bij de levering ervan. Wanneer dit wordt toegepast zou een groot gedeelte van de leasetransactie toerekenbaar zijn aan de vrijgestelde handeling, het verlenen van een krediet. In dat geval zou enkel het deel van de residuele btw over de waarde van de overige belastbare handelingen, zoals de vergoeding bij vervroegde aflossing en de kosten inzake de uitoefening van de aankoopoptie, voor terugvordering in aanmerking komen.²⁰¹

Uiteindelijk stelt de Supreme Court of the United Kingdom vier vragen aan het Hof van Justitie ter beoordeling van zaak.²⁰²

De verwijzende rechter wenst te vernemen hoe de artikelen 168 en 173, lid 2, onder c van de Btw-richtlijn moeten worden uitgelegd dat zelfs wanneer de algemene kosten voor leasingdiensten van roerende zaken, zoals speelt bij VWFS, niet worden doorberekend in het bedrag dat door de klant is verschuldigd ten behoeve van de ter beschikking stelling van die roerende zaak (het belastbare gedeelte), maar in het rentebedrag dat verschuldigd is ten behoeve van het financieringsgedeelte van de transactie (het vrijgestelde gedeelte), de algemene kosten niettemin voor de omzetbelasting dienen te worden beschouwd als een bestanddeel van de prijs van de terbeschikkingstelling en dat een lidstaat voor de toerekeningmethode welke wordt toegepast geen rekening hoeft te houden met de oorspronkelijke waarde van de roerende zaken bij levering.

6.1.1.2 Samengestelde prestatie?

Voordat het Hof van Justitie de vragen gaat beantwoorden, kijkt zij of de opsplitsing van de van een leaseovereenkomst in een belastbaar en een vrijgesteld gedeelte terecht is. Ook voor

¹⁹⁹ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 14.

²⁰⁰ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 19.

²⁰¹ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 20.

²⁰² Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 26.

de Nederlandse toepassing is dit van groot belang, aangezien deze optie ook in het Nederlandse leasingbesluit is opgenomen.²⁰³

In het conclusie van A-G Szpunar, gaf deze aan dat de lease van de auto en de kredietverlening een prestatie vormen.²⁰⁴ Hierbij gaf Blank al terecht aan in zijn commentaar twijfel te hebben over deze conclusie.²⁰⁵

Ter beoordeling haalt zij het arrest Stadion Amsterdam aan.²⁰⁶ In dit arrest is gesteld dat wanneer een handeling uit een reeks elementen en handelingen bestaat, rekening moet worden gehouden met alle omstandigheden waarin de betrokken handeling plaatsvindt. Dit ter bepaling of er voor de omzetbelasting sprake is van een prestatie of dat er sprake is van twee of meer afzonderlijke prestaties.²⁰⁷ Aangezien hier in hoofdstuk 4.1 reeds op in is gegaan, wordt hiernaar in dit verband verwezen.

Wel is op opmerkelijk dat het Hof van Justitie in het kader van leaseovereenkomsten en samengestelde prestaties de vraag toelaat aan de nationale rechter.²⁰⁸ Het Hof lijkt dan ook de mening te delen dat het zeker mogelijk is dat er sprake is van een tweetal elementen/handelingen voor de btw. Hiertoe haalt zij ook het arrest Muys' en De Winter's Bouw en Aannemingsbedrijf²⁰⁹ aan waarin gesteld wordt dat vergoeding van rente verleend bij het uitstel van betaling van de aankoopprijs van een goed, dient te worden aangemerkt als een vrijgestelde verlening van een krediet. Dit voor zover de rentebetaling geen element van de levering verkregen tegenprestatie is, maar puur als een vergoeding dient voor het verlenen van een krediet.²¹⁰

Naar mijn mening is het curieus dat hierin het arrest Station Amsterdam wordt aangehaald, waarbij het gaat om de tarieftoepassing bij twee elementen. Dit terwijl bijvoorbeeld in het arrest Card Protection Plan²¹¹, ook sprake is van meerdere elementen. Echter gaat het daarbij om zowel vrijgestelde als belastbare elementen. Dit sluit naar mijn mening beter aan bij de situatie zoals zich voordoet bij leasing.

6.1.1.3 Methodiek van aftrekbaarheid van btw bepalen

Het Hof merkt op dat het recht tot aftrek van voorbelasting een fundamenteel beginsel is binnen het btw-stelsel, wat tot gevolg heeft dat deze niet zomaar beperkt kan worden.²¹² De btw dient namelijk een neutrale fiscale belasting te zijn van alle economische activiteiten, ongeacht het oogmerk of het resultaat van die resultaten, mits deze activiteiten in beginsel zelf aan btw onderworpen zijn.²¹³

²⁰³ Besluit Leasing, 2007.

²⁰⁴ Gruson, 2018.

²⁰⁵ Blank, 2017.

²⁰⁶ 18-01-2018, Stadion Amsterdam, C-463/16, ECLI:C:2018:22.

²⁰⁷ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 29.

²⁰⁸ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 33.

²⁰⁹ 27-10-1993, Muys' en De Winter's Bouw- en Aannemingsbedrijf, C-281/91, ECLI:EU:C:1993:855, R.O. 12, 13 en 19.

²¹⁰ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 36.

²¹¹ 25-02-1999, CPP, C-349/96, ECLI:EU:C:1999:93.

²¹² Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 39.

²¹³ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 40.

Daarnaast merkt zij op dat in beginsel een rechtstreeks en onmiddellijk verband dient te bestaan tussen bepaalde handelingen in een eerder stadium en één of meerdere handelingen in een later stadium. Het recht op aftrek over goederen of diensten verkregen in een eerder stadium stelt dat de uitgaven hiervan zijn opgenomen in de prijs van de belastbare handelingen en zo leiden tot het recht op aftrek van voorbelasting.²¹⁴

Ook al bestaat er geen rechtstreeks verband tussen de handelingen en de kosten, bestaat er nog steeds recht op aftrek van voorbelasting, aangezien zij een verband hebben met de gehele economische activiteit van de belastingplichtige.²¹⁵ Deze algemene kosten zijn dan ook aftrekbaar voor het gedeelte wat aan de economische/belastbare activiteiten zijn toe te rekenen. Het Hof stelt dat ondanks dat de kosten worden gedekt door opbrengsten welke voortkomen uit de vrijgestelde activiteiten van VWFS, dit geen invloed heeft op de daadwerkelijke vaststelling van de kosten.²¹⁶ De opbrengsten welke de kosten dekken, worden dan ook losgekoppeld van de activiteiten. Er dient daarom puur gekeken te worden naar de activiteiten op zich. Dit kan ook als een zeer welkome beschouwing worden gezien, namelijk als vaststaat dat algemene kosten een rechtstreeks en onmiddellijk verband houden met de algehele activiteiten van de onderneming, het recht op aftrek niet kan worden ontnomen door het feit dat deze kosten enkel worden doorberekend aan vrijgestelde activiteiten, zo merkt van den Berg ook op in zijn commentaar.²¹⁷ Er wordt dan ook erkend dat de algemene kosten tot op zekere hoogte worden gemaakt om haar belastbare handelingen, het ter beschikking stellen van voertuigen, mogelijk te maken.²¹⁸

Aangezien de opbrengsten voor de algemene kosten ook nergens specifiek benoemd worden in de overeenkomsten dient gebruik te worden gemaakt van een pro-rata.

Artikel 173, lid 1 van de btw-richtlijn stelt dat in eerste instantie voor het aftrekbare gedeelte dient te worden gekeken naar artikel 174 en 175 van de Btw-richtlijn.²¹⁹ Deze artikelen bepalen dat op basis van de omzet de pro-rata bepaald dient te worden. Als uitzondering hierop is gegeven in de Btw-richtlijn dat lidstaten belastingplichtige zowel kunnen toestaan als verplichten dat de aftrek dient te worden bepaald naar het gebruik van goederen/diensten of tenminste een gedeelte hiervan.²²⁰ Deze andere methode dient echter wel tot een nauwkeurigere bepaling te leiden in verhouding tot de omzetmethodiek.²²¹ Echter is het niet verplicht de meest nauwkeurige methode toe te passen.²²² Het hoeft slechts een nauwkeurigere methode te zijn dan de omzetmethode.

Ter beoordeling van de situatie zoals bij VWFS verwijst het Hof sterk naar het arrest Banco Mais. Hierin is namelijk een soortgelijke vraag beantwoord omtrent leasing. In Banco Mais is bepaald dat bij een bank welke ook leasingactiviteiten in automobielsector verricht voor haar

²¹⁴ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O 41.

²¹⁵ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 42.

²¹⁶ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 43.

²¹⁷ van den Berg, 2018.

²¹⁸ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 44.

²¹⁹ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 49.

²²⁰ Artikel 173 lid 2 onder c Btw-richtlijn 2006/112/EG en (Volkswagen Financial Services, 2018) R.O. 50.

²²¹ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 50 & 8-11-2012, BLC Baumarkt, C-511/10, ECLI:EU:C:2012:689, punt 24.

²²² Volkswagen Financial Services, 2018 R.O 53.

algemene kosten,²²³ een pro-rata op basis van omzetverhouding minder nauwkeurig is. Hierbij werd deze methode vergeleken met een methode die uitsluitend is gebaseerd op een deel van de leasegelden dat overeenkomt met de rente, welke tegenprestatie is voor de door Banco Mais gedragen kosten betreffende financieringen en beheer van de leasecontracten. Daarmee rekening houdende dat de laatste twee taken voornamelijk gebruikt zijn voor diensten van gemengde aard, zowel vrijgestelde als belaste activiteiten binnen de leaseactiviteiten.²²⁴

Echter gaat het Hof aan Banco Mais voorbij door, naar mijn mening terecht, te stellen dat uit artikel 173, lid 2, onder c, niet valt af te leiden dat dezelfde type activiteiten moeten leiden tot eenzelfde methode.²²⁵ Een automobielfabrikant welke leasecontracten aanbiedt doet dit naar mijn mening ook vanuit het oogpunt de autoverkoop te stimuleren. Een bank zal dit doen om via de auto zoveel mogelijk renteopbrengsten te ontvangen.

Uiteindelijk komt het Hof van Justitie tot zijn conclusie. Het Hof stelt dat algemene kosten van een leasetransactie voor roerende zaken, ook al zijn deze niet doorberekend in het bedrag ten behoeve van de beschikkingstelling van het goed, maar slechts meegenomen in de rentevergoeding, deze kosten toch dienen te worden beschouwd als een bestandsdeel van de prijs van deze terbeschikkingstelling. Daarnaast mogen lidstaten ook geen toerekeningmethode gebruiken voor de pro-rata waarbij de oorspronkelijke waarde van het goed bij levering buiten beschouwing wordt gelaten. Er zou zo wederom een toerekening op basis van omzet moeten worden gemaakt.²²⁶

Het Hof van Justitie heeft naar mijn mening veel woorden en verwijzingen nodig om tot deze conclusie te komen. Echter is de uitkomst terecht, want de financiële vrijstelling omtrent het verstrekken en beheren van kredieten, dient naar mijn mening strikt uitgelegd te worden.²²⁷ Het zou mij dan ook vreemd hebben geleken dat activiteiten welke een directe samenhang hebben met belastbare activiteiten, maar betaald worden door vrijgestelde activiteiten, niet tot recht op aftrek van voorbelasting zou leiden.

Daarnaast zet dit arrest voor lessors natuurlijk ook de deur open om in het geval van financiële lease met eventuele extra diensten welke daartoe behoren, hun aftrek te vergroten. Het arrest geeft lessors dan ook de mogelijkheid hun aftrek op voorbelasting te vergroten. Echter zien wij deze toepassing nergens terug in de Nederlandse toepassing. Uiteraard kunnen belastingplichtige zich beroepen op het arrest, alleen de positie omtrent aftrek van voorbelasting bij lessors blijft nu onduidelijk. Graag had ik dan ook in het leasingbesluit een aantal criteria gezien waaraan deze samenhang met de belastbare activiteiten kan worden getoetst.

²²³ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 54 en 10-07-2014, Banco Mais, C-183/13, ECLI:EU:C:2014:2056 R.O. 33.

²²⁴ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 55 en Banco Mais, 2014 R.O. 34.

²²⁵ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 56.

²²⁶ Volkswagen Financial Services, 2018 R.O. 59.

²²⁷ Cursus belastingrecht OB 2.3.3.H.a.

6.2 Sale-and-lease-back

Sale-and-lease-back is een bijzondere manier van leasing. Omtrent sale-and-lease-backtransacties valt niets terug te vinden in het Nederlandse leasingbesluit.²²⁸ Wel heeft een werkgroep van de belastingdienst zich beziggehouden met sale-and-lease-backtransacties van immateriële activa. Echter werd deze constructie door de belastingdienst ter zijnde tijd gezien als een ongebruikelijke transactie.²²⁹ De resolutie waarin dit alles is behandeld is echter per 1 januari 2001 vervallen. Hierdoor is er momenteel op basis van de besluiten geen duidelijkheid omtrent sale-and-lease-backtransacties. Naar mijn mening is dit een curieus feit. De eerste handeling in het kader van een sale-and-lease-back-transactie dient namelijk ook voor de btw behandeld te worden. De vraag is dan ook bijvoorbeeld bij onroerende zaken, hoe dient te worden omgegaan met eventuele herziening van de btw. Sale-and-lease-back-transacties kunnen leiden tot een verbetering van de liquiditeitspositie van een onderneming. De recente uitbraak van COVID-19 heeft geleid tot een toename van de vraag van het aantal sale-and-lease-back-transacties.²³⁰ Hierdoor zal naar mijn mening in de komende jaren een toename van de rechtspraak te zien zijn omtrent deze transacties. Het gemis van een duidelijk richtlijn vanuit de belastingdienst zal dan ook juist in deze tijd gewenst zijn. In dit verband zullen we deze transacties kort behandelen.

6.2.1. Jurisprudentie

Om nader te kijken naar de sale-and-lease-back-transacties zal worden ingegaan op jurisprudentie van het Hof van Justitie. Het arrest Mydibel²³¹ uit 2019 zal in dit kader behandeld worden.

6.2.2. Mydibel

Het arrest ging om het Belgische Mydibel NV welke zich bezighield met de productie van verschillende aardappelderivaten.²³² Voor de productie van deze aardappelderivaten kwalificeerde zij als btw-plichtige.²³³ Ten behoeve van haar activiteiten bezit zij verschillende gebouwen, waartoe zij bouw-, verbouwings- of renovatiekosten heeft gemaakt, waarover zij de btw volledig heeft afgetrokken.²³⁴

Mydibel heeft echter ter verbetering van haar liquiditeit gekozen om per 1 oktober 2009 met een tweetal verschillende financiële instellingen een sale-and-lease-back-transactie aan te gaan. Deze transacties hadden betrekking tot een tweetal percelen en bijhorend vastgoed. De sale-and-lease-back-transacties zijn niet aan de btw onderworpen.

Na de verkoop van de percelen aan de financiële instellingen heeft zij met beide een recht op erfpacht afgesloten van 99 jaar. Hiervoor ontving zij vergoedingen ad. 9,63 miljoen voor het eerste perceel en 2,7 miljoen voor het tweede perceel. Daarnaast is Mydibel een leaseovereenkomst aangegaan met dezelfde financiële instellingen voor een niet opzegbare periode van vijftien jaar en bijhorende recht op gebruik van het vastgoed. Hiervoor doet zij een driemaandelijks betaling welke overeenkomst met een investeringswaarde ad 9,63

²²⁸ Besluit Leasing, 2007.

²²⁹ Resolutie van 26 augustus 1994, nr. DB94/3035M, BNB 1994/316 (V-N 1994, p. 2819, punt 10).

²³⁰ Wiegierinck, 2020.

²³¹ HvJ 27 maart 2019, Mydibel, C-201/18, ECLI:EU:C:2019:254.

²³² Redactie Vakstudie Nieuws, 2019.

²³³ Mydibel, 2019 R.O. 12.

²³⁴ Mydibel, 2019 R.O. 12.

miljoen en 2,7 miljoen, vermeerderd met rente. Daarnaast bevat de leaseovereenkomst een koopoptie voor na afloop van de overeenkomst, waarvoor een prijs wordt gesteld op 10% van de investeringswaarde voor het eerste perceel en 3% van de investeringswaarde voor het tweede perceel.²³⁵

Uiteindelijk stelt de Belgische belastingautoriteit de sale-and-lease-back-transacties niet op zichzelf in twijfel, maar de herziening tot aftrek van voorbelasting over de kosten gemaakt voor de onroerende zaken.²³⁶ Zij zijn dan ook van mening dat onterecht volledige aftrek van voorbelasting is geclaimd voor de panden.

Ten eerste behandelt het Hof de verschillende herzieningsregels, zoals vastgelegd in de artikelen 184 tot en met 186 van de Btw-richtlijn. Zij stellen daarin ook dat herziening dient plaats te vinden om de precisie op het recht op aftrek te vergroten en daarbij btw-neutraliteit te waarborgen.²³⁷ Aftrek van voorbelasting dient dan ook te worden gezien in het geval het doel van het goed wijzigt, bijvoorbeeld wanneer zij niet meer volledig voor aftrekgerechtigde handelingen wordt gebruikt.²³⁸

Vervolgens gaat het Hof van Justitie in op het punt of de handelingen binnen een sale-and-lease-backtransactie dienen te worden beschouwd als één enkele transactie of losse transacties. Hiertoe haalt zij het arrest PartServices aan. In dat arrest wordt aangehaald dat wanneer twee of meer element/handelingen welke een belastingplichtige verricht of levert, zo nauw met elkaar verbonden zijn dat zij objectief slechts één enkele ondeelbare economische activiteit, waarvan splitsing kunstmatig zou zijn, dit zo behandeld dient te worden. Daarbij komt de vraag op of de verkoop en vervolgens de terug leasing als één prestatie dient te worden gezien of als twee losstaande. In eerste instantie is op basis van het arrest PartServices deze eenheid van handelingen slechts mogelijk als dit wordt gedaan door de dezelfde leverancier of mogelijk verbonden leveranciers. Echter maakt het Hof in het arrest Mydibel het begrip ruimer door te stellen dat ook de afnemer en de leverancier samen een enkele prestatie kunnen vormen.

Zij stellen in dit geval dan ook dat de vestiging van het erfrecht door de afnemer (lees: Mydibel), door de leverancier (lees: de financiële instelling) gezien dient te worden als een onzelfstandig onderdeel van de volledige financieringshandeling geleverd door de leverancier. Hierbij stellen zij echter wel dat het essentieel is dat niet het eigendom van de onroerende zaak is overgegaan en dat dit als doel heeft gehad de liquiditeit van de eigenaar van de onroerende zaken te vergroten. Het Hof van Justitie ziet dan ook geen belang in het toepassen van de herzieningsregels, aangezien het uiteindelijke gebruik, welke belast is, niet wijzigt.

Opgemerkt dient te worden dat de toepassing van het Hof van Justitie alleen van toepassing lijkt te zijn voor onroerende zaken en dus niet voor roerende zaken. Op deze zaken kan namelijk ook een herziening toegepast worden. Daarnaast dient te worden opgemerkt, zoals reeds aangehaald in hoofdstuk 4.3.4, dat België geen onderscheid kent tussen het juridische en economische eigendom van goederen. Echter wordt hier door het Hof niet over gesproken.

²³⁵ Mydibel, 2019 R.O. 13.

²³⁶ Mydibel, 2019 R.O. 14.

²³⁷ Redactie Vakstudie Nieuws, 2019.

²³⁸ Redactie Vakstudie Nieuws, 2019.

Ook de Redactie Vakstudie-Nieuws heeft deze opmerking gemaakt. Zij stellen zelf op basis van het arrest A Oy, dat dit niet als een enkele transactie dient te worden behandeld en dat er dan sprake is van een reguliere levering. Echter neig ik persoonlijk naar de andere kant, door te stellen dat als er een zakelijk recht op een roerende zaak wordt gezet en deze via een leaseovereenkomst wordt terug geleverd, dit nog steeds als een prestatie gezien dient te worden. Er is namelijk, zoals aangehaald in dit arrest nog steeds dezelfde intentie, namelijk door het vestigen van een zakelijk recht de liquiditeit van de lessee te vergroten. Ook Teeuwsen merkt dit op in zijn artikel in de BtwBrief. Hij kan ook de redenatie van het Hof van Justitie niet volgen kijkende naar het arrest A Oy.²³⁹ Echter gaat het naar mijn mening om een aanzienlijke andere situatie. Daarbij ging het namelijk over de samenvoeging van de levering van een goed (schroot) en levering van een dienst (sloopwerkzaamheden). Deze handelingen zijn naar mijn mening op een niet kunstmatige wijze uit elkaar te halen. In het geval van sale-and-lease-backtransacties zou dit niet kunnen. Zonder de eerste transactie kan namelijk de tweede transactie nooit plaatsvinden. Daarnaast zijn de voorwaarde ook onlosmakelijk met elkaar verbonden.

Ter weerlegging haalt Teeuwsen ook het hiervoor behandelde arrest Mercedes-Benz Financial Services UK aan door te stellen dat de koopoptie tegen een zeer lage prijs kan worden uitgeoefend en de Mydibel de enige economische rationele keuze heeft tot afname van de panden. Echter wordt naar mijn mening aan de volledige intentie van het aangaan van de transactie voorbijgegaan, namelijk het feit dat een lessee (Mydibel) zijn liquiditeitspositie wil verbeteren. Ik vermoed dan ook sterk dat deze uitgangssituatie een zeer belangrijke rol heeft gespeeld. Ik vraag mij dan ook af of wanneer het geld zou zijn gebruikt ten behoeve van verdere investeringen in het concern, dit tot dezelfde uitkomst zou hebben geleid. Uit recente jurisprudentie zoals het arrest Ryan Air²⁴⁰ en het arrest C&D Foods²⁴¹ is bijvoorbeeld het belang van deze intentie gebleken. De vraag is dan ook of deze lijn uiteindelijk dient te worden doorgetrokken naar de sale-and-lease-back-transacties.

Daarnaast vind ik het curieus dat de levering van een zakelijk recht, zoals de erfpacht in dit geval, niet wordt gezien als een btw belaste levering. Uit het arrest Van Tiem²⁴² is namelijk op te maken dat dit wel degelijk het geval kan zijn.²⁴³ Het lijkt dan ook of het Hof van Justitie er in dit geval een sterke doelredenering aan heeft overgehouden.

In de literatuur blijkt maar al te goed dat er veel discussie is over de toepassing. Zo beredeneren Dirks en Gomes Vale Viga dat er ook sterk sprake was van een doelredenering, dit om maar te voorkomen dat Mydibel tegen herziening btw aan zou lopen.²⁴⁴ Met het toenemen van het aantal van deze transacties verwacht ik ook sterk een toename van het aantal prejudiciële vragen omtrent sale-and-lease-back-transacties. Of het arrest Mydibel zou kunnen leiden tot verduidelijking is de vraag, aangezien de Belgische btw-wetgeving omtrent leasing vrij specifiek is, gezien zij het onderscheid tussen juridische en economische eigendom niet kennen in haar wetgeving.

²³⁹ Teeuwsen, 2019.

²⁴⁰ 17-10-2018, Ryanair, C-249/17, ECLI:EU:C:2018:834.

²⁴¹ 08-11-2018, C&D Foods Acquisition, C-502/17, ECLI:EU:C:2018:888.

²⁴² 04-12-1990, Van Tiem, C-186/89, ECLI:EU:C:1990:429.

²⁴³ Teeuwsen, 2019.

²⁴⁴ Dirks & Gomes Vale Viga, 2019.

Echter toont dit des te meer het belang aan van een verduidelijking omtrent de toepassing van deze transacties op nationaal niveau. Willemsen merkt in zijn noot bij het arrest nog wel op dat in een soortgelijke situatie binnen Nederland door zorgvuldig gebruik van de optie voor belaste levering en/of verhuur het verlies op recht van aftrek voorkomen zou worden. Echter ziet hij dan wel problemen opdoemen op het gebied van de overdrachtsbelasting.²⁴⁵ Het zou dan ook zeer wenselijk zijn wanneer er een besluit zal komen vanuit de staatssecretaris. Naar mijn mening zou dit in samenhang moeten plaatsvinden met een update van de huidige leasingbesluit en niet dienen te worden gezien als een apart besluit. Dit door de nauwe samenhang van het twee typen transacties.

6.3 Tussenconclusie

In dit hoofdstuk is nader ingegaan op de aftrek van voorbelasting bij leasetransacties. Als eerste is nader ingegaan op het arrest Volkswagen Financial Services. Hierbij stond de aftrekbaarheid van de algemene kosten omtrent leasing centraal. Het Hof van Justitie stelde hierbij dat algemene kosten bijhorende leasetransacties voor de toepassing van de omzetbelasting dient te worden beschouwd als een bestanddeel van de prijs van de terbeschikkingstelling. Het maakt volgens het Hof van Justitie hiervoor niet uit dat deze kosten worden doorberekend in het rentebedrag, welke verband houdt met het van btw vrijgestelde 'financieringsgedeelte' van de leasetransactie.

Daarnaast merkt het Hof van Justitie in het arrest ook op dat de oorspronkelijke waarde van het betrokken goed wel degelijk een rol kan spelen bij het toepassen van een toerekening methode voor de pro-rata. Het is lidstaten zelfs niet toegestaan om een methode die hiermee geen rekening houdt toe te passen. Dit zou namelijk kunnen leiden tot een methode welke niet nauwkeuriger is dan een methode op basis van omzet.

Daarnaast is er ingegaan op de vraag of er sprake is van een tweetal prestaties bij leasing of dat dit als een samengestelde prestatie valt te beoordelen. Hierbij is aangegeven dat de visie van de staatssecretaris, zoals neergelegd in het leasingbesluit, correct is. Hierbij ging het om de visie dat een leaseovereenkomst kan worden opgesplitst in de belaste levering van een goed en de vrijgestelde levering van omzetbelasting omtrent de levering van een krediet.

Daarnaast is in dit hoofdstuk ingegaan op de zogeheten sale-and-lease-back-transacties. Hierbij is vastgesteld dat er in dit kader vrij weinig Europese Jurisprudentie beschikbaar is. Echter dient er rekening gehouden te worden met dat door de toenamen van het gebruik van deze regeling door COVID-19, de verwachting is dat de jurisprudentie in dit kader zal toenemen. Sale-and-lease-back-transacties worden voornamelijk gebruikt om de liquiditeit van een ondernemer te verbeteren. In dit verband is het arrest Mydibel uit 2019 behandeld. De vraag die in dat arrest speelt is hoe omgegaan dient te worden met herziening van btw bij onroerende zaken waartoe een sale-and-lease-back-transactie is afgesloten. Opgemerkt dient te worden dat de "sale" in dit kader slechts ging om de verstrekking van een recht op erfpacht voor de periode van 99 jaar. De sale-and-lease-back-overeenkomsten worden gesloten voor een periode van vijftien jaar waarna Mydibel een koopoptie kan uitoefenen, waardoor de percelen tegen 10% en 3% van de aankoopwaarde kunnen worden overgenomen. In de feiten is aangegeven dat over de transactie geen btw in rekening is gebracht.

²⁴⁵ Willemsen, 2019.

Het Hof van Justitie oordeelde in deze kwestie dat herziening van de aftrek van voorbelasting voor de btw niet benodigd is. Daarnaast stelt zij ook dat de transactie niet aan de btw onderworpen is. Hierbij acht zij van belang dat Mydibel de onroerende zaken in eigendom heeft behouden en nog steeds voor haar belaste activiteiten is blijven gebruiken. Daarnaast achtte zij van belang dat de intentie van de transactie voortkomt uit het feit dat zij slechts haar liquiditeitspositie wilde verbeteren.

Bij het arrest Mydibel zijn verschillende punten opgeworpen, zoals het feit dat het hier om de toepassing bij onroerende zaken gaat en niet voor roerende zaken. Hierbij is gesteld in de literatuur dat op basis van het arrest A Oy de lijn niet kan worden doorgetrokken naar roerende zaken. Iets waarbij ik zelf mijn vraagtekens heb.

Vanwege het grote aantal vragen is opgemerkt dat een vorm van duidelijkheid zeer gewenst zou zijn, zeker in een periode waarbij sale-and-lease-back-transacties toenemen. Hierbij heb ik opgeroepen tot een update van het leasingbesluit. Hierbij dienen sale-and-lease-back-transacties een belangrijkere rol te krijgen. Dit geldt zowel voor B2B als B2C transacties.

7. Persoonlijke aanbevelingen leasingbesluit

Het leasebesluit is uitgevaardigd op 25 januari 2007 en inmiddels al bijna veertien jaar oud. In deze 14 jaar heeft nog nooit een rectificatie dan wel aanvulling van het leasingbesluit plaatsgevonden. Dit terwijl leasing in verschillende Nederlandse dan wel Europese arresten in de spotlight heeft gestaan. Naar mijn mening is het dan ook bijzonder dat er nog nooit een actualisatie heeft plaatsgevonden. Het leasebesluit zou moeten zorgen voor duidelijkheid omtrent de behandeling van leasing in Nederland. Gezien het feit dat dit besluit is van de staatssecretaris en de belastingdienst zich dient te houden aan deze besluitvorming. Echter zoals in deze scriptie is behandeld, is het leasingbesluit niet in overeenstemming met zowel Nederlandse als Europese arresten. Mijn mening is dan ook dat het leasingbesluit aan een actualisatie toe is om deze wederom in lijn te brengen met de uitspraken van de afgelopen veertien jaar.

Zoals reeds behandeld in hoofdstuk 3.2.2 kent het leasingbesluit op basis van het arrest Mercedes-Benz Financial Services, een te nauwe uitleg omtrent de optieprijs bij overname na afloop van een leaseperiode. In het leasebesluit staat als één van de voorwaarden opgenomen wanneer er gesproken kan worden van de levering van een goed. Zoals Van Haaren²⁴⁶ in zijn noot bij het arrest ook aangeeft en waarin ik zijn mening deel, dient in het Nederlandse leasebesluit sprake te zijn van een optieprijs welke zo laag is ten opzichte van de economische waarde van het object dat de lessee als het ware economisch gedwongen wordt om deze optie uit te oefenen. Het Hof van Justitie maakt echter geen gebruik van deze systematiek en introduceerde in haar arrest het begrip “enige economische rationele keuze”. Zoals hiervoor al behandeld is, komt men vele malen eerder toe aan dit begrip dan de huidige omschrijving in het leasingbesluit.

Mijn eerste voorstel omtrent aanpassing zou dan ook zijn het vervangen van punt drie genoemd onder 3.2.1. In plaats van de huidige tekst zou hier moeten worden aangesloten bij het begrip “enige economische rationele keuze”. Hierbij merk ik op dat dit begrip mogelijk niet duidelijker zal zijn voor de praktijk. Aangegeven wordt in de literatuur dat in de praktijk echter weinig behoefte is aan deze aanpassing, doordat de Nederlandse toepassing een meer objectief karakter kent.²⁴⁷ Echter het feit dat een toepassing minder wenselijk is voor de praktijk dient niet gerechtvaardigd te zijn voor een onjuiste (soepelere) toepassing op nationaal gebied.

Ten tweede is het naar mijn mening een groot gebrek in het besluit dat de mogelijkheid om de levering anders te kwalificeren als in de lidstaat waar de leasing wordt geleverd geen heffing plaatsvindt. Duitsland kent in haar toepassing omtrent leasing een bepaling waardoor eventuele mismatches tussen landen nooit kunnen leiden tot een situatie van niet heffing. Dit zou naar mijn mening ook in het Nederlandse leasingbesluit moeten worden opgenomen. Hierbij kan simpel gedacht worden aan het toevoegen van een hoofdstuk waarin vermeld wordt dat als in de lidstaat waar de leasing prestatie wordt geleverd, de prestatie anders gekwalificeerd wordt, Nederland zich zal aansluiten bij de kwalificatie van de lidstaat waar de prestatie geleverd wordt. Hiermee wordt voorkomen dat mismatches kunnen plaatsvinden,

²⁴⁶ Haaren, 2018.

²⁴⁷ Linssen, 2018.

waardoor een ongewenste situatie van niet heffing van omzetbelasting over de prestatie wordt voorkomen.

Ten derde mist het leasingbesluit enige verwijzing naar sale-and-lease-back-transacties. Dit is naar mijn mening wederom een groot gebrek in dit besluit.

Momenteel is er veel onduidelijkheid omtrent de toepassing van btw op sale-and-lease-back-transacties. Zoals hiervoor beargumenteerd is, kan het arrest Mydibel naar mijn mening hierbij niet als leidraad worden gebruikt, omdat hierbij vraagtekens gezet moeten worden. Mijn mening zou hierbij zijn om duidelijk onderscheid te maken tussen de mogelijkheid dat de transactie wordt beschouwd als een vrijgestelde financieringsdienst of de verkoop en gelijktijdige terugverhuur van een object. Hierbij vind ik persoonlijk dat gekeken moet worden of aan de transactie een btw belaste levering ten grondslag ligt. Hiervan zou naar mijn idee al sprake zijn als het juridische eigendom van een object over gaat. Er zijn dan naar mijn mening ook twee zelfstandige prestaties die over en weer gaan tussen lessor en lessee. Zelf zie ik in zowel de literatuur dan wel jurisprudentie te weinig aanwijzingen om te oordelen dat een sale-and-lease-back transactie anders behandeld zou moeten worden (lees: als vrijgestelde financieringen dienst).

Samenvattend zou naar mijn mening het leasingbesluit op een drietal punten aangepast/aangevuld moeten worden:

- Vervanging van de tekst onder 3.2.1. Punt drie van het leasingbesluit naar het feit dat uitoefening van de optieprijs de enige economische rationele keuze is
- Toevoeging van een antimismatch bepaling, waarbij wordt aangesloten bij de kwalificatie van de lidstaat waar de prestatie wordt geleverd
- Toevoeging van de behandeling van sale-and-lease-back-transacties als een tweetal zelfstandige handelingen, welke belast zijn met omzetbelasting.

8. Conclusie

In deze scriptie is nader ingegaan op de btw-behandeling van leaseovereenkomsten. Lease is een financieringsvorm welke veelvuldig wordt gebruikt voor de aanschaf van bedrijfsmiddelen. De staatssecretaris definieert leasing als volgt: de term "leasing" heeft betrekking op een overeenkomst waarbij de ene partij (de lessor) aan de andere partij (de lessee) een goed ter beschikking stelt. De lessor stelt het goed aan de lessee ter beschikking gedurende een vooraf bepaalde tijd (de leaseperiode), tegen een vooraf bepaalde vergoeding, die de lessee in termijnen moet voldoen (de leasetermijnen). De vergoeding bestaat uit twee componenten, enerzijds de aflossing van de financiering voor de aanschaf van het middel en anderzijds een rentecomponent ten behoeve van de lessor. Echter wordt in de Btw-richtlijn geen definitie gegeven van het begrip lease waardoor invulling overgelaten wordt aan de lidstaten.

Aangegeven is dat er verschillende type van leasing zijn. Deze kunnen onderverdeeld worden in financiële lease en operationele lease. Bij financiële lease heeft de leaseovereenkomsten betrekking op de financiering van het object en heeft dan ook veel weg van een banklening. Bij financiële lease wordt het economisch eigendom overgedragen aan de lessee, terwijl het juridische eigendom behouden wordt door de lessor. Daarnaast kennen wij operationele lease. Deze vorm kent grote gelijkenissen met een verhuurovereenkomst. In deze vorm blijft de lessor zowel economisch als juridisch eigenaar van het goed. Echter heeft de lessee wel het recht gebruik te maken van het object voor een vooraf bepaalde periode. De laatste vorm welke in deze scriptie behandeld is zijn sale-and-lease-back-transacties. Bij deze vorm wordt een object verkocht om deze direct terug te leasen door de verkoper.

Een essentieel onderdeel voor de kwalificatie van leasing voor de omzetbelasting, is de vraag of er sprake is van de levering van een goed of een dienst. Op basis van het arrest Safe kan een algemene regel worden gegeven dat bij financiële lease sprake is van de levering van een goed, terwijl bij operationele lease sprake is van de levering een dienst. Echter doordat er vormeisen voor de leaseovereenkomsten worden gegeven en in het arrest geen objectieve vereisten benoemd zijn, kan dit niet als leidende regel worden gezien. In het Mercedes-Benz arrest worden de mogelijkheden uitgebreid door te kijken naar een situatie waarin de optie tot overname van het object, na afloop van de leasetermijn bestaat. Hierbij dient getoetst te worden of de overname de enige economische rationele keuze is. Als de enige economische rationele keuze leidt tot overname van het object, dient dit behandeld te worden als de levering van een goed.

Binnen Nederland kennen wij als hulpmiddel voor het kwalificeren van leaseovereenkomsten het leasebesluit. Het leasebesluit geeft belastingplichtigen verscheidende handvaten om te kijken of er sprake is van de levering van een goed dan wel dienst. Echter zijn er in de praktijk vragen gesteld over de toepassing van dit leasebesluit. Zo wordt gesteld dat op basis van het arrest Mercedes-Benz, het leasebesluit een te soepele toepassing kent voor de kwalificatie van de transactie.

De maatstaf van heffing is daarnaast ook uitgebreid behandeld, waarbij binnen de leaseovereenkomst onderscheid is gemaakt tussen drie periodes. Deze periodes zijn tijdens de leaseovereenkomst, bij vroegtijdige beëindiging van de leaseovereenkomst en na afloop van de leaseovereenkomst. Wederom blijkt hierbij het feit of er sprake is van een goed of

dienst van essentieel belang. Zo is er voor de maatstaf van heffing een groot verschil tussen de levering van een dienst, waarbij de maatstaf gelijk is aan de termijnbetalingen, of goed, waarbij de maatstaf gelijk is aan het gehele bedrag van de leaseovereenkomst inclusief bijhorende koopoptie. De arresten UniCredit AED en Lombard geven meer duidelijk omtrent het feit hoe omgegaan dient te worden in het geval van vroegtijdige beëindiging van een leaseovereenkomst. Uit deze arresten is gebleken dat in het geval van niet betalen van de leasetermijn, voor de lessor de mogelijkheid bestaat om de maatstaf van heffing te verlagen. Dit kan enkel worden verlaagd in het geval de lessee zijn aftrek niet corrigeert. Het leasebesluit lijkt in het verband van deze arresten dan ook in overeenstemming te zijn. De laatste periode betreft de uitoefening van de koopoptie. Omdat de uitoefening van de koopoptie voortkomt uit het karakter van de overeenkomst zal voor de maatstaf van heffing vaak worden aangesloten bij de laatste leasevergoeding of wordt een eventuele andere vergoeding benoemd in de leaseovereenkomst. Wanneer de koopoptie echter niet wordt uitgeoefend bij financiële lease, zal doordat de omzetbelasting op basis van een forfaitaire heffing is aangegeven, moeten worden teruggevorderd bij de belastingdienst.

Naast bovengenoemde toepassingen van de maatstaf van heffing, is naar aanleiding van de leasebesluit ook gekeken naar de toepassing van de margeregeling. Op basis van het arrest Jyske Finans lijkt de mogelijkheid tot toepassing van margeregeling ook gerechtvaardigd.

Het laatste onderdeel wat is behandeld omvat het recht op aftrek van voorbelasting. Hierbij is gekeken naar het arrest Volkswagen Financial Services, waarbij het recht op aftrek van de algemene kosten omtrent leasing centraal stond. In dit arrest stelde het Hof dat de algemene kosten bijhorende leasetransacties voor de toepassing van de omzetbelasting dient te worden beschouwd als een bestanddeel van de prijs van de terbeschikkingstelling. Het feit dat opbrengsten ter dekking van deze kosten voortkwamen uit vrijgestelde financieringsdiensten, maakte voor het recht op aftrek niet uit. Daarnaast is voor de bepaling van de pro-rata aftrek van voorbelasting opgemerkt dat de oorspronkelijke waarde van de goederen dient te worden meegenomen bij de berekening. De redenatie hiervan ligt in het feit dat als deze niet wordt meegenomen, dit tot een meer onnauwkeurige bepaling van het recht op aftrek zou leiden dan bij een situatie waarbij het recht op aftrek wordt bepaald op basis van de omzetmethode. Geconcludeerd kan worden dat het leasebesluit tegen dit arrest wordt gehouden. In het arrest is namelijk ook de toepassing van het leerstuk van de samengestelde prestatie behandeld. De visie van de Staatssecretaris zoals benoemd in het leasebesluit is dan ook op dit punt in overeenstemming met het arrest. Er is dan ook geen sprake van een samengestelde prestatie, maar van twee prestaties bestaande uit de belaste levering van een object en de vrijgestelde prestatie omtrent het leveren van een krediet voor dit object. In het kader van het recht op aftrek is de sale-and-leaseback-transacties is ook behandeld. Opgemerkt is dat de regelgeving en jurisprudentie omtrent dit onderwerp nog zeer beperkt is. In het verleden is zelfs door de Nederlandse Belastingdienst opgemerkt dat dit onderwerp geen nader onderzoek behoeft, aangezien de toepassing zeer gering is. In het leasebesluit komt dit ook niet terug. Echter naar aanleiding van recente ontwikkelingen lijkt de sale-and-leaseback-transactie populariteit te winnen. In dit verband is gekeken naar het arrest Mydibel, daarbij opmerkende dat in de literatuur reeds is aangegeven dat dit om een specifieke situatie gaat naar aanleiding van het Belgische recht. Het is dan ook de vraag of de conclusie zoals bepaald in het arrest Mydibel kan worden geëxtrapoleerd naar andere lidstaten, ten aanzien van de toepassing voor sale-and-lease-back-transacties. Daarnaast dient ook te worden gesteld dat de toepassing van het

Mydibel arrest enkel onroerende zaken betreft en niet kan worden toegepast op roerende zaken naar aanleiding van het arrest Ay O.

De onderwerpen uit de btw-systematiek zijn allen tegen het leasebesluit gehouden. Ondanks de ouderdom van het arrest (inmiddels al 14 jaar), geeft het besluit een zekere vorm van duidelijkheid aan belastingplichtige. Echter blijkt uit de jurisprudentie dat dit besluit dan wel te soepel is of nog vragen open laat (zoals bij sale-and-lease-back-transacties). In dit kader wordt daarom de staatssecretaris opgeroepen tot een update van het leasingbesluit. Dit gezien de vele toepassingen van leasing en de bredere toepassing van leasetransacties binnen B2B dan wel B2C situaties. Hierbij rekening houdende met zowel jurisprudentie van het Hof van Justitie, dan wel kijkende naar de toepassing van lease in onze mede EU-lidstaten.

9. Bibliografie

9.1. Regelgeving

Richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde

Uitvoeringsverordening (EU) Nr. 282/2011 van de Raad van 15 maart 2011

Wet van 28 juni 1968, houdende vervanging van de bestaande omzetbelasting door een omzetbelasting volgens het stelsel van heffing over de toegevoegde waarde (Wet op de omzetbelasting 1968)

Besluit van 25 januari 2016, nr. CCP2006/2847M (*Leasingbesluit*)

Besluit van 17 juli 2014, nr. BLKB 2014/546M (*Margeregeling; regeling voor gebruikte goederen, kunstvoorwerpen, voorwerpen voor verzameling en antiquiteiten*)

Taxe sur la Valeur Ajoutée 1954 (Franse omzetbelasting wetgeving)

Umsatzsteuergesetz 2005 (Duitse omzetbelasting wetgeving)

Umsatzsteuergesetz-Durchführungsverordnung 2005 (Duitse uitvoeringsverordening omzetbelasting)

Value Added Tax Act 1994 (Verenigd Koninkrijk omzetbelasting wetgeving)

9.2. Jurisprudentie

HvJ EG 27 november 1993, nr. C-281/91, ECLI:EU:C:1993:855 (*Muys' en De Winter's Bouw- en Aannemingsbedrijf*)

HvJ EG 8 februari 1990, nr. C-320/88, ECLI:EU:C:1990:61 (*Safe*)

HvJ EG 25 februari 1999, nr. C-349/96, ECLI:EU:C:1999:93 (*Card Protection Plan*)

HvJ EG 8 december 2005, nr. C-280/04, ECLI:EU:C:2005:753 (*Jyske Finans*)

HvJ EU 16 februari 2012, nr. C-118/11, ECLI:EU:C:2012:97 (*Eon Aset Menidjmont*)

HvJ EU 8 november 2012, nr. C-511/10, ECLI:EU:C:2012:689 (*BLC Baumarkt*)

HvJ EU 10 juli 2014, nr. C-183/13, ECLI:EU:C:2014:2056 (*Banco Mais*)

HvJ EU 2 juli 2015, nr. C-209/14, ECLI:EU:C:2015:440 (*NLB Leasing*)

HvJ EU 4 oktober 2017, nr. C-164/16, ECLI:EU:C:2017:414 (*Mercedes Benz Financial Services UK*)

HvJ EU 12 oktober 2017, nr. C-404/16, ECLI:EU:C:2017:759 (*Lombard Ingatlan Lizing*)

HvJ EU 18 oktober 2018, nr. C-153/17, ECLI:EU:C:2018:845 (*Volkswagen Financial Services*)

HvJ EU 22 november 2018, nr. C-295/17, ECLI:EU:C:2018:942 (*MEO*)

HvJ EU 6 december 2018, nr. C-672/17, ECLI:EU:C:2018:989 (*Tratave*)

HvJ EU 18 januari 2018, nr. C-463/16, ECLI:EU:C:2018:22 (*Station Amsterdam*)

HvJ EU 27 maart 2019, nr. C-201/17, ECLI:EU:C:2019:254 (*Mydibel*)

HvJ EU 3 juli 2019, nr. C-242/18, ECLI:EU:C:2019:558 (*UniCredit Leasing*)

Conclusie A-G Szpunar, 31 mei 2017, ECLI:EU:C:2017:414 (Mercedes Benz Financial Services UK)

HR 30 november 2007, nr. 37 647, ECLI:NL:PHR:2007:BB9019

9.3. Literatuur

(Assen, 2019)

H. van Assen, Niet betalen leasetermijnen, toch btw?, *BTW-bulletin 2019/64*.

(Bijl, Hilten, & Vliet, 2001)

D. Bijl, M. van Hilten & J. van Vliet (2001). Fiscale Monografie 36. In *Europese BTW en Nederlandse omzetbelasting (FM nr. 46)* (p. 67). Deventer: Kluwer.

(Blank, 2017)

J. Blank, Weigering aftrek wegens overschrijden vijfjaarstermijn, *NtFR 2017/2863*.

(Belgium - Value Added Tax - Country Tax Guides - 3. Taxable Events, 2020)

Belgium - Value Added Tax - Country Tax Guides - 3. Taxable Events. (2020, 07 16). Opgehaald van IBFD.

(Cornielje, 2020)

S. Cornielje, Algemene hoofdlijnen omzetbelasting. In *Cursus Belastingrecht OB* (p. OB.O.O.O), 2020.

(Dirks & Gomes Vale Viga, 2019)

R. Dirks & M. Gomes Vale Viga, 'Erfpacht-En-Leaseback' is geen 'Sale-En-Leaseback'. *Maandblad Belasting Beschouwingen 2019/41*.

(Duinker & Dijkstra, 2019)

L. Duinker & K. Dijkstra, Nieuwe regels voor het aantonen van intracommunautaire levering: rechtszekerheid tegen een hoge prijs. *BTW-bulletin 2019/33*.

(France - Value Added Tax - Country Tax Guides - 3. Taxable Events, 2020)

France - Value Added Tax - Country Tax Guides - 3. Taxable Events. (2020, 07 16). Opgehaald van IBFD.

(Germany - Value Added Tax - Country Tax Guides - 4. Taxable events, 2020)

Germany - Value Added Tax - Country Tax Guides - 4. Taxable events. (2020, 02 17). Opgehaald van IBFD.

(Gruson, 2018)

J. Gruson, Btw-aftrek bij leasetransacties inzake voertuigen. *NLFiscaal 2018*

(Haaren, 2018)

M. van Haaren, Btw, de huurkooplevering en economische dwang. *Weekblad Fiscaal Recht*, 2018/30.

(Havermans & Reinards, 2020)

P. Havermans & C. Reinards, Vodafone Portugal - geen gehoor, toch (het recht op) verbinding. *BtwBrief* 2020/59.

(Hilten M. v., 1990)

M. van Hilten, "Het wel en wee van leasing", in: De ware koningin der belastingen. *FED* 1990/81.

(Hilten & Kesteren, 2014)

M. van Hilten & H. van Kesteren, Fiscale Studieserie nr. 6 - Omzetbelasting. In *Omzetbelasting* (p. 69). Deventer: Wolters Kluwer (2014)

(Hoofdpijnen van de margeregeling, 2020)

Hoofdpijnen van de margeregeling. (2020). *Vakstudie 06 - Omzetbelasting*, Artikel 28b - Aant. 6 Lid 1.

(Houben, 2015)

L. Houben, . 45 'Sale and lease back'. In *Asser 7-X Onbenoemde overeenkomsten*. Deventer: Kluwer (2015).

(Hummel, 2008)

C. Hummel, Verhuurconstructie ter omzeiling omzetbelasting door ziekenhuizen. *Fiscaal Tijdschrift FED* 2018/14.

(Kleijn & Rijkels, 2012)

Kleijn & Rijkels. (2012). Preadvies 1989. In *Münchener Kommentar* 2012 (p. 9).

(Linssen, 2018)

J. Linssen, De enige economische rationale keuze in de btw. *BtwBrief* 2018/3.

(Lokven, Hoofdvormen van leasing (korte samenvatting), 2015)

G. van Lokven, Hoofdvormen van leasing (korte samenvatting). In *Leasing, Juridische, fiscale en accountancy aspecten van equipment leasing in Nederland* (p. 1.3). Deventer: Wolters Kluwer 2015.

(Lokven, 'Sale-and-lease-back'-overeenkomsten, 2015)

G. van Lokven, 'Sale-and-lease-back'-overeenkomsten. In *Leasing, juridische, fiscale en accountancy aspecten van equipment leasing in Nederland*. Deventer: Wolters Kluwer 2015.

(Merkx & Doef, 2019)

M.M.W.D. Merkx & B van der Doef, Btw en niet-nakoming bij huurkoop- en leaseovereenkomsten. *Maandblad Belasting Beschouwingen* 2019/23.

(Oninbare vordering, 2020)

Oninbare vordering. (2020). *Vakstudie 06 - Omzetbelasting*, Artikel 15 - Aant. 4.6.

(Polak, 2017)

E. Polak, Kwalificatie zogenoemde Agility-overeenkomsten voor toepassing btw. *NLFiscaal 2017*

(Redactie Vakstudie Nieuws, 2005)

Redactie Vakstudie Nieuws, OMZETBELASTING. EUROPEES RECHT Vrijstelling. Margeregeling. Wederverkoper. Naar doel van de margeregeling is autoleasebedrijf wederverkoper. *Vakstudie Nieuws*, 2005 60.21.

(Redactie Vakstudie Nieuws, 2015)

Redactie Vakstudie Nieuws. Btw-heffingsmaatstaf mag worden verlaagd bij niet-betaling leasetermijnen. *Vakstudie Nieuws*, 2015 51.14.

(Redactie Vakstudie Nieuws, 2017)

Redactie Vakstudie Nieuws. Bij financieringsvormen van Mercedes Benz UK is volgens A-G HvJ EU geen sprake van levering van goederen. *Vakstudie Nieuws*, 2017 30.16.

(Redactie Vakstudie Nieuws, 2017)

Redactie Vakstudie Nieuws. Financieringsvorm is levering van goederen als uitoefening optie enige economische rationele keuze is. *Vakstudie Nieuws*, 2017 55.12.

(Redactie Vakstudie Nieuws, 2019)

Redactie Vakstudie Nieuws. Arrest-Mydibel: Btw op gebouwen blijft ook na sale-and-leaseback-transactie aftrekbaar. *Vakstudie Nieuws*, 2019 23.16.

(Redactie Vakstudie Nieuws, 2020)

Redactie Vakstudie Nieuws. OMZETBELASTING Dienst. Samengestelde prestaties. Vrijstelling. Verzekering. Verboden prestaties. Bescherming tegen verlies of diefstal van kredietkaarten. *Vakstudie Nieuws*, 2020 15.28.

(Reugebrink, 1990)

Reugebrink. (1990). HvJ EG, 08-02-1990, nr. C-320/88. *Beslissingen Nederlandse Belastingrechtspraak 1990/271*.

(Rookmaaker-Penners LL.M, 2020)

T. Rookmaaker-Penners LL.M, Leaseovereenkomsten en huurkoop. In S. Cornielje, O. Mobach, D. Euser, C. Peeters, & T. Rookmaaker-Penners, *Cursus Belastingrecht Omzetbelasting*. Deventer: Wolters Kluwer 2020.

(Sanders, HvJ Jyske Finans: geen vrijstelling, wel margeregeling, 2006)

J. Sanders, HvJ Jyske Finans: geen vrijstelling, wel margeregeling. *NDFR 2006/37*.

(Sanders, HvJ 3 juli 2019, zaak C-242/18, ECLI:EU:C:2019:558, 2019)

J. Sanders, HvJ 3 juli 2019, zaak C-242/18, ECLI:EU:C:2019:558. *BtwBrief 2019/69*.

(Teeuwsen, 2019)

H.G.J. Teeuwsen, Btw-behandeling van een sale-and-leasebacktransactie. *BtwBrief 2019/44*.

(United Kingdom - Value Added Tax - Country Tax Guides - 3. Taxable Events, 2020)

United Kingdom - Value Added Tax - Country Tax Guides - 3. Taxable Events. (2020, 03 13).

Opgehaald van IBFD.

(van den Berg, 2018)

C. van den Berg, Volkswagen FS UK: pro-rata-af trek voor algemene kosten die volledig in vrijgestelde omzet zijn verdisconteerd. *NtFR 2018/2427*.

(Willemsen, 2019)

B. Willemsen, Sale-and-leaseback; herziening van btw-af trek. *NLFiscaal 2019*.

(Wolf, 2017)

R.A. Wolf, Mercedes-Benz FSUK: leaseovereenkomst met koopoptie enkele btw-levering als uitoefening koopoptie enige economische rationale keuze is. *NDFR 2017/2565*.

9.4. Overige

(AMS Advocaten, 2020)

AMS Advocaten. (2020, 08 10). *Economisch Eigendom*. Opgehaald van AMS Advocaten: <https://www.amsadvocaten.nl/woordenboek/verbintenissenrecht/economisch-eigendom/>

(ANWB, 2020)

ANWB. (2020, 08 10). *Wat is private lease?* Opgehaald van ANWB: <https://www.anwb.nl/auto/private-lease/wat-is-private-lease>

(Carros.nl, 2017)

Carros.nl. (2017, 07 31). *De doorbraak van private lease: waarom steeds meer consumenten geen nieuwe auto kopen*. Opgehaald van Business Insider: <https://www.businessinsider.nl/doorbraak-private-lease-waarom-steeds-meer-consumenten-geen-nieuwe-auto-kopen-618426/>

(Deblauwe, 2020)

Deblauwe, R. (2020, 01 06). *Verkoop van economische eigendom*. Opgehaald van Jubel: <https://www.jubel.be/verkoop-van-economische-eigendom/>

(Economisch Eigendom, 2020)

Economisch Eigendom. (2020, 08 10). Opgehaald van Economisch Woordenboek: <https://www.economischwoordenboek.nl/?zoek=economisch%20eigendom>

(Hoe lang moet u uw administratie bewaren voor de btw: 7 of 10 jaar?, 2020)

Hoe lang moet u uw administratie bewaren voor de btw: 7 of 10 jaar? (2020, 07 20). Opgehaald van Belastingdienst: https://www.belastingdienst.nl/wps/wcm/connect/bldcontentnl/belastingdienst/zakelijk/btw/administratie_bijhouden/administratie_bewaren/

(Juridisch Eigendom, 2020)

Juridisch Eigendom. (2020, 08 10). Opgehaald van Economisch woordenboek: <https://www.economischwoordenboek.nl/zoek/juridisch+eigendom>

(Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen, 2020)

Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen. (2020, mei 7). *Ik wil meer weten over de leasemarkt*. Opgehaald van Nederlandse Vereniging van leasemaatschappijen: <https://nvl-lease.nl/over-de-leasingmarkt/>

(Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen, 2020)

Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen. (2020, 12 02). *Leasing in Nederland*. Opgehaald van Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen: <https://nvl-lease.nl/leasing-in-nederland/>

(Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen, 2020)

Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen. (2020, 12 02). *Wat is Leasing?* Opgehaald van Nederlandse vereniging van Leasemaatschappijen: <https://nvl-lease.nl/wat-is-leasing/>

(Redactie Automobiel Management, 2019)

Redactie Automobiel Management. (2019, juli 4). *Auto leasen steeds populairder*. Opgehaald van Automobiel Management: <https://www.automobielmanagement.nl/artikelen/2019/07/04/auto-leasen-steeds-populairder/?gdp=accept>

(Smit, 2020)

Smit, R. (2020, 01 22). *Duokoop maakt dure nieuwbouw betaalbaar, maar experts zijn kritisch*. Opgehaald van RTL Nieuws: https://www.rtlnieuws.nl/economie/life/artikel/4994781/duokoop-dure-nieuwbouw-betaalbaar-experts-kritisch?redirect_from=rtlz

(SRA, 2020)

SRA. (2020, 12 29). *Internationale handel? Verplicht btw-identificatienummer op factuur*. Opgehaald van SRA: <https://www.sra.nl/NieuwsByld?id=EF22F455F1B94ACFABA6DC4B3AE7FE31>

(Wat is Financiële Lease?, 2020)

Wat is Financiële leasing? (2020, 08 10). Opgehaald van Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen: <https://nvl-lease.nl/financial-lease/>

(Wat is Operational Lease?, 2020)

Wat is Operational Lease? (2020, 08 10). Opgehaald van Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen: <https://nvl-lease.nl/operational-lease-professional/>

(Wiegerinck, 2020)

Wiegerinck, E. (2020, 12 17). *W.P. Carey: corona stuwt vraag naar sale & leaseback*.
Opgehaald van Vastgoedmarkt:
<https://www.vastgoedmarkt.nl/beleggingen/nieuws/2020/07/w-p-carey-corona-stuwt-vraag-naar-sale-leaseback-101155545? ga=2.72758035.1616668834.1598949011-491671073.1598949011>