

Notitie

Aan de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Datum 6 december 2010
Onze ref. M9499713/2/20495153

Betreft: Verhoging BTW-tarieven podiumkunsten

1 Samenvatting

1.1 De Brauw Blackstone Westbroek N.V. en SEO Economisch Onderzoek hebben de Vereniging Vrije Theater Producenten ("VVTP"), de Vereniging van Schouwburg- en Concertgebouwdirecties ("VSCD"), de Vereniging Van EvenementenMakers ("VDEM") en de Vereniging Nederlandse Poppodia en - Festivals ("VNPF") belangeloos aangeboden een onderzoek te doen naar de rechtmatigheid en andere gevolgen van de verhoging van de BTW-tarieven voor podiumkunsten. Het onderzoek is uitgevoerd door Mr Drs Ruud Hermans en Prof. Dr Barbara Baarsma. De bevindingen van dit onderzoek zijn de volgende:

1.2 De voorgenomen verhoging van het BTW-tarief op podiumkunsten van 6% naar 19% is strijdig met de BTW-richtlijn. Volgens vaste jurisprudentie van het Hof van Justitie van de EU verzet het beginsel van fiscale neutraliteit zich ertegen dat soortgelijke goederen of diensten, die dus met elkaar concurreren, uit het oogpunt van de BTW ongelijk worden behandeld, zodat die goederen of diensten aan een uniform tarief moeten worden onderworpen.

1.3 Omdat de podiumkunsten concurreren met andere culturele evenementen en voorzieningen die tegen een tarief van 6% worden belast, zoals musea, bioscopen, attractieparken, kermissen en circussen, is er sprake van concurrentievervalsing, hetgeen de voorgenomen verhoging van het BTW-tarief op de podiumkunsten strijdig maakt met de BTW-richtlijn.

1.4 Als het BTW-tarief op podiumkunsten wordt verhoogd, valt het te verwachten dat de Europese Commissie een inbreukprocedure tegen Nederland zal starten, zoals zij in het verleden ook meerdere malen heeft gedaan tegen andere lidstaten die in strijd met het fiscale neutraliteitsbeginsel een verschillend BTW-tarief invoerden voor goederen of diensten die met elkaar concurreren.

1.5 De beleidsdoelstelling die de regering met de BTW-verhoging beoogt (meer

ruimte geven aan de samenleving en particulier initiatief) zal niet worden bereikt.

1.6 De op een termijn van slechts drie maanden, midden in het lopende theaterseizoen, in te voeren verhoging van het BTW-tarief getuigt van een uiterst onzorgvuldig en willekeurig wetgevingsproces:

- Het verlaagde BTW-tarief voor podiumkunsten is in 1998 ingevoerd en is in 2008 positief geëvalueerd. De culturele sector mocht uit deze evaluatie afleiden dat het lage BTW-tarief gehandhaafd zou blijven. In vertrouwen hierop zijn ondernemers in de sector meerjarige investerings- en andere verplichtingen aangegaan welke onmogelijk op korte termijn kunnen worden herzien of geannuleerd.
- De partijen binnen de culturele sector kunnen de gevolgen van de BTW-verhoging niet op een termijn van enkele maanden, midden in een lopend theaterseizoen, opvangen. Een van de redenen daarvoor is dat er voor het lopende seizoen contracten zijn gesloten die niet – of althans niet zonder hoge kosten – tussentijds kunnen worden opgebroken.
- Het doorvoeren van een BTW-verhoging halverwege het theaterseizoen leidt tot een nodeloze administratieve rompslomp. Voor veel voorstellingen die na 1 januari 2011 plaatsvinden zijn de entreebewijzen, waarop de prijs staat vermeld, gedrukt en gedeeltelijk al verkocht. Deze prijzen zullen, als de aanbieder de BTW-verhoging aan de consument wil doorberekenen, handmatig moeten worden aangepast. De administratie van de theaters is er verder niet op ingericht om met twee verschillende BTW-tarieven te werken, waarvan de toepasselijkheid afhankelijk is van het moment waarop de entreebewijzen zijn verkocht en betaald.
- De invoering van een BTW-verhoging zonder een deugdelijke overgangsregeling is in strijd met het gelijkheidsbeginsel. In overleg met de reisbranche heeft de regering er voor gekozen de nieuwe BTW-regeling voor de reisbranche in te voeren per 1 april 2012 om de branche voldoende gelegenheid te geven op de gevolgen hiervan te anticiperen.

1.7 De opbrengst van de BTW-verhoging op podiumkunsten zal door substantiële vraaguitval veel lager zijn dan door de regering begroot. Omdat de aanbieders een belangrijk deel van de BTW-verhoging niet zullen kunnen afwentelen op afnemers, zal een BTW-verhoging op podiumkunsten ook leiden tot een vermindering van de opbrengsten van de vennootschapsbelasting, de loonbelasting en inkomstenbelasting.

- 1.8 De **werkgelegenheid** zal ten gevolge van de BTW-verhoging met minimaal 1150 fte afnemen.
- 1.9 Het **culturele aanbod** zal door de BTW-verhoging afnemen.

2 Inleiding

- 2.1 Op 30 september 2010 hebben CDA en VVD het regeerakkoord en het gedoogakkoord van deze partijen met de PVV gepresenteerd. In deze akkoorden werd duidelijk dat het kabinet voornemens was het BTW-tarief op de toegang tot muziek- en toneelvoorstellingen alsmede voor het optreden door uitvoerend kunstenaars te verhogen van 6% naar 19%.
- 2.2 Het kabinet heeft op 29 oktober 2010 de tweede nota van wijziging bij het voorstel van Wet houdende wijziging van enkele belastingwetten en enige andere wetten (Belastingplan 2011) aan de Tweede Kamer aangeboden, waarin wordt voorgesteld de Wet op de Omzetbelasting 1968 zo te wijzigen dat het verlenen van toegang tot muziek- en toneeluitvoeringen (bijvoorbeeld opera's, operettes, dansen, musicals en lezingen) en het optreden door uitvoerend kunstenaars vanaf 1 januari 2011 zal worden belast tegen een BTW-tarief van 19% in plaats van tegen een BTW-tarief van 6% (Tweede nota van wijziging, artikel XIX onder B, aanhef en sub 2 en 3).¹
- 2.3 Op 18 november 2010 heeft de Tweede Kamer het Belastingplan 2011 aangenomen, waarna het gewijzigd voorstel van wet dezelfde dag aan de Eerste Kamer is verzonden, inclusief artikel XIX.²
- 2.4 Thans wordt het verlenen van toegang in Nederland tot – overigens met elkaar concurrerende – culturele evenementen en voorzieningen belast tegen een BTW-tarief van 6%.³ Naast muziek- en toneeluitvoeringen (bijvoorbeeld opera's, operettes, dansen, musicals en lezingen) en het optreden door uitvoerend kunstenaars geldt er een BTW-tarief van 6% voor het verlenen van toegang tot circussen, dierentuinen, openbare musea of verzamelingen, bioscopen, sportwedstrijden, sportdemonstraties, attractieparken, speel- en siertuinen, en andere dergelijke primair en permanent voor vermaak en dagrecreatie ingerichte voorzieningen.
- 2.5 Deze notitie is als volgt opgebouwd:
1. Samenvatting
 2. Inleiding

¹ Tweede Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 504, nr. 9, p. 2-3.

² Eerste Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 504, A, p. 15.

³ Tabel I van de Wet op de Omzetbelasting, onderdeel b, posten 14, 15 en 17.

3. Historie
4. De voorgestelde verhoging van het BTW-tarief voor podiumkunsten
5. BTW-verhoging voor podiumkunsten strijdig met de BTW-richtlijn
6. BTW-verhoging heeft voor de sector onevenredig nadelige effecten
7. De termijn van invoering is zodanig kort dat deze in strijd is met het rechtszekerheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel
8. De budgettaire opbrengst van de BTW-verhoging is te hoog ingeschat
9. Conclusie

3 Historie

- 3.1** In Nederland geldt vanaf 1 januari 1979 een verlaagd BTW-tarief voor circussen en dierentuinen. Vanaf 1996 geldt het verlaagde BTW-tarief tevens voor bioscopen, sportwedstrijden, musea en verzamelingen. Vanaf januari 1998 geldt het verlaagde BTW-tarief voor attractieparken en vanaf september 1998 ook voor podiumkunsten.⁴
- 3.2** In het wetsvoorstel terugsluis opbrengst reparatie wetsvoorstel-BTW uit 1995⁵ was aanvankelijk het voorstel opgenomen om Tabel I bij de Wet op de Omzetbelasting 1968 aan te passen. De voorgestelde aanpassing voorzag in een tariefverlaging van de BTW van 17,5% naar 6% voor het verlenen van toegang tot musea, bioscopen, sportwedstrijden en muziek- en toneeluitvoeringen (waaronder opera's, operettes, dansen, pantomimes, revues, musicals en cabarets).
- 3.3** De verlaging van het BTW-tarief op bioscoopkaartjes was onderdeel van een afspraak met de sector. In ruil voor tariefverlaging zou een deel van de gedeelde belastingopbrengst worden doorgesluisd naar het Nederlands Fonds voor de Film. Daarmee werd de doelstelling behaald dat de sector bijdraagt aan de financiering van het Nederlands Fonds voor de Film, waarmee Nederlandse filmproducties worden ondersteund en de sector meer financiële armslag heeft gekregen voor investeringen in de bioscoopsector.⁶
- 3.4** De Tweede Kamer heeft tijdens de behandeling van het wetsvoorstel te kennen gegeven de ingangsdatum van de BTW-verlaging voor podiumkunsten afhankelijk te stellen van het moment waarop een aantal convenanten met ondernemers in de sector zou kunnen worden gesloten. Daartoe heeft de Tweede Kamer een amendement aangenomen waarmee de ingangsdatum van de tariefverlaging zou kunnen worden uitgesteld.⁷ Omdat het afsluiten van deze

⁴ Tweede Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 504, nr. 20, p.2.

⁵ Tweede Kamer, vergaderjaar 1995-1996, 24 428, nr. 1, p. 2.

⁶ Tweede Kamer, vergaderjaar 2008-2009, nr. 31700 VIII, nr. 147, p 4.

⁷ Tweede Kamer, vergaderjaar 1995-1996, 24 428, nr. 9.

convenanten voor de podiumsector uiteindelijk niet mogelijk bleek, is de BTW-tariefverlaging voor de podiumkunsten uitgesteld.

- 3.5** De onmogelijkheid van het afsluiten van de convenanten in de podiumkunstensector bleek nog niet het einde van het invoeren van het lagere BTW-tarief. In 1998 deed zich opnieuw een mogelijkheid voor om een tariefverlaging door te voeren in de podiumkunstensector voor het wegnemen van een tweetal knelpunten.⁸ Die knelpunten waren de kosten van de Arbeidstijdenwet en de vergrijzing in de sector. Beide knelpunten vroegen een financieel offer dat langs de weg van de verlaging van het BTW-tarief kon worden gecompenseerd.⁹ Per 1 september 1998 is het verlaagde tarief vervolgens ingevoerd.¹⁰ In 1998 dreigde een restcategorie van attractieparken te ontstaan, waarvoor het hoge BTW-tarief zou blijven gelden, indien deze niet bij de BTW-verlaging zou worden betrokken. Dit vond de regering onwenselijk uit oogpunt van de concurrentiepositie van attractieparken.¹¹
- 3.6** In september 2008 is een evaluatierapport verschenen van het verlaagde BTW-tarief voor cultuur en media.¹² De evaluatie is uitgevoerd door Aarts De Jong Wilms Goudriaan Public Economics B.V. (“Ape”) in opdracht van de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap. De evaluatie heeft plaatsgevonden volgens de richtlijnen voor het evaluatieonderzoek van het ministerie van OCW en is begeleid door de ministeries van OCW en Financiën.¹³
- 3.7** Uit deze evaluatie blijkt dat de vraag naar cultuur en media¹⁴ als gevolg van de verlaging van de BTW-tarieven is gestegen. (Her)invoering van het normale BTW-tarief zou volgens het onderzoek “zonder meer tot vraaguitval” leiden. Vanwege de positieve vraageffecten bleek de derving van belastinginkomsten minder groot dan zonder die effecten het geval zou zijn. Immers: als de prijs daalt, kopen meer mensen een museumkaartje, bioscoopkaartje of boek, en door dat volume-effect stijgt de BTW-afdracht. In 2004 bedroegen de gedeerde belastinginkomsten 415 miljoen euro in plaats van 490 miljoen euro, wat de gedeerde belastinginkomsten zouden zijn als met vraaguitval geen rekening zou worden gehouden.¹⁵

⁸ Tweede Kamer, vergaderjaar 1997-1998, 25 688, nr. 3, p. 11.

⁹ Ibid.

¹⁰ Besluit van 24 augustus 1998, Stbld. 1998, 520.

¹¹ Tweede Kamer, vergaderjaar 1997-1998, 25 688, nr. 3, p. 10.

¹² Tweede Kamer, vergaderjaar 2008-2009, 31 700, VII, nr. 147.

¹³ Tweede Kamer, vergaderjaar 2008-2009, 31 700 VIII, nr. 147, p. 1.

¹⁴ Cultuur en media staat in het Ape-rapport voor boeken, nieuwsbladen & tijdschriften, bibliotheken, musea, podiumkunsten en bioscopen.

¹⁵ Tweede Kamer, vergaderjaar 2008-2009, 31 700, VII, nr. 147, p. 2.

- 3.8** Het generieke doel van de verlaging van BTW-tarieven voor cultuur en media was (en is) tweeledig: (1) het bevorderen van cultuur en kennisvermeerdering en (2) ondersteuning van de betreffende sectoren. Daarnaast waren er zoals uit het vorenstaande blijkt ook sectorspecifieke doelen. Uit de evaluatie van Ape blijkt dat de verlaging van BTW-tarieven heeft bijgedragen aan het realiseren van deze generieke en sectorspecifieke doelen.
- 3.9** Het BTW-tarief is – in tegenstelling tot specifieke cultuursubsidies – een generieke steunmaatregel voor cultuur en media. Verlaging van het BTW-tarief heeft daardoor drie voordelen ten opzichte van meer specifieke instrumenten: (1) het is eenvoudig door te voeren (met minder administratieve lasten dan specifieke steun), (2) het kent geen juridische afbakeningsproblemen (wat valt binnen en wat valt buiten de regeling?), en (3) het voorkomt politieke bemoeienis met inhoudelijke aspecten van cultuur en media (wat wordt wel en wat niet gesteund?).

4 De voorgestelde verhoging van het BTW-tarief voor podiumkunsten

- 4.1** Als motivering van de verhoging van het BTW-tarief op de podiumkunsten voert het kabinet aan dat zij, zoals blijkt uit het regeerakkoord, op het terrein van cultuur meer ruimte wil geven aan de samenleving en particulier initiatief en de overheidsbemoeienis wil beperken. Het kabinet wil meer aandacht schenken aan de verdien capaciteit van cultuur en culturele instellingen en kunstenaars stimuleren meer ondernemend te worden en een groter deel van hun inkomsten zelf te verwerven.¹⁶ De Raad van State heeft ernstige kritiek geuit op deze ontoereikende motivering:

“Naar het oordeel van de Afdeling kan niet met deze verwijzing als motivering worden volstaan, daar in het Regeerakkoord geen motivering van deze keuze wordt gegeven en noch wordt ingegaan op het oorspronkelijke oogmerk van de af te schaffen of te wijzigen regelgeving, noch op de daarbij voorziene effecten van de afschaffing of wijziging ervan.”¹⁷

- 4.2** Een dergelijke motivering is tot heden niet gegeven. Wel is vast komen te staan dat de eenmalige lasten bij invoering van de BTW-verhoging per 1 januari 2011 niet bekend zijn; zie het Advies van Dr S.R.A. van Eijck (Actal), dat als bijlage is meegezonden bij de tweede nota van wijziging.¹⁸ Het advies van Actal om de eenmalige administratieve lasten alsnog in beeld te brengen heeft de regering niet opgevolgd. Het kabinet heeft weliswaar een schatting van de kosten laten maken (0,5 miljoen euro), maar gaf daarbij direct aan dat zij bijvoorbeeld geen

¹⁶ Tweede Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 504, nr. 9, p. 4.

¹⁷ Tweede Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 504, nr. 10, p. 4.

¹⁸ Bijlage bij Tweede Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 504, nr. 9, p. 1.

rekening heeft gehouden met het herdrukken van brochures in verband met nieuwe prijzen.¹⁹ Die schatting is daarom en om andere redenen veel te laag. Zie hierna paragraaf 7.3.

4.3 Door de invoering van de BTW-verhoging eerst drie maanden voor de beoogde ingangsdatum aan te kondigen, kan het doel dat de regering met de BTW-verhoging voor de podiumkunsten kennelijk beoogt, het op het terrein van cultuur meer ruimte geven aan de samenleving en particulier initiatief, evident niet worden bereikt. De sector kan zich op zo'n korte termijn en midden in het theaterseizoen immers onmogelijk aan de BTW-verhoging aanpassen. Zie hierna paragraaf 7.

4.4 De Tweede Kamer heeft op 18 november 2010 het wetsvoorstel aangenomen.

5 BTW-verhoging voor podiumkunsten strijdig met de BTW-richtlijn

5.1 Op grond van artikel 98 van Richtlijn 2006/112/EG d.d. 26 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde ("**BTW-richtlijn**") kunnen lidstaten een verlaagd BTW-tarief toepassen op de goederenleveringen en de diensten die tot de in Bijlage III bij de BTW-richtlijn genoemde categorieën behoren.

5.2 De categorie in Bijlage III onder 7 omvat: het verlenen van toegang tot shows, schouwburgen, circussen, kermissen, amusementsparken, concerten, musea, dierentuinen, bioscopen, tentoonstellingen en soortgelijke culturele evenementen en voorzieningen.

5.3 Verhoging van het BTW-tarief op podiumkunsten van 6% naar 19%, terwijl op de overige culturele evenementen en voorzieningen een BTW-tarief van 6% gehandhaafd blijft, heeft tot gevolg dat binnen categorie 7 uit Bijlage III wordt gedifferentieerd. Volgens de Europese Commissie is dit in beginsel toegelaten, op voorwaarde dat deze differentiatie geen verstoring van de mededinging tot gevolg heeft.²⁰

5.4 Het Hof van Justitie heeft in een aantal uitspraken inzake artikel 98, leden 1 en 2 van de BTW-richtlijn (voorheen: artikel 12, lid 3, sub a, derde alinea, van de Zesde richtlijn) geoordeeld dat niets in de tekst van deze bepaling erop wijst dat deze bepaling aldus moet worden uitgelegd dat het verlaagde tarief slechts geldt indien het betrekking heeft op alle aspecten van een in Bijlage III van de BTW-richtlijn genoemde categorie van prestaties, zodat een selectieve

¹⁹ Tweede Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 504, nr. 9, p. 9.

²⁰ COM (2003) 397 definitief, nr. 44.

toepassing van het verlaagde tarief niet kan worden uitgesloten, mits dit geen gevaar voor verstoring van de mededinging oplevert.²¹

- 5.5** Voortbouwend op bovengenoemde overwegingen heeft het Hof geconcludeerd dat de lidstaten, op voorwaarde dat zij het aan het gemeenschappelijke BTW-stelsel inherente beginsel van fiscale neutraliteit eerbiedigen, de mogelijkheid hebben om een verlaagd BTW-tarief toe te passen op concrete en specifieke aspecten van een in bijlage H bij de Zesde richtlijn (thans Bijlage III van de BTW-richtlijn) genoemde categorie van prestaties.²²
- 5.6** Van de mogelijkheid als beschreven in voorgaande paragraaf kan volgens het Hof slechts gebruik worden gemaakt indien is voldaan aan de tweevoudige voorwaarde dat, ten eerste, voor de toepassing van het verlaagde tarief enkel concrete en specifieke aspecten van de betrokken categorie van prestaties afzonderlijk worden beschouwd en, ten tweede, het beginsel van fiscale neutraliteit wordt geëerbiedigd. Deze voorwaarden beogen te waarborgen dat de lidstaten alleen van deze mogelijkheid gebruik maken in omstandigheden die de juiste en correcte toepassing van het gekozen verlaagde tarief waarborgen en elke vorm van fraude, ontwijking en misbruik voorkomen.²³
- 5.7** Het beginsel van fiscale neutraliteit vormt een basisbeginsel van het gemeenschappelijke BTW-stelsel,²⁴ dat zich er enerzijds tegen verzet dat soortgelijke goederen of diensten, die dus met elkaar concurreren, uit het oogpunt van de BTW ongelijk worden behandeld,²⁵ en anderzijds dat soortgelijke economische verrichtingen, die bijgevolg met elkaar concurreren, met betrekking tot de BTW ongelijk worden behandeld.²⁶
- 5.8** Op grond van de navolgende redenen staat vast dat het verlenen van toegang tot shows, schouwburgen en concerten concurreert met het verlenen van toegang tot circussen, kermissen, attractieparken, musea, dierentuinen,

²¹ HvJEG 8 mei 2003, Commissie/Frankrijk C-384/01, Jurispr. blz. I-4395, punt 27, HvJEG 3 april 2008, Zweckverband zur Trinkwasserversorgung und Abwasserbeseitigung Torgau-Westelbien C-442/05, Jurispr. blz. I-1817, punt 41 en HvJ 6 mei 2010, C-94/09, punt 25.

²² HvJEG 3 april 2008, Zweckverband zur Trinkwasserversorgung und Abwasserbeseitigung Torgau-Westelbien C-442/05, Jurispr. blz. I-1817, punt 43.

²³ HvJ 6 mei 2010, C-94/09, punt 30.

²⁴ Zie met name arrest HvJEG 19 september 2000, Schmeink & Cofreth en Strobel, C-454/98, Jurispr. blz. I-6973, punt 59.

²⁵ HvJEG 11 juni 1998, Fischer, C-283/95, Jurispr. blz. I-3369, punten 21 en 27, en HvJEG 3 mei 2001, Commissie/Frankrijk, C-481/98, Jurispr. blz. I-3369, punt 22.

²⁶ HvJEG 23 oktober 2003, Commissie/Duitsland, C-109/02, Jurispr. blz. I-12691, punt 20; HvJEG 16 september 2004, Cimber Air, C-382/02, Jurispr. blz. I-8379, punt 24, HvJEG 18 oktober 2007, Navicon, C-97/06, punt 21 en HvJEG 22 mei 2008, C-162/07, VN 2008/25.20.

bioscopen, tentoonstellingen en soortgelijke culturele evenementen en voorzieningen.

Uit de tekst van categorie 7 uit Bijlage III blijkt dat er sprake is van soortgelijke diensten

- 5.9** Uit de tekst van categorie 7 van Bijlage III van de BTW-richtlijn, waarin de woorden “en soortgelijke culturele evenementen en voorzieningen” voorkomen, blijkt al dat volgens de richtlijn zelf “het verlenen van toegang tot shows, theaters, circussen, kermessen, amusementsparken, concerten, musea, dierentuinen, bioscopen en tentoonstellingen” soortgelijke diensten zijn.²⁷ Ofschoon zowel de Commissie als het Hof van Justitie hebben aangegeven dat lidstaten het BTW-tarief binnen de categorieën van Bijlage III van de BTW-richtlijn mogen differentiëren (zie hiervoor nrs. 5.3-5.5), geldt dat niet voor de diensten genoemd in categorie 7, nu dit de enige categorie is waar het woord “soortgelijk” in voorkomt.

In fusiecontrolemeldingen wordt het verlenen van toegang tot de in categorie 7 genoemde culturele evenementen en voorzieningen als soortgelijk aangemerkt

- 5.10** Bij het beoordelen van fusies oordeelt een mededingingsautoriteit of de voorgenomen fusie middels het ontstaan of versterken van een economische machtspositie een significante belemmering van de mededinging oplevert op de relevante markt. Deze markt omvat alle producten en/of diensten die op grond van hun kenmerken, prijzen en het gebruik waarvoor zij zijn bestemd, door de consument als onderling verwisselbaar of substitueerbaar worden beschouwd.²⁸
- 5.11** In het verleden heeft de Europese Commissie in het kader van een fusiebeoordeling gekeken naar de relevante markt voor partijen die actief waren in het verschaffen van toegang tot attracties, musea (Madame Tussauds) en themaparken.²⁹ Het marktonderzoek dat de Europese Commissie naar aanleiding van deze fusiemelding heeft uitgevoerd, toonde aan dat concurrenten met de fuserende partijen van mening waren dat er sprake was van een ruime markt, die alle vrijetijdsattracties (*leisure attractions*) omvat.
- 5.12** In bovengenoemde zaak hadden de fuserende partijen aansluiting gezocht bij de indeling zoals het *UK's Office for National Statistics* (“**ONS**”) deze hanteert bij het analyseren van de uitgaven van huishoudens in het Verenigd Koninkrijk. Het ONS gaat uit van één categorie van *cultural services* waaraan huishoudens

²⁷ Vgl. HvJEG 23 oktober 2003, Commissie/Duitsland, C-109/02, Jurispr. blz. I-12691, punt 12.

²⁸ Bekendmaking inzake overeenkomsten van geringe betekenis die niet onder artikel 85, lid 1, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap vallen, PB 1997, C-372/13 (09/12/1997).

²⁹ Beschikking van 26 april 2007, COMP/M.4615 Merlin/Tussauds.

geld uitgeven.³⁰ In de categorie van *cultural services* vallen onder andere: bioscopen, theaters, concerten, shows, circussen, clowns, videoverhuur en artiesten. Afnemers van culturele diensten hebben inderdaad de keuze uit al deze opties wanneer zij in hun beschikbare vrije tijd iets willen ondernemen. Het enkele feit dat marktpartijen aangaven dat de markt eerder ruimer afgebakend moet worden dan nauwer, geeft al aan dat de diverse culturele evenementen en voorzieningen uit categorie 7 met elkaar concurreren.

Bij het beoordelen van de toelaatbaarheid van staatssteun merkt de Europese Commissie het verlenen van toegang tot de in categorie 7 genoemde culturele evenementen en voorzieningen eveneens als soortgelijk aan

- 5.13** Meer recent heeft de Europese Commissie zich nogmaals over de afbakening van de relevante markt gebogen in het kader van een Hongaarse staatssteunmaatregel.³¹ In dat kader overwoog de Europese Commissie dat het culturele centrum dat staatssteun zou ontvangen en waar onder andere theatervoorstellingen en concerten opgevoerd werden in concurrentie trad met private culturele centra, theaters, muziekclubs en aanbieders van andere substitueerbare diensten zoals bioscopen.

De Nederlandse wetgever heeft in het verleden gelijke concurrentieverhoudingen gebruikt als argument om het BTW-tarief voor attractieparken te verlagen

- 5.14** In het wetsvoorstel fiscale structuurversterking heeft de wetgever gelijke binnenlandse (en ook buitenlandse) concurrentieverhoudingen genoemd als argument om het BTW-tarief voor attractieparken te verlagen:

“Overheveling van attractieparken naar het verlaagde BTW-tarief achten wij vooral gewenst vanwege gelijke concurrentieverhoudingen, in binnen- en buitenland. Voor bijvoorbeeld dierentuinen, musea en kermisattracties geldt reeds het verlaagde tarief. Daarnaast passen veel met ons concurrerende landen op attractieparken een verlaagd BTW-tarief toe.”³²

Opmerking verdient dat dit gebeurde in hetzelfde wetsvoorstel waarin het BTW-tarief voor de podiumkunsten werd verlaagd van 17,5% naar 6%.

Uit diverse economische onderzoeken blijkt dat er aanzienlijke substitutie-effecten optreden tussen vrijetijdsbestedingen, waaronder het deelnemen aan sociale en culturele evenementen en voorzieningen, waaruit blijkt dat deze met elkaar concurreren

³⁰ Office for National Statistics, *Consumer Trends*, No 57, Quarter 2 2010, p. 256.

³¹ Staatssteunbeschikking van 26 november 2008, N 293/2008 – Hungary.

³² Tweede Kamer, vergaderjaar 1997-1998, 25 688, nr. 3, p. 10.

- 5.15** In Nederland doet het Sociaal en Cultureel Planbureau ("**SCP**") onderzoek naar de wijze waarop consumenten hun vrije tijd doorbrengen. Het SCP beschouwt de volgende activiteiten waaraan schaarse vrije tijd door mensen wordt besteed: lezen van gedrukte media, gebruik van andere media (audio, tv, pc en internet), sociale contacten, maatschappelijke participatie, uitgaan, sport en bewegen, en (andere) hobby's. Uit onderzoek van het SCP blijkt dat sinds 1985 het aantal uren per week dat beschikbaar is voor vrije tijd voortdurend afneemt.³³ Gemiddeld heeft iemand van 12 jaar en ouder bijna 45 uur vrije tijd per week. Deze in de tijd knellender wordende tijdsrestrictie vergroot de concurrentie tussen alle mogelijkheden om vrije tijd te besteden.
- 5.16** Ondanks het feit dat in de periode vanaf 1975 het beschikbaar inkomen sterk is gestegen, is het aantal uren dat men per week aan 'uitgaan' besteedt vrijwel constant, namelijk 2½ uur. Onder uitgaan wordt door het SCP verstaan horeca, cultuur en evenementen (sportwedstrijden e.d.). In 2005 besteedde men gemiddeld ½ uur aan cultuur. Dit relatief beperkte tijdsbudget voor cultuur betekent dat de concurrentie tussen culturele activiteiten zeer fors is.
- 5.17** Behalve een restrictie in tijd, geldt er voor vrijetijdsbestedingen uiteraard ook een restrictie in budget. De keuzes die consumenten maken op basis van deze beperking geven ook aan welke goederen en diensten met elkaar concurreren. De mate van concurrentie is te meten door te kijken in welke mate afnemers van het ene product naar het andere product zullen overstappen bij een prijsverhoging van het eerste product. Een BTW-tariefverhoging voor podiumkunsten betekent dat bijvoorbeeld het bezoeken van een popconcert duurder wordt ten opzichte van een avondje naar de film of naar een voetbalwedstrijd. Of dat een matinee duurder wordt ten opzichte van een museum, circus of attractiepark.
- 5.18** Uit schattingen uit het eerder genoemde rapport van Ape blijkt dat als de prijs van substituten met 1% daalt, het aantal bezoekers van podiumkunsten met 1,49% daalt. Hierbij wordt de prijs van substituten benaderd met de prijsindex van cultuur en recreatie³⁴ (exclusief geluidsdragers en videoapparatuur). Een dergelijke positieve kruislingse elasticiteit betekent dat er sprake is van substituten (een negatieve elasticiteit wijst op complementen). Een kruislingse prijselasticiteit van meer dan 1 wijst op een elastische vraag: de gevoeligheid voor de prijs van het substituuat is groot. Een kruislingse prijselasticiteit van anderhalf wijst dus op sterke substitutie-effecten. Dit toont aan dat er een sterke concurrentie is tussen podiumkunsten en de substituten. Dit duidt op een

³³ Breedveld, K., A. van den Broek, J. de Haan, L. Harms, F. Huymans & E. van Ingen (2006). *De tijd als spiegel*. Oktober. Den Haag: Sociaal en Cultureel Planbureau.

³⁴ Onder term cultuur en recreatie valt volgens het CBS het bezoek aan stadions, attractieparken, kermissen, circussen, musea, dierentuinen, bioscopen, theater e.d.

ruime markt waarin podiumkunsten sterke concurrentie ondervinden van andere culturele en recreatieve diensten.

- 5.19** Ape heeft ook schattingen gemaakt voor de kruislingse elasticiteit van de prijs van bioscoopbezoek en de prijs van substituten (wederom benaderd met het prijsindexcijfer van cultuur en recreatie, maar nu inclusief geluidsdragers, video- en dvd-spelers). Als culturele en recreatieve activiteiten 1% duurder worden, dan stijgt het aantal bioscoopbezoekers met 1,68%. Tot slot nog een voorbeeld uit het Ape-rapport: de kruislingse prijselasticiteit van museumbezoek en substituten is 1,49.
- 5.20** Deze kruislingse prijselasticiteiten tussen verschillende culturele en recreatieve activiteiten laten zien dat sprake is van substituten: als de prijs van het ene goed stijgt, stijgt de vraag naar het andere goed. Consumenten maken een keuze uit verschillende culturele en recreatieve activiteiten die zij in hun vrije tijd kunnen ondernemen; deze vrijetijdsbestedingen concurreren dus met elkaar. Ook de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs wijst op de nadeliger concurrentiepositie waarin de aanbieders van podiumkunsten zullen komen te verkeren.³⁵

Conclusie: ongelijke behandeling is strijdig met BTW-richtlijn

- 5.21** Omdat de podiumkunsten concurreren met andere culturele evenementen en voorzieningen die tegen een tarief van 6% worden belast, zoals musea, bioscopen, attractieparken en circussen, is er sprake van concurrentievervalsing als het BTW-tarief voor de podiumkunsten wordt verhoogd. De ongelijke behandeling in BTW-tarieven is derhalve in strijd met Europees recht.
- 5.22** Indien Nederland de BTW-verhoging voor de podiumkunsten zou doorvoeren kan de Europese Commissie, al dan niet naar aanleiding van klachten uit de sector, een inbreukprocedure tegen Nederland starten. De Europese Commissie heeft al diverse keren inbreukprocedures tegen lidstaten gevoerd indien zij meende dat die lidstaten in strijd met het fiscale neutraliteitsbeginsel handelden.

Onderscheid tussen hoog- en laag-belaste diensten is niet eenduidig

- 5.23** Het onderscheid dat wordt gemaakt door de verhoging van het BTW-tarief op de podiumkunsten zal naar verwachting problemen opleveren voor culturele activiteiten die niet duidelijk onder één noemer uit categorie 7 te vangen zijn. Een sprekend voorbeeld is Cirque du Soleil. Naar eigen zeggen een "mix of

³⁵ Brief commissie wetgeving Nederlandse Orde van Belastingadviseurs d.d. 4 november 2010 aan de Vaste Kamercommissie voor Financiën van de Tweede Kamer.

circus arts and street entertainment".³⁶ Is de dienst die Cirque du Soleil aanbiedt te bestempelen als het verlenen van toegang tot een circus of het verlenen van toegang tot een show? In het eerste geval gaat het om een dienst die onder het lage BTW-tarief zal blijven, terwijl in het tweede geval het hoge BTW-tarief zal gelden. Ook de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs voorziet vele kwalificatieproblemen.³⁷

Verstoring van de mededinging in de markt voor zaalverhuur

- 5.24** Het onderscheid dat tussen de diverse activiteiten wordt gemaakt, levert zoals hiervoor uiteengezet directe concurrentievervalsing op. Daarnaast kan het ook op ander niveau in de markt tot een verstoring van de mededinging leiden. Locaties waar zowel podiumkunsten vertoond worden als ook bijvoorbeeld circusvoorstellingen, brengen voor de huur van de locatie een vast bedrag in rekening, vermeerderd met een variabel bedrag. Voorbeelden van dergelijke locaties zijn Ahoy, Carré en Schouwburg Utrecht. Het variabele deel is afhankelijk van het aantal bezoekers, de bezettingsgraad, van een voorstelling.
- 5.25** Zoals duidelijk is geworden uit de berekende kruislingse prijselasticiteiten staat de bezettingsgraad van podiumkunst onder druk wanneer podiumkunsten relatief duurder worden ten opzichte van andere culturele diensten. Op het moment dat voor een bepaalde locatie een voorstelling op het gebied van podiumkunst in concurrentie treedt met bijvoorbeeld een circusvoorstelling, wordt het voor een locatie interessanter om de locatie te verhuren aan de circusvoorstelling. Immers, vanwege het lagere BTW-tarief is het te verwachten dat de bezettingsgraad voor de circusvoorstelling en de daarmee gepaard gaande inkomsten beter zullen zijn.
- 5.26** De mededinging voor locaties zal door de BTW-tariefverhoging voor podiumkunsten verstoord worden, hetgeen wederom strijdigheid met het Europees recht oplevert.

6 BTW-verhoging heeft voor de sector onevenredig nadelige effecten

- 6.1** De als gevolg van de BTW-verhoging teruglopende bezoekersaantallen en teruglopende inkomsten hebben een aantal nadelen voor de markt die als onevenredig groot kunnen worden gekenschetst. Ten eerste ondermijnt de verhoging het verdienmodel en het ondernemend vermogen van de sector. Ten tweede leidt de vraaguitval via dalende recettes tot lagere inkomsten voor de schatkist (inkomsten- en vennootschapsbelasting). Voorts leidt de BTW-verhoging tot krimp van de sector in termen van werkgelegenheid. Een

³⁶ www.cirquedusoleil.com

³⁷ Brief commissie wetgeving Nederlandse Orde van Belastingadviseurs d.d. 4 november 2010 aan de Vaste Kamercommissie voor Financiën van de Tweede Kamer.

potentieel gevaar is dat het aanbod verschaalt als aanbieders van podiumkunsten de markt zullen verlaten omdat zij onvoldoende inkomsten kunnen genereren. De nadelen worden hieronder uitgewerkt.

- 6.2** Een nadelig effect van de BTW-verhoging is ondermijning van het verdienmodel van de podiumkunsten. Juist in een tijd dat de inkomsten onder druk staan door bezuinigingen op rijks- en gemeentelijk niveau en door een achterblijvende vraag als gevolg van de economische crisis, is het essentieel dat de sector de kans krijgt zijn verdienmodel te versterken en de wegvallende inkomsten te compenseren.
- 6.3** De regering verwacht dat de sector de effecten van bezuinigingen met particulier initiatief mitigeert. Daarmee doet de regering een beroep op het ondernemend en innoverend vermogen van de podiumkunsten. Voor de ontwikkeling van ondernemerschap en innovatie is een stabiele reguleringssomgeving essentieel. Reguleringsonzekerheid is funest. Door nu de BTW te verhogen, vergroot de overheid de reguleringsonzekerheid, juist in een tijd dat zekerheid zo belangrijk is. Dat past niet bij een betrouwbare overheid.
- 6.4** De BTW-verhoging heeft tot gevolg dat de recettes binnen de podiumkunsten aanmerkelijk zullen dalen. De Vereniging Vrije Theater Producenten ("**VVTP**"), de brancheorganisatie voor commerciële theaterproducenten, heeft aan onderzoeksbureau Ape opdracht gegeven om onderzoek te doen naar de gevolgen van de BTW-verhoging bij de vrije theaterproducenten ("**VVTP-onderzoek**").³⁸ De Vereniging van Evenementenmakers ("**VVEM**"), de brancheorganisatie voor poppodia en festivals, heeft een vergelijkbaar onderzoek laten uitvoeren door EIM B.V. ("**VVEM-onderzoek**").³⁹
- 6.5** Volgens het VVTP-onderzoek leidt de BTW-verhoging tot een vermindering van het aantal bezoeken met 13,5%, hetgeen een hoge daling van de recettes tot gevolg heeft. De werkgelegenheid bij de vrije theaterproducenten zal naar schatting met 250 fte afnemen.⁴⁰
- 6.6** Volgens het VVEM-onderzoek leidt de BTW-verhoging tot een vraaguitval van 10%, met dien verstande dat de onderzoekers ervan uitgaan dat niet de volledige BTW-verhoging aan de consumenten zal kunnen worden

³⁸ R. Goudriaan, "Effecten van de BTW-verhoging bij de vrije theaterproducenten", Aarts De Jong Wilms Goudriaan Public Economics B.V., Den Haag, 15 november 2010.

³⁹ K. Bangma *et al*, "BTW-verhoging in de evenementenbranche", EIM B.V., Zoetermeer, 16 november 2010.

⁴⁰ R. Goudriaan 2010, t.a.p., p. 11.

doorberekend. De werkgelegenheid binnen de evenementenbranche zal naar verwachting afnemen met ongeveer 900 fte.⁴¹

- 6.7** De Vereniging van Schouwburg- en Concertgebouwdirecties (“VSCD”) heeft geen onderzoek gedaan naar de werkgelegenheidseffecten van de BTW-verhoging. Uit de reacties van individuele leden van de vereniging blijkt dat zij verwachten personeel te moeten laten afvloeien om de gevolgen van de BTW-verhoging op te vangen.
- 6.8** Deze werkgelegenheidseffecten van de verhoging van de BTW staan in schril contrast met het doel van de in 1998 doorgevoerde BTW-verlaging. Daar waar de verlaging destijds specifiek bedoeld was om de hogere arbeidskosten (als gevolg van de Arbeidstijdenwet en vergrijzing) te compenseren en daarmee werkgelegenheid te behouden, zijn de negatieve werkgelegenheidseffecten nu geen overweging bij het verhogen van de BTW.
- 6.9** Een laatste hier te noemen nadeel van de BTW-verhoging is dat deze ten koste gaat van een divers aanbod van podiumkunsten. De BTW-verhoging kan leiden tot verschraling van dit aanbod. Door de dalende bezoekersaantallen en recettes krimpen de gezelschappen en zullen ook aanbieders (artiesten en hun ondersteuning) de markt moeten verlaten. Dit druist in tegen de doelstellingen van het cultuurbeleid. Zoals uit verschillende rapporten blijkt, heeft deze doelstelling ook een economische component: het investeren in cultuur en in de diversiteit van cultureel aanbod heeft positieve economische effecten.⁴²
- 7 De termijn van invoering is zodanig kort dat deze in strijd is met het rechtszekerheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel**
- 7.1** Los van de principiële bezwaren die tegen een verhoging van de BTW op podiumkunsten kunnen worden ingevoerd is de termijn waarop deze verhoging wordt doorgevoerd, slechts drie maanden, midden in een lopend theaterseizoen, zodanig kort dat sprake is van schending van het rechtszekerheidsbeginsel. De Hoge Raad heeft onder meer in het Harmonisatiewet-arrest beslist dat de wetgever gehouden is zich aan het rechtszekerheidsbeginsel te houden.⁴³ Zeker de Eerste Kamer heeft een belangrijke taak de handhaving van dit beginsel te waarborgen.

⁴¹ K. Bangma *et al*, t.a.p., p. 16.

⁴² Joost Poort (SEO), Floks Laverman (SEO) en Gerard Marlet (Stichting Atlas voor Gemeenten) (2007). De kunst van investeren in cultuur, Amsterdam: SEO Economisch Onderzoek. Onderzoek in opdracht van ministerie van OCW voor de kenniskamer OCW. Henri de Groot, Gerard Marlet (Atlas voor Gemeenten), Coen Teulings en Wouter Vermeulen (2010). Stad en Land. Bijzondere Publicatie 89. Den Haag: CPB.

⁴³ HR 14 april 1989, NJ 1989, 468, rov. 3.1.

- 7.2** Invoering van de BTW-verhoging op een termijn van drie maanden, midden in een lopend theaterseizoen, heeft tot gevolg dat de sector geconfronteerd wordt met een BTW-verhoging op een moment dat hij verplichtingen is aangegaan en zijn kostprijs niet meer kan verlagen. Voor poppodia en festivals geldt dat veel gecontracteerde artiesten eisen dat de consumentenprijs voor toegang tot het evenement contractueel wordt vastgelegd. Dit betekent dat de organisator de toegangsprijs niet meer kan verhogen en dus de kosten van de BTW-verhoging voor eigen rekening moet nemen. Voor de theaterproducenten geldt dat de kostprijs van lopende voorstellingen vaststaat en niet meer kan worden verlaagd, omdat alle artiesten en andere medewerkers voor de duur van de voorstelling vaste contracten hebben. Deze aanbieders zullen moeten kiezen tussen hetzij de kaarttarieven gelijk houden en de kosten voor de BTW-verhoging voor eigen rekening nemen, hetgeen ten koste van hun marge gaat, hetzij de BTW-verhoging doorberekenen in de consumentenprijzen en de bijbehorende administratieve lasten en vraaguitval voor lief nemen.
- 7.3** De administratieve lasten van een BTW-verhoging halverwege het theaterseizoen zijn zeer substantieel en onevenredig hoog. Voor veel voorstellingen die na 1 januari 2011 plaatsvinden zijn de entreebewijzen, waarop de prijs staat vermeld, gedrukt en gedeeltelijk al verkocht. Deze prijzen zullen, als de aanbieder de BTW-verhoging aan de consument wil doorberekenen, handmatig moeten worden aangepast. Voorts geldt dat de administratie van de theaters er niet op is ingericht om met twee verschillende BTW-tarieven te werken, waarvan de toepasselijkheid afhankelijk is van het moment waarop de entreebewijzen zijn verkocht en betaald.
- 7.4** Er is sprake van schending van het gelijkheidsbeginsel. Behalve de sector podiumkunsten wordt ook de reisbranche met een nieuwe BTW-regeling geconfronteerd. Om vergelijkbare overgangsproblemen als waarmee de sector podiumkunsten wordt geconfronteerd, heeft de regering besloten wel een ruime overgangsregeling te hanteren:

“In overleg met vertegenwoordigers van de reissector is gekozen voor een inwerkingtreding per 1 april 2012. Dit geeft de branche de gelegenheid tijdig in te spelen op het gewijzigde regime voor de bepaling van de prijzen, contracten, automatisering en de te drukken brochures. De keuze voor een ingangsdatum in de loop van het jaar heeft te maken met de in de reissector gebruikelijke overgang van het winterseizoen naar het zomerseizoen. Dit voorkomt, anders dan bij

invoering aan het begin van een kalenderjaar, dat in één reisseizoen met twee systemen moet worden gewerkt.”⁴⁴

8 De budgettaire opbrengst van de BTW-verhoging is te hoog ingeschat

8.1 Blijkens het regeerakkoord heeft het kabinet de verwachte opbrengst als gevolg van de BTW-verhoging op de podiumkunsten, kunstvoorwerpen en antiquiteiten geraamd op 90 miljoen euro.⁴⁵ De verhoging van het BTW-tarief op podiumkunsten leidt tot een opbrengst van 48 miljoen euro, aldus de nota naar aanleiding van het nader verslag.⁴⁶

8.2 Uit het rapport van Ape “Evaluatie van het verlaagde BTW-tarief voor cultuur en media” dat in opdracht van het Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap is opgesteld en aan de Tweede Kamer is aangeboden⁴⁷, blijkt dat door een verhoging van de BTW op podiumkunsten de belastingopbrengst in het referentiejaar 2004 met inbegrip van gedragseffecten niet meer dan 21,7 miljoen euro zou bedragen. In het licht daarvan lijkt een opbrengst van 48 miljoen euro voor 2011 veel te hoog begroot.

8.3 Naast het feit dat de budgettaire opbrengst van de BTW-verhoging te hoog is ingeschat, heeft de BTW-verhoging negatieve effecten voor de opbrengst van de vennootschapsbelasting, de loonbelasting en de inkomstenbelasting. Ongeacht of de sector de BTW-verhoging doorberekent aan het publiek zal dit leiden tot lagere winsten, doordat de kosten van de BTW-verhoging voor eigen rekening worden genomen dan wel door vraaguitval de winsten dalen. Het ontslag van personeel zal leiden tot lagere loonbelasting en inkomstenbelastingopbrengsten en extra uitkeringen. Ofschoon geen kwantitatieve gegevens beschikbaar zijn over de omvang van deze verlaagde opbrengsten van andere belastingen, rijst de vraag of de BTW-verhoging überhaupt wel enig positief effect op de overheidsinkomsten heeft.

9 Conclusie

9.1 Deze staat in de onder 1 opgenomen samenvatting.

⁴⁴ http://belastingplan.prinsjesdag2010.nl/belastingplan-2011/aDU1080_8-Btw-regeling-reisbureaus.aspx

⁴⁵ “Vrijheid en Verantwoordelijkheid”; regeerakkoord VVD-CDA, Bijlage: begrotingsbeleid, p. 27.

⁴⁶ Tweede Kamer, vergaderjaar 2010–2011, 32 504, nr. 20, p. 2.

⁴⁷ Bijlage bij Tweede Kamer, vergaderjaar 2008–2009, 32 500 VIII, nr. 147.

Amsterdam, 6 december 2010

Mr Drs Ruud Hermans, De Brauw Blackstone Westbroek N.V.

Prof. Dr Barbara Baarsma, SEO Economisch Onderzoek