

# Panama Papers

DOOR ETIENNE COX

**O**nlangs was ik met een vriend en concullega op vakantie in Panama. Hij werkt als kandidaat-notaris bij een van de andere Zuidas-kantoren. In de twee weken dat we op reis waren, hebben we het over van alles en nog wat gehad. Op de stranden filosofeerden we over het leven, de toekomst en onze volgende cocktail. In de taxibusjes en bootjes van de ene naar de andere locatie luisterden we veelal naar politieke podcasts, waarop we vervolgens ons commentaar gaven. Ook de ziel van het land Panama was een onderwerp dat vaak terugkwam. We probeerden erachter te komen hoe Panama het best kon worden getypeerd. Wat bleek? De republiek Panama bestaat in zijn huidige vorm pas sinds 1903. Daarvoor was Panama een provincie van Colombia. We begrepen dat de Verenigde Staten in die tijd de Panamese onafhankelijkheidsbeweging militair steunde – uiteraard vanwege een economisch oogmerk: de bouw van het Panamakanaal.

Gespeend van enige voorkennis, hadden we verwacht dat het land juridisch en organisatorisch meer zou hebben behouden van zijn continentale oud-bezetter: Spanje. Maar op tal van punten leek het land veeleer Angelsaksisch.

We bediscussieerden wat nu beter is: de continentaal-Europese rechtstraditie, waarbinnen alles tot op de komma wordt vastgelegd, of het common law systeem, waarbij de rechter veel meer interpretatievrijheid geniet. We raakten steeds meer gecharmeerd van dat laatste. Als voorbeeld namen we een rechtszaak die ons beider professies betrof: het btw-aftrekrecht van een notaris die rente ontving op het positieve saldo van diens derdengeldenrekening.



## Wat is beter: de continentaal-Europese rechtstraditie of het common law systeem?

Een notaris is op grond van de Wet op het notarisambt verplicht om een derdengeldrekening aan te houden. Deze rekening is uitsluitend bestemd voor gelden die de notaris in verband met zijn werkzaamheden als zodanig onder zich neemt. De notaris is bevoegd tot het beheer en de beschikking over de bijzondere rekening, hoewel het saldo toekomt aan de rechthebbende(n) – evenals eventuele positieve rente. Op grond van de Regeling op het notarisambt hoeft de notaris echter geen rente te vergoeden bij kortlopende transacties in geval van rente op tegoeden die maximaal vijf werkdagen op de derdengeldrekening hebben gestaan. De btw-vrijgestelde rente komt de notaris dan zelf toe.

Het was de vraag of de notaris in zijn btw-aftrekrecht werd beperkt, vanwege deze btw-vrijgestelde renteopbrengsten. Overigens, als de rente meer dan 10% van zijn to-

tale omzet zou bedragen, zou de impact veel groter kunnen zijn: de notaris zou dan niet meer kunnen opteren voor de btw-belaste huur van zijn bedrijfspand.

Volgens de rechtbank en het hof had de Belastingdienst de btw-aftrek van de notaris terecht gecorrigeerd. Vanuit de wetssystematiek kan ik dat volgen. De notaris ontvangt de renteopbrengsten in het kader van zijn beroepsuitoefening. En als de opbrengst te hoog is, kan geen sprake zijn van een toekomstige financiële handeling waarvan de omzet buiten beschouwing blijft bij de vaststelling van het btw-aftrekrecht.

Toch wringt het. De notaris verricht geen (extra) handelingen om (meer) rente te ontvangen; hij voert zijn wettelijke taak uit conform de geldende regels en voorschriften. Of hij in een jaar meer of minder rente ontvangt, hangt puur en alleen af van de transacties die hij begeleidt (in aantal en financiële omvang) en de rentestand, waarop hij geenszins invloed heeft. Ik vraag me dan ook af of een common law rechter tot een andere conclusie had kunnen komen. Wellicht zou de uitkomst redelijker zijn als het systeem minder was dichtgetimmerd.

De Nederlandse rechter is echter gebonden aan een gedetailleerde wet en de Europese richtlijn. Als de staatssecretaris van Financiën niet voorziet in een tegemoetkoming, kan ik me voorstellen dat notarissen ook rente gaan vergoeden bij kortlopende transacties, althans als het verlies van btw-aftrek slechter uitpakt dan het gemis aan deze renteopbrengst. Daarmee krijgt het individuele geval toch weer meer aandacht dan de papieren regel.

**Etienne Cox is vastgoedfiscalist bij CMS**