

Tweede Kamer der Staten-Generaal
T.a.v. de vaste Commissie voor Financiën
Postbus 20018
2500 EA Den Haag

DATUM 2 september 2016
REFERENTIE IK / 1902
ONDERWERP Position paper t.b.v. expertmeeting fiscale constructies

Geachte dames en heren,

Hartelijk dank voor de uitnodiging om deel te nemen aan de expertmeeting fiscale constructies op maandag 12 september 2016.

Er is mij gevraagd om aan de hand van een viertal vragen een position paper te schrijven.

1. De leden van de commissie willen graag meer inzicht krijgen van wat zich in de praktijk afspeelt. Kunt u uw belangrijkste ervaringen met de commissie delen?

Nederland heeft van oudsher een gunstig vestigingsklimaat. Dit blijkt niet alleen uit talloze onderzoeken, ik merk dat ook in gesprekken met buitenlandse ondernemingen die overwegen zich in Nederland te vestigen.

Talloze buitenlandse ondernemingen kiezen voor Nederland als hub voor de Europese markt. Of als regionaal of Europees hoofdkantoor. Maar ook bij buitenlandse start-ups is Nederland in trek.

In die gesprekken over het vestigingsklimaat komen zowel fiscale als niet-fiscale aspecten naar voren.

De *niet-fiscale aspecten* die aan de orde komen zijn onder andere: de internationale oriëntatie, onze open economie, de logistieke en technische infrastructuur, de geografische ligging van Nederland (als zogenaamde ‘gateway to Europe’ met de haven van Rotterdam en Schiphol), de toegang tot de kapitaalmarkten, de vele bilaterale investeringsbeschermingsverdragen, neutraal terrein met goede rechtsingangen voor joint ventures, de hoogopgeleide en meertalige beroepsbevolking, de goed ontwikkelde dienstensector, het aangename leefklimaat, de betrouwbare overheid en de doorgaans stabiele politieke situatie.

De gunstige *fiscale aspecten* zijn met name de deelnemingsvrijstelling, de vele belastingverdragen ter voorkoming van dubbele belasting, de afwezigheid van bronbelasting op interest en royalty betalingen, het fiscale eenheidsregime, de innovatiebox en WBSO, de 30%-regeling voor expats, de gunstige btw-behandeling bij invoer van goederen, de kwaliteit en de open houding van de belastingdienst en de rullingpraktijk waarbij de belastingdienst onder omstandigheden bereid is zekerheid vooraf te geven over de fiscale behandeling van structuren en transacties.

Het is mijn ervaring dat de niet-fiscale aspecten veelal een doorslaggevende rol spelen. Dat is op zich niet zo vreemd als je bedenkt dat de fiscale stelsels in Europa steeds meer gelijkenis zijn gaan vertonen. Deels door Europese richtlijnen, deels door het van elkaar overnemen van beleid.

Waar we ons als Nederland op fiscaal gebied nog wel kunnen onderscheiden is de zekerheid vooraf die de belastingdienst onder omstandigheden bereid is te geven. Ik merk in de praktijk dat duidelijkheid over de fiscale gevolgen als zeer waardevol wordt ervaren door bedrijven en investeerders. Daarnaast kan zekerheid vooraf er voor zorgen dat ondernemingen geen onzekere posities hoeven te rapporteren in hun jaarrekening (bijv. onder FIN48).

Als ondernemingen zich in Europa willen vestigen, maken ze vaak een shortlist van landen die hen interessant lijken. Nederland staat vaak op die shortlist. Vervolgens komen ze naar Europa om die landen te gaan bezoeken. Om te praten met adviseurs, met (lokale) overheden en met bedrijven die hen zijn voorgegaan. Zo vraag ik zelf wel eens bedrijven die hier al zitten met buitenlandse ondernemingen te praten over hun ervaringen. Tijdens die gesprekken komen alle aspecten naar voren, zowel de fiscale als niet-fiscale. Zowel de voordelen als de nadelen. Vervolgens wordt door het bedrijf een afweging gemaakt en wordt er voor een land (en regio) gekozen.

Wat mij betreft zou Nederland zich moeten blijven richten op structuren met reële aanwezigheid in Nederland. Ze zijn goed voor de werkgelegenheid en economische groei.

2. Welke Nederlandse fiscale regeling(en) worden in EU-verband als schadelijk c.q. agressief gezien?

De vraag of bepaalde fiscale regelingen als agressief of schadelijk kunnen worden gezien wordt al langere tijd gesteld. Zeker sinds de financiële crisis en de economische recessie hebben belastingontwijking en tax planning aandacht gekregen van politici, maatschappelijke organisaties en de media.

De discussies gaan met name over fiscaal gedreven structuren zonder reële aanwezigheid in Nederland, over kwalificatieverschillen en internationale mismatches, over winstallocatie, over meer transparantie en een betere uitwisseling van informatie tussen overheden.

Als voorbeelden van structuren die thans in EU-verband als schadelijk c.q. agressief worden gezien, kunnen worden genoemd:

- *Hybride structuren* waarbij een verschil in kwalificatie tussen landen van een bepaalde juridische entiteit, of van een bepaald financieel instrument, leidt tot een dubbele aftrek, dan wel tot een aftrek in het ene land zonder heffing in het andere land;
- *Pure doorstroom* situaties *zonder* reële aanwezigheid.

De EU heeft recent een aantal maatregelen genomen om deze structuren tegen te gaan. Wanneer deze maatregelen zijn ingevoerd, zullen de structuren voor een groot deel verdwijnen.

Om de hybride structuren in Europees verband tegen te gaan, zijn een tweetal maatregelen genomen.

Vorig jaar is de Moeder-dochterrichtlijn aangepast voor hybrid instrument structuren in deelnemingsverhoudingen¹ en eind juni dit jaar is, onder Nederlands voorzitterschap, de Anti Tax Avoidance Directive (“ATAD richtlijn”) aangenomen waarin anti-misbruikbepalingen zijn opgenomen die zowel hybrid entitiy structuren als hybrid instrument structuren voorkomen. Overigens komt de Europese Commissie dit najaar met een aanbeveling over de relatie van deze anti-misbruik regels met derde (niet-EU) landen.

Ik voorzie dat pure doorstroom situaties zonder reële aanwezigheid grotendeels uit Nederland zullen verdwijnen als gevolg van de algemene anti-misbruikmaatregelen (in het Engels afgekort als GAAR: ‘General Anti Avoidance Rules’) van de ATAD richtlijn en BEPS Action 6 (*‘Preventing the granting of treaty benefits in inappropriate circumstances’*). Het beleid van Nederland lijkt erop gericht te zijn de bronlanden actief te informeren over de substance in Nederland. Het is vervolgens aan de bronlanden te besluiten wat ze met die informatie doen.

Ik sluit niet uit dat de vraag naar deze structuren mede is ingegeven door Taxation Paper N. 61 – 2015: *‘Study on Structures of Aggressive Tax Planning and Indicators’*, begin dit jaar gepubliceerd als onderdeel van de EU Anti-Tax Avoidance Package. Op verzoek van de Europese Commissie is er een studie verricht naar de wet- en regelgeving in de 28 lidstaten van de EU. Professor Jakob Bongaard van het Deense Corit Advisory heeft mij gevraagd om als zogenaamde ‘national tax expert’ voor Nederland mee te werken aan het onderzoek. Overigens in samenwerking met het Ministerie van Financiën. Wij hebben een inventarisatie gemaakt van de Nederlandse fiscale aspecten van een zevental casusposities. De antwoorden van de 28 lidstaten vormden de basis voor de bevindingen van het rapport. Hier hebben de national tax experts niet aan meegewerkt.

De Europese Commissie beoogde met dit onderzoek de kennis bij beleidsmakers over de verschillende belastingstelsels in Europa te vergroten, alsmede een inzicht te krijgen in structuren die in de praktijk voorkomen. Het is een inventarisatie; de Europese Commissie geeft uitdrukkelijk geen waardeoordeel over de uitkomsten van het onderzoek.

In het onderzoek komen enkele elementaire onderdelen van het Nederlandse belastingstelsel naar voren: de deelnemingsvrijstelling, de fiscale eenheid, het feit dat binnen de groep interest en royalty betalingen in beginsel aftrekbaar zijn, de innovatiebox en het feit dat er in Nederland rulings kunnen worden afgesloten. Het zijn regelingen die het internationale karakter van de Nederlandse economie weerspiegelen; Nederlandse bedrijven investeren in het buitenland en buitenlandse bedrijven investeren in Nederland.

De ontwikkelingen gaan snel; de inventarisatie is van medio 2015 en wet- en regelgeving met betrekking tot een aantal indicatoren is reeds aangepast c.q. zal binnenkort worden aangepast. Zo zullen rulings worden uitgewisseld met buitenlandse belastingdiensten, worden internationale mismatches met hybride structuren onmogelijk gemaakt, krijgen we een CFC-wetgeving en algemene anti-misbruikregels. Daarnaast wordt er wereldwijd country-by-country reporting ingevoerd, komt er een UBO-register en moeten IP-regimes (zoals de innovatiebox) voldoen aan de zogenaamde ‘modified nexus approach’.

¹ Overigens heeft Nederland er voor gekozen de wijzingen in de Moeder-dochterrichtlijn strenger te implementeren dan strikt noodzakelijk (reikwijdte wereldwijd i.p.v. alleen de EU).

3. Op welke manier kunnen fiscale regelingen worden aangepast, zonder dat dit ten koste gaat van het Nederlands vestigingsklimaat?

Globalisering, de toenemende mobiliteit en de opkomst van de digitale economie hebben er toe geleid dat we in zijn gaan zien dat bepaalde fiscale uitgangspunten (die we decennia hebben gehanteerd) niet meer toereikend zijn om tot een logische verdeling van bedrijfswinsten te komen. Waar er in het verleden sec gekeken werd waar de activa zich bevonden, wordt er nu – bij het toerekenen van winst – veel meer gekeken waar de mensen zitten die daadwerkelijk waarde toevoegen en de risico's beheersen.

Zoals opgemerkt zijn er de laatste tijd al veel regels aangepast. Ik merk in de praktijk dat het overgrote deel van het bedrijfsleven, maar ook van de belastingadviseurs, begrip heeft voor de meeste maatregelen. Bedrijven die ik spreek willen zelden het onderste uit de kan en voelen zich verantwoordelijk hun 'fair share' te betalen.

Ik zie weinig draagvlak meer voor structuren zonder reële aanwezigheid en voor internationale mismatches die resulteren in een dubbele aftrek (of een aftrek zonder corresponderende heffing). Men snapt dat er meer transparantie moet komen en betere uitwisseling van gegevens. Althans zolang dat gericht is op het bestrijden van belastingontduiking en misbruik.

Vraag is echter op welk niveau deze regels het beste kunnen worden aangepast. Aangezien multinationals veelal wereldwijd opereren zijn de maatregelen het effectiefst in OESO verband. Dat heeft als bijkomend voordeel dat de concurrentiepositie van Nederland (of van Europa) niet in het gedrang komt door eenzijdig strenge(re) regels in te voeren. Vraag is echter of dat reëel is. Er zijn – zo blijkt – binnen de OESO veel tegengestelde belangen; zo hebben bijvoorbeeld de VS, Brazilië en India soms een andere kijk op bepaalde zaken dan veel Europese landen.

De Europese Commissie heeft inmiddels veel werk gemaakt van een snelle en doeltreffende implementatie van de OESO maatregelen ter bestrijding van BEPS. Op onderdelen is de EU een stap verder gegaan dan de OESO aanbevelingen.

Anders dan de OESO kan de EU implementatie wel afdwingen ('hard law'). Hoe de wijzigingen van bijvoorbeeld de ATAD richtlijn in de praktijk zullen gaan uitpakken, is lastig te voorspellen. De lidstaten moeten de (meeste) maatregelen uiterlijk per 1 januari 2019 hebben geïmplementeerd.

Het valt te verwachten dat lidstaten sommige regels op eigen wijze gaan interpreteren. Mijn inschatting is dat dit nog lastig gaat worden voor het bedrijfsleven: er komen straks waarschijnlijk 28 (of 27) verschillende implementaties van dezelfde richtlijn. En ik kan niet uitsluiten dat deze verschillende implementaties leiden tot dubbele heffing (zoals bij de CFC-wetgeving).

Het zou niet verstandig zijn als Nederland eenzijdig, en bovenop de maatregelen in OESO en EU-verband, nog extra maatregelen gaat nemen. Bovendien gaat de besluitvorming in de EU de laatste tijd zo snel dat het ook weinig zin heeft om vooruitlopend op een EU-maatregel alvast een eigen maatregel in te voeren (die wellicht snel weer moet worden aangepast).

4. Gelet op de voorgaande vragen; welke aspecten zijn naar uw mening nog onderbelicht gebleven, kunt u deze aspecten nader toelichten?

Bij de vorige vraag is aan de orde gekomen welke maatregelen Nederland zou moeten nemen om misbruik tegen te gaan, zonder dat dit ten koste gaat van het vestigingsklimaat. Een vraag die in het verlengde hiervan ligt is: welke maatregelen kan Nederland nemen om dit vestigingsklimaat te verbeteren. Uiteraard met inachtneming van alle maatregelen van de OESO en de EU.

Als bijlage bij dit position paper heb ik een aantal pagina's gevoegd (p.p. 10-23) van het vorige maand door de Rijksoverheid gepubliceerde 'Rapport werkgroep Fiscaliteit – ten behoeve van de Studiegroep Duurzame Groei'. In het rapport wordt op heldere wijze uiteengezet waarom een gunstig vestigingsklimaat van wezenlijk belang is voor de Nederlandse economie. Voor economische groei en werkgelegenheid. Zo wordt in het rapport onder andere verwezen naar een studie van het CBS (van juli 2015) waarin het belang van multinationals voor de Nederlandse economie wordt aangetoond. Ik citeer:

“Multinationals zijn goed voor ruim de helft van de toegevoegde waarde van alle bedrijven in Nederland. Ruim 80 procent van de internationale handel in goederen gebeurt door multinationals en meer dan 40 procent van de Nederlanders met een baan werkt voor een multinational. Zelfs in tijden van crisis, zoals de afgelopen jaren, blijkt de werkgelegenheid bij multinationals iets stabielere te zijn dan bij binnenlands georiënteerde bedrijven. Vooral het aantal hoogbetaalde banen groeide bij multinationals.”

“Buitenlandse multinationals zijn gemiddeld groter, winstgevender, productiever en betalen hogere salarissen. Dit staat in schril contrast met de opvatting dat buitenlandse bedrijven weinig tot niets toevoegen aan onze economie.”

“Buitenlandse multinationals introduceren nieuwe technologieën, zorgen voor kennisoverdracht en creëren werkgelegenheid. Buitenlandse bedrijven vormen minder dan 1% van het Nederlandse bedrijfsleven terwijl ze bijna een derde van de toegevoegde waarde, 40% van de omzet en bijna een vijfde van alle banen genereren.”

Het beleid in Nederland zou wat mij betreft gericht moeten zijn op het aantrekken van multinationals die zich hier willen gaan vestigen maar ook op het stimuleren dat buitenlandse ondernemingen die hier al zitten doorgroeien en meer activiteiten naar Nederland verplaatsten. Niet alleen landen positioneren zich voor het post BEPS tijdperk. Ook bedrijven doen dat. Ze vragen zich af ze nog wel goed zitten of dat een andere structuur of een ander land hen beter past. Omdat ons land hoog scoort op de niet-fiscale aspecten denk ik dat Nederland hiervan kan profiteren. Dat is goed voor de werkgelegenheid en economische groei in Nederland.

Hoewel het vestigingsklimaat hier centraal staat, moeten we uiteraard de Nederlandse multinationals en de vele MKB bedrijven niet vergeten. Die zorgen ook voor veel banen.

Als we kijken naar de fiscaliteit zouden we de volgende drie maatregelen kunnen overwegen.

- *Verlagen nominale Vpb-tarief.* Het tarief in Nederland is 25% (opstapje van 20% voor de eerste € 200.000 aan winst). In onze omringende landen zijn de tarieven onlangs verlaagd of gaan ze binnenkort (verder) omlaag. Nederland zit dan vrij hoog, zeker in vergelijking met onze concurrenten voor het vestigingsklimaat. Hoewel er uiteraard vele andere factoren meespelen bij de keuze voor een bedrijf zich ergens te vestigen, speelt het nominale Vpb-tarief een rol. Zeker nu in de EU de grondslag waarover belasting geheven wordt meer en meer gelijk wordt getrokken.

Je zou verder kunnen overwegen voor het MKB een opstarttarief te blijven hanteren en passieve inkomsten te belasten tegen een hoger Vpb-tarief.

- Verder zou je kunnen overwegen de *dividendbelasting in deelnemingssituaties* naar verdragslanden af te schaffen. In deelnemingssituaties (belang van 5% of meer) heft Nederland binnen de EU geen dividendbelasting. Dit is in lijn met hetgeen de EU voorstaat en is tevens conform het Nederlands verdragenbeleid. In deelnemingssituaties leidt dividendbelasting immers vaak tot dubbele belasting. Naar verdragslanden buiten de EU heft Nederland echter in voorkomende gevallen nog steeds dividendbelasting (afhankelijk van het verdrag). Enkele ons omringende landen doen dat niet (wederom: onze concurrenten op gebied van vestigingsklimaat). Om misbruik tegen te gaan zou je je kunnen beperken tot verdragslanden en tot reële structuren met een reële aanwezigheid.
- Nu ook Nederland een algemene renteaftrekbepanking gaat invoeren ('earnings stripping rules') kun je je afvragen of alle specifieke renteaftrekbepankingen nog gehandhaafd moeten worden. Het vereenvoudigen van de regels, uiteraard met waarborgen tegen misbruik, zal het fiscale stelsel ten goede komen.

Ik ben ervan overtuigd dat deze maatregelen bijdragen aan het verder verbeteren van het vestigingsklimaat in Nederland.

Tot slot

Bij het begin van het BEPS project had ook ik niet kunnen bevroeden dat de ontwikkelingen zo snel zouden gaan. De OESO heeft met veel daadkracht de BEPS rapporten afgerond en de EU lijkt het stokje te hebben overgenomen en heeft al vele maatregelen ingevoerd.

Het is nog maar de vraag of dit het einde is. Naar verwachting zal de Europese Commissie dit najaar met voorstellen komen over de relatie met derde (niet-EU) landen. Daarnaast komt er een nieuw voorstel over de C(C)CTB, de gemeenschappelijke grondslagbepaling voor winsten in de EU.

Hoogachtend,



mr. drs. I.G. Kuipers