

HvJ: overdracht van vordering uit juridische procedure is onderworpen aan btw

Op 17 oktober 2019 heeft het Europese Hof van Justitie ('HvJ') uitspraak gedaan in de zaak Paulo Nascimento Consulting (nr. C-692/17). Deze zaak gaat over de btw-behandeling van de overdracht van een vordering die in een juridische procedure was komen vast te staan. Het HvJ besluit dat een dergelijke overdracht btw-belast is.

In de Nederlandse praktijk wordt de overdracht van schuldvorderingen veelal als niet-economische activiteit gezien. Het lijkt erop dat het HvJ hier nu een nuancering op aanbrengt. Echter, alvorens tot die conclusie te komen is het van belang om de feiten uit deze zaak in ogenschouw te nemen.

Feiten

Paulo Nascimento Consulting ('PNC') heeft in 2006 vastgoedbemiddelingsdiensten verricht. Omdat de afnemer weigerde voor deze diensten te betalen, is PNC een incassoprocedure gestart bij een lokale rechtbank voor de vordering van de bemiddelingscommissie van € 125.000, vermeerderd met btw en vertragingsrente. De rechtbank wijst aan PNC een vordering toe van € 170.859,62.

Omdat de debiteur weigert te betalen, is voor de gedwongen inning beslag gelegd op een onroerende zaak. De rechtbank heeft deze onroerende zaak voor een bedrag van € 606.000 aan PNC toegewezen. Dit kwam overeen met 70% van de marktwaarde. Omdat de vordering van PNC lager was, kreeg PNC de verplichting om een bedrag van € 417.937,12 terug te betalen, wat gelijk is aan het verschil tussen € 606.000 en zijn inmiddels door rente opgelopen vordering.

Het vonnis zou op 30 september 2010 definitief worden, vanaf wanneer deze zonder enig beletsel volledig kon worden uitgevoerd. Echter, de dag daarvoor heeft PNC ervoor gekozen om de procedurele positie over te dragen aan Starplant voor een bedrag van € 351.619,90. PNC heeft hierbij in zijn boeken € 125.000 aangemerkt als vergoeding voor btw-belaste bemiddeling en hierover € 26.250 aan btw voldaan. PNC heeft het resterende bedrag (€ 200.369,90) aangemerkt als overig, niet gespecificeerd inkomen en hierover geen btw voldaan. Over de btw-behandeling van dit bedrag is een geschil ontstaan met de Portugese Belastingdienst.

In het kader van de procedure die hieruit volgde, heeft de verwijzende rechter een prejudiciële vraag gesteld aan het HvJ. De verwijzende rechter vraagt zich af of de overdracht onder bezwarende titel van een procedurele positie onder de vrijstelling voor handelingen inzake kredietverlening, bemiddeling en beheer ex art. 135, lid 1, sub b, Btw-richtlijn valt.

Uitspraak

De handeling die het HvJ onderzoekt, is de overdracht van alle rechten en verplichtingen uit een procedurele positie ter inning van een schuldvordering. Deze schuldvordering is in rechte vastgesteld en de inning ervan is gewaarborgd.

Het HvJ gaat allereerst in op de vraag of PNC wel handelt als belastingplichtige bij de verkoop van de procedurele positie, of dat het incidentele karakter hieraan in de weg staat. Het HvJ meent dat PNC als belastingplichtige handelt, aangezien de verkoop rechtstreeks in het verlengde ligt van zijn economische activiteit.

Daarna gaat het HvJ in op de btw-behandeling. Het HvJ merkt hierover op dat het op basis van de verwijzing onduidelijk is of PNC op het moment van overdracht van de procedurele positie (29 september 2010) als eigenaar over het onroerend goed zou kunnen beschikken. Indien dit het geval is, dan moet de overdracht worden aangemerkt als de levering van een lichamelijke zaak. Mocht dit niet het geval zijn, dan is de handeling aan te merken als een overdracht van een onlichamelijke zaak, namelijk een recht op een onroerende zaak, en is hierdoor sprake van een dienst. Het HvJ gaat hier verder niet meer op in en dit lijkt ook niet meer relevant voor de uitkomst van de zaak.

Het HvJ merkt op dat, ongeacht de kwalificatie, de uitkomst van het arrest in de zaak GFKL (nr. C-93/10) hier niet van toepassing is. De zaak GFKL ging over een bedrijf dat voor eigen risico dubieuze schuldvorderingen verwierf voor een prijs beneden de nominale waarde. Het HvJ heeft in dit arrest geoordeeld dat de overnemer van de vordering geen dienst onder bezwarende titel verrichtte (aan de overdrager) en dat de handeling van de overnemer niet economisch was. Volgens het HvJ is de overdracht van de procedurele positie door PNC naar haar aard verschillend van de handeling die aan de orde was in de zaak GFKL.

Het HvJ oordeelt tot slot dat de overdracht van de procedurele positie niet van btw is vrijgesteld op grond van de btw-vrijstelling voor handelingen inzake kredietverlening, bemiddeling en beheer ex art. 135, lid 1, onderdeel b, Btw-richtlijn. Het HvJ stelt wat ons betreft terecht vast dat er in casu geen sprake is van de verlening van krediet. Interessanter is dat het HvJ vaststelt dat de overdracht van de procedurele positie geen betrekking heeft op een schuldvordering. De toepassing van de btw-vrijstelling voor handelingen betreffende schuldvorderingen (art. 135, lid 1, sub d, Btw-richtlijn) sneuvelt hierdoor ook.

Gevolgen praktijk

De overdracht van schuldvorderingen wordt in de Nederlandse praktijk niet met btw belast. Gesimplificeerd gezegd is er bij een dergelijke overdracht sprake van 'geld voor geld'. De kopende partij betaalt een bedrag om een geldvordering op een ander in de boeken te krijgen. Er kan dus sprake zijn van een niet-economische activiteit, dan wel van een btw-vrijgestelde overdracht van een schuldvordering.

Paulo Nascimento brengt hier mogelijk een nuancering op. Blijkbaar is er een moment waarop de inwinning van een schuldvordering dermate ver is gevorderd dat niet langer sprake is van een schuldvordering, maar een meeromvattende vordering / procedurele positie. Het feitencomplex in deze zaak lijkt overigens wel erg specifiek en is waarschijnlijk bepalend voor de uitkomst. Met name het feit dat de procedurele positie

één dag voorafgaand aan het definitief worden wordt overgedragen, zal hebben bijgedragen aan de beslissing van het HvJ.

Toch werpt de zaak vragen op voor wat betreft de huidige praktijk. Met name interessant is de vraag wanneer de overdracht van een schuldvordering die buiten de heffing van btw blijft of is vrijgesteld, overgaat in een overdracht van een vordering zoals in Paulo Nascimento die wel aan btw is onderworpen. Een stille cessie (waarbij een schuldvordering alleen economisch wordt overgedragen) zal daarbij eerder buiten de btw-heffing blijven dan een volledige cessie (waarbij ook de juridische rechten en verplichtingen van de vordering worden overgedragen).

Een vraag die enigszins open blijft, is wat nu de maatstaf van heffing wordt. Het uitgangspunt van de Portugese Belastingdienst lijkt dat het bedrag dat aan PNC wordt betaald (de € 351.619,90) de maatstaf van heffing vormt. Dit bedrag is echter opgebouwd uit enerzijds het recht op een onroerende zaak en anderzijds een verplichting om een bedrag terug te betalen. Wij vragen ons af of het terecht is om deze bedragen tegen elkaar af te zetten en of het daarbij uitmaakt of PNC al beschikkingsmacht heeft over het onroerend goed.

Ook is de vraag of er deels een risico is op dubbele btw-heffing. Normaliter zal een vastgoedbemiddelaar zoals Paulo Nascimento bij de uitvoering van werkzaamheden al een btw-factuur uitreiken en btw voldoen. Paulo Nascimento wordt hier uiteindelijk na de gehele procedure voor betaald, dus van een oninbare vordering is uiteindelijk geen sprake meer, waardoor deze btw in principe verschuldigd blijft. Het lijkt erop dat op het moment van de overdracht van de vordering een nieuwe economische prestatie plaatsvindt die opnieuw aan btw wordt onderworpen. Als dit daadwerkelijk het geval is, dan wordt in principe twee keer btw berekend over de ontvangst van de € 125.000.

Wij zijn overigens geneigd om de reikwijdte van het arrest in de zaak PNC beperkt uit te leggen. Het ging hierbij om vrij specifieke omstandigheden. De positie werd overgedragen tegen een hogere prijs dan de nominale waarde van de onderliggende schuldvordering, waarbij de verwijzende rechter de bezwarende titel al had vastgesteld. Daarnaast was de schuldvordering in rechte vastgesteld en de inning ervan daadwerkelijk gewaarborgd. Bovendien vond de overdracht plaats één dag voordat de procedurele positie definitief zou worden. Met inachtneming van de economische realiteit, beargumenteerde A-G Saugmandsgaard Øe in zijn conclusie al dat er geen sprake was van de overdracht van een schuldvordering maar van de overdracht van (het recht op) een onroerende zaak.

Vanzelfsprekend kunnen de adviseurs van de Indirect Tax Financial Services Group van Meijburg & Co u helpen bij het in kaart brengen van de mogelijke impact van dit arrest op uw onderneming. Neemt u gerust contact op met een van hen, of met uw gebruikelijke adviseur.

De in dit memorandum opgenomen informatie is van algemene aard en heeft geen betrekking op de specifieke omstandigheden van een bepaald individu of een bepaalde entiteit. Hoewel bij de totstandkoming van dit memorandum de grootst mogelijke zorgvuldigheid is betracht, kunnen wij niet garanderen dat de daarin opgenomen informatie op de datum van ontvangst juist en volledig is of dat in de toekomst zal blijven. Op grond van deze informatie dient geen actie ondernomen te worden zonder adequate professionele advisering na een grondig onderzoek van de specifiek van toepassing zijnde situatie.