

NTFR 2021/383

Omzetbelasting

Inning royalty's afgespeelde muziek door auteursrechtenorganisatie btw-belaste commissairdienst (UCMR-ADA)*HvJ EU 21 januari 2021, C-501/19, Uitspraak HvJ EU ECLI:EU:C:2021:50**Wetsartikelen: Art. 2 lid 1, Btw-richtlijn; Art. 24 lid 1, Btw-richtlijn; Art. 28, Btw-richtlijn; Art. 11.1q, Wet OB 1968***Samenvatting**

UCMR-ADA is een organisatie voor collectief beheer van het auteursrecht op muziekwerken. Zij is door het Roemeens bureau voor auteursrecht aangewezen als enige organisatie die in Roemenië is belast met de inning van de aan het auteursrecht verbonden vergoedingen voor afgespeelde muziek tijdens concerten, optredens en artistieke evenementen. In 2012 heeft de Roemeense culturele vereniging Ziel van Roemenië een voorstelling georganiseerd waarbij muziekwerken voor publiek werden uitgevoerd. De vereniging had tegen betaling van royalty's aan UCMR-ADA hiertoe een niet-exclusieve licentie verkregen. Omdat de vereniging de royalty's slechts gedeeltelijk had betaald, heeft UCMR-ADA in rechte volledige betaling gevorderd. De rechter in hoger beroep heeft geoordeeld dat de inning van royalty's door UCMR-ADA niet aan btw was onderworpen en heeft de vordering dienovereenkomstig verminderd. De verwijzende rechter vraagt zich ten eerste af of een houder van auteursrechten een dienst onder bezwarende titel verricht jegens de organisator van een optreden. Daarnaast legt de verwijzende rechter de vraag voor aan het HvJ of de dienst van UCMR-ADA onder de commissairsbepaling valt, waardoor UCMR-ADA wordt geacht de dienst van de houder van de auteursrechten te hebben ontvangen en te hebben verleend aan de organisator van een optreden.

Het HvJ overweegt dat UCMR-ADA handelt op eigen naam, maar voor rekening van de auteursrechthebbenden. Hieruit blijkt dat de auteursrechthebbende een dienst onder bezwarende titel verricht, ondanks de tussenkomst van UCMR-ADA. Er bestaat namelijk een rechtsbetrekking op basis waarvan over en weer prestaties worden uitgewisseld.

Hierbij is niet relevant dat de vergoeding wordt geïnd door UCMR-ADA noch dat UCMR-ADA ook handelt voor auteursrechthebbenden die niet bij haar zijn aangesloten, aangezien zij voor dergelijke niet-leden de royalty's op dezelfde wijze int als voor leden. Uit alle omstandigheden volgt dat

UCMR-ADA op eigen naam handelt, maar voor rekening van de auteursrechthebbende. Hierdoor handelt zij als tussenpersoon en wordt zij geacht in eerste instantie de dienst van de auteursrechthebbende te hebben ontvangen en in tweede instantie de dienst zelf aan de eindverbruikers te verstrekken. Dit betekent dat UCMR-ADA een factuur moet uitreiken aan de eindgebruiker en dat de auteursrechthebbende, indien belastingplichtig, een factuur moet uitreiken aan UCMR-ADA.

Feiten

19. UCMR-ADA is een organisatie voor collectief beheer van de aan het auteursrecht op muziekwerken verbonden vermogensrechten die door het Oficiul Român pentru Drepturile de Autor (Roemeens bureau voor auteursrecht) is aangewezen als de enige organisatie die in Roemenië belast is met de inning van de aan het auteursrecht verbonden vergoedingen die verschuldigd zijn voor de mededeling aan het publiek van muziekwerken tijdens concerten, optredens of artistieke evenementen.

20. Op 16 november 2012 heeft de vereniging een voorstelling georganiseerd waarbij muziekwerken voor een publiek werden uitgevoerd. De vereniging had daartoe, tegen betaling van royalty's aan UCMR-ADA, een niet-exclusieve licentie verkregen voor de mededeling aan het publiek van die werken.

21. Aangezien de vereniging slechts een deel van de door UCMR-ADA gevorderde royalty's had betaald, zag UCMR-ADA zich genoodzaakt zich tot de rechter te wenden. Hoewel zowel de rechter in eerste aanleg als de rechter in hoger beroep heeft beslist dat de vereniging het volledige bedrag van de gevorderde royalty's verschuldigd was, heeft de rechter in hoger beroep geoordeeld dat de inning van de royalty's door UCMR-ADA niet aan btw was onderworpen en heeft hij het bedrag ten laste van de vereniging vermindert met het bedrag van deze belasting.

Geschil

Eerste vraag

27. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 2, lid 1, onder c), artikel 24, lid 1, en artikel 25, onder a), van de btw-richtlijn aldus moeten worden uitgelegd dat een houder van auteursrechten op muziekwerken een dienst onder bezwarende titel verricht ten behoeve van een organisator van optredens, die eindverbruiker is, wanneer die organisator een niet-exclusieve licentie verkrijgt die hem toestaat deze werken aan het publiek mee te delen tegen betaling van royalty's die worden geïnd door een aangewezen organisatie voor collectief beheer, die op eigen naam maar voor rekening van voornoemde auteursrechthebbende handelt.

Tweede vraag

41. Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 28 van de btw-richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat de organisatie voor collectief beheer – die op eigen naam maar voor rekening van de houders van auteursrechten op muziekwerken royalty's int die hun verschuldigd zijn als tegenprestatie voor de toestemming om hun beschermde werken aan het publiek mee te delen – handelt als 'belastingplichtige' in de zin van dat artikel en dus wordt geacht deze dienst van die rechthebbenden te hebben ontvangen voordat zij die dienst zelf aan

de eindverbruiker verstrekt. De verwijzende rechter vraagt zich tevens af of in een dergelijk geval, ten eerste, de organisatie voor collectief beheer facturen op eigen naam moet opstellen voor de eindverbruiker waarin de bij de eindverbruiker geïnde royalty's, inclusief btw, zijn vermeld, en, ten tweede, de auteursrechthebbenden op hun beurt aan de organisatie voor collectief beheer facturen, inclusief btw, moeten uitreiken voor de in verband met de ontvangen royalty's verrichte dienst.

Belangrijkste overwegen uit het arrest

Eerste vraag

32. Volgens de door de verwijzende rechter verstrekte aanwijzingen voert de in het hoofdgeding toepasselijke nationale wettelijke regeling een verplicht collectief beheer in van de uitoefening van het recht van mededeling van muziekwerken aan het publiek, met name tijdens optredens. Dit collectieve beheer impliceert in het bijzonder dat één aangewezen organisatie voor collectief beheer verplicht is om gebruikers, zoals organisatoren van optredens, die daarom verzoeken, een niet-exclusieve licentie te verlenen voor de mededeling van het betrokken werk aan het publiek. Door de aan de auteursrechthebbenden verschuldigde royalty's als tegenprestatie voor die toestemming te innen, handelt deze organisatie op eigen naam maar voor rekening van deze auteursrechthebbenden, ongeacht of zij al dan niet lid van die organisatie zijn.

33. Uit deze aanwijzingen blijkt dat de auteursrechthebbende in een situatie als in het hoofdgeding ten behoeve van de organisator van optredens een dienst onder bezwarende titel verricht, ondanks de tussenkomst van de organisatie voor collectief beheer.

34. In de eerste plaats bestaat er in een dergelijk geval immers een rechtsbetrekking waarbij over en weer prestaties worden uitgewisseld doordat de houder van auteursrechten op een muziekwerk, door de mededeling ervan aan het publiek toe te staan, een gebruiker toestemming geeft om gebruik te maken van dat werk. Deze gebruiker verricht op zijn beurt een dienst ten behoeve van die rechthebbende door te voldoen aan zijn verplichting om de royalty's voor het gebruik van het aangevraagde werk te betalen aan de organisatie voor collectief beheer. De organisatie voor collectief beheer handelt in dat geval voor rekening van de auteursrechthebbenden.

35. De omstandigheid dat het gebruik van het beschermde werk wordt toegestaan op uitdrukkelijk verzoek van de gebruiker, die op zijn beurt de verschuldigde vergoeding betaalt, bevestigt in een situatie als in het hoofdgeding enkel het bestaan van een rechtsbetrekking waarbij over en weer prestaties worden uitgewisseld tussen de dienstverrichter-rechthebbende en de begunstigde-gebruiker, maar maakt het tegelijkertijd mogelijk om een rechtstreeks verband vast te stellen tussen de verrichte dienst en de daadwerkelijk ontvangen tegenprestatie.

36. In de tweede plaats zij vastgesteld dat in een situatie als in het hoofdgeding de door de gebruiker betaalde royalty's de daadwerkelijke tegenprestatie vormen voor de in het kader van die rechtsbetrekking verrichte dienst. In dit verband blijkt uit de door de verwijzende rechter verstrekte gegevens dat het door de organisatie voor collectief beheer aan de auteursrechthebbenden verschuldigde bedrag, dat

weliswaar uiteindelijk wordt bepaald aan de hand van de bij de nationale wet vastgestelde methoden, bedoeld is om de verrichte dienst te vergoeden.

37. Aan deze conclusie wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat deze vergoeding wordt geïnd door de organisatie voor collectief beheer, aangezien zij handelt voor rekening van de auteursrechthebbenden, noch door de omstandigheid dat het collectieve beheer van de vergoeding voortvloeit uit een wettelijke verplichting, zoals de advocaat-generaal in punt 48 van zijn conclusie opmerkt, of dat de organisatie voor collectief beheer zowel handelt voor auteurs die als lid bij haar zijn aangesloten als voor auteurs die dat niet zijn, aangezien de wijze van beheer niet verschilt naargelang van de categorie van auteursrechthebbenden.

40. Uit een en ander vloeit voort dat artikel 2, lid 1, onder c), van de btw-richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat een houder van auteursrechten op muziekwerken een dienst onder bezwarende titel verricht ten behoeve van een organisator van optredens, die eindverbruiker is, wanneer aan die organisator via een niet-exclusieve licentie wordt toegestaan deze werken aan het publiek mee te delen tegen betaling van royalty's die worden geïnd door een aangewezen organisatie voor collectief beheer, die op eigen naam maar voor rekening van die auteursrechthebbende handelt.

Tweede vraag

44. In het onderhavige geval volgt uit de verwijzingsbeslissing in de eerste plaats dat collectief beheer verplicht is voor de uitoefening van het recht van mededeling aan het publiek van muziekwerken, met name tijdens optredens. In dat geval vertegenwoordigt de aangewezen organisatie voor collectief beheer ook de rechthebbenden die haar geen volmacht hebben verleend en dus geen lid van deze organisatie zijn. In de tweede plaats kunnen de exclusieve vermogensrechten van de auteursrechthebbenden die hen in staat stellen met name de mededeling van een werk aan het publiek toe te staan of te verbieden, niet worden overgedragen aan organisaties voor collectief beheer. In de derde plaats is de organisatie voor collectief beheer op grond van de toepasselijke nationale wetgeving verplicht om, ten eerste, niet-exclusieve licenties te verlenen aan gebruikers die daarom verzoeken en, ten tweede, na onderhandelingen met de gebruikers werkmethoden te ontwikkelen voor de betaling van passende royalty's ingeval het gaat om werken waarvoor wegens hun exploitatiewijze geen individuele toestemming door de rechthebbenden kan worden verleend. In de vierde plaats zal, wanneer overeenkomstig deze werkmethoden aan de rechthebbenden royalty's verschuldigd zijn, de door de organisatie voor collectief beheer aan een gebruiker verleende toestemming de bedragen omvatten die de organisatie op eigen naam maar voor rekening van de auteursrechthebbenden ontvangt.

45. Uit al deze gegevens samen volgt dat in een situatie als in het hoofdgeding de organisatie voor collectief beheer – door licentierechten te verlenen aan de gebruikers van de beschermde werken en door daarvoor op eigen naam maar voor rekening van de auteursrechthebbenden royalty's te innen – als tussenpersoon handelt bij de dienst die deze

rechthebbende verricht ten behoeve van de gebruiker, namelijk de organisator van optredens. Derhalve moet die organisatie worden geacht in eerste instantie deze dienst van die rechthebbenden te hebben ontvangen en in tweede instantie de dienst zelf aan de eindverbruikers te verstrekken.

46. In omstandigheden als in het hoofdgeding moet dan ook worden geoordeeld dat de organisatie voor collectief beheer heeft gehandeld als commissionair in de zin van artikel 28 van de btw-richtlijn.

47. Het feit dat een organisatie voor collectief beheer ook auteursrechthebbenden vertegenwoordigt die haar geen volmacht hebben verleend, is niet in tegenspraak met deze conclusie, aangezien noch de betrokken dienst, noch de wijze waarop hij wordt verricht, verschilt naargelang van de betrokken categorie van rechthebbenden.

51. Met het oog op de eerbiediging van het beginsel van fiscale neutraliteit is de belastingplichtige organisatie voor collectief beheer in een dergelijke situatie verplicht om naar de eindverbruiker een factuur op eigen naam te sturen waaruit de inning bij die eindverbruiker blijkt van de verschuldigde royalty's, vermeerderd met btw. Na ontvangst van de door deze organisatie overgedragen royalty's zijn de auteursrechthebbenden vervolgens verplicht om, indien zij belastingplichtig zijn, aan die organisatie een factuur uit te reiken met vermelding van de ontvangen royalty's en de btw die daarop van toepassing is.

52. Uit een en ander volgt dat artikel 28 van de btw-richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat de organisatie voor collectief beheer – die op eigen naam maar voor rekening van de houders van auteursrechten op muziekwerken royalty's int die hun verschuldigd zijn als tegenprestatie voor de toestemming om hun beschermde werken aan het publiek mee te delen – handelt als 'belastingplichtige' in de zin van dat artikel en dus wordt geacht de dienst van die rechthebbenden te hebben ontvangen voordat zij deze dienst zelf aan de eindverbruiker verstrekt. In een dergelijk geval moet de betrokken organisatie facturen op eigen naam opstellen voor de eindverbruiker waarin alle bij de eindverbruiker geïnde bedragen inclusief btw zijn opgenomen. De auteursrechthebbenden moeten op hun beurt aan de organisatie voor collectief beheer facturen, inclusief btw, uitreiken voor de in verband met de ontvangen royalty's verrichte dienst.

COMMENTAAR

MOLENAAR¹

Collectieve exploitatie van auteursrechten

De UCMR-ADA is de Buma/Stemra van Roemenië, dus de collectieve beheersorganisatie (CBO) van auteursrechten in dat land, zoals de Sabam in België, de Gema in Duitsland en Sacem/Sdrm in Frankrijk. Muziekauteurs kunnen zich hierbij aansluiten om hun auteursrechten collectief te laten beheren, zowel voor het maken van platen (Stemra) als voor het ten gehore brengen van de muziek (Buma). De koper c.q. gebruiker moet een bedrag aan de CBO afdragen, die dat doorbetaalt

¹ Dr. D. Molenaar is werkzaam bij All Arts Belastingadviseurs en onderzoeker bij de vakgroep Fiscaal recht van de Erasmus Universiteit Rotterdam.

OMZETBELASTING

aan de componist en/of tekstdichters. Die auteurs sluiten hiervoor een overeenkomst met de CBO, waarin zij het beheer van hun auteursrechten exclusief ter exploitatie overdragen om hiervan opbrengsten te verkrijgen.

Btw-plicht

In deze procedure moet een Roemeense vereniging die gebruikmaakt van muziek een vergoeding betalen aan de UCMR-ADA, die de auteursrechten van de componist en tekstdichter vertegenwoordigt. De vraag is of er btw betaald moet worden over deze vergoeding, dus of er sprake is van dienstverlening. Het HvJ antwoordt bevestigend, in navolging van A-G De la Tour in de conclusie van 1 oktober 2020, zaak C-501/19, NTFR 2021/236, met commentaar van Blank.

Het HvJ beoordeelt de relatie zo dat de auteurs hun muziekwerken ter beschikking stellen aan de gebruiker, dus de Roemeense vereniging, en dat de betaling aan de UCMR-ADA daarvoor de vergoeding is. Die CBO is daarmee een commissienair, want hij handelt op eigen naam, maar het is voor de gebruikers duidelijk dat het voor rekening van de auteurs is. Hierdoor moet UCMR-ADA op de vergoeding btw in rekening brengen, die de vereniging moet betalen. Vervolgens zit er ook btw op de doorbetaling door UCMR-ADA aan de auteurs.

Vrijstelling auteurs in Nederland

Een verschil met Nederland is dat in art. 11, lid 1, onderdeel q, Wet OB 1968 een vrijstelling voor componisten, schrijvers en journalisten is opgenomen. Dat betekent dat zij geen btw mogen rekenen aan Buma/Stemra, terwijl die wel btw zet op de facturen aan de kopers (cd's en lp's) en gebruikers (cafés, winkelcentra, omroepen, podia, festivals en andere plaatsen). Die vrijstelling is echter een verstoring van de neutraliteit van de btw, want de auteurs kunnen hierdoor de voorbelasting van hun kosten (deels) niet aftrekken, terwijl ze als ondernemers in de bedrijfskolom vrij van btw zouden moeten blijven. De vrijstelling kan heel makkelijk worden afgeschaft en vervangen door het lage btw-tarief, want dat is een optie van punt 9 van Bijlage III van de Btw-richtlijn die Nederland kan benutten. Ik heb dat jaren geleden weleens voorgesteld aan het ministerie, maar de toenmalige staatssecretaris vond het zielig voor de schrijvers als die onder de btw-administratie zouden gaan vallen. Misschien na deze HvJ-uitspraak nog eens proberen, want kleine auteurs kunnen goed onder de kleineondernemersregeling vallen, terwijl grotere vaak al om andere redenen btw-ondernemer zijn.

Verskil met SAWP en Commissie tegen Oostenrijk

In twee eerdere uitspraken over muziekrechten besliste het HvJ dat er geen btw verschuldigd was, namelijk in HvJ 18 januari 2017, zaak C-037/16 (SAWP), NTFR 2017/487, met commentaar van Sanders en HvJ 19 december 2018, zaak C-51/18, NTFR 2019/296 (Commissie tegen Oostenrijk), met commentaar van Blank. Beide zaken gingen echter niet over auteursrechten die waren overgedragen aan een CBO om geëxploiteerd te worden, maar over een thuishopieheffing respectievelijk volgrechtvergoeding. Dat zijn wettelijke verplichtingen die door gebruikers moeten worden betaald en dus eenzijdig worden opgelegd. Het zijn geen vergoedingen voor verrichte prestaties en daarom hoeft geen btw gerekend te worden.

In Nederland worden deze bijdragen geïnd door onder meer de Stichting Thuisopie, de Sena en de Norma. Zij rekenen geen btw op hun facturen aan de gebruikers, terwijl op de doorbetalingen aan de auteurs, uitvoerende kunstenaars en producenten ook geen btw zit. Echter niet vanwege de wette-

lijke btw-vrijstelling, maar omdat ook zij geen prestaties hebben verricht voor deze inkomsten. Het betekent ook dat er geen gevolgen voor de aftrek van voorbelasting zijn als de rechthebbende om andere redenen wél btw-ondernemer is.