

Zaak C-350/10

Nordea Pankki Suomi Oyj

(verzoek van de Korkein hallinto-oikeus om een prejudiciële beslissing)

„Prejudiciële verwijzing – Zesde btw-richtlijn – Artikel 13, B, sub d, punten 3 en 5 – Vrijstellingen – Overmakingen en betalingen – Handelingen inzake waardepapieren – Elektronische berichtendiensten voor financiële instellingen”

Samenvatting van het arrest

Fiscale bepalingen – Harmonisatie van wetgevingen – Omzetbelasting – Gemeenschappelijk stelsel van belasting over toegevoegde waarde – Vrijstellingen voorzien in Zesde richtlijn – Bankverrichtingen bedoeld in artikel 13, B, sub d, punten 3 en 5

(Richtlijn 77/388 van de Raad, art. 13, B, sub d, punten 3 en 5)

Artikel 13, B, sub d, punten 3 en 5, van de Zesde richtlijn (77/388) betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der lidstaten inzake omzetbelasting moet aldus worden uitgelegd dat de in deze bepaling bedoelde vrijstelling van de belasting over de toegevoegde waarde niet geldt voor elektronische berichtendiensten voor financiële instellingen, zoals SWIFT-diensten.

Daar SWIFT-diensten elektronische berichtendiensten zijn die uitsluitend bedoeld zijn om gegevens te verzenden, vervullen zij zelf geen van de functies van een van de financiële transacties bedoeld in artikel 13, B, sub d, punten 3 en 5, van de Zesde richtlijn, dat wil zeggen functies die de overdracht van geld of effecten ten gevolge hebben, en zij hebben er dus niet de kenmerken van.

(cf. punten 34, 40 en dictum)

ARREST VAN HET HOF (Vierde kamer)

28 juli 2011 (*)

„Prejudiciële verwijzing – Zesde btw-richtlijn – Artikel 13, B, sub d, punten 3 en 5 – Vrijstellingen – Overmakingen en betalingen – Handelingen inzake waardepapieren – Elektronische berichtendiensten voor financiële instellingen”

In zaak C-350/10,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door de Korkein hallinto-oikeus (Finland) bij beslissing van 8 juli 2010, ingekomen bij het Hof op 12 juli 2010, in de procedure ingeleid door

Nordea Pankki Suomi Oyj,

wijst

HET HOF (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: J. C. Bonichot, kamerpresident, K. Schiemann, L. Bay Larsen, C. Toader (rapporteur) en E. Jarašiūnas, rechters,

advocaat-generaal: P. Cruz Villalón,

griffier: C. Strömholm, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 10 mei 2011,

gelet op de opmerkingen van:

- Nordea Pankki Suomi Oyj, vertegenwoordigd door L. Äärilä, oikeustieteen kandidaatti,
- de Finse regering, vertegenwoordigd door H. Leppo als gemachtigde,
- de Belgische regering, vertegenwoordigd door J. C. Halleux, M. Jacobs en C. Pochet als gemachtigden,
- de Duitse regering, vertegenwoordigd door T. Henze als gemachtigde,
- de Griekse regering, vertegenwoordigd door F. Dedousi, M. Germani en M. Tassopoulou als gemachtigden,
- de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door H. Walker als gemachtigde,
- de Europese Commissie, vertegenwoordigd door I. Koskinen en L. Lozano Palacios als gemachtigden,

gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 13, B, sub d, punten 3 en 5, van de Zesde richtlijn (77/388/EEG) van de Raad van 17 mei 1977 betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der lidstaten inzake omzetbelasting – Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag (PB L 145, blz. 1; hierna: „Zesde richtlijn”).

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Nordea Pankki Suomi Oyj (hierna: „Nordea”) en de Finse belastingdienst over de afwijzing van een verzoek om teruggaaf van de belasting over de toegevoegde waarde (hierna: „btw”).

Toepasselijke bepalingen

Unierecht

3 Artikel 2 van de Zesde richtlijn bepaalt:

„Aan de [btw] zijn onderworpen:

1. de leveringen van goederen en de diensten, welke in het binnenland door een als zodanig handelende belastingplichtige onder bezwarende titel worden verricht;

[...]”

4 Artikel 13, B, van de Zesde richtlijn bepaalt:

„Onverminderd andere communautaire bepalingen verlenen de lidstaten vrijstelling voor de onderstaande handelingen, onder de voorwaarden die zij vaststellen om een juiste en eenvoudige toepassing van de betreffende vrijstellingen te verzekeren en alle fraude, ontwijking en misbruik te voorkomen:

[...]

d) de volgende handelingen:

[...]

3. handelingen, bemiddeling daaronder begrepen, betreffende deposito's, rekening-courantverkeer, betalingen, overmakingen, schuldvorderingen, cheques en andere handelspapieren met uitzondering van de invordering van schuldvorderingen;

[...]

5. handelingen, bemiddeling daaronder begrepen, uitgezonderd bewaring en beheer, inzake aandelen, deelnemingen in vennootschappen of verenigingen, obligaties en andere waardepapieren, met uitzondering van:

- documenten die goederen vertegenwoordigen,
- de in artikel 5, lid 3, genoemde rechten of effecten;

[...]”

Nationaal recht

5 Volgens § 1, eerste alinea, punt 1, van de Arvonlisäverolaki (wet betreffende de belasting over de toegevoegde waarde) (1501/1993) van 30 december 1993, zoals gewijzigd bij wet (1486/1994) van 29 december 1994 (hierna: „AVL”), moet aan de Staat btw worden afgedragen over de verkoop van goederen of diensten die in Finland heeft plaatsgevonden in het kader van een bedrijfsactiviteit.

6 Indien een buitenlander geen vaste inrichting in Finland heeft en niet heeft verzocht om registratie als belastingplichtige in de zin van § 12, tweede alinea, AVL, is volgens § 9, eerste alinea, AVL de koper belasting verschuldigd over de door de buitenlander in Finland verkochte goederen en diensten.

7 § 41 AVL bepaalt dat de verkoop van financiële diensten niet aan de btw is onderworpen. Volgens § 42, eerste alinea, punten 4 en 6, AVL worden onder „financiële dienst” betalingen en handel in waardepapieren verstaan.

8 Volgens § 42, derde alinea, AVL wordt met „handel in waardepapieren” bedoeld de verkoop en de bemiddeling van aandelen en andere vergelijkbare deelnemingen, alsmede schuldvorderingen en derivaten, ook indien gedematerialiseerd.

Hoofdgeding en prejudiciële vraag

9 Nordea is de Finse dochteronderneming van Nordea Bank AB, waarvan de zetel in Zweden is gevestigd. Het gaat om een commerciële bank die zich bezighoudt met bankdiensten voor particulieren en ondernemingen, onder andere met de aankoop van en de handel in effecten en valuta en met de verkoop van trust- en beleggingsdiensten. Nordea is een vertegenwoordiger van een door de Nordeagroep gevormde btw-groep.

10 Nordea heeft diensten betrokken van de Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication – SWIFT SC (hierna: „SWIFT”), een coöperatieve vereniging waarvan meer dan 2 000 financiële instellingen uit meer dan 200 landen gezamenlijk eigenaar zijn.

11 SWIFT beheert een wereldwijde elektronische berichtendienst voor financiële instellingen (hierna: „SWIFT-diensten”) waardoor meer dan 9 000 banken, financiële instellingen, instellingen voor effectenbeheer en andere vennootschappen die cliënt zijn bij haar gestandaardiseerde financiële berichten kunnen uitwisselen met behulp van door de onderneming zelf ontwikkelde software en haar beveiligd internationaal netwerk voor gegevensuitwisseling. Dankzij dit door haar tot stand gebracht en onderhouden netwerk voor gegevensuitwisseling verwerkt SWIFT met name berichten betreffende interbancaire betalingen en effectentransacties. Financiële instellingen die bij SWIFT zijn aangesloten, verkrijgen door middel van hun eigen computerinstallaties toegang tot het netwerk via een speciale aansluiting („gateway”). Om toegang te verkrijgen tot haar diensten, eist deze onderneming dat haar klanten gebruikmaken van vooraf door haar goedgekeurde computerapparatuur.

12 Interbancaire betalingen kunnen worden onderscheiden in binnenlandse en internationale betalingen. SWIFT-diensten worden vooral gebruikt voor internationale betalingen, maar steeds vaker ook voor binnenlandse betalingen.

13 Volgens de verwijzende rechter voorziet de procedure voor de overbrenging van berichten betreffende interbancaire betalingen erin dat de bank, wanneer zij een bericht naar het SWIFT-netwerk verzendt, een eerste ontvangstbericht („acknowledgment”) ontvangt waarin wordt bevestigd dat het bericht is ontvangen en dat SWIFT het zal verwerken. De financiële aansprakelijkheid van SWIFT voor de overbrenging van het betrokken bericht en voor de uitvoering van de transactie in overeenstemming met dit bericht vangt met deze formaliteit aan. Na ontvangst van het eerste ontvangstbericht wordt de in het betrokken bericht aangegeven transactie onherroepelijk. Zodra de ontvangende bank aan het systeem de ontvangst van dit bericht bevestigt, eindigt de aansprakelijkheid van SWIFT voor de uitvoering van de transactie. Gelijktijdig stuurt SWIFT een ontvangstbevestiging van het bericht naar de bank die de opdracht heeft gegeven.

14 Behalve voor deze betalingstransacties, worden SWIFT-diensten ook gebruikt voor grensoverschrijdende effectentransacties. Volgens de verwijzende rechter wordt pas vanaf het moment van de bijschrijving van de aandelen op de effectenrekening van de cliënt met gebruikmaking van SWIFT-diensten bescherming geboden tegen derden, ook al gaat de eigendom van de effecten reeds over bij de uitvoering van de transactie op de beurs. De aansprakelijkheid van SWIFT voor berichten in verband met effectentransacties is vergelijkbaar met die voor interbancaire betalingen.

15 Met het oog op het bankgeheim kan en mag SWIFT alleen de velden van de berichten openen die noodzakelijk zijn om vast te stellen dat zij voldoen aan de voorschriften voor de overbrenging van berichten.

16 De uitgaven van Nordea voor SWIFT-diensten, de aansluiting en het onderhoud van de aansluiting op deze diensten bedroegen in het boekjaar 2001 1 999 559,96 EUR, waarover op grond van de verleggingsregeling 439 903,19 EUR btw is betaald.

17 Bij beschikking van 22 februari 2006 heeft de Konserniverokeskus (belastingdienst voor belastingheffing van grote ondernemingen) het verzoek om teruggaaf van de btw van Nordea voor het boekjaar 2001 afgewezen. Het teruggaafverzoek betrof de in december 2001 over SWIFT-diensten betaalde btw.

18 Nordea heeft bij de Helsingin hallinto-oikeus (administratieve rechtbank van Helsinki) beroep ingesteld strekkende tot nietigverklaring van de beschikking van de Konserniverokeskus en tot teruggaaf van de btw die zij op grond van de verleggingsregeling had betaald voor SWIFT-diensten.

19 Bij beslissing van 29 februari 2008 heeft de Helsingin hallinto-oikeus het beroep van Nordea verworpen, onder verwijzingen naar de geldende bepalingen van nationaal recht, naar artikel 13, B, sub d, punt 3, van de Zesde richtlijn en naar het arrest van 5 juni 1997, SDC (C-2/95, Jurispr. blz. I-3017).

20 Nordea heeft tegen deze beslissing hoger beroep ingesteld bij de Korkein hallinto-oikeus, die de behandeling van de zaak heeft geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag heeft gesteld:

„Moet artikel 13, B, sub d, punten 3 en 5, van de [Zesde richtlijn] aldus worden uitgelegd dat SWIFT-diensten, zoals onder punt 1 beschreven, die worden toegepast bij betalingsverrichtingen en de verwerking van effectentransacties tussen financiële instellingen, van btw zijn vrijgesteld?”

Beantwoording van de prejudiciële vraag

Voorafgaande opmerkingen

21 Alvorens in te gaan op de rechtsgrondslag voor een eventuele vrijstelling van SWIFT-diensten, als die welke in het hoofdgeding aan de orde zijn, dient te worden gepreciseerd dat deze diensten binnen de werkingssfeer van de Zesde richtlijn vallen, wat niet wordt betwist, voor zover het daarbij gaat om een dienst die onder bezwarende titel in de zin van artikel 2, punt 1, van deze richtlijn wordt verricht, aangezien er tussen SWIFT en de financiële instellingen die cliënt zijn bij haar een rechtsverhouding bestaat en de prijs die SWIFT van haar cliënten ontvangt de werkelijke tegenwaarde vormt voor de door deze onderneming voor hen verrichte diensten (zie in die zin arrest van 10 maart 2011, Skandinaviska Enskilda Banken, C-540/09, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 18 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

22 Er zij aan herinnerd dat volgens de rechtspraak van het Hof de vrijstellingen van artikel 13 van de Zesde richtlijn autonome begrippen van het Unierecht vormen, die tot doel hebben verschillen in de toepassing van het btw-stelsel tussen de lidstaten te voorkomen (zie arrest Skandinaviska Enskilda Banken, reeds aangehaald, punt 19 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

23 Voorts zij eraan herinnerd dat de bewoordingen waarin de in artikel 13 van de Zesde richtlijn bedoelde vrijstellingen zijn omschreven, strikt moeten worden uitgelegd, daar deze vrijstellingen afwijkingen zijn van het algemene beginsel dat btw wordt geheven over elke dienst die door een belastingplichtige onder bezwarende titel wordt verricht (zie in die zin arrest Skandinaviska Enskilda Banken, reeds aangehaald, punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Btw-vrijstelling voor SWIFT-diensten

24 Volgens vaste rechtspraak kunnen verrichte diensten enkel als vrijgestelde handelingen in de zin van artikel 13, B, sub d, punten 3 en 5, van de Zesde richtlijn worden gekwalificeerd wanneer zij over het geheel genomen een afzonderlijk geheel vormen, dat de kenmerkende en essentiële functies van de in deze punten beschreven dienst vervult. Aangaande de handelingen betreffende overmakingen in de zin van artikel 13, B, sub d, punt 3, van deze richtlijn, moeten de verrichte diensten leiden tot een geldovermaking en juridische en financiële wijzigingen meebrengen. De vrijgestelde dienst in de zin van deze richtlijn moet worden onderscheiden van het verrichten van een eenvoudige materiële of technische dienst, zoals de terbeschikkingstelling van een computersysteem aan de bank. Daartoe moet de nationale rechter in het bijzonder de omvang van de aansprakelijkheid van de dienstverrichter jegens de banken onderzoeken, met name de vraag of deze aansprakelijkheid beperkt is tot de technische aspecten, dan wel of zij zich uitstrekt tot de kenmerkende en essentiële elementen van de handelingen (zie in die zin arrest SDC, reeds aangehaald, punt 66, en arrest van 13 december 2001, CSC Financial Services, C-235/00, Jurispr. blz. I-10237, punten 25 en 26).

25 Het Hof heeft eveneens geoordeeld dat de overmaking een handeling is die bestaat in de uitvoering van een opdracht tot overboeking van een geldsom van de ene bankrekening naar de andere. Kenmerkend voor deze verrichting is met name dat zij een wijziging brengt in de rechtsbetrekking en de financiële relatie die bestaan tussen de opdrachtgever en de ontvanger enerzijds, en tussen hen en hun respectieve bank, en eventueel tussen de banken, anderzijds. Voorts bestaat de handeling die deze wijziging meebrengt, uitsluitend in de overboeking van geld van de ene naar de andere rekening, onafhankelijk van de oorzaak van deze overboeking (zie in die zin arrest SDC, reeds aangehaald, punt 53).

26 Bovendien geldt deze analyse van de handelingen betreffende overmakingen en betalingen

in de zin van artikel 13, B, sub d, punt 3, van de Zesde richtlijn volgens de rechtspraak van het Hof in beginsel, mutatis mutandis, voor de handelingen inzake waardepapieren in de zin van artikel 13, B, sub d, punt 5, van deze richtlijn (zie in die zin reeds aangehaalde arresten CSC Financial Services, punt 27, en Skandinaviska Enskilda Banken, punt 33).

27 Bijgevolg verzet niets zich ertegen dat diensten die zijn opgedragen aan niet tot de financiële instellingen behorende marktdeelnemers, die dus geen directe band met de cliënten van deze instellingen hebben, worden vrijgesteld van btw (zie in die zin arrest SDC, reeds aangehaald, punt 59), voor zover deze diensten over het geheel genomen een afzonderlijk geheel vormen, dat de kenmerkende en essentiële functies van financiële transacties als bedoeld in artikel 13, B, sub d, punten 3 en 5, van de Zesde richtlijn vervult.

28 Om te kunnen beoordelen of SWIFT-diensten aan dit criterium voldoen, dient te worden onderzocht of het aanbieden van deze diensten juridische en financiële wijzigingen kan meebrengen die vergelijkbaar zijn met de wijzigingen die voortvloeien uit interbancaire betalingen of transacties in effecten zelf, en voorts of de aansprakelijkheid van SWIFT jegens haar cliënten beperkt is tot de technische aspecten, dan wel of zij zich uitstrekt tot de kenmerkende en essentiële elementen van deze financiële transacties.

29 Wat het eerste aspect betreft, betoogt Nordea dat internationale betalingen of grensoverschrijdende effectentransacties zonder SWIFT?diensten in de praktijk onmogelijk zouden zijn, en voorts dat pas vanaf het moment van de bijschrijving van de effecten op de effectenrekening van de cliënt bescherming wordt geboden tegen derden, ook al gaat de eigendom van de effecten reeds over bij de uitvoering van de transactie op de beurs, nog vóór de overbrenging van de naar het SWIFT-netwerk verzonden berichten, zodat deze diensten impliciet een invloed hebben op de rechtspositie en de financiële situatie van de financiële instellingen en hun cliënten.

30 Zoals vermeld door de verwijzende rechter, alle lidstaten die opmerkingen hebben ingediend en de Europese Commissie, zonder door Nordea te zijn weersproken, zijn SWIFT-diensten echter elektronische berichtendiensten door middel waarvan opdrachten tot betaling en opdrachten betreffende effectentransacties van de ene financiële instelling naar de andere beveiligd en betrouwbaar worden doorgegeven, aangezien SWIFT geen toegang heeft tot de inhoud zelf van de op deze manier overgebrachte berichten.

31 Gesteld al dat SWIFT?diensten, zoals Nordea stelt, op verscheidene markten onontbeerlijk zijn en de enige beschikbare diensten zijn, rechtvaardigt het enkele feit dat een element onontbeerlijk is om de vrijgestelde handeling te kunnen verrichten, nog niet de conclusie dat de dienst waarvan dit element een bestanddeel is, is vrijgesteld (arrest SDC, reeds aangehaald, punt 65).

32 Evenmin betwist is dat opdrachten tot overmaking van geld of tot uitvoering van bepaalde effectentransacties weliswaar door middel van door SWIFT goedgekeurde computersystemen moeten worden doorgegeven zodat de veiligheid ervan is gewaarborgd, maar dat de eigendomsoverdracht van dit geld, of in voorkomend geval van deze effecten, slechts tot stand wordt gebracht door de financiële instellingen zelf in het kader van de rechtsbetrekkingen met hun eigen cliënten.

33 Uit de in de punten 24 tot en met 26 van het onderhavige arrest aangehaalde rechtspraak blijkt tevens dat de juridische en financiële wijzigingen waardoor een van btw vrijgestelde transactie kan worden gekarakteriseerd slechts het gevolg zijn van de, feitelijke of potentiële, eigendomsoverdracht van geld of effecten, zonder dat de aldus uitgevoerde transactie aan derden moet kunnen worden tegengeworpen.

34 Daar SWIFT-diensten elektronische berichtendiensten zijn die uitsluitend bedoeld zijn om gegevens te verzenden, vervullen zij bijgevolg zelf geen van de functies van een van de financiële transacties als bedoeld in artikel 13, B, sub d, punten 3 en 5, van de Zesde richtlijn, dat wil zeggen functies die de overdracht van het geld of de effecten ten gevolge hebben, en zij hebben er dus niet de kenmerken van.

35 Wat het tweede aspect betreft, betoogt Nordea dat de zeer uitgebreide economische aansprakelijkheid van SWIFT voor de correcte en beveiligde overbrenging van financiële berichten, waarvan het jaarlijkse maximumbedrag 75 miljoen EUR per schadegeval en 150 miljoen EUR per jaar bedraagt, en de rol van SWIFT als borg voor de regelmatigheid van de financiële overdrachten, impliceren dat SWIFT-diensten geen zuiver technische diensten zijn.

36 De omvang van de financiële gevolgen van de aansprakelijkheid van SWIFT is echter niet relevant om te kunnen beoordelen of deze aansprakelijkheid zich uitstrekt tot de kenmerkende en essentiële elementen van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde financiële transacties.

37 Voorts zijn de contractuele verplichtingen van SWIFT, zoals de Belgische regering heeft opgemerkt, volgens punt 4 van de algemene contractvoorwaarden van SWIFT („Swift General Terms and Conditions”) van 1 januari 2010, die te vinden zijn op de website van deze onderneming, beperkt tot de technische aspecten van de berichtendiensten, in het bijzonder tot de uitvoering, de activering, de aansluiting, het onderhoud en de softwarelicenties. SWIFT is dus slechts verantwoordelijk voor de correcte overbrenging van de financiële berichten met gebruikmaking van een erkend computersysteem.

38 Blijkens de uit punt 34 van het onderhavige arrest getrokken conclusies en zoals alle lidstaten die opmerkingen hebben ingediend en de Commissie stellen, betreft de contractuele aansprakelijkheid van SWIFT jegens Nordea bijgevolg alleen de verplichting tot waarborging van de veiligheid en de leesbaarheid van de overgebrachte gegevens, en de verplichting tot vergoeding van eventuele schade voortvloeiend uit een gebrekkige of te late overbrenging van de gegevens.

39 Bijgevolg moet worden geconstateerd dat de aansprakelijkheid van SWIFT in het hoofdgeding beperkt is tot de technische aspecten en zich niet uitstrekt tot de kenmerkende en essentiële elementen van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde financiële transacties.

40 Gelet op bovenstaande overwegingen moet op de gestelde vraag worden geantwoord dat artikel 13, B, sub d, punten 3 en 5, van de Zesde richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat de in deze bepaling bedoelde btw-vrijstelling niet geldt voor SWIFT?diensten, zoals die welke in het hoofdgeding aan de orde zijn.

Kosten

41 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Vierde kamer) verklaart voor recht:

Artikel 13, B, sub d, punten 3 en 5, van de Zesde richtlijn (77/388/EEG) van de Raad van 17 mei 1977 betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der lidstaten inzake omzetbelasting – Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag, moet aldus worden uitgelegd dat de in deze bepaling bedoelde vrijstelling van de belasting over de toegevoegde waarde niet geldt voor elektronische berichtendiensten voor financiële instellingen, zoals die welke in het hoofdgeding aan de orde zijn.

ondertekeningen

* Procestaal: Fins.