

BTW in de horeca

“Horeca betaalt mogelijk tientallen miljoenen teveel BTW” kopte de pers onlangs. Wat is er aan de hand?

Aanleiding voor de hiervoor aangehaalde krantenkop is de aankondiging van een (proef)procedure. Daarin zal de stelling worden ingenomen dat de verstrekking van alcoholhoudende dranken onderdeel is van een meer omvattende prestatie. De essentie van die prestatie is het verstrekken van voedingsmiddelen, in zijn geheel te belastingen met BTW naar het verlaagde tarief (6%). Wij lichten dit toe in het tweede deel van deze notitie.

(Pro)forma bezwaar

Ondernemers die van een positief resultaat van deze procedure willen profiteren, moeten hun rechten veilig stellen door (pro forma) bezwaar aan te tekenen tegen de BTW die ze afdragen. Dat kan voor afdrachten/teruggaven waarvan de bezwaartermijn nog open staat. De bezwaartermijn is 6 weken, ingaande:

- op de dag na de dag waarop de BTW aan de Belastingdienst is betaald¹ of;
- op de dag na de dagtekening van de beschikking waarop BTW van de Belastingdienst wordt terugontvangen.

Zover ons bekend, loopt er op dit moment nog geen (proef)procedure. Wie een bezwaarschrift indient, kan daarom door de Belastingdienst gedwongen worden om de bezwaarprocedure af te werken. In dat geval kan niet worden volstaan met een eenvoudig (goedkoop) briefje, maar moet het bezwaar volledig worden gemotiveerd en moet mogelijk ook de gang naar de belastingrechter worden gemaakt.

De kans van slagen van een (proef)procedure is vooralsnog helaas lastig in te schatten. Zeker is wel dat er rekening mee moet worden gehouden dat pas over een aantal jaren duidelijk zal zijn of de (proef)procedure een voor de ondernemer positief eindresultaat kent.

Uiteraard is het maken van bezwaar alleen zinvol als de geleverde prestaties zich lenen voor de stelling dat de verstrekking van de alcoholhoudende dranken opgaat in de restaurantdienst. Dat zal bijvoorbeeld betreffen arrangementen waarin de verstrekking van voedsel wordt gecombineerd met de verstrekking van de alcoholische dranken (all-in-arrangementen).

Uiteraard kan, waar mogelijk, de bedrijfsvoering worden aangepast, door te gaan werken met dergelijke arrangementen of bestaande arrangementen aan te passen, om zo optimaal van een eventueel positief resultaat van de procedure te profiteren. In hoeverre dat zinvol en handig is, moet elke ondernemer vanzelfsprekend zelf afwegen. Daarvoor zijn immers niet alleen de mogelijke BTW-gevolgen van belang.

Met het oog op het risico van boetes is het zeer onverstandig om in de BTW-aangiften al te anticiperen op een positieve uitkomst van de procedure. Wij adviseren nadrukkelijk om voor de in een arrangement verstrekte alcoholische dranken een deel van de vergoeding af te blijven splitsen en daarover de BTW af te dragen naar het normale tarief (21%). Van een in voldoende mate pleitbaar standpunt is op dit moment, naar onze mening, nog geen sprake.

¹ **LET OP:** het gaat om het moment van betaling, niet om het moment van indienen van de BTW-aangifte.

Verlaagd BTW-tarief

Doel van de procedure is dus om de verstrekking van alcoholische dranken onder het verlaagde BTW-tarief te scharen. Veel van de in de horeca verrichte prestaties zijn onderworpen aan het verlaagde BTW-tarief van 6%:

1. de levering van voedingsmiddelen;
2. de dienst bestaande uit het verstrekken van voedingsmiddelen (ook wel aangeduid als: *restaurantdienst*).

Voedingsmiddelen

Onder het begrip voedingsmiddelen vallen alle eet- en drinkwaren die plegen te worden aangewend voor menselijke consumptie en alle producten bestemd voor de bereiding daarvan of als aanvulling daarop.

Expliciet uitgezonderd van het begrip voedingsmiddel zijn **alcoholische dranken**. Volgens de beleidsregels is daarvan sprake bij een alcoholpercentage van tenminste:

- 0,5 voor bier (inclusief mengsels van bier met wijn of limonade);
- 1,2 voor dranken als wijn, port, sherry en gedestilleerd.

In het besluit over de toepassing van het verlaagde BTW-tarief² wordt dit uiteraard nog uitgebreider toegelicht.

Eetwaren die alcoholhoudende stoffen bevatten (bijvoorbeeld bonbons) vallen niet onder het begrip alcoholhoudende dranken, maar zijn als voedingsmiddel aan het verlaagde BTW-tarief onderworpen.

Levering of dienst

De kern van de onderbouwing van de in de procedure in te nemen standpunten vloeit voort uit de invulling van het onderscheid tussen levering van voedingsmiddelen en de restaurantdienst. In Nederland is dit onderscheid niet van belang. Beide prestaties zijn immers belast tegen het verlaagde

BTW-tarief. In andere EU-lidstaten is het onderscheid wel van belang, waardoor er een reden was het voor te leggen aan de rechter.

Het Luxemburgse Hof van Justitie heeft in haar arrest *Faaborg-Geltin Linien* (1996) beslist dat sprake is van een restaurantdienst wanneer de verstrekking van de spijzen en dranken het resultaat is van een serie van diensten, waarbij aan de afnemer een infrastructuur ter beschikking wordt gesteld.

In 2011 heeft het Hof in het verlengde daarvan in een vijftal Duitse zaken uitgevaardigd dat geen sprake is van een restaurantdienst (maar van de levering van de voedingsmiddelen) wanneer de met de verstrekking van de eet- en drinkwaren diensten gepaard gaan die niet overheersen.

Mede naar aanleiding van het arrest uit 1996 is een Europese uitvoeringsverordening voor de BTW ook vastgelegd dat het bij restaurantdiensten gaat om een combinatie van verstrekking van spijzen en dranken met voldoende bijkomende diensten.

Zowel de rechter als de (Europese) wetgever zijn dus van mening dat een restaurantdienst bestaat uit een combinatie van prestaties. Voor zover daartoe behoort de verstrekking van alcoholische dranken, zou kunnen worden gesteld dat die opgaat in de dienst, die tegen het verlaagde tarief met BTW moet worden belast.

Nijmegen, 18 december 2014
mr. R.G.H. Weren

Deze notitie is bedoeld om een regeling in grote lijnen uiteen te zetten. Met het oog op de leesbaarheid zijn zaken daarom vereenvoudigd weergegeven. VWGNijhof accountants en belastingadviseurs is daarom niet aansprakelijk voor de gevolgen van handelingen die naar aanleiding van deze notitie wel of niet zijn uitgevoerd.

² Besluit van 4 september 2014, nr. BLKB2014/123M.