

Geen btw-plicht voor leden van raad van toezicht, raad van commissarissen

Op 6 mei 2021 heeft de staatssecretaris van Financiën een besluit gepubliceerd over de btw-positie van leden van raden van toezicht en van raden van commissarissen, alsmede leden van bezwaaradviescommissies en van toetsings-, geschillen- en vergelijkbare commissies (hierna: toezichthouder(s)). De aanleiding hiervoor is de uitspraak van 13 juni 2019 van het Europese Hof van Justitie in de zaak IO en het arrest van de Hoge Raad van 26 juni 2020.

In dit besluit stelt de staatssecretaris van Financiën zich op het standpunt dat de individuele toezichthouders **niet** als btw-ondernemer kwalificeren indien en voor zover zij alleen gezamenlijk, dus met de andere toezichthouders van bijvoorbeeld de raad van commissarissen, bevoegd zijn om beslissingen te nemen/toezicht te houden. De individuele toezichthouder verricht zijn taken dus niet op eigen naam en niet voor eigen verantwoordelijkheid. Dit houdt in dat toezichthouders die alleen *gezamenlijk* verantwoordelijk zijn voor hun taken dan wel uitsluitend *gezamenlijk* beslissingen kunnen nemen vanaf 7 mei 2021 voor de uitoefening van deze taken geen btw-ondernemer meer zijn. Zij mogen dus geen btw meer in rekening brengen ter zake van de vergoeding die zij ontvangen voor deze taakuitoefening en hebben daarbij ook geen recht op aftrek van de btw op de kosten die verband houden met de uitoefening van hun taken.

Het besluit werkt terug tot 13 juni 2019, de datum van de uitspraak van het Europese Hof van Justitie in de zaak IO.

Een opmerkelijke goedkeuring

In het besluit staat voorts een opmerkelijke goedkeuring. Als de toezichthouder btw heeft berekend, dan hoeft hij daar voor de periode tot 7 mei 2021 niet op terug te komen, mits de organisatie ten behoeve waarvan de toezichthouder zijn taken uitoefent ('de opdrachtgever') de btw die de toezichthouder heeft berekend in aftrek heeft gebracht. In dat geval behoudt de toezichthouder, tot 7 mei 2021, dus ook zijn recht op aftrek van btw op zijn kosten.

Als de opdrachtgever geen of een beperkt aftrekrecht heeft en dus de aan hem in rekening gebrachte btw niet of niet geheel in aftrek heeft gebracht, zal de door de toezichthouder in aftrek gebrachte btw over het verleden wel moeten worden gecorrigeerd. De btw die is voldaan (dat wil zeggen: de ten onrechte gefactureerde btw verminderd met de btw waarvoor hij vooraf trek had) kan op dat moment ook worden teruggevraagd van de Belastingdienst. Voorwaarde is wel dat de toezichthouder de ten onrechte gefactureerde btw aan de opdrachtgever dient te vergoeden en daarvoor een creditfactuur zal moeten uitreiken aan zijn opdrachtgever. De verzoeken tot teruggave van de btw moeten door de toezichthouders worden gedaan door middel van het indienen van bezwaar. Indien dit bezwaar buiten de bezwaartermijn (van zes weken) wordt ingediend, zal de Belastingdienst het behandelen als een verzoek om ambtshalve vermindering.

Wat te doen als de toezichthouder btw heeft berekend?

1. De opdrachtgever (bv, nv, stichting, etc.) heeft de btw die de toezichthouder heeft berekend, geheel in aftrek gebracht.
In deze situatie hoeft de toezichthouder over de periode tot 7 mei 2021 niets te doen. Als vanaf die datum toch btw in rekening is gebracht, moet dit worden hersteld.
In deze situatie is het wel van belang dat de toezichthouder, ter bevestiging van zijn positie, van zijn opdrachtgever een verklaring krijgt waarin deze bevestigt dat de btw die door de toezichthouder is berekend geheel in aftrek is gebracht.
2. De opdrachtgever (bv, nv, stichting, etc.) heeft de btw die de toezichthouder heeft berekend niet of gedeeltelijk in aftrek gebracht.
In deze situatie moet de toezichthouder de door hem in aftrek gebrachte btw over het verleden corrigeren. De btw die is voldaan (dat wil zeggen: de ten onrechte gefactureerde btw verminderd met de btw waarvoor hij vooraftek had) kan op dat moment ook worden teruggevraagd van de Belastingdienst. De toezichthouder dient daartoe de ten onrechte gefactureerde btw te crediteren aan zijn opdrachtgever (creditfactuur) en door het indienen van bezwaar terug te vragen bij de Belastingdienst. Per saldo betaalt de toezichthouder de in vooraftek gebrachte btw op zijn kosten terug. Ervan uitgaande dat de gemiddelde toezichthouder relatief weinig kosten maakt, is dit belang waarschijnlijk beperkt.

Deze situatie doet zich voor bij toezichthouders van non-profitinstellingen (zoals organisaties in de zorg en het onderwijs), maar ook bij woningcorporaties, banken, pensioenfondsen en verzekeraars.

In deze situatie zal de toezichthouder, ter bepaling van zijn positie, aan zijn opdrachtgever een verklaring moeten vragen waarin hij aangeeft dat de btw die door de toezichthouder is berekend niet in aftrek is gebracht. Indien de btw gedeeltelijk in aftrek is gebracht, zal de toezichthouder van de opdrachtgever een verklaring moeten vragen dat de opdrachtgever de (gedeeltelijk) in aftrek gebrachte btw heeft gecorrigeerd naar aanleiding van de uitgereikte creditfactuur.

Tot slot

Wanneer de toezichthouder het verleden gaat corrigeren, zijn er verschillende omstandigheden waarmee rekening moet worden gehouden, waaronder ook de btw-positie van de opdrachtgever. Als er meerdere toezichthouders bij een opdrachtgever zijn, kan het efficiënt zijn om de btw-correctie vanuit de opdrachtgever te coördineren. Uw adviseur bij KPMG Meijburg & Co kan u hierbij assisteren.

Bij vragen kunt u vanzelfsprekend altijd contact opnemen met uw gebruikelijke Meijburgcontactpersoon.

KPMG Meijburg & Co
12 mei 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.