

Nieuwe prejudiciële vraag over begrip 'vaste inrichting' voor btw

Op 20 december 2019 heeft het Oostenrijkse Bundesfinanzgericht een prejudiciële vraag gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie ('HvJ') over het begrip 'vaste inrichting' in de zaak Titanium Ltd ('Titanium', zaak C-931/19).

Deze zaak gaat over een in Jersey gevestigde verhuurder van vastgoed. Het verhuurde vastgoed is gelegen in Oostenrijk. De pas recent gepubliceerde vraag is of het verhuurde vastgoed voor de btw moet worden aangemerkt als een vaste inrichting in Oostenrijk. Als dat zo is, moet de verhuurder Oostenrijkse btw in rekening brengen. Deze zaak is relevant voor vastgoedverhuurders, maar potentieel ook voor alle ondernemers met activiteiten in het buitenland vanwege de mogelijke nadere uitleg van het EU-begrip vaste inrichting. Wij zullen uiteraard moeten wachten op het arrest van het HvJ, maar duidelijk is wel dat dit gevolgen kan hebben voor internationaal opererende ondernemingen.

1. Achtergrond

Titanium is een in Jersey gevestigde vennootschap die zich bezighoudt met, onder andere, het verhuren van vastgoed. Titanium verhuurt aan twee Oostenrijkse ondernemers btw-belast vastgoed dat zij in eigendom heeft. Het beheer van het vastgoed is uitbesteed aan een Oostenrijkse vastgoedbeheerder, die in dat kader ondersteunende en beheertechnische taken uitvoert.

Over de ontvangen huur heeft Titanium geen Oostenrijkse btw berekend. Zij is namelijk van mening dat het verhuurde vastgoed in Oostenrijk geen vaste inrichting voor de btw is, omdat er geen eigen personeel aanwezig is in Oostenrijk. Als gevolg van het ontbreken van een dergelijke vaste inrichting wordt de verschuldigdheid van btw verlegd naar de Oostenrijkse huurders. De Oostenrijkse belastingdienst is echter van mening dat het vastgoed wel tot een vaste inrichting in Oostenrijk leidt. Het gevolg van deze stelling is dat Titanium wel btw in rekening zou moeten brengen aan de huurders, omdat geen sprake is van verlegde btw.

2. Prejudiciële vragen

De Oostenrijkse rechter verzoekt het HvJ nu om nadere uitleg van het begrip vaste inrichting. De verwijzende Oostenrijkse rechtbank wil van het HvJ weten of voor het begrip vaste inrichting sprake moet zijn van de inzet van eigen personeel en technische middelen (die heeft de verhuurder namelijk niet in Oostenrijk), of dat ook sprake kan zijn van een vaste inrichting zonder inzet van eigen personeel (maar met behulp van de diensten van een vastgoedbeheerder).

Tot op heden wordt het begrip vaste inrichting zo uitgelegd dat sprake moet zijn van een voldoende mate van duurzaamheid en een – wat personeel en technische middelen betreft – geschikte structuur om diensten te kunnen verrichten. Volgens de verwijzende rechter is onduidelijk of er aan beide kenmerken, dat wil zeggen: personeel en technische middelen, cumulatief moet zijn voldaan of dat dit alleen nodig is wanneer de ondernemingsactiviteit zonder personeel en technische middelen niet mogelijk is.

3. Situatie in Nederland

In Nederland heeft de Hoge Raad op 8 februari 2019 in een vergelijkbare zaak bevestigd dat een verhuurde vakantiewoning in Nederland van een buitenlandse eigenaar op zichzelf niet kan worden beschouwd als een vaste inrichting voor de btw. De Hoge Raad gaf daarbij aan dat pas sprake is van een vaste inrichting indien een verhuurder in Nederland ook over personeel en technische middelen beschikt waarmee hij huurovereenkomsten kan opmaken of beslissingen van dagelijks bestuur kan nemen. Het gebruik van diensten van een zelfstandige tussenpersoon bij de verhuur van een onroerende zaak kan er volgens de Hoge Raad als zodanig niet toe leiden dat de verhuurder over een vaste inrichting voor de btw beschikt.

4. Belang voor de praktijk

Volgens de verwijzende Oostenrijkse rechter blijkt uit eerdere arresten van het HvJ dat als uitgangspunt voor het bestaan van een vaste inrichting sprake moet zijn van eigen personeel en dat niet kan worden volstaan met personeel van een andere gecontracteerde onderneming. Dit geldt volgens de verwijzende rechtbank des te meer als het personeel van de gecontracteerde vastgoedbeheerder alleen ondersteunende, beheertechnische taken uitvoert. Als het HvJ die lijn volgt in het uiteindelijke arrest, is de impact van deze zaak beperkt. Indien het HvJ echter nieuwe inzichten in de reikwijdte van het begrip vaste inrichting geeft, dan treft dat in potentie alle ondernemers met activiteiten in het buitenland en niet alleen verhuurders van onroerend goed.

Op dit moment is er ook nog een andere zaak over het begrip vaste inrichting aanhangig bij het HvJ. In *Dong Yang Electronics (C-547/18)* is aan de orde of een dochtervennootschap die gevestigd is in de Europese Unie voor de btw aangemerkt dient te worden als een vaste inrichting van een moedervennootschap gevestigd buiten de Europese Unie. Wij verwijzen in dat kader naar ons [nieuwsbericht](#) over de conclusie van de advocaat-generaal in deze zaak, die ook zou kunnen leiden tot nieuwe inzichten met betrekking tot het begrip vaste inrichting.

We raden aan om in het licht van bovenstaande zaken te beoordelen of uw aanwezigheid over de grens mogelijk kan leiden tot het bestaan van een vaste inrichting, met daarbij behorende fiscale verplichtingen. Uit onder meer de zaak *Welmory (C-605/12)* kunnen we afleiden dat het begrip vaste inrichting voor de btw continu in beweging is en zich aanpast aan de moderne tijd. We zien ook bij andere belastingmiddelen, zoals de vennootschapsbelasting, dat de definitie van vaste inrichting steeds wordt aangepast en aangescherpt. Doel daarvan is om tot een goede verdeling van heffingsbevoegdheden tussen landen te komen en beter aan te sluiten bij de ontwikkelingen op het gebied van e-commerce en digitale economie. Het is daarom zaak om de fiscale ontwikkelingen op dit gebied goed in de gaten te houden. Wij adviseren u de uitkomsten van uw beoordeling goed vast te leggen, voor het geval u daarover vragen krijgt van de Nederlandse of buitenlandse belastingdiensten.

Uiteraard kunnen de adviseurs van de Indirect Tax groep van Meijburg & Co u helpen bij het in kaart brengen van de mogelijke gevolgen van de prejudiciële vragen en het arrest

van het HvJ dat nog volgt. Neemt u gerust contact op met een van hen of met uw gebruikelijke adviseur.

Meijburg & Co
april 2020

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.