

Zaak C-723/19

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

30 september 2019

Verwijzende rechter:

Consiglio di Stato (Italië)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

11 juli 2019

Appellantes:

AIRBNB Ireland UC

Airbnb Payments UK Ltd

Geïntimeerde:

Agenzia delle Entrate

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Door AIRBNB Ireland UC en Airbnb Payments UK Ltd ingesteld hoger beroep tegen het vonnis van de Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (bestuursrechter in eerste aanleg Latium, Italië; hierna „TAR Lazio”) van 18 februari 2019 betreffende de reglementering van operationele en fiscale aspecten van via een internetportaal gesloten kortlopende huurovereenkomsten, waarmee deze rechter heeft verworpen het door appellantes ingestelde beroep tegen het besluit van de Agenzia delle Entrate (belastingdienst) van 12 juli 2017, waarbij de fiscale regeling voor kortlopende huurovereenkomsten ten uitvoer is gelegd.

Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële vraag

Verenigbaarheid met het Unierecht van een nationale regeling die, zonder vooraf aan de Europese Commissie te zijn meegedeeld, aan de beheerder van een

internetportaal voor accommodatiebemiddeling technische voorschriften voor de verlening van een dienst van de informatiemaatschappij oplegt die bestaan in fiscale en informatieverplichtingen (de verplichting gegevens te verzamelen en te verstrekken, de verplichting als inhoudingsplichtige of voor de belasting verantwoordelijke op te treden, de verplichting een fiscaal vertegenwoordiger te benoemen).

Prejudiciële vragen

„a) Staan de bepalingen en de beginselen van het Unierecht, waaronder de artikelen 4 en 5 en volgende van richtlijn 1535/2015/EU, artikel 8 van richtlijn 98/34/EG en artikel 56 VWEU, in de weg aan een nationale regeling die, zonder vooraf aan de Europese Commissie te zijn meegedeeld, aan de beheerder van een internetportaal voor accommodatiebemiddeling ,technische voorschriften voor de verlening van een dienst van de informatiemaatschappij’ oplegt bestaande in informatieverplichtingen (de verstrekking aan de Agenzia delle Entrate van gegevens betreffende de via het internetportaal gesloten overeenkomsten) en fiscale verplichtingen (inhouding van bronbelasting met betrekking tot de via het internetportaal gesloten overeenkomsten, en doorstorting daarvan aan de belastingdienst)?

b) Staan de bepalingen en de beginselen van het Unierecht, waaronder de artikelen 3, 18, 32, 44, 49, 56, 101 en volgende, alsook de artikelen 116, 120, 127 en volgende VWEU en de richtlijnen 2000/31/EG en 2006/123/EG, in de weg aan een nationale regeling waarbij:

- voor de beheerders van een internetportaal voor het zoeken naar accommodaties de verplichting wordt ingevoerd gegevens betreffende de overeenkomsten te verzamelen en verstrekken;
- voor de beheerders van dergelijke internetportalen die bij de betaling van de prijs van de kortlopende huurovereenkomsten als tussenpersoon fungeren, de verplichting wordt ingevoerd als inhoudingsplichtige of als voor de belasting verantwoordelijke op te treden;
- voor de beheerders van internetportalen die niet in Italië zijn gevestigd en waarvan is erkend dat zij aldaar geen vaste inrichting hebben, de verplichting wordt ingevoerd een fiscaal vertegenwoordiger aan te stellen;
- ook voor ondernemingen die niet in Italië zijn gevestigd en aldaar geen vaste inrichting hebben, de verplichting wordt ingevoerd als inhoudingsplichtige verblijfsbelasting in te houden?

c) Staan de grondbeginselen van het Unierecht in het algemeen in de weg aan een nationale regeling die de inefficiëntie van de staat bij de vaststelling en inning van belastingen feitelijk afwentelt op een onderneming?”

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Artikelen 3, 18, 32, 44, 49, 56, 101 en volgende, alsook de artikelen 116, 120, 127 en volgende VWEU en de richtlijnen 2000/31/EG en 2006/123/EG;

Artikelen 4 en 5 en volgende van richtlijn 1535/2015/EU en artikel 8 van richtlijn 98/34/EG.

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Artikel 4, leden 4, 5 en 5 bis, van decreto legge (voorlopig wetsbesluit) nr. 50 van 24 april 2017, omgezet bij wet nr. 96 van 21 juni 2017.

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure

- 1 Appellantes, die het internetportaal voor accommodatiebemiddeling Airbnb beheren, hebben bij de TAR Lazio beroep ingesteld tegen het besluit van de Agenzia delle Entrate van 12 juli 2017, waarbij de fiscale regeling voor kortlopende huurovereenkomsten (te weten: „overeenkomsten voor de verhuur van woonruimte met een duur van ten hoogste 30 dagen”) ten uitvoer is gelegd.
- 2 Op 18 februari 2019 heeft de TAR Lazio het beroep verworpen, door te oordelen dat de bij decreto legge nr. 50 van 2017 en bij het litigieuze besluit ten uitvoer gelegde belastingmaatregel niet kan worden aangemerkt als een „technisch voorschrift” of een „regel betreffende diensten” waarvoor de in richtlijn 1535/2015/EU vastgestelde verplichting van voorafgaande kennisgeving aan de Europese Commissie geldt. Deze rechter heeft eveneens geoordeeld dat:
 - de bij de nationale regeling opgelegde informatieverplichting (verstrekking aan de Agenzia delle Entrate van gegevens betreffende de via het internetportaal gesloten overeenkomsten) en fiscale verplichting (inhouding van bronbelasting op de betalingen die met betrekking tot de via het internetportaal tot stand gekomen overeenkomsten zijn verricht, en doorstorting daarvan aan de belastingdienst) niet in strijd zijn met het beginsel van vrije dienstverrichting (artikel 56 VWEU en de richtlijnen 2006/123/EG en 2000/31/EG) en het beginsel van vrije mededinging;
 - de verplichting voor exploitanten van een internetportaal die niet in Italië gevestigd zijn en aldaar geen vaste inrichting hebben om een fiscaal vertegenwoordiger te benoemen, niet verder gaat dan de criteria van evenredigheid en noodzakelijkheid die het Hof van Justitie in zijn vaste rechtspraak heeft ontwikkeld om vast te stellen of een maatregel een fundamentele vrijheid, zoals het vrij verrichten van diensten, beperkt (de TAR Lazio verwijst met name naar de arresten van 11 maart 2004, De Lasteyrie du Saillant, C-9/02, EU:C:2004:138, en 7 september 2006, Inspecteur van de Belastingdienst, C-470/04, EU:C:2006:525);

- de bestreden regeling niet in strijd is met het nationale en het Unierecht betreffende de bescherming van persoonsgegevens;
 - de bestreden regeling het regime van de voor belasting verantwoordelijke niet feitelijk heeft gelijkgesteld met dat van de inhoudingsplichtige.
- 3 De in het ongelijk gestelde vennootschappen hebben hoger beroep ingesteld.

Voornaamste argumenten van de partijen in het hoofdgeding

- 4 Volgens appellantes is het besluit van de Agenzia delle Entrate van 12 juli 2017 onrechtmatig omdat daarbij wetsbepalingen ten uitvoer zijn gelegd die in procesrechtelijk opzicht in strijd zijn met afgeleid Unierecht. Zo is volgens hen de bij artikel 4, leden 4, 5 en 5-bis, van decreto legge nr. 50/2017 ingevoerde fiscale regeling voor kortlopende huurovereenkomsten (die bij het litigieuze besluit ten uitvoer is gelegd) met name vastgesteld in strijd met de in de artikelen 4 en 5 van richtlijn 1535/2015/EU verankerde en in casu geldende verplichting om elk ontwerp voor een technisch voorschrift met betrekking tot door de informatiemaatschappij verrichte diensten vooraf aan de Commissie mee te delen.
- 5 Vooropgesteld dat het begrip „technisch voorschrift” volgens richtlijn 1535/2015/EU ook het begrip „regel betreffende diensten” omvat, raakt de regeling die bij het litigieuze besluit ten uitvoer is gelegd, volgens appellantes juist het bijzondere aspect van de bemiddelingsdienst van Airbnb. Het kenmerkende van haar „unieke” businessmodel schuilt er immers in dat zij bij de betaling van de transactie als tussenpersoon optreedt, door het door de huurder betaalde bedrag te innen voordat de onroerende zaak ter beschikking wordt gesteld en dit bedrag pas aan de verhuurder te betalen wanneer de huurder de zaak zonder bezwaren in bezit heeft genomen. De door Airbnb verleende dienst valt overigens volledig onder het Unierechtelijke begrip „dienst van de informatiemaatschappij”, anders dan de door de onderneming Uber verleende dienst, die volgens het arrest van 10 april 2018, *Uber France* (C-320/16, EU:C:2018:221), een „dienst op het gebied van vervoer” inhoudt. Dat in de procedure in eerste aanleg ter ondersteuning van de daarin genomen beslissing naar dit arrest is verwezen, is volgens appellantes derhalve niet relevant. Aangezien de nieuwe regeling niet vooraf aan de Commissie is meegedeeld, moet zij volgens appellantes dus volledig buiten toepassing worden gelaten.
- 6 Subsidiair dient het Hof van Justitie te worden verzocht om een prejudiciële beslissing opdat wordt verduidelijkt welke betekenis precies aan het Unierecht moet worden gegeven, zodat kan worden vastgesteld of de nationale regeling daarmee in overeenstemming is.
- 7 Daarnaast legt de betrokken regeling de internetbemiddelaar een aantal fiscale en informatieverplichtingen op (waaronder de verplichting voor ondernemingen die niet in Italië zijn gevestigd en aldaar ook geen vaste inrichting hebben om een fiscaal verantwoordelijke aan te stellen) die niet alleen onredelijk en onevenredig

zijn, maar ook tot gevolg hebben dat de werking van de interne markt wordt belemmerd en Airbnb op arbitraire wijze wordt gediscrimineerd.

- 8 Meer in het bijzonder staan de bepalingen inzake de inhouding van bronbelasting op de huurprijzen en de verplichting tot inning van verblijfsbelasting in de weg aan de door artikel 56 VWEU gevrijwaarde vrije verrichting van de geboden dienst, aangezien van de beheerders van online platforms als Airbnb wordt gevraagd als inhoudingsplichtige op te treden in het eerste geval, of als fiscaal verantwoordelijke in het tweede geval, waardoor zij verplichtingen en verantwoordelijkheden op zich nemen die volledig los staan van de verleende dienst.
- 9 Evenmin kan worden gesteld dat er in de onderhavige zaak sprake is van dwingende redenen van algemeen belang die in abstracto zouden kunnen rechtvaardigen dat op nationaal niveau beperkingen aan fundamentele vrijheden als bedoeld in artikel 56 VWEU worden gesteld, aangezien de algemene noodzaak belastingontwijking in de onroerendgoedsector te bestrijden niet als een dergelijke reden kan worden aangemerkt; de onderhavige zaak betreft immers de exploitatie van een online platform dat een informatiedienst aanbiedt. Indien Airbnb werd verplicht op het door de huurder betaalde bedrag bronbelasting in te houden die vervolgens aan de belastingdienst moet worden doorgestort, zou zij immers worden benadeeld ten opzichte van exploitanten die op dezelfde markt van accommodatiebemiddeling met gebruikmaking van andere middelen een vergelijkbare dienst verrichten en zich inzonderheid niet bezighouden met de afhandeling van de betalingen.
- 10 Hetzelfde geldt voor de in decreto legge nr. 50 geregelde informatieverplichtingen, die feitelijk uitsluitend op Airbnb betrekking hebben, aangezien zij niet gelden voor structuren die vergelijkbare diensten voor de kortlopende huur van onroerende zaken bieden, zoals hotels en B&B's. Deze verplichtingen vormen volgens appellantes een operationele en functionele beperking voor ondernemingen als Airbnb, die haar activiteiten op de markt ten onrechte belemmert.
- 11 Ook de verplichting om in de staat waarin de Europese onderneming haar diensten verricht een fiscaal vertegenwoordiger te benoemen is in strijd met het beginsel van vrije dienstverrichting, voor zover degene die een dienst wil verrichten in een andere lidstaat dan zijn vestigingsstaat, ertoe gedwongen wordt om (a) kosten te maken voor de aanstelling van een vertegenwoordiger die zijn fiscale verplichtingen nakomt (welke kosten in casu zeer hoog zijn); (b) zijn organisatiemodel te herzien om toezicht te houden op het handelen van de gemachtigde vertegenwoordiger, aangezien de vertegenwoordigde vennootschap hoofdelijk aansprakelijk is voor de juiste en stipte betaling van de belastingen door de vertegenwoordiger. Door deze aanvullende administratieve verplichting en aansprakelijkheidsrisico's is het voor buitenlandse ondernemingen uiteindelijk moeilijker om de bemiddelingsdienst te verrichten dan voor ingezeten ondernemingen.

- 12 Appellantes hebben eveneens opgemerkt dat de Italiaanse regering onlangs een amendement op de omzettingwet van decreto legge nr. 34 van 30 april 2019 heeft ingediend waarbij voor degene die zijn woning, een kamer of een enige andere toeristische accommodatie verhuurt, de verplichting wordt ingevoerd om een cijfercode aan te vragen en zich in te schrijven in de nieuwe database van toeristische accommodaties bij het Ministero. Deze code moet in de offertes op de online platforms en bij de traditionele bemiddelingsbureaus voor woonruimte worden vermeld. Indien deze identificatiecode niet wordt vermeld, worden boetes opgelegd. De Agenzia delle Entrate heeft in de fase van de belastingaangifte toegang tot de database om controles uit te voeren en eventuele onregelmatigheden vast te stellen. Volgens appellantes bevestigt deze bepaling dat er – evenredige en redelijke – alternatieve maatregelen bestaan om de ondergrondse economie aan de oppervlakte te brengen die volledig beantwoorden aan het algemeen belang belastingontwijking te bestrijden, zonder tegelijkertijd verplichtingen op te leggen die voor Airbnb ongerechtvaardigd en buitengewoon belastend zijn.

Korte uiteenzetting van de motivering van de prejudiciële verwijzing

- 13 Volgens de verwijzende rechter is voldaan aan de voorwaarden voor een prejudiciële verwijzing naar het Hof van Justitie krachtens artikel 267 VWEU, aangezien hij heeft vastgesteld dat: 1) hij als rechterlijke instantie in laatste aanleg uitspraak doet; 2) bepalingen van nationaal recht mogelijk in strijd zijn met bepalingen van Unierecht; 3) het antwoord op de door partijen opgeworpen vraag, dat beslissend is voor de beslechting van het geding, niet duidelijk genoeg is om te rechtvaardigen dat de nationale rechter de nationale bepaling rechtstreeks buiten toepassing laat, en het Hof van Justitie evenmin op die vraag al uitspraak heeft gedaan.