

Nieuw besluit over vaste inrichting btw

Op 18 december 2020 is een nieuw btw-besluit 'Vaste inrichting' van de staatssecretaris van Financiën ('staatssecretaris') gepubliceerd. Het besluit is relevant voor internationaal opererende ondernemingen met een of meer vaste inrichtingen.

Het besluit omvat onder meer de vastlegging van het Nederlandse beleid aangaande het begrip 'vaste inrichting' en de btw-behandeling van prestaties tussen een hoofdhuis en een vaste inrichting. De belangrijkste wijziging ten opzichte van het vorige besluit uit 2003 is de actualisering op het gebied van het recht op aftrek van btw. Hieronder gaan wij in op de belangrijkste punten uit het besluit.

Verkoop vaste inrichting en inkoop vaste inrichting

Een vaste inrichting is een inrichting in het binnenland van een zogenoemd hoofdhuis in een ander land. De staatssecretaris sluit in het besluit voor de reikwijdte van het begrip vaste inrichting zoveel mogelijk aan bij de Europese Btw-uitvoeringsverordening, en de rechtspraak van het Europese Hof van Justitie ('HvJ') en de Hoge Raad.

Conform het oordeel van het HvJ in de zaak [Dong Yang Electronics \(nr. C-547/18\)](#), is het uitgangspunt volgens de staatssecretaris dat een juridisch zelfstandige dochtermaatschappij niet kwalificeert als een vaste inrichting van een moedermaatschappij. Zodoende sluit de staatssecretaris niet op voorhand volledig uit dat een dochtermaatschappij onder omstandigheden toch als vaste inrichting van de moedermaatschappij of een andere groepsmaatschappij kan kwalificeren. Het oordeel van het HvJ in de zaak [Berlin Chemie \(nr. C-333/20\)](#), dat naar verwachting later dit jaar volgt, is in dat kader relevant.

De loutere exploitatie van een vermogensbestanddeel kan volgens de staatssecretaris op zichzelf niet worden beschouwd als een vaste inrichting. Dit is in overeenstemming met het oordeel van de Hoge Raad van 8 februari 2019 in een zaak over de verhuur van vakantiewoningen. In sommige andere landen leidt de verhuur van een onroerende zaak wel tot een vaste inrichting, ook als het beheer daarvan is uitbesteed aan een derde. In dit verband is het belangrijk om het oordeel van het HvJ in de Oostenrijkse zaak [Titanium Ltd \(nr. C-931/19\)](#) in de gaten te houden. Naar verwachting volgt dat arrest later dit jaar.

In het nieuwe besluit wordt ook het onderscheid tussen een 'verkoop vaste inrichting' en een 'inkoop vaste inrichting' vastgelegd. Dit onderscheid is onder meer van belang voor de vraag of lokale btw verschuldigd is over uitgaande en inkomende prestaties. Dit vormt een bevestiging van de bestaande praktijk, regelgeving en rechtspraak.

Ook de relatie met de problematiek omtrent vaste inrichtingen in de directe belastingen is belangrijk. Zo zien we daar dat de definitie van vaste inrichting (onder andere naar aanleiding van Actiepunt 7 uit het BEPS-actieplan van de OESO) wordt aangescherpt. Doel daarvan is om tot een goede verdeling van heffingsbevoegdheden tussen landen te komen. In de praktijk zien wij, met name in andere lidstaten, dat de begrippen vaste inrichting voor de btw en de directe belastingen steeds meer interactie krijgen. Zo heeft

de [Franse rechter](#) recent voor de vaste inrichting in de btw voor de digitale economie meer aansluiting gezocht bij de vaste inrichting voor de directe belastingen.

Geen btw-heffing op onderlinge prestaties

Een hoofdhuis en vaste inrichting vormen één belastingplichtige, waardoor onderlinge handelingen als uitgangspunt buiten de reikwijdte van de btw vallen. Een Nederlandse vaste inrichting vormt dus geen afzonderlijke belastingplichtige ten opzichte van het hoofdhuis.

Het besluit bevat bovendien de welkome bevestiging dat het HvJ-arrest Skandia (nr. C-7/13) geen gevolgen heeft in Nederland. Die lijn wordt in de praktijk ook toegepast en was vanuit het Ministerie van Financiën al wel eerder benoemd. Nu ligt dit echter duidelijk vast in beleid. Zodoende blijft het uitgangspunt dat als in Nederland sprake is van een fiscale eenheid btw, de buitenlandse vaste inrichtingen en hoofdhuizen van Nederlandse onderdelen van de fiscale eenheid btw ook tot de Nederlandse fiscale eenheid btw behoren (zijnde één belastingplichtige), en dat de onderlinge dienstverlening in principe buiten de reikwijdte van de Nederlandse btw blijft.

In sommige andere landen pakt dit, afhankelijk van hun visie op het Skandia-arrest, anders uit. Buitenlandse fiscale eenheden btw komen als zodanig niet aan de orde in het besluit. Het oordeel van het HvJ in de Zweedse zaak [Danske Bank \(nr. C-812/19\)](#), dat naar verwachting later dit jaar volgt, is in dit kader mogelijk nog relevant. Afhankelijk van het arrest in die zaak moet Nederland zijn thans bevestigde zienswijze wellicht herijken.

Btw-aftrekrecht op basis van grensoverschrijdend gebruik van kosten

De wijze waarop volgens het besluit moet worden omgegaan met het aftrekrecht in hoofdhuis-vaste inrichting situaties vormt de belangrijkste wijziging ten opzichte van het oude besluit. De staatssecretaris zoekt daarbij aansluiting bij het arrest [Morgan Stanley \(nr. C-165/17\)](#). In het besluit komt een aantal situaties aan de orde waarbij een Nederlandse vaste inrichting kosten maakt die (mede) worden gebruikt voor handelingen van een in een andere lidstaat gevestigd hoofdhuis. Ten opzichte van het besluit uit 2003 blijkt uit het nieuwe besluit nog duidelijker dat de staatssecretaris voor het btw-aftrekrecht aansluiting zoekt bij de handelingen waaraan de kosten toerekenbaar zijn. Dat kunnen handelingen zijn van de vaste inrichting en/of het buitenlandse hoofdhuis.

De handelingen van het buitenlandse hoofdhuis beïnvloeden het aftrekrecht van de Nederlandse vaste inrichting pas gunstig voor zover de handelingen 1) zowel vanuit Nederlands perspectief als 2) vanuit het perspectief van de andere lidstaat recht op aftrek van btw geven. Deze zogenoemde dubbele toets is per definitie potentieel nadeliger dan een enkele toets vanuit Nederlands perspectief. Wij menen ook dat de Europese Btw-richtlijn niet in alle situaties ruimte biedt voor een dubbele toets.

De staatssecretaris geeft aan dat een en ander ook geldt indien sprake is van een Nederlands hoofdhuis dat kosten maakt, met een vaste inrichting in een andere EU-

lidstaat. De staatssecretaris gaat verder niet in op de vraag hoe een en ander bijvoorbeeld uitwerkt als een non-EU-land (zoals het Verenigd Koninkrijk) betrokken is of indien bijvoorbeeld kosten worden gemaakt voor vestigingen in meerdere landen. Ook is niet in alle situaties duidelijk welk deel van de omzet invloed heeft op het aftrekrecht.

Belang voor de praktijk

Het blijft van groot belang na te gaan of, en in welke landen, voor de btw sprake is van een vaste inrichting, al dan niet in combinatie met een fiscale eenheid btw, en daarbij de aankomende rechtspraak van het HvJ goed in de gaten te houden. Ook de relatie met de problematiek omtrent vaste inrichtingen in de directe belastingen is in dat verband van groot belang.

Als sprake is van een grensoverschrijdende hoofdhuis-vaste inrichting situatie, dan is het in het bijzonder raadzaam om de aftrek van btw in Nederland tegen het licht te houden. Op basis van het oude besluit was de omzet van buitenlandse vestigingen al (mede)bepalend voor het aftrekrecht in Nederland. In de Nederlandse praktijk werd hier echter slechts in uitzonderlijke gevallen rekening mee gehouden. Bovendien gold in het vorige besluit geen dubbele toets voor de kwalificatie van de omzet van het buitenlandse hoofdhuis of de buitenlandse vaste inrichting. In de praktijk en [rechtspraak](#) zien wij een toegenomen aandacht voor de wijze waarop het recht op aftrek van btw moet worden berekend. Dit geldt in bredere zin dan alleen voor hoofdhuis-vaste inrichting situaties, zo blijkt ook uit de op 14 december 2020 gepubliceerde actualisering van het [besluit 'Aftrek van omzetbelasting'](#).

Uiteraard kunnen de adviseurs van de Indirect Tax Group van Meijburg & Co u helpen bij het in kaart brengen van de mogelijke gevolgen van het besluit. Neemt u gerust contact op met een van hen of met uw gebruikelijke adviseur.

Meijburg & Co
14 januari 2021

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.