

Lichtzinnige rechterlijke uitspraken over btw op alternatieve geneeswijzen

C.N.M. Renckens

Alternatieve genezers hebben geen recht op btw-vrijstelling, is wettelijke vastgelegd. Een besluit dat de overheid jaarlijks 65 miljoen euro oplevert. De afgelopen jaren hebben rechters zich echter in een tiental zaken, bij gebrek aan medisch inzicht, in het ootje laten nemen. Ze lieten zich imponeren door suggesties van alternatieven dat ze vergelijkbare prestaties leveren als reguliere behandelaars. Een overzicht van deze zaken geeft een inkijkje in deze medische “missers” van de rechtelijke macht.

Al sinds 2007 hebben achtereenvolgende regeringen getracht een btw-heffing in te voeren over behandelwijzen, die geen ‘gezondheidskundige waarde’ hebben, lees: geen medisch nut. Dit streven kwam voort uit een communautair kader (de btw-richtlijn) dat EU-lidstaten verplicht voor de vrijstelling van btw alleen die zorgverleners aan te wijzen die voldoen aan een zeker kwaliteitsniveau van de zorgverlening. De Wet BIG is de enige wet die een voor individuele beroepsbeoefenaren relevant normenkader biedt. Om die reden werd in de voorgenomen fiscale wetgeving gekozen voor de beperking van de vrijstelling, waarbij met name alternatieve behandelwijzen voortaan btw-plichtig zouden worden.

Pas medio 2012 kreeg de regering steun uit het parlement en aldus werd de btw-heffing per 1 januari 2013 wettelijk beperkt tot BIG-geregistreerde behandelaars en uitsluitend voor behandelingen, die deel uitmaken van BIG-opleidingen. Artikel 3, lid 4 van het op de wetswijziging gebaseerde Besluit van de fiscus stelt: *‘Vrijgesteld is alleen de dienstverlening die wordt verricht op basis van een op deze specifieke dienstverlening gerichte, door de beroepsbeoefenaar met goed gevolg voltooide opleiding, waarvoor de eisen worden omschreven in of op grond van de Wet BIG. Daarmee wordt bereikt dat de vrijstelling alleen geldt voor zover het betreft dienstverlening waarvoor in de Wet BIG het kwaliteitsniveau is geregeld. Dat betekent dat zorg waarvoor geen regels zijn gesteld in of krachtens de Wet BIG niet is vrijgesteld. De vrijstelling geldt ook niet als die zorg wordt verleend door beroepsbeoefenaren die wel een in of bij de Wet BIG geregelde beroepsopleiding hebben voltooid, maar zorg verlenen op basis van een aanvullende opleiding die niet BIG-gereguleerd is. Tot deze niet-reguliere behandelwijzen worden onder meer gerekend acupunctuur, osteopathie en chiropractie’*

In een motie van 22 november 2007 stond ook de uitvoerbaarheid ter discussie. Het leek lastig om een belastinginspecteur te laten beslissen of een bepaalde behandeling medisch is, cosmetisch van aard of alternatief. In het beoordelen van meta-analysen of medische publicaties zijn zij immers niet opgeleid. Staatssecretaris van Financiën De Jager zei nadrukkelijk dat hij akkoord ging met uitstel, maar dat dit geen afstel mocht worden. Op 7

januari 2009 deelde minister Klink van Volksgezondheid de Tweede Kamer mee dat contact was gelegd met de KNMG en met organisaties van CAM-artsen, en dat hij ook nog zou overleggen met organisaties van chiropractoren en osteopaten. Eind 2009 voorzag de regering dat verrichtingen van BIG-geregistreerde beroepsbeoefenaren vrijgesteld zouden blijven van btw conform de dan geldende gedragslijn. Als een bepaalde groep alternatieve behandelaars vrijstelling van btw zou willen, dan moest de bijbehorende vereniging de opleiding laten accrediteren. Een accreditatie die zou moeten gebeuren door de Nederlands-Vlaamse Accreditatieorganisatie (NVAO). Deze aanpak werd vanwege de omslachtingheid echter verlaten en werd gekozen voor de hierboven geciteerde criteria.

De lobby van aanhangers van alternatieve geneeswijzen was en bleef echter sterk. In 2012 werden meerdere petitieën georganiseerd met handtekeningen tegen de voorgenomen maatregel (zie tabel 1).

Organisatie	Aantal handtekeningen
Patienten van CAM-artsen	18.949
Nederlandse Chiropractoren Associatie (NCA)	18.041
'Osteopathie BTW-vrij'	6381
'Acupunctuurarts geen BTW, wel BIG!' van de NAAV	3562
Zhong (Ned. Ver. Traditionele Chinese Geneeskunde)	262
Totaal vlg. NVPA (pat. Acupunctuur)	52.717

Tabel 1. Handtekeningenacties tegen voorgenomen btw-regeling.

Het bleef sudderen rond de btw-kwestie. Zo stuurde staatssecretaris Van Rijn in 2013 nog een brief naar de Tweede Kamer, waarin hij reageerde op een verzoek van de Vaste Kamercommissie Volksgezondheid om te bezien welke gevolgen het onder deze regeling laten vallen van Chinese acupunctuur zou hebben voor het gehandicapte kind. De staatssecretaris beklemtoonde dat er voor acupunctuur geen uitzondering gemaakt zou worden.

De oude situatie

De fiscale positie van alternatieve genezers was tot 2013 overzichtelijk: zorgverleners met een BIG-inschrijving waren vrijgesteld, ook als zij methoden in praktijk brachten, die geen deel uitmaakten van hun reguliere opleiding. Niet BIG-geregistreerden zoals chiropractors, magnetiseurs, klassiek homeopaten, reikimeesters en osteopaten betaalden daarentegen het hoge btw-tarief, van toen 19%.

Met zekere regelmaat procedeerden alternatieve hulpverleners tegen door belastinginspecteurs opgelegde aanslagen. Ze deden dat met aanzienlijk succes. In de acht procedures die wij vonden, werd de alternatieve genezer zes maal in het gelijk gesteld. Hun

argumentatie kwam er steeds op neer dat de door hen toegepaste alternatieve behandelwijze ook door artsen of andere BIG-geregistreerden werd toegepast en dat hun therapie daaraan kwalitatief gelijkwaardig was. In 2007 kreeg een niet BIG-geregistreerde osteopaat vrijstelling van btw omdat volgens de rechter osteopathie door arts-osteopaten niet beter was dan die van de klagende partij. **(ECLI:NL:GHSGR:2007:AZ8698)**.

Deze manier van redeneren kreeg de wind mee na een tot aan het Europese Hof van Justitie uitgevochten juridische strijd van de Soester fysiotherapeut Solleveld, die naast andere alternatieve behandelwijzen ook 'stoorvelddiagnostiek' praktiseert. De Hoge Raad stelde vast dat eventuele stoorvelddiagnostiek door een arts vrijgesteld zou zijn van btw-heffing, omdat er geen reden was om aan te nemen dat er aanzienlijk verschil in de kwaliteit van deze diagnostiek zou bestaan, wie hem ook toepast. Identieke behandelingen moeten fiscaal identiek behandeld worden, het beginsel van de zogenaamde fiscale neutraliteit. **(Hoge Raad 15-02-2008, LJN BC4421)** De zaak werd terugverwezen naar het Haagse Gerechtshof, dat in juni 2009 bepaalde dat Solleveld geen btw hoefde te betalen. **(ECLI:NL:GHSGR:2009:BJ1267)**.

In maart 2009 deed de meervoudige belastingkamer te Haarlem uitspraak in een bezwaarprocedure tegen een btw-aanslag van een acupuncturist/NVA-lid, die niet stond ingeschreven in het BIG-register. Op grond van die overweging oordeelde de kamer dat de kwaliteitsgaranties, die een BIG-registratie met zich meebrengen, bij deze acupuncturist ontbraken. Hij kreeg derhalve geen btw-vrijstelling. **(ECLI:NL:RBHAA:2009:BH9286)**

In april 2011 weigerde het Hof Leeuwarden om een klassiek homeopaat zonder BIG-inschrijving btw-vrijstelling te verlenen. Zijn opleiding was niet NVAO-erkend en het geclaimde hbo-niveau was niet aangetoond. De argumentatie dat patiënten geen verschil hadden gemerkt als homeopathisch artsen in zijn praktijk invaldiensten deden, vermurwde raadsheren niet. Ook over de rol van zorgverzekeraars oordeelde het Hof zeer accuraat: 'Het feit dat verzekeringsmaatschappijen de behandelingen verricht door belanghebbende - onbetwist door de Inspecteur - vergoeden, maakt het oordeel van het Hof niet anders. Bij het al dan niet toekennen van een vergoeding door een verzekeringsmaatschappij speelt een andere toets - de verzekeringsovereenkomst - een rol en gesteld noch gebleken is dat bij de afweging voor een verzekeringsmaatschappij om een behandeling al dan niet te vergoeden, de kwaliteit van de (be)handelingen in vorenbedoelde zin een doorslaggevende rol speelt'. **(ECLI:NL:GHLEE:2011:BQ2791)**

In 2013 kantelde de btw-kwestie al enigszins toen de zorg van een Gestalttherapeut gelijkwaardig werd gesteld aan die van BIG-geregistreerde en universitair opgeleide psychologen. De therapeut had een opleiding voor maatschappelijk werker en had enkele aanvullende opleidingen doorlopen maar was niet in het BIG-register was opgenomen De Gestalttherapeut hoefde geen btw af te dragen. **(LJN: CA0102, Rechtbank Arnhem , AWB 12/4794)**.

In 2013 werd ook een zonder BIG-inschrijving praktiserende zelfstandig kinesiologe onder

verwijzing naar het Solleveld-arrest vrijgesteld van btw-heffing. De therapeute maakte bij haar behandeling gebruik van spiertesten om “energetische onbalans” vast te stellen en behandelde deze vervolgens met onder meer acupunctuur en orthomoleculaire middelen. Haar prestaties, zo oordeelden de rechters, werden gelijkwaardig geacht aan die van huisartsen en fysiotherapeuten. Het Hof hechtte veel waarde aan het feit dat huisartsen naar haar verwezen en dat ze was aangesloten bij een klachtencommissie, zo is in de uitspraak te lezen. **(ECLI:NL:GHSHE:2013:3037)**

En dan de zaak van de magnetiserende varkensboer zoals beschreven in een eerder artikel in dit blad. In maart 2015 werd in cassatie door de Hoge Raad geoordeeld dat een magnetiseur uit de regio Oss vrijgesteld mocht worden van btw-betaling. Zijn diensten, bestaande uit magnetiseren en ‘psychotherapie’, mochten gelijkwaardig worden geacht aan die van psychologen en psychiaters. De alternatieve genezer deed met succes een beroep op het neutraliteitsbeginsel. De uitspraak had overigens betrekking op de periode van voor 2013. **(ECLI:NL:HR:2015:744).**

In december 2015 deed het Amsterdamse gerechtshof uitspraak in het hoger beroep van een klassiek/kinetisch homeopaat met een BIG-registratie als verpleegkundige. De rechtbank had de eiser eerder in het ongelijk gesteld en handhaafde de over 2012 opgelegde btw-aanslag van de belastingdienst. Het Hof was het hier niet mee eens en stelde, met een beroep op het Solleveld-arrest, dat het ‘voor de toepassing van de vrijstelling niet is vereist dat belanghebbende beroepskwalificaties heeft die gelijkwaardig zijn aan die van een arts, maar dat hij met betrekking tot het verrichten van medische verzorging een gelijkwaardig kwaliteitsniveau heeft als een arts’. En dus werd de homeopaat vrijgesteld van btw-heffing. **(ECLI:NL:GHAMS:2015:5132)**

Vrijgesteld van btw	Beroep gelijkwaardig gesteld aan	Betreft periode	Plaats rechtbank of hof. Hoge Raad
Niet BIG-geregistreerd fysiotherapeut/osteopaat	Arts-osteopaat	September 2003	Hof Den Haag, jan. 2007
Stoorvelddiagnostiek door fysiotherapeut	Stoorvelddiagnostiek door arts	n.v.t.	Hoge Raad, feb. 2008. Plus Hof Den Haag juni 2009
Niet BIG-geregistreerd Gestalttherapeut	BIG-geregistreerd psycholoog	4 ^{de} kwartaal 2004	Rechtbank Arnhem, mei 2013
Kinesioloog	Huisarts of fysiotherapeut	1ste kwartaal 2011	Hof Den Bosch, juli 2013
Paranormaal therapeut	Psycholoog en psychiater	2004 t/m 2007	Hoge Raad, maart 2015
Klassiek/kinetisch homeopaat	Arts	Juli/september 2012	Hof Amsterdam, dec. 2015
Niet vrijgesteld van btw	Beroep niet gelijkwaardig geacht aan		
Acupuncturist, lid NVA	BIG-geregistreerde acupuncturisten	1ste kwartaal 2005	Rechtbank Haarlem, april 2009
Klassiek homeopaat, geen BIG-registratie	Arts-homeopaten	2004	Hof Leeuwarden, april 2011

Tabel 2. Overzicht van de acht gepubliceerde uitspraken t.t.v. het oude regiem, waarin de Belastingdienst tweemaal won en zes maal verloor.

Eerste jurisprudentie onder nieuwe btw-regiem

Bovenvermelde uitspraken zullen bij de meeste medici twijfel hebben doen rijzen over de bekwaamheid van rechters in het beoordelen van de waarde van alternatieve behandelmethoden. Kinesiologie, paranormale therapie, osteopathie en stoorveldtherapie: stuk voor stuk kwakzalversmethoden. Bewijzen voor gezondheidskundige waarde ontbreken. En – zeer opvallend! - de kwaliteitsgaranties die een BIG-registratie met zich meebrengt (de opleiding geaccrediteerd door de NVAO en verplichte periodieke herregistratie) worden door de meeste rechters als overbodige luxe beschouwd. Het NUFFIC kan zich wel opheffen. Het beoordeelt buitenlandse (chiropractor-)opleidingen en hun diploma's en kan die waar nodig gelijkstellen aan Nederlandse. De rechter blijkt echter niet geïnteresseerd in zijn expertise!

In 2013 werd de nieuwe btw-wetgeving van kracht. En al snel werden door aanbieders van alternatieve geneeswijzen de bezwaarschriften tegen de btw-heffing ingediend. De eerste kwam van een chiropractor, Toon Stas uit Valkenswaard, uit de regio Breda. De wet noemt chiropractie *expressis verbis* als zijnde niet vrijgesteld van btw. De chiropractor maakte de rechtbank aannemelijk dat chiropractie 'in concurrentie staat' met fysiotherapie, die wel is vrijgesteld. Belanghebbende zou 'ook voldoende kwaliteitsniveau' hebben waarop de rechtbank belanghebbende teruggaaf van omzetbelasting verleende. De rechter in Breda meldt in zijn uitspraak nog fijntjes zich gesteund te voelen door de uitspraak van de Hoge Raad eind maart 2015 in de hierboven vermelde btw-zaak van de magnetiseur/varkensboer uit de Brabantse regio. **(ECLI:NL:RBZWB:2015:3315)**. De belastingdienst besloot begin september 2015 af te zien van een eerder aangekondigd hoger beroep tegen deze uitspraak en ging het gesprek aan met de chiropractorenvereniging.

En in september 2015 werd in een hoger beroep al weer uitspraak gedaan in een andere btw-zaak, die ook in Breda diende. Een arts-acupuncturist, Toine Korthout, werkzaam in Sleeuwijk (regio Breda), maakte bezwaar tegen de btw-heffing die hem over 2013 was opgelegd. De belastingdienst wees zijn bezwaar af, waarna hij een rechterlijke procedure begon. De memorie van toelichting bij de wet noemt acupunctuur expliciet als geneeswijze, die niet is vrijgesteld van btw-heffing, een gegeven dat in 2013 door de minister van Financiën werd bevestigd, in antwoord op Kamervragen. De rechter stelde vast dat betrokkene aanvullend een acupunctuuropleiding had gevolgd. De rechtbank Breda oordeelde dat acupunctuur onderdeel vormt van de artsenstudie in Utrecht en Groningen en dat de opleiding van belanghebbende zeker hetzelfde niveau had en dat die opleiding in het verlengde ligt van en een evidente verdieping vormt op de initiële opleiding tot arts. Hij werd vrijgesteld van btw-heffing. **(ECLI:NL:RBZWB:2014:6382)** Het Hof te Den Bosch (ECLI:NL:GHSHE:2015:3527) nam deze laatste uitspraak op 11 september 2015 over.

Curieus is dat in deze procedures de hierboven geciteerde uitspraak van het Leeuwardense hof in de vergelijkbare casus van de klassiek homeopaat uit 2011 nergens wordt aangehaald. Pikant in de uitspraak van het hof was dat zij de Bredase rechtbank verweet zelf extra

argumenten ten gunste van de klager had verzameld. De Inspecteur voerde als grief tegen de uitspraak van de Rechtbank aan, 'dat het hem overigens niet bekend is waar de Rechtbank zijn wijsheid over het bestaan van het keuzevak bij de universiteit in Utrecht vandaan haalt, omdat dit in eerste aanleg niet ter sprake is gekomen'. De rechtbank had ambtshalve de feiten aangevuld (art. 8:69, lid 3, van de Awb) zonder partijen daarbij te betrekken en zonder hen in de gelegenheid te stellen op de door de rechtbank ambtshalve bijgebrachte feiten te reageren! Hiermee had, aldus het hof, de rechtbank de goede procesorde geschonden. De bange vraag rijst of deze al te ijverige bijdrage van de rechtbank niet wijst op een uitgesproken pro-alternatieve grondhouding.

Beschouwing

Na de vier uitspraken uit 2015, die steeds in het voordeel uitvielen van de alternatieve genezers (chiropractor, magnetiseur, acupuncturist en klassiek homeopaat), heeft de belastingdienst de moed opgegeven en lijkt zij af te zien van verder procederen. De vraag moet gesteld worden hoe nu al tot viermaal toe rechters uitspraken hebben kunnen doen die zo overduidelijk in tegenspraak zijn met de intentie van de Nederlandse wetgever en met de Europese verplichting de btw-vrijstelling te beperken tot aanbieders van gezondheidszorg op voldoende niveau. De argumenten waarvoor de rechters in deze zaken zijn gezwich verdienen een aparte beschouwing en zij kunnen stuk voor stuk door willekeurige welke medicus gemakkelijk worden ontzenuwd. Voor de zaak van de arts-acupuncturist deden wij dat al eens. In de rechtszaal ontbreekt de expertise om de kwaliteit van een ter discussie staande behandelwijze te beoordelen: de advocaat van de alternatieve genezer treft slechts juristen aan, respectievelijk die van de belastingdienst en die in de persoon van de bestuursrechter. Niemand overweegt kennelijk om een medicus als getuige-deskundige te raadplegen.

Die situatie heeft sinds april 2011 geleid tot een serie uitspraken, die het beste als frivool zijn te kwalificeren. Met het Solleveld-arrest in de hand komen rechter en kwakzalver door het ganse land, om een kinderliedje te parafaseren. De gevolgen zijn aanzienlijk. De overheid loopt € 65 miljoen per jaar aan inkomsten mis, de alternatieve genezer ontleent status aan zijn btw-vrijstelling, die immers een zeker kwaliteitsniveau impliceert. En het had ook anders kunnen lopen. Btw-heffing op medische zinloze therapieën had juist nuttig 'remgeld' kunnen zijn. Het ergste in mijn ogen is niet dat de rechter op de stoel van de wetgever is gaan zitten en zo de Europese regelgeving bruuskeert, maar dat belastingrechters krachtig bijdragen aan misleiding van patiënten die zich hebben blootgesteld aan alternatieve behandelingen.

