

Zaak C-231/19

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

15 maart 2019

Verwijzende rechter:

Upper Tribunal (Tax and Chancery Chamber) (Verenigd Koninkrijk)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

15 maart 2019

Verzoekende partij:

Blackrock Investment Management (UK) Limited

Verwerende partij:

Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs (belasting- en douanediens van het Verenigd Koninkrijk)

DE UPPER TRIBUNAL

[OMISSIS]

(TAX AND CHANCERY CHAMBER)

IN HOGER BEROEP TEGEN EEN BESLISSING VAN DE FIRST-TIER TRIBUNAL

(TAX CHAMBER)

[OMISSIS]

TUSSEN

BLACKROCK INVESTMENT MANAGEMENT (UK) LIMITED

Verzoekster

-en-

COMMISSIONERS FOR HER MAJESTY'S REVENUE AND CUSTOMS

Verweerders

BESLISSING

[OMISSIS]

WORDT ALS VOLGT BESLIST:

1. De in de bijlage opgenomen vraag wordt krachtens artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie onverwijld voorgelegd aan het Hof van Justitie van de Europese Unie voor een prejudiciële beslissing.
2. De behandeling van de zaak wordt geschorst totdat het Hof van Justitie uitspraak heeft gedaan over deze vraag of anderszins heeft beslist.

BIJLAGE

VERZOEK OM EEN PREJUDICIËLE BESLISSING VAN HET HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE

A. INLEIDING

1. In en met deze verwijzing verzoekt de Upper Tribunal (Tax and Chancery Chamber) (hierna: „Upper Tribunal”) het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof”) om een prejudiciële beslissing over een vraag betreffende de toepassing van artikel 135, lid 1, onder g), van richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde (PB 2006, L 347, blz. 1) (hierna: „**btw-richtlijn**”). Artikel 135, lid 1, onder g), stelt leveringen betreffende het beheer van gemeenschappelijke beleggingsfondsen (hierna: „**GBF's**”) vrij van belasting over de toegevoegde waarde (hierna: „**btw**”) (hierna: „**fondsbeheervrijstelling**”).
2. Verzoekster (hierna: „**BlackRock**”) is vertegenwoordigend lid van een btw-groep waaronder een aantal ondernemingen valt die actief zijn als fondsbeheerders. Verweerders zijn de Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs (hierna: „**Commissioners**”), de nationale belastingdienst die verantwoordelijk is voor de belasting over de toegevoegde waarde in het Verenigd Koninkrijk.
3. BlackRock neemt diensten af van BlackRock Financial Management Inc (hierna: „**BFMI**”), een vennootschap uit de Verenigde Staten binnen dezelfde commerciële groep. BlackRock gebruikt die diensten zowel voor het beheer van de GBF's als voor het beheer van andere beleggingsfondsen (hierna: „**non-GBF's**”). Vast staat dat de dienst die door BFMI aan BlackRock wordt geleverd één enkele dienst betreft.
4. Voor de Upper Tribunal is de algemene vraag aan de orde of en in hoeverre BlackRock op grond van de verleggingsregeling btw-plichtig is met betrekking tot

die diensten. Deze vraag is afhankelijk van de uitlegging en toepassing van de fondsbeheervrijstelling.

5. De [Upper] Tribunal (en aanvankelijk de First-tier Tribunal) heeft geconcludeerd dat de ontvangen diensten diensten van „beheer” zijn in de zin van artikel 135, lid 1, onder g) (hierna: „**beheerdiensten**”).
6. De vraag aan het Hof van Justitie, die in onderdeel G hieronder volledig wordt weergegeven, is of de door BlackRock betaalde tegenprestatie voor de beheerdiensten, met het oog op artikel 135, lid 1, onder g), zodanig moet worden verdeeld dat tot uitdrukking komt *in hoeverre* de diensten worden gebruikt voor het beheer van respectievelijk GBF's en non-GBF's. Indien de tegenprestatie moet worden verdeeld, zouden de beheerdiensten zijn vrijgesteld voor zover daarvan gebruik wordt gemaakt bij het beheer van GBF's. Indien deze verdeling echter niet is geoorloofd, wordt het Hof verzocht om toe te lichten op welke basis de beschikbaarheid (of niet-beschikbaarheid) van de fondsbeheervrijstelling in casu moet worden bepaald.

B. FEITELIJKE ACHTERGROND

7. De volgende feiten staan vast:
 - a. Binnen BlackRock zijn de portefeuillebeheerders verantwoordelijk voor het beheer van de fondsen. Bij vermogensbeheer wordt een cyclus gevolgd van analyseren, beslissingen nemen, uitvoeren van orders en transactieverwerking en -afwikkeling.
 - b. De beheerdiensten worden verricht via een softwareplatform genaamd Aladdin, en vormen een combinatie van hardware, software en menselijke input.
 - c. De functies van Aladdin hebben betrekking op de integrale beleggingscyclus. In algemene zin biedt Aladdin aan portefeuillebeheerders performance- en risico-analyses en ondersteuning bij het nemen van beleggingsbeslissingen, houdt het toezicht op de naleving van regelgeving en stelt het portefeuillebeheerders in staat om beslissingen met betrekking tot transacties uit te voeren.
 - d. BlackRock beheert een scala aan verschillende fondsen waarvan sommige als GBF's worden aangemerkt en andere als non-GBF's.
 - e. BlackRock gebruikt de beheerdiensten zowel voor het beheer van de GBF's als voor het beheer van de non-GBF's.
 - f. De meeste fondsen die thans door BlackRock met behulp van de beheerdiensten worden beheerd zijn non-GBF's, zowel qua aantal fondsen als qua waarde van het beheerde vermogen.

- g. BFMI levert de beheerdiensten ook aan andere (derde) fondsbeheerders, van wie sommigen voornamelijk GBF's beheren.

C. RELEVANTE BEPALINGEN VAN UNIERECHT

8. Artikel 131 van de btw-richtlijn bepaalt:

„De in de hoofdstukken 2 tot en met 9 geregelde vrijstellingen zijn van toepassing onverminderd andere communautaire bepalingen en onder de voorwaarden die de lidstaten stellen om een juiste en eenvoudige toepassing van deze vrijstellingen te verzekeren en elke vorm van fraude, ontwijking en misbruik te voorkomen.”

9. Artikel 135, lid 1, van de btw-richtlijn bepaalt, voor zover van belang:

„1. De lidstaten verlenen vrijstelling voor de volgende handelingen:

[...]

- g) het beheer van gemeenschappelijke beleggingsfondsen, zoals omschreven door de lidstaten; ”*

D. RELEVANTE NATIONALE REGELGEVING

10. Section 31, lid 1, van de Value Added Tax Act 1994 (wet inzake belasting over de toegevoegde waarde; hierna: „VATA”) bepaalt, voor zover van belang:

„(1) Een levering van goederen of een dienstverrichting is vrijgesteld van btw wanneer deze aan de voorlopige omschrijving in Schedule 9 voldoet [...].”

11. In Schedule 9 van de VATA, is onder Item 9 van Group 5 sprake van „the management of” (het beheer van) specifiek genoemde beleggingsinstellingen en soorten fondsen. Deze instellingen en soorten fondsen worden in het Verenigd Koninkrijk als gemeenschappelijke beleggingsfondsen beschouwd.

E. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

(1) BlackRock neemt het volgende standpunt in:

12. Of verdeling mogelijk is, is afhankelijk van de juiste uitlegging van artikel 135, lid 1, onder g), van de btw-richtlijn.
13. Volgens vaste rechtspraak moeten de vrijstellingen in de btw-richtlijn strikt worden uitgelegd, maar niet zodanig dat zij geen effect meer sorteren: zaak C-91/12, Skatteverket/PFC Clinic AB, EU:C:2013:198, punt 23.

14. Bij de uitlegging van artikel 135, lid 1, onder g), dient „in het bijzonder rekening [te] worden gehouden met de ratio legis van de vrijstelling waarin zij voorziet”: zaak C-169/04, *Abbey National plc/Commissioners of Customs & Excise*, EU:C:2006:289, punt 59 (hierna: „**Abbey National**”).
15. Het Hof heeft reeds uitgebreid uiteengezet wat het *doel* van de fondsbeheervrijstelling is:
 - a. GBF's zijn collectieve beleggingsinstellingen die geschikt zijn voor kleine beleggers. De fondsbeheervrijstelling heeft tot doel om het voor kleine beleggers mogelijk te maken te beleggen en beoogt te garanderen dat het btw-stelsel fiscaal neutraal is met betrekking tot de keuze tussen rechtstreeks beleggen in effecten en beleggen via gemeenschappelijke beleggingsfondsen: *Abbey National*, punt 62.
 - b. Uit het beginsel van fiscale neutraliteit volgt dat de marktdeelnemers het organisatiemodel moeten kunnen kiezen dat hun uit strikt economisch oogpunt het beste uitkomt, zonder het risico te lopen dat hun activiteiten worden uitgesloten van de fondsbeheervrijstelling: *Abbey National*, punt 68, en zaak C-275/11, *GfBk Gesellschaft für Börsenkommunikation mbH/Finanzamt Bayreuth*, EU:C:2013:141, punt 31.
 - c. De fondsbeheervrijstelling wordt gedefinieerd op basis van de aard van de geleverde diensten en niet op basis van de verrichter of de ontvanger van de dienst: *Abbey National*, punt 66.
16. Het doel van de fondsbeheervrijstelling kan uitsluitend middels verdeling worden gerealiseerd.
17. Zonder verdeling wordt het doel van de vrijstelling om de volgende redenen doorkruist:
 - a. Beschikbaarheid van de vrijstelling is arbitrair en wordt bepaald op basis van de mix van fondsen die door de ontvanger van de diensten worden beheerd. De beheerdiensten worden van de vrijstelling uitgesloten louter op grond van het feit dat de ontvangers van deze diensten zodanig georganiseerd zijn dat zij zowel GBF's als non-GBF's beheren, ondanks dat het Hof uitdrukkelijk heeft erkend dat de organisatiestructuur niet tot dit resultaat mag leiden [zie punt 15(b) supra].
 - b. De vrijstelling wordt beperkt op basis van de ontvanger van de dienst, in plaats van op basis van het gebruik van de diensten, hetgeen tot verstoring van de mededinging leidt. Ook hier heeft het Hof pogingen om de vrijstelling op deze wijze te beperken uitdrukkelijk afgewezen (zie punt 15(c) supra).
 - c. Onvoorspelbare resultaten voor andere fondsbeheerders en beleggers zullen het gevolg zijn. Zo zou één enkele dienst herhaaldelijk kunnen variëren van

vrijgesteld naar belast tegen het normale tarief (en vice versa) naargelang de schommelingen in de omvang en waarde van de door de ontvanger van deze diensten beheerde GBF's en non-GBF's. Bovendien zouden fondsbeheerders hun bedrijfs- en organisatiestructuren kunnen manipuleren teneinde non-GBF's van de vrijstelling te laten profiteren, door enkele non-GBF's binnen dezelfde entiteit als GBF's te beheren.

18. Voorts is verdeling op basis van gebruik geen nieuw concept binnen de btw-richtlijn. Het Hof heeft immers reeds bevestigd dat verdeling noodzakelijk kan zijn ter uitvoering van de koepelvrijstelling van artikel 132, lid 1, onder f): zaak C-274/15, Europese Commissie/Groothertogdom Luxemburg, EU:C:2017:333 (hierna: „**Luxemburg**”).
19. Bij de koepelvrijstelling van artikel 132, lid 1, onder f), gaat het erom of de door een zelfstandige groepering van personen (hierna: „**ZGP**”) aan zijn leden verrichte diensten „direct nodig” zijn voor een door het lid verrichte activiteit die geen economische activiteit is, of voor door hem verrichte handelingen die van btw zijn vrijgesteld. In gevallen waarin een lid van de **ZGP** diensten ontvangt en hiervan gebruik maakt voor het verrichten van zowel economische als niet-economische activiteiten, of voor het verrichten van zowel belaste als vrijgestelde handelingen (zoals uitgaven aan algemene kosten), heeft het Hof geoordeeld dat de door het lid aan de **ZGP** betaalde tegenprestatie moet worden verdeeld en dat de vrijstelling wordt toegepast op een zodanige wijze dat tot uitdrukking komt in hoeverre de aan het lid verrichte diensten „direct noodzakelijk” zijn voor de door hem verrichte niet-belastbare activiteit: *Luxemburg*, punten 53 en 54.
20. Tot slot wordt opgemerkt dat het hierbij niet gaat om het afsplitsen van één element uit een samengestelde prestatie en het toepassen van een ander tarief op dat element. Men is het erover eens dat daardoor (in zijn algemeenheid) geen recht zou worden gedaan aan de commerciële realiteit en dat de functionaliteit van het btw-stelsel zou worden aangetast: C-463/16, Stadion Amsterdam/Staatssecretaris van Financiën, EU:C:2018:22, punt 22. Verdeling betekent in casu dat aan de commerciële werkelijkheid recht wordt gedaan en dat een commercieel realistische verdeling van arbeid en middelen wordt bevorderd.

(2) Standpunt van de Commissioners

21. Eén enkele samengestelde prestatie, die hoofdzakelijk wordt gebruikt voor het belaste beheer van non-GBF's, kan niet worden verdeeld. Integendeel, deze is volledig belastbaar.
22. De algemene regel is dat voor één enkele samengestelde prestatie één enkel belastingtarief moet gelden. De enige uitzonderingen op deze regel zijn te vinden in zaken waar een verschillende behandeling krachtens het Unierecht duidelijk is toegestaan - zie zaak C-251/05, Talacre Beach, EU:C:2006:451, die betrekking had op het nultarief, en zaak C-94/09, Commissie/Frankrijk, EU:C:2010:253, die

betrekking had op de voorwaarden waaronder een lidstaat een verlaagd tarief op bepaalde activiteiten kon toepassen.

23. Het toestaan van een verdeling ingeval één enkele prestatie voor twee doelen wordt gebruikt, zou in strijd zijn met eerdere rechtspraak van het Hof van Justitie. In zaak C-463/16, Stadion Amsterdam, EU:C:2018:22, heeft het Hof onlangs nog bevestigd dat één enkele prestatie, die bestaat uit twee onderscheiden elementen, moet worden belast tegen het enkele btw-tarief dat voor die enkele prestatie geldt en dat wordt bepaald aan de hand van het btw-tarief van het hoofdelement. Dit geldt ook als voor één van beide elementen een verlaagd btw-tarief zou gelden indien het een afzonderlijke prestatie zou zijn geweest.
24. Het toestaan van een verdeling ingeval één enkele prestatie voor twee doelen wordt gebruikt, zou eveneens in strijd zijn met de uit de rechtspraak betreffende samengestelde prestaties af te leiden doelstelling. Twee elementen kunnen uitsluitend als één enkele prestatie worden beschouwd indien dat uit economisch oogpunt het geval is en het kunstmatig zou zijn de elementen te splitsen. Het is onlogisch om vanuit economisch oogpunt uit te gaan van één enkele prestatie, maar de tegenprestatie toch op te splitsen door een verdeling toe te passen. Hierdoor zou het gevaar ontstaan dat de functionaliteit van het btw-stelsel in het gedrang komt.
25. Voorts zou het toestaan van een verdeling in deze omstandigheden tot praktische problemen leiden. Indien de verdeling zou zijn gebaseerd op het beheerde vermogen van de door BlackRock beheerde fondsen, dan zou de belastingschuld voor de prestatie voortdurend variëren naargelang de waarde van de door haar beheerde GBF's en non-GBF's.
26. De analyse van de Britse belastingdienst wordt niet gewijzigd door het beginsel van fiscale neutraliteit, dat een uitleggingsbeginsel is dat de algemene regel van btw-recht, namelijk dat één enkele prestatie voor de btw op één manier moet worden behandeld, niet buiten werking kan stellen. Immers, in iedere zaak waarbij het gaat om één enkele samengestelde prestatie heeft de toepassing van de btw-behandeling van het hoofdelement op de gehele prestatie tot gevolg dat het bijkomende element voor de btw anders wordt behandeld dan wanneer dat element afzonderlijk zou zijn geleverd. Maar dat is niettemin het effect van de leer van samengestelde prestaties - zie zaak C-117/11, Purple Parking/Airparks, EU:C:2012:29.
27. De analyse van de Britse belastingdienst wordt evenmin gewijzigd door het arrest van het Hof van Justitie in zaak C-274/15, Commissie/Luxemburg, EU:C:2017:333. In die zaak ging het om niet-nakoming met betrekking tot de koepelvrijstelling van artikel 132, lid 1, onder f), btw-basisrichtlijn, en niet om een verwijzing met betrekking tot de specifieke feiten in een zaak voor de nationale rechter. Nergens in zijn arrest in die zaak verklaart het Hof dat het één enkele prestatie door een koepelorganisatie betrof of dat het van mening was dat de

tegenprestatie voor die enkele prestatie op basis van gebruik moest worden verdeeld.

F. MOTIVERING VAN DE VERWIJZING

28. Aan **bijlagen 1 en 2** van dit verzoek zijn de beslissingen gehecht van respectievelijk de verwijzende rechter (de Upper Tribunal) van 20 december 2018 en de First-tier Tribunal van 15 augustus 2017.
29. De Upper Tribunal merkt op dat het algemene beginsel, hoewel dit ervan uitgaat dat één enkele samengestelde prestatie tegen één enkel tarief moet worden belast, in deze zaak op zich niet bepalend is. De vraag die rijst is niet of verschillende tarieven kunnen worden toegepast op afzonderlijke elementen van één enkele samengestelde prestatie. In plaats daarvan gaat het om de uitlegging van artikel 135, lid 1, onder g) zelf, en om de vraag of deze bepaling aldus moet worden uitgelegd dat de tegenprestatie voor die enkele prestatie wordt verdeeld op basis van gebruik.
30. In zijn arrest in de zaak Luxemburg lijkt het Hof te hebben geoordeeld dat het voor de toepassing van artikel 132, lid 1, onder f), van de btw-richtlijn, opportuun kan zijn één enkele dienst te verdelen in vrijgestelde en belastbare elementen. Indien het Hof verdeling op basis van gebruik heeft aanvaard ter bepaling van de werkingssfeer van één vrijstelling, moet het openstaan voor het argument dat een dergelijke verdeling ook op andere vrijstellingen zou kunnen worden toegepast, in het bijzonder op vrijstellingen op basis van het gebruik van de dienst in kwestie.
31. Het arrest in de zaak Luxemburg verschaft echter geen duidelijkheid in deze zaak. De door het Hof ingenomen standpunten over verdeling in verband met de koepelvrijstelling lijken te berusten op praktische aspecten en niet op een beginsel of doel.
32. Kort samengevat heeft de Upper Tribunal geconcludeerd dat het te verdedigen is dat artikel 135, lid 1, onder g), aldus wordt uitgelegd dat de tegenprestatie voor één enkele levering van beheerdiensten mag worden verdeeld tussen het gebruik van die diensten voor het beheer van respectievelijk GBF's en het gebruik daarvan voor het beheer van non-GBF's. Het valt echter evenzeer te verdedigen dat een dergelijke verdeling niet van toepassing kan zijn en dat de enkele prestatie moet worden belast op basis van het belangrijkste of nagenoeg belangrijkste gebruik.
33. De Upper Tribunal is dan ook van mening dat hij, in gevallen waarin diensten zowel voor het beheer van GBF's als voor het beheer van non-GBF's worden gebruikt, niet met zekerheid kan vaststellen wat de juiste uitlegging is van artikel 135, lid 1, onder g), dat deze geen *acte clair* is en dat het antwoord op deze uitleggingsvraag noodzakelijk is voor de beslechting van het geding.

G. PREJUDICIËLE VRAAG

34. De Upper Tribunal verzoekt het Hof derhalve om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

In het geval waarin één enkele levering van beheerdiensten, in de zin van artikel 135, lid 1, onder g), van richtlijn 2006/112/EG van de Raad, door een derde aanbieder wordt verricht aan een fondsbeheerder en door die fondsbeheerder wordt gebruikt voor zowel het beheer van gemeenschappelijke beleggingsfondsen („GBF's”) als voor het beheer van andere fondsen dan gemeenschappelijke beleggingsfondsen („non-GBF's”), moet dit artikel dan worden uitgelegd in die zin dat

(a) die enkele prestatie onderworpen is aan één enkel belastingtarief, en zo ja, hoe moet dit enkele belastingtarief worden bepaald, dan wel in die zin dat

(b) de tegenprestatie voor die enkele prestatie moet worden verdeeld overeenkomstig het gebruik van de beheerdiensten (bijvoorbeeld op basis van de hoogte van het beheerde vermogen van respectievelijk de GBF's en non-GBF's) zodat een deel van deze enkele prestatie als vrijgesteld en een deel als belastbaar wordt behandeld?

[OMISSIS]

datum: 15 maart 2019