

Organisator van een gratis toegankelijk festival is geen ondernemer voor de omzetbelasting

Hof Leeuwarden 11 oktober 2011, 10/00270, LJN BT7513, MK I

Belastingjaar/tijdvak 2003, 2004, 2005, 2006

Trefwoorden aftrek voorbelasting, muziekfestival

- Artikel 15, Wet OB 1968

Samenvatting

Belanghebbende, een stichting, organiseert jaarlijks in de jaren 2003 tot en met 2006 een gratis toegankelijk festival. Grotendeels wordt dit gefinancierd door subsidies en sponsorbijdragen. Daarnaast wordt het onder andere gefinancierd door horecaverkopen en verhuur van stands. In geschil is of belanghebbende ondernemer is voor de omzetbelasting. Anders dan Rechtbank Leeuwarden is het hof van oordeel dan belanghebbende geen ondernemer is voor toepassing van omzetbelasting. Daartoe overweegt het hof dat belanghebbende één activiteit verricht, namelijk de organisatie van een gratis toegankelijk festival. Volgens vaste jurisprudentie is bij het enkel verrichten van prestaties om niet geen sprake van ondernemerschap voor de omzetbelasting. Anders dan belanghebbende meent is volgens het hof niet van belang of er een nauwe onderlinge samenhang is tussen de activiteiten op het festival. Relevant is of de activiteiten een wederzijdse financiële afhankelijkheid hebben. Uit een boekenonderzoek blijkt dat belanghebbende het festival grotendeels, dat wil zeggen variërend tussen 81% en 90%, heeft gefinancierd met niet met omzetbelasting belaste subsidieopbrengsten. Bij deze percentages is volgens het hof geen sprake is van wederzijdse financiële afhankelijkheid.

(Hoger beroep gegrond.)

Commentaar (Molenaar*)

Hof Leeuwarden herziet hiermee de eerdere uitspraak van Rechtbank Leeuwarden van 14 oktober 2010 en geeft alsnog de inspecteur gelijk dat er bij dit gratis festival onvoldoende wederzijdse financiële afhankelijkheid was tussen enerzijds het festival en anderzijds de horecaopbrengsten, sponsoring en kraamverhuur. Doorslaggevend hiervoor is dat de festivalorganisator voor 81% – 90% subsidie en fondsenbijdragen ontving en dus voor 10% – 19% met btw belaste inkomsten had. En hiermee komt Hof Leeuwarden tot een andere uitkomst dan eerder Hof Arnhem (9 april 2002, [NTRF 2002/804](#)) en Hof Den Haag (17 april 2009, [NTRF 2009/1960](#) met mijn commentaar), die wel voldoende onderlinge samenhang vaststelden voor de organisatoren van gratis festivals. De uitkomst is echter hetzelfde als eerder Rechtbank Den Haag (30 juli 2009, [NTRF 2009/1961](#) met mijn commentaar), al moet daarbij worden aangetekend dat de partijen in die zaak in hoger beroep een compromis hebben bereikt, waarin de voorbelasting alsnog volledig aftrekbaar werd, maar de subsidie onder het verlaagde btw-tarief voor entreegelden ging vallen. Als een soort prijssubsidie dus.

In mijn commentaar bij [NTRF 2009/1960](#) schreef ik dat het gratis festival uit die zaak weliswaar geen 70% met btw belaste inkomsten had, zoals in het besluit van 17 juli 2000, nr. RTB2000/1091 werd genoemd, maar dat de eigen inkomsten met 29% tot 49% toch wel substantieel waren. En voor de zaak van [NTRF 2009/1961](#) met 17% eigen inkomsten vond ik het spannend of het gerechtshof in hoger beroep de negatieve uitspraak van de rechtbank wel zou herzien. Daar is het toen dus niet van gekomen,

* Dr. D. Molenaar is werkzaam bij All Arts Belastingadviseur en verbonden aan de Erasmus Universiteit Rotterdam

maar nu bij Hof Leeuwarden alsnog wel, want dat vindt de 10% – 19% met btw belaste inkomsten te weinig om van wederzijdse financiële afhankelijkheid te kunnen spreken.

Op het eerste gezicht lijkt dit misschien plausibel, maar bij nadere beschouwing vind ik het toch een onjuiste conclusie van Hof Leeuwarden. In 2006 had dit festival voor € 31.000 met btw belaste inkomsten en voor € 111.000 aan subsidies. Op de totale begroting lijken mij de met btw belaste inkomsten onontbeerlijk te zijn om het festival te doen verwezenlijken; zonder die inkomsten was het festival niet mogelijk geweest. Verder horen de horeca, kramen en sponsoring onlosmakelijk bij zo'n (gratis) festival en kan je die niet los van elkaar zien; zonder drankjes geen gezellig festival, zonder festival geen drankverkoop. Dus wat mij betreft is hier toch sprake van wederzijdse afhankelijkheid, ook in financiële zin. Verder heeft het gerechtshof niet ingezien dat de met btw belaste inkomsten helemaal niet zo laag zijn, maar veel vaker voorkomen in de culturele sector. Dat blijkt ook uit het beleid van het huidige kabinet om de eigen inkomsten van culturele instellingen hoger te krijgen en daarom als voorwaarde voor subsidie te gaan stellen dat minstens 20% aan eigen inkomsten moet worden behaald. En daar zit dit festival niet zo ver vandaan. Kortom, de uitspraak had wat mij betreft anders moeten uitpakken.