Lubbers
Boer
Douma

Voorstel 'Wet spoedreparatie fiscale eenheid'

Sjoerd Douma
10 juli 2018

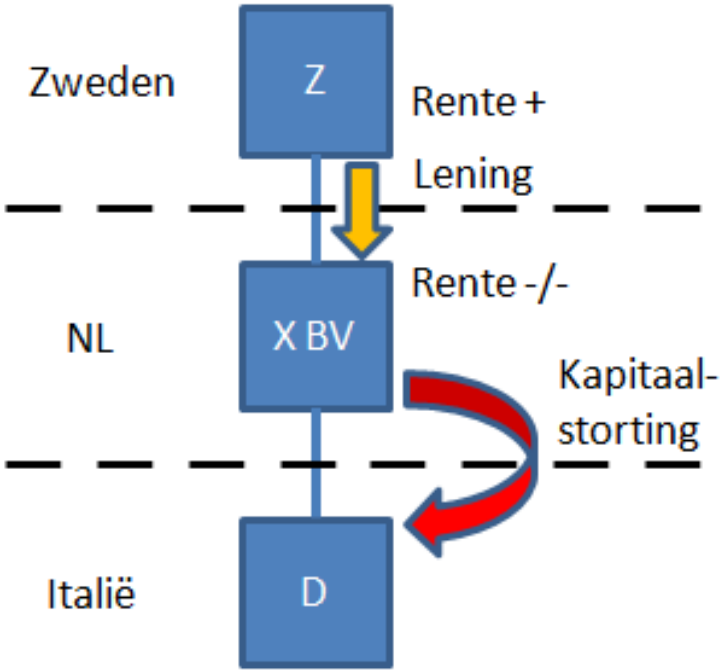
Lubbers
Boer
Douma

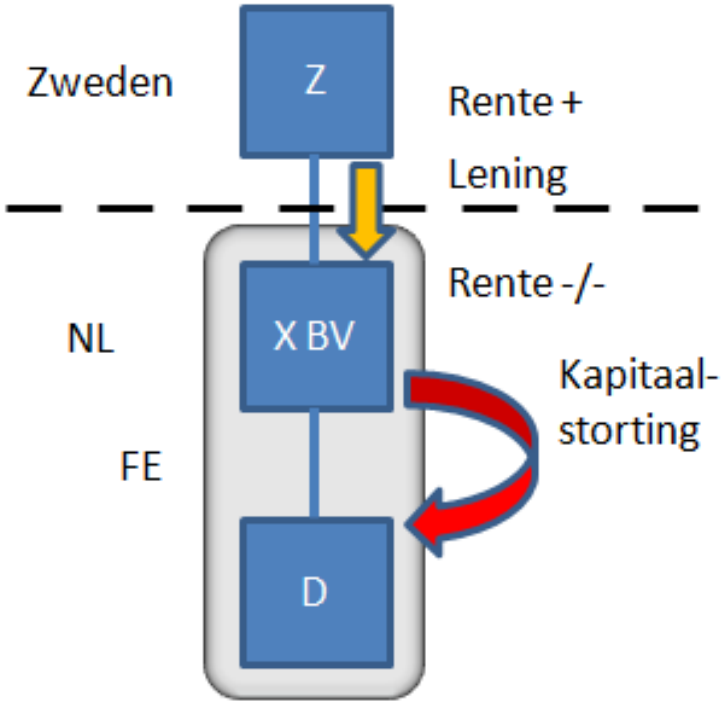
Art. 10a Wet Vpb 1969

Achtergrond besmette rechtshandelingen

- Willekeurige herhaalbaarheid van kunstmatige transacties die de grondslag eroderen
- Vanaf 2007: externe acquisities i.v.m. versimpeling regeling overnameholdings
- Creëren rentelasten tegenover deelnemingsvrijstelling (Kamerstukken 2001/02, 28 487, nr. 3, p. 39–40)
  - waarbij belastbaarheid van de dochtermaatschappij in Nederland niet van belang is (zie Kamerstukken 1995/96, 24 696, nr. 6, p. 6-7)

C-398/16 en C-399/16, X BV





Kamerstukken 2017/18, 34 959, nr. 3, blz. 3

Lubbers
Boer
Douma

Per element

C-398/16 en C-399/16, X BV en X NV

- Toepassing art. 10a Wet Vpb 1969

  "50. (...) Wanneer een moedervennootschap de verwerving van aandelen in een dochtervennootschap financiert met een lening die bij een andere verbonden vennootschap wordt aangegaan, is het risico dat die lening geen verband houdt met de economische realiteit en slechts bedoeld is om kunstmatig een aftrekbare last te creëren, niet minder groot wanneer de moedervennootschap en haar dochtervennootschap beide ingezetene zijn van dezelfde lidstaat en tezamen een fiscale eenheid vormen dan wanneer de dochtervennootschap in een andere lidstaat is gevestigd en het haar dus niet is toegestaan om met de moedermaatschappij een fiscale eenheid te vormen."

Lubbers
Boer
Douma

MvT

Gelijke behandeling?

"Voor de toepassing van de in het voorgestelde zestiende lid van artikel 15 Wet Vpb 1969 genoemde bepalingen wordt de fiscale eenheid in eerste instantie weggedacht. Dat heeft tot gevolg dat voor die bepalingen de winst moet worden bepaald als waren de maatschappijen van de fiscale eenheid zelfstandig belastingplichtig, in die zin dat de werkzaamheden en het vermogen van de dochtermaatschappijen voor de toepassing van die bepalingen geen deel uitmaken van de werkzaamheden en het vermogen van de moedermaatschappij. De gevolgen hiervan worden vervolgens bij het bepalen van de winst van de fiscale eenheid in aanmerking genomen.

Met deze spoedreparatiemaatregel wordt een fiscale eenheid in binnenlandse verhoudingen vanuit EU-rechtelijk perspectief op dezelfde wijze behandeld als een vergelijkbare EU-situatie."

Lubbers
Boer
Douma

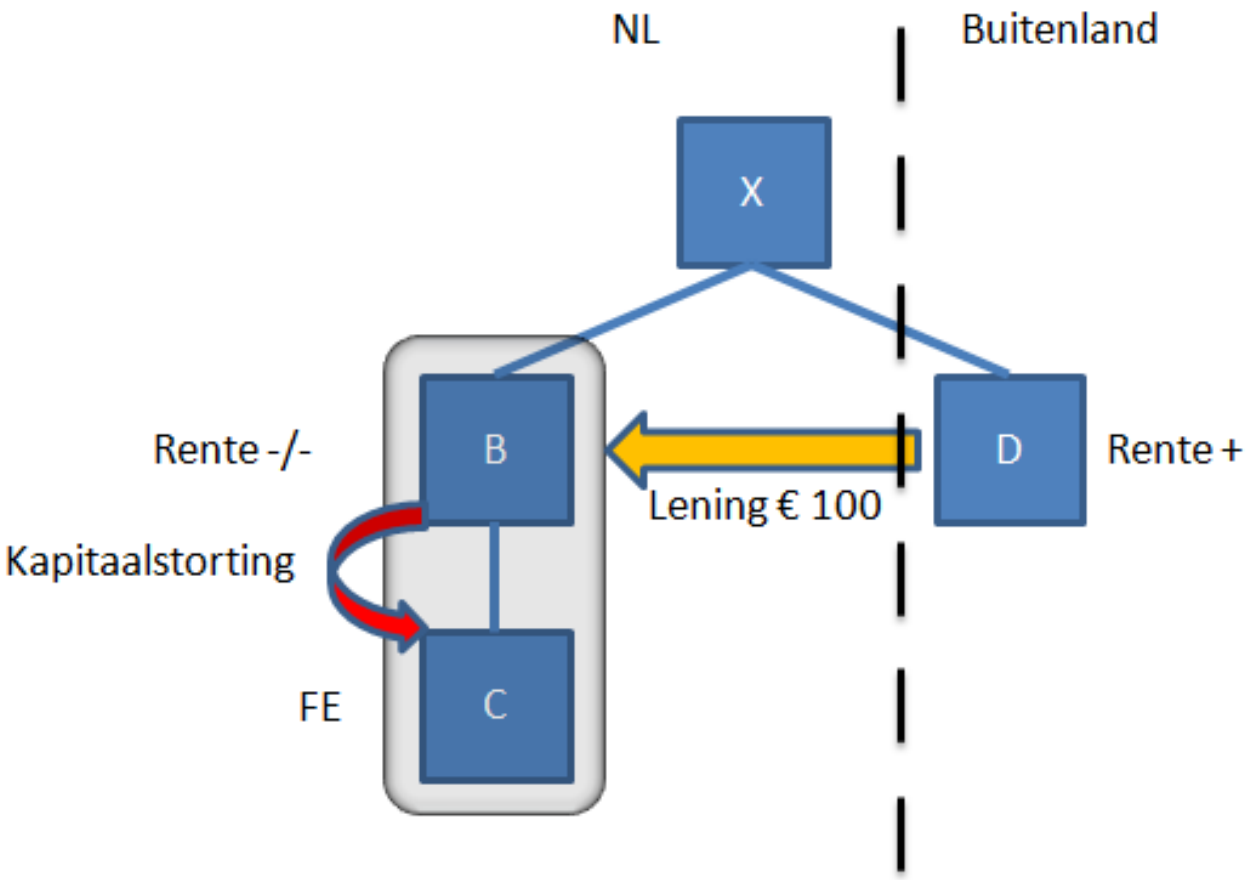
MvT

Gelijke behandeling?

"Daarnaast kan ook een schuld die is aangegaan bij een verbonden lichaam dat wel deel uitmaakt van een fiscale eenheid – bijvoorbeeld een lening verstrekt door een moedermaatschappij aan een dochtermaatschappij - onder het bereik komen van deze renteaftrekbeperking. De aan het HvJ EU voorgelegde zaak over de renteaftrekbeperking ter voorkoming van winstdrainage ging weliswaar niet over een situatie die vergeleken werd met een voor deze renteaftrekbeperking relevante schuldverhouding tussen maatschappijen binnen een fiscale eenheid, maar niet uit te sluiten valt dat een dergelijke vergelijking wel onder de door het HvJ EU aanvaarde per-elementbenadering valt. Daarom kiest het kabinet op dit punt voor zekerheid. Vandaar dat die schuldverhouding tussen maatschappijen binnen de fiscale eenheid door het voorgestelde artikel 15, zestiende lid, Wet Vpb 1969 fiscaal zichtbaar wordt gemaakt en er op die wijze moet worden getoetst aan de renteaftrekbeperking ter voorkoming van winstdrainage."

Lubbers
Boer
Douma

MvT



Lubbers
Boer
Douma

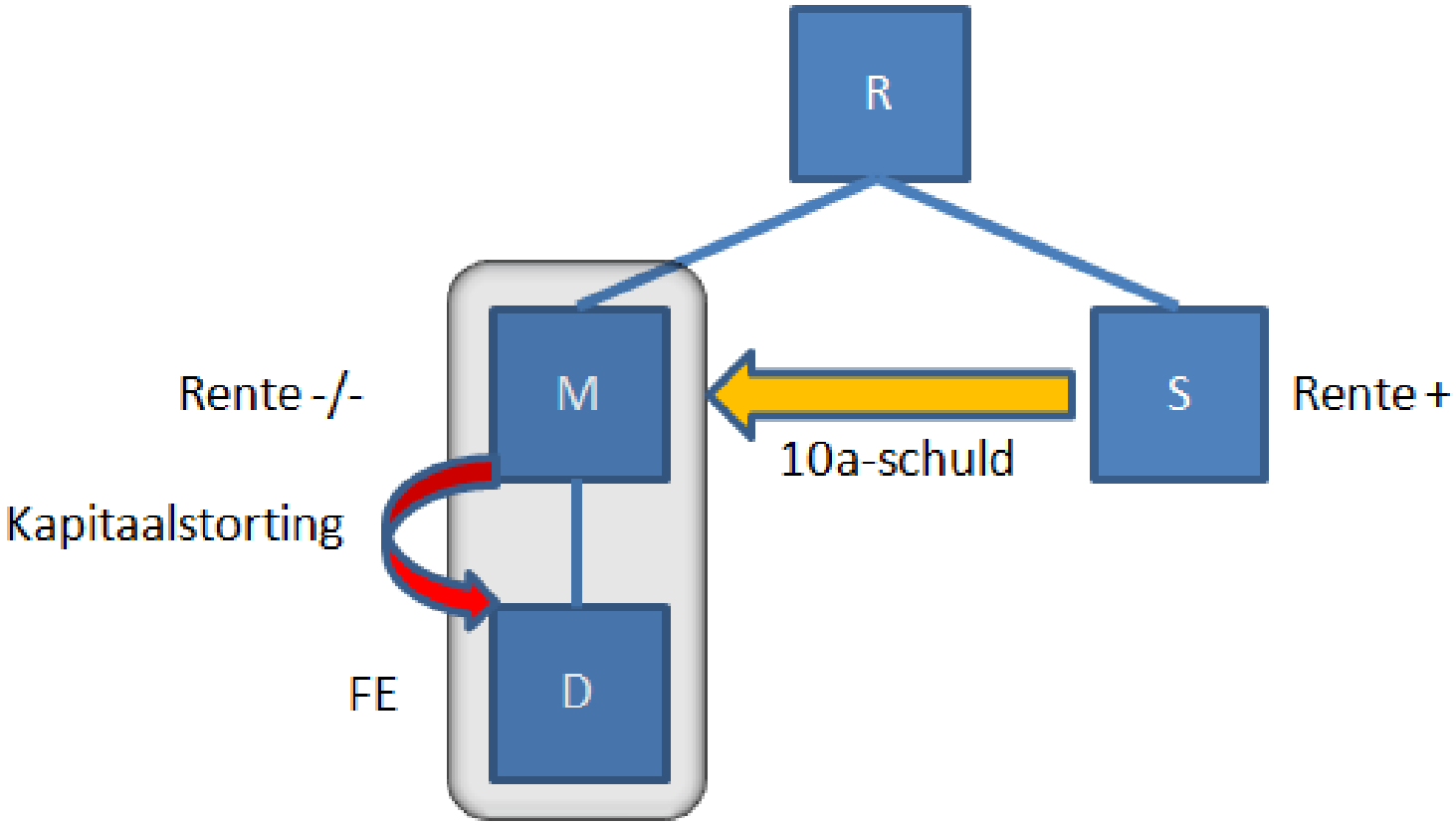
MvT

Gelijke behandeling?

"Overigens is de renteaftrekbeperking in deze situaties niet van toepassing als wordt voldaan aan een van de twee tegenbewijsregelingen van artikel 10a, derde lid, Wet Vpb 1969. Daarnaast kan een concern toepassing van artikel 10a Wet Vpb 1969 voorkomen door ervoor te zorgen dat de groepsschuld verdwijnt door binnen concern te reorganiseren, bijvoorbeeld door een juridische fusie aan te gaan tussen de maatschappijen die deel uitmaken van de fiscale eenheid of door de betreffende schuld om te zetten in kapitaal."

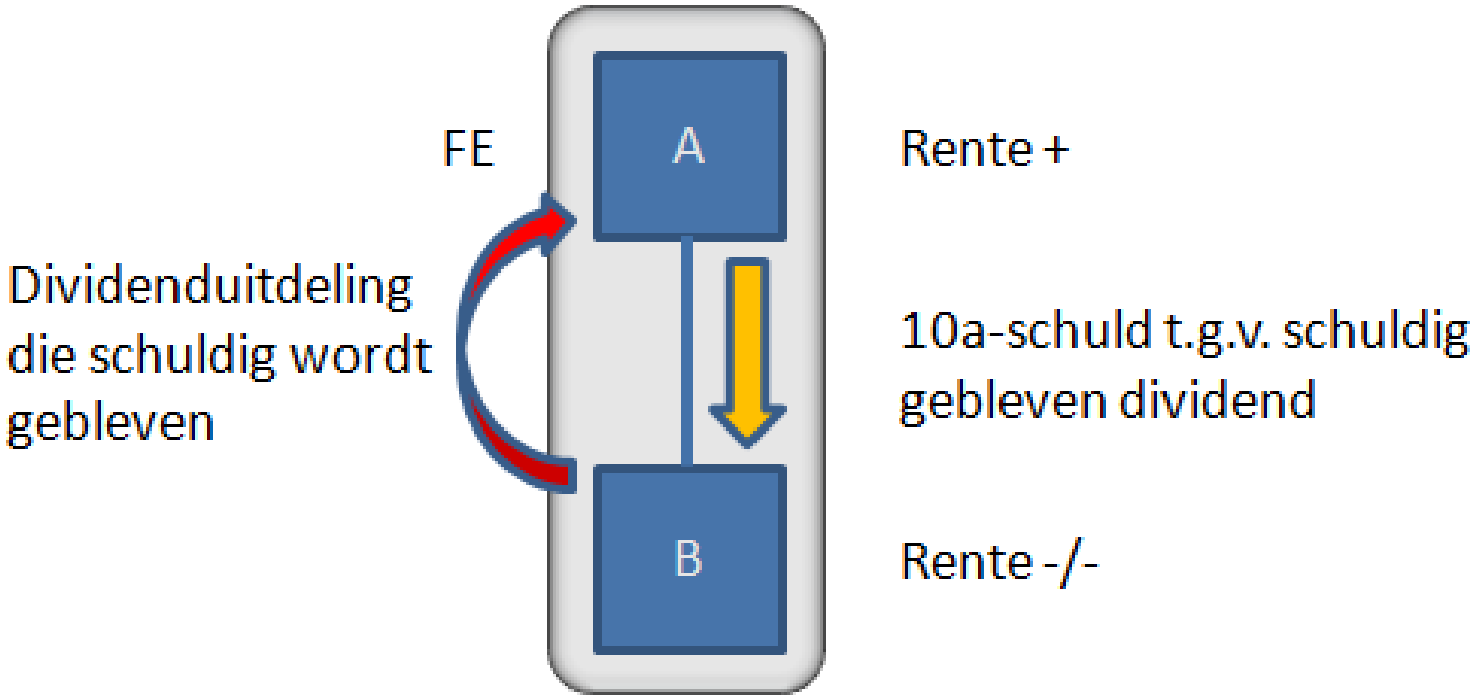
Lubbers
Boer
Douma

MvT



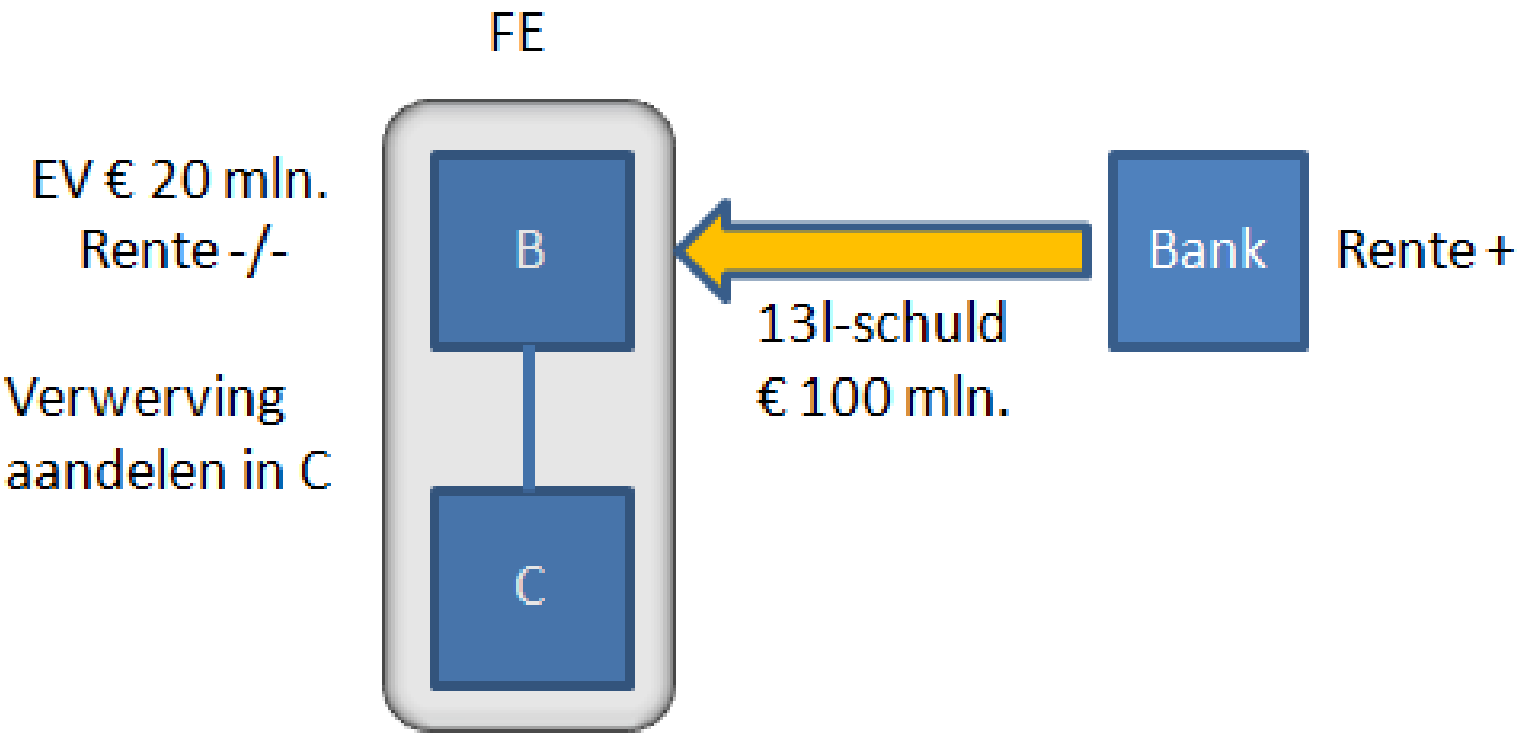
Lubbers
Boer
Douma

MvT



Lubbers
Boer
Douma

MvT



Lubbers Boer Douma

Per element en TP?

C-382/16, Hornbach Baumarkt

"54. Wanneer de ontwikkeling van de activiteiten van een dochteronderneming afhangt van de inbreng van extra kapitaal, omdat zij niet over voldoende eigen geld beschikt, kan het onder tussen derden ongebruikelijke voorwaarden ter beschikking stellen van geld door de moedervennootschap worden gerechtvaardigd om commerciële redenen.

55. Verder moet worden opgemerkt dat in deze zaak geen risico op belastingontwijking is aangevoerd. De Duitse regering heeft geen gewag gemaakt van een zuiver kunstmatige constructie in de zin van de rechtspraak van het Hof, en ook niet van het feit dat verzoekster in het hoofdgeding haar belastbare winst in Duitsland wil verlagen.

56. In deze omstandigheden is er mogelijkerwijs sprake van commerciële redenen die zien op de aandeelhoudersband van Hornbach-Baumarkt AG met de buitenlandse concernondernemingen en die rechtvaardigen dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde transactie is gesloten onder voorwaarden die afwijken van de tussen derden gebruikelijke voorwaarden. (...)"

Lubbers
Boer
Douma

Dank voor jullie aandacht!

Prof. dr. S.C.W. Douma

Lubbers, Boer & Douma | Universiteit van Amsterdam

Zuid-Hollandlaan 7 | 2596 AL Den Haag

+31 (0)6 52 08 47 91 | douma@lubbersboerdouma.com

www.lubbersboerdouma.com