

2018Z14484

Vragen van het lid Leijten (SP) aan de staatssecretaris van Financiën over vaststellingsovereenkomsten tussen de belastingdienst en multinationals (ingezonden 2 augustus 2018).

Vraag 1

Hoe verhoudt uw antwoord, gegeven in het debat over de dividendbelasting op 26 juni 2018, dat er in principe vaststellingsovereenkomsten kunnen bestaan die een looptijd hebben van 100 jaar zich tot de beantwoording van Kamervragen op 22 juni en 8 juni 2018 waarin wordt aangegeven dat de langste looptijd van een vaststellingsovereenkomst 10 jaar betreft? 1) 2) 3)

Antwoord vraag 1

Ter beantwoording van deze vraag dient onderscheid te worden gemaakt tussen vaststellingsovereenkomsten in zijn algemeenheid en vaststellingsovereenkomsten die het karakter hebben van een APA of ATR¹, waaraan specifieke vereisten met betrekking tot de looptijd zijn gekoppeld. Dit kan als volgt worden toegelicht.

Algemeen

Een vaststellingsovereenkomst is een overeenkomst als bedoeld in artikel 7:900 Burgerlijk Wetboek. In een vaststellingsovereenkomst binden partijen elkaar, ter beëindiging of ter voorkoming van onzekerheid of geschil omtrent hetgeen tussen hen rechtens geldt. In het Besluit Fiscaal Bestuursrecht (BFB) is opgenomen dat vooroverleg tussen belastingplichtige en de Belastingdienst kan leiden tot een vaststellingsovereenkomst.²

Indien belastingplichtige en de Belastingdienst een vaststellingsovereenkomst sluiten, schrijft het BFB voor aan welke eisen een dergelijke vaststellingsovereenkomst moet voldoen. Zo is met betrekking tot de looptijd opgenomen dat uit de vaststellingsovereenkomst moet blijken voor welke periode de overeenkomst geldt en dat de overeengekomen periode niet stilzwijgend kan worden verlengd. De beperking van de looptijd ligt bovendien in het feit dat altijd moet worden opgenomen dat een vaststellingsovereenkomst vervalt indien wet- of regelgeving wijzigt. Hierdoor is het theoretisch niet onmogelijk om een vaststellingsovereenkomst voor 100 jaar aan te gaan maar praktisch gezien zal een vaststellingsovereenkomst nooit voor een dergelijke periode gelden.

Rulings

Een vaststellingsovereenkomst ziet niet alleen op situaties waarin zekerheid vooraf wordt gegeven, een vaststellingsovereenkomst kan ook zien op de beëindiging van een fiscaal geschil over het verleden. Een ruling geeft alleen zekerheid over de fiscale gevolgen van toekomstige rechtshandelingen of van rechtshandelingen voordat de aangifte is ingediend.³ Niet alle vaststellingsovereenkomsten zijn dus rulings; rulings in de vorm van vaststellingsovereenkomsten zijn een deelverzameling van de vaststellingsovereenkomsten.

Met betrekking tot de looptijd van rulings gelden de eisen die gelden voor alle vaststellingsovereenkomsten zoals hiervoor beschreven. Voor rulings met een internationaal karakter heb ik eerder in antwoord op uw Kamervragen van 15 juni jl. toegezegd dat ik een beperking van de looptijd tot in principe 4 tot 5 jaar conform APA's en ATR's zal meenemen in de door mij aangekondigde herziening van de rulingpraktijk.⁴

¹ APA: Advance Pricing Agreement. ATR: Advance Tax Ruling

² Besluit van 9 mei 2017 nr. 2017-1209

³ Onder het begrip rulings worden ook eenzijdige standpuntbepalingen van de Belastingdienst begrepen

⁴ Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2017-2018, nr. 2526

*APA's en ATR's*⁵

Een APA of ATR is een specifieke ruling over in het APA- en ATR-besluit genoemde internationale onderwerpen. Hieruit blijkt dat niet iedere ruling een APA of ATR is. De APA's en ATR's zijn dus weer een deelverzameling van de rulings.

In het APA- respectievelijk het ATR-besluit is opgenomen dat de looptijd van een APA of ATR in beginsel vier tot vijf jaar bedraagt. In deze besluiten is vastgelegd dat uitzonderingen mogelijk zijn, bijvoorbeeld bij langlopende contracten. Indien de feiten en omstandigheden dit rechtvaardigen, bijvoorbeeld bij een langdurige investering waarbij ook langlopende contracten worden aangegaan, wordt daarom soms een langere looptijd overeengekomen, in dat kader heb ik eerder tien jaar genoemd. In die gevallen wordt in zijn algemeenheid een evaluatie halverwege die langere termijn opgenomen om te beoordelen of de feiten en omstandigheden gelijk zijn gebleven. Een APA/ATR heeft altijd een vaste looptijd. Er zijn geen APA's of ATR's voor onbepaalde tijd afgesloten.

Vraag 2

Kunt u alsnog antwoord geven op de vraag of er vaststellingsovereenkomsten bestaan met een looptijd voor onbepaalde tijd en hoeveel dat er zijn?

Antwoord vraag 2

Zoals uit het antwoord op vraag 1 blijkt zit er altijd een beperking in de looptijd door het feit dat steeds in de vaststellingsovereenkomst moet worden opgenomen dat een deze vervalt indien wet- of regelgeving wijzigt dan wel de feiten en omstandigheden wijzigen. Het kan in incidentele gevallen voorkomen dat er geen specifieke einddatum wordt overeengekomen bijvoorbeeld omdat de vaststellingsovereenkomst ziet op een eenmalige transactie.

Vraag 3

Denkt u dat aandeelhouders van een multinational "zekerheid vooraf" van onze Belastingdienst zo ervaren als een vaststellingsovereenkomst een einddatum zou kennen? Kunt u uw antwoord toelichten?

Antwoord vraag 3

Wanneer er een specifieke einddatum in een vaststellingsovereenkomst opgenomen wordt, geeft deze vaststellingsovereenkomst zekerheid voor de duur van deze overeenkomst. Ook zekerheid voor 4 tot 5 jaar is voor bedrijven van belang omdat ze voor deze periode weten hoe het recht moet worden toegepast. Hoewel aandeelhouders van multinationals over het algemeen geen partij zijn bij de vaststellingsovereenkomst kan zekerheid vooraf voor 4 tot 5 jaar voor de vennootschap waarin zij direct of indirect aandeelhouder zijn, van belang zijn. Wanneer de einddatum is bereikt kan er op verzoek van belastingplichtige en na beoordeling daarvan door de Belastingdienst overigens een nieuwe vaststellingsovereenkomst worden gesloten.

Vraag 4

Hoe verhoudt uw antwoord, gegeven in hetzelfde debat over de dividendbelasting, dat er geen aannames (second-guessen) over een te vormen constructie worden gemaakt door de belastinginspecteur over de reden of oorzaak van een aangevraagde vaststellingsovereenkomst, zich tot eerdere beantwoording van Kamervragen dat er weldegelijk eisen aan (toekomstige) werkgelegenheid kunnen worden gesteld? 4)

Antwoord vraag 4

⁵ APA: Advance Pricing Agreement. ATR: Advance Tax Ruling

In het debat heb ik aangegeven dat ik denk dat voor een belastinginspecteur in het wegen van een feitencomplex het in Nederland of juist buiten Nederland plaatsen van een hoofdkantoor geen rol speelt. De inspecteur toetst het aangeleverde en beoordeelde feitencomplex aan fiscale wet, beleid en jurisprudentie. Het al dan niet aantrekken of verliezen van Nederlandse werkgelegenheid maakt de toepassing van fiscale wet, beleid of jurisprudentie niet anders.

Bij het aanvragen van ATR's en bij dienstverleningslichamen gelden uiteraard wel substance-eisen voor belastingplichtigen. Een belastingplichtige moet over voldoende gekwalificeerd personeel voor de adequate uitvoering en registratie van de door de rechtspersoon af te sluiten transacties beschikken om in aanmerking te komen voor een ATR.

Vraag 5

Is het mogelijk dat een multinational bedrijf wil fuseren en om de fusie te kunnen voorleggen aan zijn aandeelhouders toch een vaststellingsovereenkomst krijgt over de feiten en omstandigheden die in de toekomst liggen?

Antwoord vraag 5

Ja. Een ruling over de fiscale gevolgen van een voorgenomen fusie is mogelijk. Een ruling kan immers worden gesloten over een rechtshandeling die zich in de toekomst nog moet gaan voordoen.

Vraag 6

Hoe vaak is er een vaststellingsovereenkomst afgegeven over een geplande bedrijfsconstructie van een multinational?

Antwoord vraag 6

Wat moet worden verstaan onder "een geplande bedrijfsconstructie" is mij niet duidelijk. Wel kan ik opmerken dat zekerheid vooraf kan worden verkregen over de toepassing van alle fiscale wet- en regelgeving. Indien dit leidt tot een ruling met een internationaal karakter zal deze worden uitgewisseld met buitenlandse belastingdiensten. In de uitwisselingscijfers is opgenomen hoeveel rulings met een internationaal karakter er de laatste jaren zijn afgegeven.⁶

Vraag 7

Hoeveel vaststellingsovereenkomsten zijn er sinds 2004 afgegeven over de dividendbelastingaspecten van een dividendtoegangsmechanisme, het zogenoemde dividend acces mechanism?

Antwoord vraag 7

Of en hoeveel vaststellingsovereenkomsten worden afgegeven over de dividendbelastingaspecten van een dividendtoegangsmechanisme is niet systematisch bijgehouden.

Vraag 8

Hoeveel vaststellingsovereenkomsten zijn er sinds 2004 afgegeven over de dividendbelastingaspecten van een dividendtoegangsmechanisme waarbij de moedermaatschappij – afgezien van een bijzonder dividendtoegangs-aandeel – alle aandelen houdt in de buitenlandse (klein)dochtermaatschappij(en)?

Antwoord vraag 8

Of en hoeveel vaststellingsovereenkomsten zijn afgegeven over de dividendbelastingaspecten van een dividendtoegangsmechanisme waarbij de moedermaatschappij – afgezien van een bijzonder dividendtoegangs-aandeel – alle aandelen houdt in de buitenlandse (klein)dochtermaatschappij(en) wordt niet systematisch bijgehouden.

⁶ Kamerstukken II 2017/18, 25087 nr. 187 Bijlage IV.

Vraag 9

Wat is de gemiddelde doorlooptijd van de sinds 2004 gesloten vaststellingsovereenkomsten over de fiscale behandeling van dividendtoegangsmechanismen?

Antwoord vraag 9

Of en hoeveel vaststellingsovereenkomsten zijn afgegeven over de fiscale behandeling van dividendtoegangsmechanisme is niet systematisch bijgehouden. Ook de looptijd van vaststellingsovereenkomsten is niet systematisch bijgehouden.

Vraag 10

Hoeveel vaststellingsovereenkomsten met multinationals zijn buiten het rulingteam om gesloten?

Antwoord vraag 10

Het totaal aantal gesloten vaststellingsovereenkomsten wordt niet systematisch centraal bijgehouden. Het APA/ATR-team is competent voor het afgeven van rulings zoals genoemd in het APA- en ATR-besluit.⁷ Dit betreft bepaalde specifieke, vaak internationale onderwerpen. Het aantal jaarlijks door het APA/ATR-team afgegeven rulings wordt systematisch bijgehouden en jaarlijks gepubliceerd.⁸ Andere onderwerpen waarvoor zekerheid vooraf wordt gevraagd worden behandeld door de lokale inspecteur. Bij sommige onderwerpen worden kennis- of coördinatiegroepen van de Belastingdienst betrokken. Vaststellingsovereenkomsten kunnen ook zien op de beëindiging van een geschil. Deze vaststellingsovereenkomsten, niet zijnde rulings, worden in principe door de lokale inspecteur (met eventueel een kennis- of coördinatiegroep) behandeld. De Belastingdienst kan vaststellingsovereenkomsten sluiten met alle belastingplichtigen, niet alleen met multinationals. Voor rulings met een internationaal karakter geldt dat informatie over deze rulings wordt uitgewisseld met buitenlandse belastingdiensten. De informatie over de uitwisseling wordt jaarlijks gepubliceerd.⁹

Vraag 11

Kunt u uitleggen uit welke wet het kunnen gebruiken van een dividendtoegangsmechanisme volgt?

Antwoord vraag 11

Alle gevolgen voor de dividendbelasting van (voorgenomen) rechtshandelingen vloeien voort uit de Wet op de dividendbelasting 1965.

Vraag 12

Kunt u voorts aangeven hoe er helderheid of duidelijkheid wordt verkregen over een rechtsvraag als een multinational gebruik maakt van zo een dividendtoegangsmechanisme? Wat wordt er concreet getoetst en hoe gebeurt dat?

Antwoord vraag 12

Bij de uitvoering van de Wet op de dividendbelasting 1965 beoordeelt de Belastingdienst of er sprake is van een "opbrengst van aandelen". In artikel 3 van deze wet is geregeld wat tot de opbrengst behoort. De inspecteur betreft daarbij alle relevante feiten en omstandigheden. De aanwezigheid van een dividendtoegangsmechanisme is een mee te wegen omstandigheid. Indien de inspecteur bij de beoordeling van de feiten en omstandigheden op een niet eerder beantwoorde rechtsvraag stuit legt hij deze vraag voor aan een kennisgroep. Indien dit een rechtsvraag betreft die ziet op de consequenties voor de dividendbelasting van bepaalde (voorgenomen) rechtshandelingen, zal deze rechtsvraag worden voorgelegd aan de kennisgroep Dividendbelasting. Er zal dan worden getoetst hoe de fiscale wet- en regelgeving in de visie van de kennisgroep uitwerkt in een bepaalde situatie. Bij de

⁷ Besluit van 12 juni 2014, DGB 2014/3098 en DGB 2014/3099

⁸ Kamerstukken II 2017/18, 25087

⁹ Kamerstukken II 2017/18, 25087 nr. 187

kennisgroep Dividendbelasting zal in essentie de vraag worden beantwoord of al dan niet dividendbelasting verschuldigd is in een specifieke situatie.

Vraag 13

Kunt u aangeven hoe uw uitleg in het debat over de dividendbelasting van 26 juni 2018, dat de dividendbelastingaspecten van een dividendtoegangsmechanisme *niet* in het verzamelbesluit "Dividendbelasting", of elders, zijn gepubliceerd omdat de hierover gesloten vaststellingsovereenkomst uit de wet voortvloeit en er dus geen onhelderheid of onduidelijkheid over is zich verhoudt met het voorschrift in het Besluit fiscaal procesrecht dat vaststellingsovereenkomsten alléén worden gesloten ter voorkoming van onzekerheid of geschil? 5) 6)

Antwoord vraag 13

In het BFB¹⁰ is het volgende opgenomen over beleidsbesluiten:

"Het uitgangspunt is dat de uitleg van het recht naar aanleiding van een rechtsvraag wordt vastgelegd in een beleidsbesluit met generieke werking.

Een beleidsregel in een beleidsbesluit is het gevolg van een rechtsvraag. Een rechtsvraag is een individuele vraag die:

- 1. in het Belastingdienstbrede toezichtproces opkomt, en*
- 2. waarop in wet, jurisprudentie en eerder vastgesteld uitvoeringsbeleid geen duidelijk en eenduidig antwoord is te vinden, en*
- 3. waarbij het antwoord gevolgen kan hebben voor andere gevallen (precedentwerking) en daarom is op te vatten als nieuw beleid.*

*Heffing, inning, controle, vooroverleg en de behandeling van bezwaarschriften zijn de meest voorkomende voorbeelden van processen waarin rechtsvragen kunnen opkomen."*¹¹

De fiscale duiding van een dividendtoegangsmechanisme is niet opgenomen in een beleidsbesluit omdat hieromtrent geen beleid is ontwikkeld dat niet terug te vinden is in de wet en jurisprudentie. Een belastingplichtige kan onzeker zijn over de fiscale uitwerking van een rechtshandeling in zijn geval. In die gevallen kan zekerheid vooraf worden gekregen. Het is echter niet zo dat iedere vaststellingsovereenkomst zal leiden tot een beleidsbesluit.

Vraag 14

Wanneer is in het algemeen sprake voor de heffing van dividendbelasting van een middellijke winstuitdeling in de zin van artikel 3 lid 1 onderdeel a Wet op de dividendbelasting 1965?

Antwoord vraag 14

In het algemeen is sprake van een middellijke winstuitdeling in de zin van artikel 3, eerste lid, onderdeel a, van de Wet op de dividendbelasting 1965 indien een vennootschap het voordeel niet rechtstreeks doet toekomen aan haar aandeelhouder, maar aan een derde, zulks om de aandeelhouder te gerieven. Hiervan is ook sprake indien de aandeelhouder niet rechtstreeks door de vennootschap maar door een gelieerd lichaam of persoon wordt bevoordeeld.

Vraag 15

Is er sprake van een middellijke winstuitdeling voor de heffing van de dividendbelasting indien een in Nederland gevestigde moedermaatschappij de mogelijkheid heeft om alle winstreserves van haar buitenlandse (klein)dochtermaatschappij aan haarzelf toe te laten komen, maar daarvan afziet ten gunste van haar eigen aandeelhouders?

¹⁰ Besluit van 9 mei 2017 nr. 2017-1209

¹¹ Besluit van 9 mei 2017 nr. 2017-1209

Antwoord vraag 15

Voor de heffing van dividendbelasting is van belang of de aandeelhouder gerechtigd is tot de opbrengst van de aandelen. Indien een in Nederland gevestigde moedermaatschappij de mogelijkheid heeft om alle winstreserves van haar buitenlandse klein(dochter)maatschappij aan haarzelf toe te laten komen, maar daarvan afziet ten gunste van haar eigen aandeelhouders, kan er sprake zijn van een middellijke winstuitdeling die als opbrengst van aandelen moet worden aangemerkt. Het is afhankelijk van de feiten en omstandigheden van de concrete situatie of hiervan sprake is.

Vraag 16

Klopt het dat de Hoge Raad het leerstuk van de middellijke winstuitdeling heeft toegepast in het arrest HR 14 maart 1979, nr. 19 023, BNB 1979/153? Kunt u de casus van dit arrest en de beslissing van de Hoge Raad omschrijven? Klopt het dat dit arrest wordt beschouwd als het standaardarrest over middellijke winstuitdelingen?

Antwoord vraag 16

Dit arrest kan niet worden beschouwd als het standaardarrest over middellijke winstuitdelingen, maar als het standaardarrest over middellijke inkoop van aandelen. De Hoge Raad heeft in het arrest van 14 maart 1979 geoordeeld dat in het geval van een middellijke inkoop van aandelen sprake is van een vermogensverschuiving van de vennootschap naar de aandeelhouder.¹² In dit arrest kocht de dochtermaatschappij aandelen en voorkeursrechten in de moedermaatschappij van de aandeelhouders van die moedermaatschappij. Kort gezegd oordeelde de Hoge Raad dat het door de dochtermaatschappij aan de aandeelhouders van de moedermaatschappij betaalde bedrag onderworpen is aan de heffing van dividendbelasting, omdat zich een vermogensverschuiving van de moedermaatschappij naar haar aandeelhouders heeft voorgedaan. Hierbij overwoog de Hoge Raad dat in het algemeen ingekochte eigen aandelen geen reëel vermogensactief vormen en dat dit eveneens geldt in het geval waarin de moedermaatschappij niet zelf in het bezit is van haar eigen aandelen maar deze aandelen in het bezit zijn van een dochtermaatschappij waarin zij alle aandelen heeft. Er is dan immers sprake van een moedermaatschappij die door middel van haar dochtermaatschappij aandelen in zichzelf bezit. Daardoor daalt voor de moedermaatschappij de waarde van de deelneming in de dochtermaatschappij en dientengevolge het vermogen van de moedermaatschappij met het bedrag dat de dochtermaatschappij ter verwerving van de aandelen in de moedermaatschappij aan de verkopers van die aandelen betaalt.

Vraag 17

Hoe wordt er geoordeeld als uit openbare bronnen helder is dat een dividendtoegangsmechanisme een puur fiscale reden van bestaan heeft? Kunt u uw antwoord helder toelichten?

Antwoord vraag 17

Uit de jurisprudentie van de Hoge Raad vloeit voort dat een belastingplichtige bij de belastingheffing voor het bereiken van een bepaald resultaat vrij is een weg te kiezen die voor hem fiscaal het minst belastend is.¹³ De grens van die vrijheid wordt bereikt wanneer er geen enkel reëel belang is zodat er in strijd gehandeld wordt met doel en strekking van de wet. In dat geval kan de inspecteur bij de aanslagregeling het leerstuk "fraus legis" toepassen. De inspecteur hoeft op basis van het BFB bovendien niet in te gaan op vooroverleg indien:

- belastingbesparing de enige dan wel de doorslaggevende beweegreden voor het verrichten van die (rechts)handeling(en) is,
- de (rechts)handeling(en) voor de belanghebbende buiten het beoogde fiscale voordeel weinig reële, praktische betekenis heeft (hebben),

¹² HR 14 maart 1979, ECLI:NL:PHR:1979:AX2762.

¹³ HR 13-03-2009, ECLI:NL:HR:2009:BH5619, r.o. 3.3 en 3.4

- doel en strekking van de wet of een verdrag of internationaal erkend beginsel zouden worden miskend als de door de belanghebbende verlangde rechtstoepassing zou worden gevolgd.

Vraag 18

Kunt u aangeven hoeveel beleidsbesluiten er zijn afgegeven omtrent de 'rulingpraktijk' en welke wettelijke onduidelijkheden werden verhelderd voor de belastinginspecteurs en de belastingadvieswereld?

Antwoord vraag 18

Het geheel van fiscale wet-, beleid en jurisprudentie geldt ook voor de 'rulingpraktijk'. Dit betekent dat allerlei beleidsbesluiten ook van belang kunnen zijn voor de rulingpraktijk. Een aantal beleidsbesluiten zien specifiek op de APA/ATR-praktijk. Voor een overzicht van beleidsbesluiten die relevant zijn voor de APA/ATR-praktijk verwijs ik u naar de bijlage bij mijn brief van 23 mei 2017.¹⁴

Vraag 19

Kunt u aangeven wanneer het rulingteam of een ander onderdeel van de Belastingdienst precies vaststelt of er aan fiscale grensverkenning wordt gedaan?

Antwoord vraag 19

Als sprake is van fiscale grensverkenning zet de Belastingdienst het vooroverleg niet voort en wordt er geen inhoudelijk standpunt ingenomen. Van fiscale grensverkenning is sprake als de inspecteur in het vooroverleg een standpunt inneemt, de vragensteller zich hier niet in kan vinden en vervolgens probeert de casus, door telkens (kleine) wijzigingen aan te brengen, fiscaal net aanvaardbaar te presenteren. Dit beleid is opgenomen in het BFB. De Belastingdienst kijkt van geval tot geval of hier sprake van is.

Vraag 20

Wat is het gemiddeld aantal bijeenkomsten en/of contactmomenten tussen de Belastingdienst en de belastingplichtige voor een vaststellingsovereenkomst wordt vastgesteld? Met wat voor soort informatie mag een aanvrager van een vaststellingsovereenkomst nog een keer (of meerdere keren) terugkomen?

Antwoord vraag 20

Het is lastig aan te geven of in te schatten hoeveel bijeenkomsten en/of contactmomenten er zijn tussen de Belastingdienst en een belastingplichtige voor een vaststellingsovereenkomst wordt gesloten. Het aantal bijeenkomsten en/of contactmomenten is per geval verschillend. Het kan zijn dat een verzoek van een belastingplichtige om een vaststellingsovereenkomst over een relatief eenvoudige situatie vergezeld gaat van alle relevante informatie om een oordeel te vellen. In dat geval heeft de inspecteur weinig contactmomenten of correspondentie nodig om een vaststellingsovereenkomst te kunnen sluiten. Bij complexe situaties zal een inspecteur over het algemeen meerdere, al dan niet fysieke contactmomenten hebben met de belastingplichtige. Een inspecteur wil dan bijvoorbeeld aanvullende informatie, een opheldering van de gepresenteerde feiten of heeft vragen over een opgesteld Transfer Pricing rapport. Indien de belastingplichtige bijvoorbeeld aanvullende informatie aanlevert over de feiten en omstandigheden en/of deze worden toegelicht en verduidelijkt kan dit leiden tot meerdere contactmomenten. Dit draagt bij aan de informatiepositie van de inspecteur.

Vraag 21

Is er een verschil te zien in het gemiddelde aantal keren contact over de vaststellingsovereenkomst met en zonder dividendtoegangsmechanisme?

¹⁴ Kamerstukken II 2016/17 25 087 nr.153, bijlage 2

Antwoord vraag 21

In zijn algemeenheid geldt dat het aantal keren contact over een vaststellingsovereenkomst niet systematisch centraal wordt bijgehouden.

Vraag 22

Klopt het dat de Belastingdienst geen vaststellingsovereenkomst over een dividendtoegangsmechanisme mag afsluiten indien een belastingplichtige tijdens het (voor)overleg, door steeds telkens (kleine) wijzigingen aan te brengen, een dividendtoegangsmechanisme fiscaal net aanvaardbaar beoogt te presenteren?

Antwoord vraag 22

Ja. Voor alle vaststellingsovereenkomsten waarin de belastingdienst zekerheid vooraf geeft geldt het beleid uit het BFB, inclusief de bepaling over fiscale grensverkenning zoals toegelicht in antwoord 19.

Vraag 23

Is het mogelijk om een bedrijf als een geconsolideerde groep te behandelen voor de jaarverslaggeving, en dat er tegelijkertijd door een meegeconsolideerde dochter een dividendtoegangsandaal is uitgegeven ten behoeve van buitenlandse aandeelhouders in de moedermaatschappij? Kunnen de resultaten van de dochter dan nog wel door de moeder worden meegeconsolideerd? Kunt u uw antwoord toelichten?

Antwoord vraag 23

Het al dan niet meeconsolideren van de financiële gegevens van een onderneming ten behoeve van de jaarverslaggeving is in zijn algemeenheid niet relevant voor fiscale vraagstukken. Ingevolge het ondernemingsrecht is het al dan niet meeconsolideren afhankelijk van het antwoord op de vraag of de moedermaatschappij (het hoofd van de groep) de overwegende zeggenschap of de centrale leiding over de dochtervennootschap heeft.¹⁵ De wijze waarop een dochter dividend uitkeert, is niet relevant voor de consolidatieplicht voor de moedervennootschap.

Vraag 24

Is er recent, pakweg na 16 juni 2018, door de Europese Commissie met Nederland contact gezocht, al dan niet informeel, met het verzoek om één of meerdere vaststellingsovereenkomsten of rulings met bedrijven in te zien?

Antwoord vraag 24

Zoals mijn ambtsvoorganger in zijn brief van 19 september 2013 aangaf, ontvangt Nederland geregeld van de Europese Commissie op allerlei terreinen, waaronder belastingen, verzoeken om informatie in het kader van (voor)onderzoeken naar staatssteun en oneerlijke concurrentie.¹⁶ De in het kader van deze verzoeken tussen de Commissie en Nederland gewisselde stukken plegen vertrouwelijk te zijn en worden derhalve niet openbaar gemaakt. Indien de Commissie een vermoeden van staatssteun heeft, kan zij de formele onderzoeksprocedure openen. Deze procedure is openbaar.

Vraag 25

Onder welke omstandigheden dient een bedrijf voor verslaggevingsdoeleinden een verplichting tot terugbetaling van staatsteun in de jaarrekening op te nemen, al dan niet als een niet uit balans blijvende verplichting of in de toelichting?

Antwoord vraag 25

¹⁵ Artikel 406 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek

¹⁶ Kamerstukken II, 2013/14, 31066, nr. 178

Wanneer het op de balansdatum voor de rechtspersoon vaststaat of waarschijnlijk is dat hij op enig moment in de toekomst staatssteun moet terugbetalen, maar nog niet bekend is wat daarvan de omvang is of wanneer dat moet gebeuren, dan moet hij daarvoor een voorziening opnemen in de balans.¹⁷

Vraag 26

Klopt het dat een selectieve vrijstelling van bronheffing, bijvoorbeeld een dividendbelasting, ongeoorloofde staatssteun kan zijn aan het bedrijf dat de bronheffing in principe ten laste van de aandeelhouders had moeten inhouden? En klopt het dat de Europese Commissie een dergelijke vorm van indirecte staatssteun kan terugvorderen bij het inhoudingsplichtige bedrijf? Klopt het dat de Europese Commissie de vrijstelling van bronheffing in de Luxemburgse 1929-holdingzaak als ongeoorloofde staatssteun kwalificeerde aan de desbetreffende holdingvennootschappen? 7)

Antwoord vraag 26

Het zou mogelijk kunnen zijn dat een selectieve vrijstelling van bronheffing, indien voldaan wordt aan alle voorwaarden voor kwalificatie, een steunmaatregel is in de zin van artikel 107, lid, 1, Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (VWEU).

De Europese Commissie gelast in geval van een negatief besluit staatssteun, conform artikel 16 van de Procedureverordening staatssteun¹⁸, de betrokken lidstaat alle nodige maatregelen te nemen om de steun van de begunstigde terug te vorderen. Of een inhoudingsplichtig bedrijf door de Commissie als begunstigde kan worden beschouwd, zal in een eindbesluit door de Commissie vastgesteld moeten worden.

De Europese Commissie heeft in haar beschikking van 19 juli 2006 de Luxemburgse fiscale regeling op basis van de wet van 31 juli 1929 ten behoeve van de vrijgestelde holdings als onverenigbare steun aangemerkt. Het niet onderworpen zijn aan de normale inhouding aan de bron van door de vrijgestelde holdings uitgekeerde dividenden en royalty's aan niet-ingezeten begunstigden (punt 65) was een onderdeel van deze regeling.

Vraag 27

Kunt u deze vragen stuk voor stuk beantwoorden?

Antwoord vraag 27

Ja

1) https://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/plenaire_verslagen/detail?vj=2017-2018&nr=98&version=2#idd1e491248

2) Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2017-2018, nr. 2526

3) Kamerstuk 31066, nr. 408

4) Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2017-2018, nr. 992

5) <http://wetten.overheid.nl/BWBR0031055/2012-01-05>

6) par. 26 van het Besluit Fiscaal Bestuursrecht, Besluit van 9 mei 2017 nr. 2017-1209

(<http://wetten.overheid.nl/BWBR0039576/2017-05-24>)

7) par. 64 en 65 van Beschikking van de Europese Commissie van 19 juli 2006, nr. C 3/2006

(<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:32006D0940&from=NL>)

¹⁷ Artikel 373 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek

¹⁸ Verordening (EU) 2015/1589 van de Raad van 13 juli 2015 (Pb EU L 248 van 24 september 2015)