



## Online Actualiteit

### **Te veel gefactureerde btw: crediteren en teruggeven aan klant?**

Op grond van artikel 203 van de [btw-richtlijn](#) is btw verschuldigd door eenieder die deze belasting op een factuur vermeldt. De desbetreffende bepaling is ingevoerd om te vermijden dat de (belastingplichtige) ontvanger van een factuur btw-af trek kon claimen zonder dat de btw werd afgedragen.

De Europese wetgever had, met andere woorden, tot doel te verhinderen dat een afnemer die in het bezit is van een factuur de aftrek van btw kan uitoefenen, terwijl diegene die de factuur zou uitreiken deze btw niet verschuldigd zou zijn (omwille van een gebrek aan rechtsgrond). In dat geval zou de Staat een gevaar voor verlies van belastinginkomsten lopen.

Volgens advocaat-generaal J. Kokott bestaat dergelijk gevaar niet indien het duidelijk is dat de ontvanger van de factuur geen recht op btw-af trek heeft. Het zou zelfs mogelijk zijn om het teveel aan btw betaalde bedrag terug te vragen van de Staat, zonder dat er een correctie moet gebeuren van de eerder afgerekende btw ten aanzien van de afnemer.

#### **1. [Zaak C-378/21](#)**

De zaak die hieraan ten grondslag ligt, betreft een Oostenrijkse zaak. Het gaat om een Oostenrijkse uitbater van een binnenspeeltuin, die verkeerdelijk toepassing had gemaakt van het geldende btw-tarief. Telkens wanneer een klant het toegangsgeld tot de speeltuin betaalde, overhandigde de uitbater een "vereenvoudigde factuur" met 20% btw. De uitbater droeg die dus ook af aan de fiscus.

Echter waren de toegangsgelden voor binnenspeeltuinen in Oostenrijk onderworpen aan het verlaagde tarief van 13%. De uitbater verzocht dan ook de Oostenrijkse belastingdienst om een teruggaaf van de te veel afgedragen btw.

Het verzoek werd geweigerd en de zaak belandt uiteindelijk voor het Hof van Justitie dat [een aantal prejudiciële vragen](#) voorgeschiedt kreeg:

- 1) Is onterecht gefactureerde btw verschuldigd wanneer er geen gevaar voor verlies van belastinginkomen bestaat, omdat de afnemers geen recht op aftrek hebben?
- 2) Kan een correctie van de eerder aangerekende btw ten aanzien van de afnemer achterwege blijven, wanneer er geen gevaar voor verlies van belastinginkomsten kan bestaan en de correctie van de facturen feitelijk onmogelijk is?
- 3) Moet de btw die wordt teruggevraagd niet aan de afnemer worden terugbetaald, is er anders geen sprake van onrechtmatige verrijking?



## Online Actualiteit

### 2. Conclusie advocaat-generaal J. Kokott

In wat volgt wordt de [conclusie van de advocaat-generaal](#) bij de gestelde prejudiciële vragen besproken. Het finale verdict over de zaak kan over maximaal 6 maanden worden verwacht. Indien het Hof van Justitie de onderstaande opinie onderschrijft, – wat het vaak doet – betekent deze zaak een opportuniteit voor elke B2C-leverancier die een teveel aan btw heeft aangerekend.

Wat de eerste prejudiciële vraag betreft, stelt de advocaat-generaal dat de foutieve vermelding van btw op een factuur aan een particulier niet tot gevolg heeft dat de ondernemer btw moet afdragen, louter en alleen omwille van de vermelding ervan op een factuur. Er is in dergelijk geval immers geen gevaar voor verlies van belastinginkomsten (lees: de afnemer kan de factuur niet gebruiken om een recht op aftrek te laten gelden). Bijgevolg is er volgens de advocaat-generaal dan ook enkel sprake van belastingplicht voor zover er onder de ontvangers van de facturen ook belastingplichtigen waren. De kans dat dit ook effectief zo was, wordt “zeer gering” ingeschat.

Voor de tweede prejudiciële vraag verwijst de advocaat-generaal naar het feit dat het Hof van Justitie al herhaaldelijk heeft bevestigd dat de btw-richtlijn geen bepalingen bevat over de herziening van ten onrechte gefactureerde btw ([C-48/20](#), punt 30; [C-35/05](#), punt 38). Het is dus aan de lidstaten om er een oplossing voor te vinden, maar het Hof heeft twee benaderingen voor deze oplossing ontwikkeld waarmee de lidstaten rekening moeten houden.

Zo moeten ondernemers die te goeder trouw zijn of die het gevaar voor verlies aan belastinginkomsten tijdig hebben uitgeschakeld, hun recht op teruggaaf kunnen uitoefenen. Daarnaast moet een ondernemer, zelfs als er geen sprake zou zijn van goede trouw, de teveel aangerekende btw kunnen terugvorderen wanneer hij tijdig het gevaar voor verlies van belastinginkomsten heeft uitgeschakeld. Bovendien mogen de lidstaten bij het vaststellen van de voorwaarden voor verzoeken tot teruggaaf (van onverschuldigd betaalde btw) de voorwaarden niet zo vaststellen dat zij de uitoefening van dit recht in de praktijk onmogelijk of buitengewoon moeilijk maken. Wel stel de advocaat-generaal het volgende: ‘Mocht er een gevaar op verlies aan belastinginkomsten bestaan én de ondernemer is te kwader trouw, dan moeten de facturen worden gecorrigeerd.’

Bij de laatste prejudiciële vraag merkt de advocaat-generaal op dat het aan de nationale rechter is om, rekening houdend met alle relevante omstandigheden, te bepalen of de opsteller van de factuur ongerechtvaardigd zou worden verrijkt. *In casu* is er voor de advocaat-generaal niet onmiddellijk gevaar voor een ongerechtvaardigde verrijking. Ze gaat nog verder en stelt dat ze: ‘per definitie wil uitsluiten dat er sprake is van een ongerechtvaardigde verrijking door de belastingplichtige die de handeling verricht wanneer met een eindverbruiker een vaste vergoeding is overeengekomen waarin de btw is doorberekend.

**BEBOTAX BV**  
**Jan STEURTEWAGEN**  
**Steenweg Deinze 124 B**  
**B-9810 NAZARETH**

BTW-BE-0438.569.761  
RPR GENT AFD. GENT



**20 september 2022**  
**Jaar 2022 nr. 38**

## **Online Actualiteit**

Bijgevolg kan volgens de advocaat-generaal een ondernemer die met een particulier handelt en met een vaste vergoeding werkt, quasi niet onrechtmatig verrijkt worden. Dit om twee redenen, ofwel heeft hij zijn prijs doen stijgen door een hoger tarief aan te rekenen en ondervond hij daardoor een concurrentieel nadeel, ofwel liet hij zijn prijzen niet stijgen wat ten koste ging van zijn winstmarge. In dergelijk geval kan de belastingdienst – als voorwaarde voor btw-teruggave – dan ook niet eisen dat de onverschuldigd geïnde btw zou moeten worden terugbetaald aan de afnemer.

### **Contactgegevens Bebotax**

Ons kantoor is telefonisch te bereiken via onze vertrouwde vaste nummers:

Tel. 09/384.93.39 (2 lijnen)

Fax 09/384.87.78

#### **GSM (2 lijnen):**

**lijn 1: 0496/97.22.10 ;**

**lijn 2: 0498/88.44.35 ;** Dit is voor cliënten die mobiel bellen het goedkoopste alternatief.

Deze nummers ontvangen geen SMS-berichten.

E-mail: [info@bebotax.com](mailto:info@bebotax.com).