

ERASMUS UNIVERSITEIT ROTTERDAM

NADRUK VERBODEN

Faculteit der Economische Wetenschappen

Masterscriptie

Het Bosalgat

Anno 2013 hebben we eindelijk de oplossing gevonden om het gat te dichten – of toch niet?

Naam student: Sabrina van Luijk-Weterings

Studentnummer: 263346

Begeleider: Mr. R.B.N. van Ovest

Plaats/datum: Dordrecht, 11 juli 2013

VOORWOORD

Voor u ligt mijn afstudeerscriptie voor de opleiding fiscale economie aan de Erasmus Universiteit te Rotterdam. Gedurende mijn carrière is de discussie rondom het al dan niet bestaan van het zogenaamde Bosalgat ontstaan. Daarnaast heeft de overheid op dit gebied door de jaren heen diverse acties ondernomen om het Bosalgat te dichten. De laatste wijzigingen hiertoe zijn per 1 januari 2013 in werking getreden. Voor mij is dit de reden geweest om het Bosalgat nader te onderzoeken, alsook te plaatsen in internationaal perspectief.

Daarnaast wil ik iedereen bedanken die mij heeft bijgestaan gedurende al de jaren van mijn opleiding. Ook wil ik mijn scriptiebegeleider bedanken voor zijn begeleiding tijdens het schrijven van deze scriptie.

Dordrecht, 11 juli 2013

S. van Luijk-Weterings

INHOUDSOPGAVE

Voorwoord	2
Hoofdstuk 1. Inleiding en opzet Rechtsvergelijkend onderzoek.....	6
1.1 Inleiding.....	6
1.2 Deelvragen.....	7
1.3 Methode en afbakening van onderzoek	8
1.4 Landenkeuze.....	8
Hoofdstuk 2. De achtergrond van het Bosalgat.....	10
2.1 BOSAL-arrest.....	10
2.2 Het Bosalgat	11
2.3 Conclusie	12
Hoofdstuk 3. Maatregelen om het Bosalgat te dichten tot op heden en overige renteaf trekbeperkingen.....	13
3.1 Financiering deelnemingen.....	13
3.1.1 Maatregelen om het Bosalgat te dichten	14
3.1.1.1 Thincapregeling (artikel 10d Wet Vpb)	14
3.1.1.2 Aftrekbeperking deelnemingsrente (artikel 13l Wet Vpb).....	18
3.1.2 Wetsartikelen inzake beperking aftrek financiering deelneming.....	26
3.1.2.1 Artikel 10 lid 1 sub d Wet Vpb	26
3.1.2.2 Artikel 10a Wet Vpb	27
3.1.2.3 Artikel 10b Wet Vpb.....	30
3.1.2.4 Artikel 15ad Wet Vpb	31
3.1.3 Schematische weergave renteaftrekbeperkingen	33
3.2 Deelnemingsvrijstelling.....	33
3.3 Verliesverrekening.....	35
3.4 Conclusie	38
Hoofdstuk 4. Wetgeving diverse landen	40
4.1 Inleiding.....	40
4.2 België.....	40

4.2.1 Algemene aspecten ter zake van de belastingheffing	40
4.2.2 Financiering deelnemingen	40
4.2.2.1 Thin capitalisation wetgeving	40
4.2.2.2 Notionele interestaftrek	41
4.2.3 Deelnemingsvrijstelling	42
4.2.4 Verliesverrekening	42
4.2.5 Bosalgat?	43
4.3 Duitsland.....	43
4.3.1 Algemene aspecten ter zake van de belastingheffing	43
4.3.2 Financiering deelnemingen	43
4.3.2.1 Earningsstrippingmaatregel	43
4.3.3 Deelnemingsvrijstelling	44
4.3.4 Verliesverrekening	44
4.3.5 Bosalgat?	45
4.4 Verenigd Koninkrijk.....	45
4.4.1 Algemene aspecten ter zake van de belastingheffing	45
4.4.2 Financiering deelnemingen	45
4.4.2.1 Worldwide debt cap.....	45
4.4.2.2 Transfer pricing/anti-arbitrageregelgeving.....	46
4.4.3 Deelnemingsvrijstelling	46
4.4.4 Verliesverrekening	46
4.4.5 Bosalgat?	47
4.5 Conclusie	47
Hoofdstuk 5. Rechtsvergelijkend onderzoek	49
5.1 Financiering deelnemingen.....	50
5.1.1 Thin capitalisation wetgeving	50
5.1.2 Notionele interestaftrek.....	51
5.1.3 Earningsstrippingmaatregel	51
5.1.4 Worldwide debt cap	53
5.1.5 Aanvullen reeds bestaande wetsartikelen	53
5.1.6 (Gedeeltelijk) defiscaliseren rente	54
5.2 Deelnemingsvrijstelling.....	55

5.3 Verliesverrekening.....	56
5.4 Conclusie	57
Hoofdstuk 6. Samenvatting, conclusies en aanbevelingen.....	59
Lijst van afkortingen	64
Literatuurlijst.....	65

HOOFDSTUK 1. INLEIDING EN OPZET RECHTSVERGELIJKEND ONDERZOEK

1.1 Inleiding

Naar aanleiding van het BOSAL-arrest van 18 september 2003¹ is er een zogenaamd Bosalgat ontstaan. Door deze uitspraak werden ineens alle kosten van buitenlandse dochterondernemingen die onder de aftrekbeperking van artikel 13 Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (“Wet Vpb”) vielen aftrekbaar. Nederland heeft ten gevolge van deze uitspraak derhalve een aanzienlijk structureel budgettair nadeel, geraamd is op zo’n € 950 miljoen structurele derving per jaar² geleden.

Deze scriptie beschrijft de reparatie van het Bosalgat. De reden voor het schrijven van deze scriptie is gelegen in het feit dat nu zo’n 9 jaar na de uitspraak van het Hof van Justitie inzake Bosal er nog steeds geen bevredigende oplossing gevonden is om de gedeerde inkomsten, die door de aftrek van de rentelasten en andere kosten is ontstaan, op een andere wijze te realiseren. Hierbij dient uiteraard wel in gedachten te worden gehouden dat iedere wijziging van de wetgeving gevolgen kan hebben voor de aantrekkelijkheid van de vestigingsplaats en ook de investeringsbeslissing van ondernemingen.

In deze scriptie zal aan de hand van een rechtsvergelijkend onderzoek worden onderzocht of de ingevoerde maatregelen, de invoering van artikel 10d Wet Vpb, de aanpassing van de deelnemingsvrijstelling en de invoering van artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb het beoogde doel heeft bereikt. Vervolgens zullen de per 1 januari 2013 ingevoerde maatregelen, oftewel de afschaffing van artikel 10d Wet Vpb en de invoering van de aftrekbeperking van de deelnemingsrente (artikel 13l Wet Vpb) worden besproken. Aan de hand van de wetgeving in de diverse landen inzake de aftrekbaarheid van de rente ten aanzien van de financiering van de deelneming, de deelnemingsvrijstelling, alsmede verliesverrekeningsregels ten aanzien van houdsteractiviteiten zal worden onderzocht of de aanpassingen in de Nederlandse wetgeving per 1 januari 2013 blijvend zullen zijn en ook daadwerkelijk *de* oplossing gaan bieden. Wat kan Nederland leren van de wetgeving in de landen België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk? Zou de wetgeving in deze andere landen ervoor kunnen zorgen dat de doelstellingen die Nederland heeft, op een wijze kunnen worden bereikt die eventueel minder invloed hebben op bijvoorbeeld de vestigingsplaats of de investeringsbeslissing van een

¹ Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, 18-09-2003, C-168/01

² Na het BOSAL-arrest is een raming gemaakt dat dit gat structureel € 950.000.000 bedraagt (bron: blz. 17 brief aan de Eerste Kamer d.d. 13 december 2011). Een meer accurate raming is niet voorhanden.

onderneming? De achterliggende reden hiervan is dat Nederland met haar huidige wetgeving aantrekkelijk is voor internationale ondernemingen door o.a. de deelnemingsvrijstelling, haar vele Verdragen en de rullingpraktijk³. Eventuele maatregelen moeten bij voorkeur het gunstige fiscale vestigingsklimaat van Nederland voor de vennootschapsbelasting niet aantasten.

De probleemstelling voortvloeiend uit het bovenstaande is als volgt geformuleerd:

Is er sprake van een Bosalgat en zo ja moet dit gat worden gerepareerd? Hoe kan het Bosalgat, indien aanwezig, verder worden gerepareerd - door extra renteaftrekbeperkingen of aanpassing(en) c.q. afschaffing van de huidige renteaftrekbeperkingen, een aanpassing van de huidige deelnemingsvrijstelling of op een andere wijze? En hoe hebben andere landen hun renteaftrek (beperkingen), deelnemingsvrijstelling en verliesverrekeningsregels ten aanzien van houdstermaatschappijen georganiseerd?

1.2 Deelvragen

Om de probleemstelling te kunnen beantwoorden zullen de volgende deelvragen worden behandeld:

- Wat is het zogenaamde Bosalgat, hoe is het Bosalgat ontstaan en bestaat het Bosalgat ook daadwerkelijk?
- Hoe wordt in Nederland omgegaan met de rente ten aanzien van de financiering van een deelneming, hoe worden de deelnemingsresultaten in Nederland behandeld en hoe zijn de verliesverrekeningsregels voor entiteiten die houdsteractiviteiten verrichten?
- Welke wetgeving is inmiddels ingevoerd om het Bosalgat te dichten en heeft dit het doel bereikt waarvoor het is ingevoerd?
- Welke maatregelen zijn per 1 januari 2013 ingevoerd om het Bosalgat verder te dichten?
- Hoe wordt in België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk de rente ten aanzien van de financiering van de deelneming behandeld, hoe worden de deelnemingsresultaten in deze landen behandeld en hoe zijn de verliesverrekeningsregels vormgegeven ten aanzien van entiteiten die houdsteractiviteiten verrichten?
- Wat kan Nederland leren van de wetgeving van de andere landen? Hierbij zal tevens stil worden gestaan bij het feit of reeds over deze wetgeving c.q. alternatieven is nagedacht, maar uiteindelijk toch niet is ingevoerd in Nederland.

³ Mr. G.H. de Soeten en mr. R.H.M. Roumen, Het Nederlands fiscaal vestigingsklimaat: storm op komst!?, WFR 2011/742

1.3 Methode en afbakening van onderzoek

Het onderzoek in deze scriptie bestaat uit een rechtsvergelijkend onderzoek. De conclusies komen tot stand door de bestudering van wetgeving, wetsgeschiedenis, jurisprudentie en literatuur van Nederland, België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk. Hierdoor is kennis verkregen van de aftrekbaarheid van de rente van de financiering van de deelneming, alsmede de systematiek van de deelnemingsvrijstelling en eventuele verliesverrekeningsregels ten aanzien van vennootschappen die houdsteractiviteiten verrichten. In deze scriptie zal aan de hand van deze informatie de vragen in de probleemstelling worden beantwoord.

1.4 Landenkeuze

Eén van de overwegingen bij de keuze van de landen is geweest dat deze landen net zoals Nederland onder de Moeder-dochterrichtlijn⁴ (“MDR”) vallen. De Moeder-dochterrichtlijn omvat een gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten. In artikel 4 van de Moeder-dochterrichtlijn worden de grenzen weergegeven ten aanzien van de deelnemingsvrijstelling zoals deze voor de lidstaten gelden.

De keuze voor België is gebaseerd op het gegeven dat België een buurland is en de zogenaamde notionele interestaftrek kent, oftewel een forfaitaire aftrek op het eigen vermogen. Daarnaast wordt België ook als aantrekkelijk land aangemerkt voor houdstermaatschappijen, net zoals Nederland.

Mijn keuze voor Duitsland is gebaseerd op het gegeven dat Duitsland een buurland en een belangrijke handelspartner is en een earningsstrippingmaatregel kent. Deze maatregel kan ervoor zorgen dat (een gedeelte van) de betaalde rente ten aanzien van de financiering van de deelnemingen niet in aftrek kan worden gebracht. Ook Nederland kent wetgeving waarbij de betaalde rente op geldleningen die zijn aangewend voor de aanschaf van de deelneming (gedeeltelijk) niet in aftrek kan worden gebracht.

Mijn keuze voor het Verenigd Koninkrijk is voornamelijk gebaseerd op het gegeven dat het Verenigd Koninkrijk als aantrekkelijk land voor houdstermaatschappijen wordt aangemerkt.

⁴ Richtlijn 2011/96/EU van de raad van 30 nov 2011 , betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten (herschikking), PbEU2011, L345

Een andere overweging die de landenkeuze bevestigt is het onlangs verschenen rapport van Ernst & Young getiteld Barometer Nederlands vestigingsklimaat 2013⁵. In dit rapport komt de uitslag naar voren naar aanleiding van surveys die zijn gedaan in het kader van de aantrekkelijkheid van landen als bestemming voor investeringen. De drie grootste concurrenten voor Nederland op basis van dit rapport zijn Duitsland, België en het Verenigd Koninkrijk. Deze landen staan ook daadwerkelijk op nummer 1, 2 en 3 als de concurrenten van Nederland. Uit dit rapport komt naar voren dat Nederland de focus zou moeten leggen op het verlagen van de belastingdruk om aantrekkelijk en competitief te blijven op mondiaal niveau. Op dit moment bedraagt het algemene vennootschapsbelastingtarief 25% (de eerste schijf tot € 200.000 bedraagt 20%, het meerdere wordt tegen 25% belast).

⁵[http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Barometer_Nederlands_vestigingsklimaat_2013/\\$FILE/Barometer%20Nederlands%20vestigingsklimaat%202013.pdf](http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Barometer_Nederlands_vestigingsklimaat_2013/$FILE/Barometer%20Nederlands%20vestigingsklimaat%202013.pdf)

HOOFDSTUK 2. DE ACHTERGROND VAN HET BOSALGAT

In dit hoofdstuk zal nader worden ingegaan op het zogenoemde Bosalgat en het ontstaan hiervan.

2.1 BOSAL-arrest

Op 18 september 2003 heeft het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen het arrest gewezen in de Bosal Holding zaak⁶. Bosal Holding B.V. (“Bosal”) betrof een in Nederland gevestigde houdster- en financieringsmaatschappij. Tot haar onderneming behoorde diverse deelnemingen gevestigd binnen de EU.

In de Nederlandse Wet Vpb was er in het artikel van de deelnemingsvrijstelling een passage opgenomen waarbij de kosten ten behoeve van een buitenlandse deelneming niet in aftrek kon worden gebracht. In artikel 13, lid 1, van de Wet Vpb, in de versie van het jaar 1993 tot en met het jaar 2003, stond vermeld:

Bij het bepalen van de winst blijven buiten aanmerking voordelen uit hoofde van een deelneming, alsmede kosten welke verband houden met een deelneming, tenzij blijkt dat deze kosten middellijk dienstbaar zijn aan het behalen van in Nederland belastbare winst (deelnemingsvrijstelling). Tot de kosten worden in elk geval gerekend de renten en kosten van de geldleningen welke zijn aangegaan in de zes maanden voorafgaande aan de verwerving van de deelneming, behoudens voor zover aannemelijk is dat die leningen zijn aangegaan voor een ander doel dan de verwerving van de deelneming.

In het geding was dat Bosal van mening was dat de passage in het bovengenoemde artikel dat de (rente)kosten van deelnemingen slechts in aftrek worden toegestaan wanneer zij dienstbaar zijn aan het behalen van in Nederland belastbare winst de uitoefening van de vrijheid van vestiging beperkt, aangezien zij het oprichten van dochterondernemingen in een andere lidstaat afremt. De mogelijkheid die de richtlijn de lidstaten biedt om de aftrekbaarheid van de kosten van deelneming in het kapitaal van een dochteronderneming niet toe te staan, mag derhalve niet enkel worden gebruikt voor deelnemingen in dochterondernemingen die geen winst behalen die in de lidstaat van vestiging van de moederverenootschap belastbaar is, maar moet worden toegepast op alle deelnemingen, ook wanneer deze, middellijk of onmiddellijk, in genoemde lidstaat belastbare winst opleveren.

⁶ Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, 18-09-2003, C-168/01

Het Hof heeft gesteld dat de richtlijn, uitgelegd in het licht van artikel 52 van het Verdrag, zich verzet tegen een nationale bepaling op grond waarvan voor de belasting op de winst van een in een lidstaat gevestigde moedermaatschappij de kosten welke verband houden met de deelneming van deze maatschappij in het kapitaal van een in een andere lidstaat gevestigde dochteronderneming slechts mogen worden afgetrokken indien dergelijke kosten middellijk dienstbaar zijn aan het behalen van winst die in de lidstaat van vestiging van de moedermaatschappij belastbaar is.

Door deze uitspraak werden ineens alle kosten die onder de aftrekbeperking van artikel 13 Wet Vpb vielen aftrekbaar. Nederland heeft ten gevolge van deze uitspraak een aanzienlijk structureel budgettair nadeel in de schoot geworpen gekregen, oftewel het zogenaamde Bosalgat.

2.2 Het Bosalgat

Zoals in het bovenstaande is weergegeven wordt het budgettair nadeel naar aanleiding van het BOSAL-arrest als het Bosalgat aangemerkt. In de brief aan de Eerste Kamer is dit zogenoemde gat geraamd op € 950 miljoen. Echter, wanneer de eerste maatregelen nader worden onderzocht die getroffen zijn om dit gat te dichten (artikel 10d Wet Vpb en artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb) komt naar voren dat de invoering van artikel 10d Wet Vpb en artikel 20 lid 4 Wet Vpb met ingang van 1 januari 2004 in ieder geval niet het volledige gat op konden vangen, maar een bedrag ad € 400 miljoen⁷. Op basis van de Kamerstukken II 2003/04⁸ kan worden gesteld dat het een bewuste keuze was om € 550 miljoen niet te verhalen op het bedrijfsleven, maar dit als investering te zien in de vorm van een positieve bijdrage aan het Nederlandse fiscale vestigingsklimaat. Daarbij komt dat de Nederlandse overheid de diverse maatregelen die zijn voorgesteld uiteindelijk niet heeft doorgevoerd om de aantrekkelijkheid van het Nederlandse fiscale vestigingsklimaat niet aan te tasten. Hierbij kan worden gedacht aan een versoering van de deelnemingsvrijstelling, door bijvoorbeeld 95% van het deelnemingsdividend vrij te stellen in plaats van 100%.

Overigens is het merkwaardig om in het verloop van de opbrengst van de vennootschapsbelasting te zien dat er juist een structurele stijging van de opbrengst zichtbaar is vanaf 2003 tot en met 2007. Daarnaast is ook zichtbaar in de grafiek waarin het saldo van de rente-inkomsten verminderd met rentelasten is weergegeven dat de schulden pas

⁷ Prof. Mr. J.W. Bellingwout, Bosal-mania, WFR 2011/1008

⁸ Kamerstukken II 2003/04, 29 210 (Belastingplan 2004), nr. 25, blz. 21

substantieel zijn toegenomen vanaf 2007⁹. In hoeverre is er dan nog wel sprake van het Bosalgat? Wat moet nu eigenlijk gerepareerd worden? Het lijkt er eerder op dat het aftrekbaar worden van de rentelasten gerelateerd aan de financiering van de deelnemingen en soortgelijke kosten gerepareerd moet worden, dan het repareren van de daadwerkelijk gederfde inkomsten naar aanleiding van het BOSAL-arrest. Vervolgens kan men de vraag stellen of het continue aanpassen van wetgeving en/of het verscherpen van bestaande wetgeving ook niet een gevaar vormt voor het Nederlandse vestigingsklimaat.

2.3 Conclusie

Naar aanleiding van de conclusie in de Bosal zaak¹⁰ heeft de wetgever al een aanvang gemaakt met het zoeken naar een manier om de verwachte uitkomst in de Bosal zaak te repareren. De reparatie van het Bosalgat gaat over het repareren van het gat dat is geslagen doordat het inkomen (dividend) van de deelneming niet in Nederland wordt belast, terwijl de lasten die samenhangen met deze deelneming wel in aftrek kunnen worden gebracht, zoals bijvoorbeeld de financieringslasten ter verwerving van de buitenlandse deelnemingen.

Tot en met het jaar 2012 is de overheid actief bezig geweest om het Bosalgat te repareren. Met ingang van 1 januari 2013 zijn hiervoor de laatste maatregelen doorgevoerd, oftewel de afschaffing van de thincapregeling (artikel 10d Wet Vpb) en de invoering van de aftrekbeperking deelnemingsrente (artikel 13l Wet Vpb).

Door de jaren heen lijkt het er meer op dat er alternatieven zijn gezocht om de financieringslasten die samenhangen met de verwerving van deelnemingen in aftrek te beperken. De vraag is in hoeverre dit nu nog daadwerkelijk samenhangt met de reparatie van het Bosalgat.

In het volgende hoofdstuk zal nader worden ingegaan op de maatregelen die door de wetgever genomen zijn om het Bosalgat te dichten.

⁹ Mr. G.H. de Soeten en mr. R.H.M. Roumen, Het Nederlands fiscaal vestigingsklimaat: storm op komst!?, WFR 2011/742

¹⁰ <http://eur-law.eu/NL/Conclusie-advocaat-generaal-Alber-24-september-2002-Bosal.401400.d>

HOOFDSTUK 3. MAATREGELEN OM HET BOSALGAT TE DICHTEN TOT OP HEDEN EN OVERIGE RENTEAFTREKBEPERKINGEN

In dit hoofdstuk zal worden ingegaan op hoe men tot op heden in de Nederlandse wetgeving getracht heeft het Bosalgat te dichten. Derhalve wordt in dit hoofdstuk de stand van zaken weergegeven per heden ten aanzien van de renteaftrekbepeningen. Daarnaast zal worden stilgestaan bij andere wetsartikelen die rente in aftrek beperken ten aanzien van de verwerving van deelnemingen. Vervolgens zullen de deelnemingsvrijstelling, alsmede de verliesverrekeningsregels ten aanzien van een vennootschap¹¹ die deelnemingen houdt worden behandeld.

3.1 Financiering deelnemingen

In Nederland geldt de hoofdregel dat het financieren van een deelneming met eigen vermogen anders wordt behandeld dan wanneer een deelneming met vreemd vermogen gefinancierd wordt. Een vergoeding op het eigen vermogen, een dividenduitkering, is niet aftrekbaar terwijl betaalde rente op een lening om de deelneming te verwerven in beginsel wel in aftrek kan worden gebracht voor zowel binnenlandse als buitenlandse deelnemingen (door de uitkomst van het BOSAL-arrest).

Het voorgenoemde betekent dat een vennootschap een incentive krijgt om deelnemingen met vreemd vermogen te financieren in verband met de renteaftrek mogelijkheden. Derhalve heeft de wetgeving van een land ook invloed op de wijze waarop een vennootschap haar activiteiten financiert en hoe ze haar onderneming drijft.

In de volgende paragrafen zal nader worden ingegaan op de renteaftrekbepeningen die expliciet zijn ingevoerd om het Bosalgat te dichten, namelijk de thincapregeling (artikel 10d Wet Vpb) en de aftrekbepering deelnemingsrente (artikel 13l Wet Vpb). Vervolgens zal (kort) worden stilgestaan bij artikel 8b Wet Vpb, artikel 10 lid 1 sub d Wet Vpb, artikel 10a Wet Vpb, artikel 10b Wet Vpb en artikel 15ad Wet Vpb. Hierbij wil ik opmerken dat artikel 10 lid 1 sub d Wet Vpb, artikel 10a Wet Vpb, artikel 10b Wet Vpb en artikel 15ad Wet Vpb niet per definitie zijn ingevoerd om het Bosalgat op te lossen. Echter, deze wetsartikelen zijn wel van belang om een volledig rechtsvergelijkend onderzoek te kunnen doen aangezien de betaalde rente terzake van leningen die zijn aangewend om deelnemingen te verwerven op

¹¹ Met de term vennootschap wordt bedoeld alle entiteiten die voor de Wet Vpb deelnemingen kunnen houden.

grond van deze wetsartikelen als niet-afrekbaar kunnen worden aangemerkt. Daarnaast zal aandacht worden geschonken aan de term groepsmaatschappij.

3.1.1 Maatregelen om het Bosalgat te dichten

In deze paragraaf zullen de expliciet ingevoerde maatregelen worden besproken die zijn ingevoerd c.q. afgeschaft om het Bosalgat te dichten. Allereerst wordt de thincapregeling (artikel 10d Wet Vpb) behandeld. Vervolgens zal de per 1 januari 2013 ingevoerde aftrekbeperking deelnemingsrente (artikel 13l Wet Vpb) worden besproken. Tot slot zal worden stilgestaan bij artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb alwaar de beperking van de verrekening van houdsterverliezen is opgenomen.

3.1.1.1 Thincapregeling (artikel 10d Wet Vpb)

In deze paragraaf zal nader worden ingegaan op het ontstaan en de inhoud van artikel 10d Wet Vpb, alsmede de afschaffing per 1 januari 2013.

Achtergrond invoering artikel 10d Wet Vpb

Met ingang van 1 januari 2004 is artikel 10d Wet Vpb oftewel de thincapregeling, ingevoerd naar aanleiding van het BOSAL-arrest. Dit artikel voorkomt het overmatig financieren van de onderneming met vreemd vermogen door een deel van de rentelasten niet in aftrek toe te laten¹². Een van de hoofdredenen om dit soort wetgeving in te voeren is dat werd verwacht dat als gevolg van het vervallen van de niet-afrekbaarheid van kosten van buitenlandse deelnemingen zich zonder nadere maatregelen een verschuiving in de belastinggrondslag zou kunnen voordoen, in die zin dat Nederlandse lichamen meer dan voorheen met vreemd vermogen worden gefinancierd. De thincapregeling is mede bedoeld om te voorkomen dat binnen een concern dergelijke verschuivingen van vreemd vermogen naar Nederlandse vennootschappen worden gerealiseerd zonder dat het concern als geheel meer vreemd vermogen van derden aantrekt. De thincapregeling treft echter niet alleen internationale groepen, maar ook zuiver binnenlandse concerns. Uiteraard kan hier op grond van de Europese wetgeving ook geen uitzondering worden gemaakt voor zuiver binnenlandse situaties. Daarentegen is het voor vennootschappen die in Nederland gevestigd zijn wel mogelijk om een fiscale eenheid aan te gaan, indien aan de gestelde voorwaarden wordt voldaan. Het gevolg hiervan is dat in dat geval een oplossing geboden wordt voor zuiver binnenlandse concerns. Zij kunnen dan buiten het toepassingsbereik van artikel 10d Wet Vpb

¹² Cursus Belastingrecht, Vpb.2.2.6.A.a.(oud) De thincapregeling van art. 10d(oud) / Afschaffing en achtergrond van de thincapregeling; Inleiding

blijven. Overigens is op dit punt ook betwist of de inhoud van artikel 10d Wet Vpb strijdig zou zijn met het EU-recht op dit punt. De reden hiervoor is dat het niet mogelijk is om een grensoverschrijdende fiscale eenheid aan te gaan. Echter, op 25 februari 2010 is door de Hof van Justitie EU¹³ bevestigd dat de beperkte werking van de fiscale eenheidsregeling wordt gerechtvaardigd vanwege de noodzaak om de verdeling van heffingsbevoegdheid tussen de verschillende lidstaten van de EU te handhaven. Nederland mag een buitenlandse dochtervennootschap die beschikt over een vaste inrichting in Nederland, een andere fiscale behandeling geven dan een buitenlandse dochtervennootschap die geen vaste inrichting in Nederland heeft. Als een grensoverschrijdende fiscale eenheid met een buitenlandse dochtervennootschap zonder vaste inrichting in Nederland zou worden toegestaan, zouden moedervernootschappen volgens het HvJ EU vrijelijk kunnen kiezen in welke lidstaat zij de verliezen van hun buitenlandse dochtervennootschap in mindering brengen. Hieruit voortvloeiend kan worden geconcludeerd dat de thincapregeling ook niet in strijd is met het EU-recht.

Toepassingsgebied artikel 10d Wet Vpb

Artikel 10d Wet Vpb is van toepassing indien er bij de vennootschap een teveel aan vreemd vermogen aanwezig is. Op grond van artikel 10d lid 4 Wet Vpb is er sprake van een teveel aan vreemd vermogen van de belastingplichtige indien het gemiddeld fiscaal vreemd vermogen meer bedraagt dan driemaal het gemiddeld fiscaal eigen vermogen en dit meerdere € 500.000 te boven gaat (debt-equity ratio). Een verschil met de andere renteaftrekbepalingen is dat bij de bepaling van het vreemd vermogen wordt gekeken naar het saldo van de verschuldigde geldleningen en de uitstaande geldleningen. Daarnaast wordt het eigen vermogen verminderd met de fiscaal toelaatbare reserves. Tevens wordt bij de berekening van het teveel aan vreemd vermogen rekening gehouden met eventueel reeds eerder in aftrek beperkte geldleningen op grond van de artikelen 8c lid 1 sub a Wet Vpb, 10 lid 1 sub d Wet Vpb en 10a Wet Vpb. Hierdoor vindt er geen overkill plaats. Dit betekent dat in het onderstaande voorbeeld de desbetreffende geldlening van het verbonden lichaam reeds uit de grondslag van de berekening wordt gehaald op het niveau van het te bepalen teveel aan vreemd vermogen. Daarnaast wordt ook de verschuldigde rente die gekoppeld is aan deze geldlening uit het saldo van de rentebate en rentelasten inzake de geldvorderingen op en geldleningen van verbonden lichamen geëlimineerd.

¹³ Hof van Justitie van de Europese Unie, 25-2-2010, C-337/08

In het vijfde lid van artikel 10d Wet Vpb wordt een alternatieve wijze van berekenen van het teveel aan vreemd vermogen weergegeven, die op verzoek van de belastingplichtige kan worden toegepast. Dit betreft de concernratio. De concernratio is gebaseerd op de commerciële cijfers van zowel de belastingplichtige als de commerciële cijfers van de groep waarvan de belastingplichtige deel uitmaakt. Er is in dat geval sprake van teveel vreemd vermogen indien het gemiddeld vreemd vermogen van de belastingplichtige uitgaat boven het gemiddeld eigen vermogen vermenigvuldigd met een factor welke overeenkomt met de vermogensverhouding van de groep.

De rente die in aftrek wordt beperkt bedraagt maximaal het saldo van de betaalde aan en ontvangen rente op de verschuldigde geldleningen en de uitstaande geldleningen van verbonden lichamen. In het onderstaande voorbeeld is het voorgenoemde uitgewerkt:

Balans per 1 januari 2012

Debet		Credit	
Deelnemingen	1.500	Eigen vermogen	150
Geldvorderingen (verbonden)	1.200	Geldleningen (verbonden)	1.850
Geldvorderingen (niet-verbonden)	200	Geldleningen (niet-verbonden)	1.200
Overige activa	300	Overige passiva	0

Balans per 31 december 2012

Debet		Credit	
Deelnemingen	1.500	Eigen vermogen	50
Geldvorderingen (verbonden)	1.200	Geldleningen (verbonden)	1.850
Geldvorderingen (niet-verbonden)	200	Geldleningen (niet-verbonden)	1.200
Overige activa	300	Overige passiva	100

Rentebate (verbonden)	55
Rentelast (verbonden)	75
Rentelast (niet-verbonden)	50
Rentelast (totaal)	125

Totaal aan verschuldigde geldleningen (gemiddeld):

$$((1.850 + 1.200 + 1.850 + 1.200)/2) -/ - ((1.200 + 200 + 1.200 + 200) /2) = 1.650$$

Gemiddeld eigen vermogen x 3: $3 \times ((150 + 50) / 2) = 300$

Franchise: 500

Teveel aan vreemd vermogen: $1.650 -/- 300 -/- 500 = 850$

Teveel aan vreemd vermogen (verhouding): $850 / 1.650 = 0,5152$

Op basis van de totale rentelast (verbonden + niet-verbonden) conform het eerste lid van artikel 10d Wet Vpb is 64,4 niet aftrekbaar ($125 \times 0,5152$).

Op basis van het derde lid van artikel 10d Wet Vpb bedraagt het bedrag aan niet aftrekbare rente ten hoogste het bedrag van het saldo van de geldvorderingen op en geldleningen van verbonden lichamen en is derhalve 20 niet aftrekbaar ($75 -/- 55$).

Afschaffing thincapregeling per 1 januari 2013

Op 1 juni 2012 is in de Wet uitwerking fiscale maatregelen Begrotingsakkoord reeds aangegeven dat het kabinet de voorkeur had om de thincapregeling af te schaffen. De reden voor de voorgestelde afschaffing van dit artikel, is volgens de omschrijving van het Belastingplan 2013, dat deze regeling niet meer goed past bij de andere renteaftrekbepalingen zoals opgenomen in de Wet Vpb¹⁴. De renteaftrekbepalingen hebben immers ten doel om bepaalde onwenselijke situaties te treffen waarin belastingplichtigen de grenzen hebben opgezocht. Een onwenselijke situatie die uit het BOSAL-arrest mogelijk werd, is dat als gevolg van het vervallen van de niet aftrekbaarheid van de kosten van buitenlandse deelnemingen zich zonder nadere maatregelen een verschuiving in de belastinggrondslag voor zou kunnen doen, aangezien Nederlandse vennootschappen meer dan voorheen met vreemd vermogen zouden worden gefinancierd. Derhalve was de thincapregeling ook bedoeld om te voorkomen dat er binnen een concern dergelijke verschuivingen van vreemd vermogen naar Nederlandse vennootschappen zouden plaatsvinden¹⁵. De thincapregeling raakt(e) ook belastingplichtigen die niet de grenzen hebben opgezocht, zoals het midden- en kleinbedrijf ("MKB"), voor wie de regeling niet bedoeld was. De afschaffing was nu mogelijk aangezien er voldoende dekking is gevonden in andere maatregelen in het Belastingplan 2013¹⁶.

¹⁴ MvT, Wijziging van enkele belastingwetten en enige andere wetten (Wet uitwerking fiscale maatregelen Begrotingsakkoord 2013), blz. 60

¹⁵ Cursus Belastingrecht, Vpb.2.2.6.A.a.(oud) De thincapregeling van art. 10d(oud) / Afschaffing en achtergrond van de thincapregeling; Inleiding

¹⁶ De geschatte derving van inkomsten bedraagt € 30 miljoen.

Aan de andere kant is met ingang van 1 januari 2012 ook de renteaftrekbeperking inzake overnameholdings (art. 15ad Wet Vpb) ingevoerd¹⁷. Nu is hier met ingang van 1 januari 2013 de aftrekbeperking van de deelnemingsrente (artikel 13l Wet Vpb) bijgekomen¹⁸. Deze maatregelen worden verondersteld wel de “juiste” belastingplichtigen te treffen en het Bosalgat te dichten.

3.1.1.2 Aftrekbeperking deelnemingsrente (artikel 13l Wet Vpb)

In deze paragraaf zal de nieuwe maatregel die per 1 januari 2013 is ingevoerd, de aftrekbeperking van deelnemingsrente, worden besproken.

Aan de totstandkoming van de huidige aftrekbeperking van de deelnemingsrente per 1 januari 2013 gaat een aanzienlijke geschiedenis vooraf. Op 15 juni 2009 is er een consultatiedocument gepubliceerd¹⁹. In het consultatiedocument zijn diverse maatregelen opgenomen om de renteproblematiek aan te pakken. In dit document werd de aftrekbeperking van de deelnemingsrente geïntroduceerd. Op 5 december 2009 heeft de Staatssecretaris van Financiën echter meegedeeld van de invoering van de aftrekbeperking van de deelnemingsrente af te zien met het oog op de ontwikkelingen in de Europese jurisprudentie²⁰. De reden die de Staatssecretaris van Financiën hiervoor heeft gegeven is dat het probleem niet ziet op de aftrekbeperkingen als zodanig, maar de combinatie van de aftrekbeperkingen en het regime van de fiscale eenheid. Een beperking van de renteaftrek kan in binnenlandse situaties worden voorkomen door het aangaan van een fiscale eenheid. In grensoverschrijdende situaties is geen fiscale eenheid mogelijk. Echter, zoals weergegeven in paragraaf 3.1.1.1 heeft het HvJ EU²¹ onder andere op 25 februari 2010 beslist dat er een rechtvaardigingsgrond bestaat voor het niet toestaan van een grensoverschrijdende fiscale eenheid. Door deze uitspraak kon artikel 10d Wet Vpb ook niet strijdig zijn met het EU-recht.

In de fiscale agenda²² was opgenomen dat de overwegingen van het kabinet ten aanzien van de aftrekbeperking van de deelnemingsrente waren:

- Grondslagverbreding en tariefverlaging;
- Het verkleinen van het verschil tussen de behandeling van vreemd vermogen en eigen vermogen en het minder aantrekkelijk maken van financieren met vreemd vermogen;

¹⁷ Voor meer inhoudelijke details van artikel 15ad Wet Vpb verwijs ik naar paragraaf 3.1.2.4.

¹⁸ Zie paragraaf 3.1.1.2 voor meer inhoudelijke details van artikel 13l Wet Vpb.

¹⁹ DB/2009/227U, 15 juni 2009

²⁰ DB/2009/674 M, 5 december 2009

²¹ Hof van Justitie van de Europese Unie, 25-2-2010, C-337/08

²² Kamerstukken II 2010/11, 32 740, nr. 1

- Een evenwichtiger verdeling van de belastingdruk tussen nationale en internationale ondernemingen;
- Vereenvoudiging van de vennootschapsbelasting door afschaffing van de thincapregeling;
- Dat beperking van de aftrekbaarheid van deelnemingsrente een fiscale rem zet op de expansie van Nederlandse multinationals op buitenlandse markten. Dit is belangrijk voor het Nederlandse bedrijfsleven omdat het een relatief kleine thuismarkt heeft.

Naar aanleiding van het verzoek van Staatssecretaris Weekers is op 17 juni 2011 het Topteam Hoofdkantoren²³ met een advies gekomen aan het kabinet. In dit advies werd een algemene beperking van deelnemingsrente ontraden vanwege het nadelige effect op het Nederlandse vestigingsklimaat. Dit komt mede door het gegeven dat naast de grote internationale ondernemingen, wederom ook het internationaal actief opererende midden- en kleinbedrijf getroffen zou worden door deze maatregel. Bij de thincapregeling speelt ditzelfde probleem. Echter, wanneer de bestrijding gericht zou zijn om het misbruik tegen te gaan, dan zou dit geen schade aan het Nederlandse vestigingsklimaat brengen. Hierbij gaat het om specifieke situaties waarbij er geen sprake is van enige economische realiteit of activiteit van de transactie waarop de financiering betrekking heeft²⁴. Vervolgens is eind juni 2011 kamerbreed de motie Bashir/Van Vliet aangenomen waarin de Regering is verzocht het Bosalgat te dichten²⁵. Naar aanleiding van het voorgenoemde heeft Staatssecretaris Weekers op 31 oktober 2011 laten weten de vormgeving van de aftrekbeperking van de deelnemingsrente te wijzigen. Dit wetsvoorstel zou in de loop van 2012 volgen. Op 1 juni 2012 is in de Wet uitwerking fiscale maatregelen Begrotingsakkoord 2013 de aanpassing van de aftrek deelnemingsrente opgenomen. Het doel van de maatregel wordt omschreven als: het beperken van renteaftrek indien er sprake is van excessieve aftrek van deelnemingsrente. Hierin wordt tevens vermeld dat de verwachte opbrengst van deze maatregel € 150 miljoen bedraagt.

Met ingang van 1 januari 2013 is de Wet op de vennootschapsbelasting aangevuld met artikel 131 waardoor de deelnemingsrente in aftrek zal worden beperkt, indien aan de in dit artikel gestelde voorwaarden wordt voldaan.

²³ Het Kabinet heeft in 2011 het topteam Hoofdkantoren samengesteld. Dit team had als doel advies te geven voor de verbetering van het vestigings- en investeringsklimaat voor hoofdkantoren in Nederland. Zie hiervoor het Besluit van de Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie van 26 april 2011, nr. WJZ/11030551, instellingsbesluit topteam.

²⁴ Opinie met betrekking tot de fiscale behandeling van deelnemingsrente, 17 juni 2011 http://www.topsectoren.nl/hoofdkantoren/sites/default/files/documents/Brief%20opinie%20aftrek%20deelnemingsrente_0.pdf

²⁵ Kamerstukken II 2010/11, 32 800, nr. 17

In artikel 13l Wet Vpb wordt op grond van het eerste lid geregeld dat het bepaalde bedrag aan renten en kosten ter zake van geldleningen dat geacht wordt verband te houden met de financiering van de deelnemingen (bovenmatige deelnemingsrente) niet in aftrek kan worden gebracht, voor zover het bedrag aan bovenmatige deelnemingsrente € 750.000 te boven gaat²⁶.

Het niet in aftrek te brengen gedeelte van de rente en kosten is gebaseerd op de volgende formule (lid 2 artikel 13l Wet Vpb):

Gemiddelde deelnemingsschuld

----- * totaal verschuldigde rente en kosten

Gemiddelde totaalbedrag aan geldleningen

Het gemiddelde is gebaseerd op 2 peildata, namelijk de eerste dag van het boekjaar en de laatste dag van het boekjaar van de vennootschap. De deelnemingsschuld bedraagt maximaal de laagste van de volgende twee bedragen: het totaal van de verkrijgingsprijs van de deelnemingen of het totaal van de geldleningen. Een belangrijke kanttekening bij de bepaling van het gemiddelde is dat tijdelijke mutaties rond de peildata buiten beschouwing worden gelaten voor zover deze mutaties plaatsvinden met het oog op de toepassing van dit artikel.

De deelnemingsschuld wordt bepaald aan de hand van het verschil tussen de verkrijgingsprijs van alle deelnemingen minus het fiscaal eigen vermogen. Wanneer de gezamenlijke verkrijgingsprijs van de deelnemingen uitgaat boven het fiscaal eigen vermogen is sprake van een deelnemingsschuld. De deelnemingsschuld wordt geacht het bedrag van de schulden te zijn waarmee de deelnemingen zijn gefinancierd (lid 3). De deelnemingsschuld zal in geen geval meer bedragen dan het gezamenlijke bedrag van de geldleningen, alsook niet meer dan het gezamenlijke bedrag van de verkrijgingsprijs van de deelnemingen. In tegenstelling tot artikel 10d Wet Vpb is er geen alternatieve berekening mogelijk op basis van eventuele commerciële cijfers van de belastingplichtige in vergelijking met de groep waartoe zij behoort. In het vierde lid van artikel 13l Wet Vpb wordt aangegeven dat er een correctie op het fiscaal vermogen dient plaats te vinden op het moment dat de belastingplichtige een deelneming anders waardeert dan op de verkrijgingsprijs. De boekwaarde van het eigen

²⁶ Vierde nota van wijziging, Kamerstukken 2011/2012 33 287, nr. 22, p.1, 2. /Staatsblad 321 p.4. In het oorspronkelijke Wetsvoorstel zou sprake zijn van bovenmatige deelnemingsrente wanneer deze een bedrag ad € 1.000.000 te boven zou gaan. Vanwege de opgenomen versoepelingen in het definitieve Wetsvoorstel is dit bedrag naar beneden bijgesteld tot € 750.000. In een veel eerder stadium werd zelfs nog gesproken over een bedrag ad € 250.000 (Kamerstukken II, nr. 2008/09, 31 369, nr. 5)

vermogen wordt in dat geval verminderd met het bedrag van de boekwaarde van de deelneming minus de verkrijgingsprijs van de desbetreffende deelneming.

De verkrijgingsprijs van de deelnemingen bestaat uit de aankoopsom, de aankoopkosten, eventuele kapitaalstortingen na de aankoop van de deelneming, verminderd met eventuele kapitaal terugbetalingen, alsmede eventueel uitgekeerd dividend dat is meegekocht.

In het vijfde lid van artikel 131 Wet Vpb is een uitzondering opgenomen ten aanzien van uitbreidingsinvesteringen die erop neer komt dat wanneer sprake is van een uitbreiding van operationele activiteiten, de verkrijgingsprijs van een deelneming buiten aanmerking blijft voor de toepassing van het derde lid. Op deze wijze heeft de overheid getracht het Nederlandse ondernemings- en vestigingsklimaat te ontzien²⁷. Wat onder operationele activiteiten moet worden verstaan wordt vooralsnog ingegeven door de parlementaire geschiedenis, zoals productie-, distributie- en verkoopactiviteiten. Daarnaast is oogmerk waarom de deelneming is aangeworven ook bepalend of er sprake is van een uitbreidingsinvestering. Indien bijvoorbeeld de deelneming wel operationele activiteiten verricht, maar deze deelneming ter belegging wordt aangekocht, dan kwalificeert deze verwerving niet als uitbreidingsinvestering. In het zesde lid worden onder sub a, b en c een drietal situaties weergegeven welke uitbreiding van operationele activiteiten niet onder de eerder genoemde uitzondering vallen. Bij het zesde lid onder sub a wordt weergegeven dat indien rente en kosten naast de belastingplichtige ook door een met hem verbonden lichaam in aftrek *kunnen* worden gebracht, de toepassing van het vijfde en het tiende lid met betrekking tot de deelneming achterwege blijft. Ook wanneer de tegenover de renteaftrek in Nederland, de rentebate elders geen, of niet voldoende heffing staat (sub b), dan is er geen sprake van een uitbreidingsinvestering die kwalificeert voor de toepassing van lid 5. Er is wel een tegenbewijsregeling opgenomen in het zesde lid voor de voorgenoemde situatie (onder b). Om aan de tegenbewijsregeling te kunnen voldoen, moet over de vergoeding een belasting naar de winst worden geheven *en* moet de wijze waarop de financiering is vormgegeven in overwegende mate zijn ingegeven door zakelijke overwegingen (“zakelijkheidstoets”). Deze zakelijkheidstoets komt overeen met de zakelijkheidstoets zoals opgenomen onder artikel 10a lid 3 Wet Vpb. Tot slot is onder sub c de situatie opgenomen dat de belastingplichtige de

²⁷ Cursus Belastingrecht, Vpb.2.4.15.D.b1. Deelnemingsrente / Deelnemingen die worden genegeerd (lid 5 en 6) / Uitbreidingsinvesteringen; Algemeen.

deelneming alleen heeft verworven, uitgebreid of eigen vermogen in de deelneming heeft ingebracht om renteaftrek te kunnen hebben.

In het zevende lid van artikel 13l Wet Vpb is de samenloopbepaling met artikel 15e Wet Vpb opgenomen. Artikel 13l Wet Vpb ziet alleen op bestanddelen van de winst die geen deel uitmaken van winst uit een andere staat waarop de objectvrijstelling voor buitenlandse ondernemingswinsten van toepassing is en op bestanddelen van het vermogen die niet dienstbaar zijn aan het behalen van dergelijke winst uit een andere staat²⁸.

In het achtste lid van artikel 13l Wet Vpb is geregeld dat een geldlening waarvan de rente reeds is beperkt door de toepassing van eerdere wetsartikelen voor de berekening van de deelnemingsschuld worden geëlimineerd (sub a). Dit komt overeen met de systematiek van het inmiddels vervallen artikel 10d Wet Vpb, zoals omschreven in paragraaf 3.1.1.1, waar eveneens een samenloopbepaling is opgenomen. Vervolgens wordt er onder een deelneming verstaan een bezit waarop de deelnemingsvrijstelling van toepassing is (sub b). Voorts tellen, naast rente en kosten van geldleningen, ook kosten en resultaten ter zake van rechtshandelingen die strekken tot het afdekken van renterisico's op geldleningen of van valutarisico's op de rente ter zake van geldleningen mee in de berekening van de bovenmatige deelnemingsrente.

Artikel 13l Wet Vpb lid 9 omvat een speciale regeling voor belastingplichtigen die actieve financieringsactiviteiten verrichten. Geldleningen die verband houden met geldvorderingen die in het kader van de actieve financieringsactiviteiten worden aangehouden binnen het concern, evenals de renten en kosten van deze geldleningen, worden niet meegenomen in de berekening van de bovenmatige deelnemingsrente en de bepaling van de deelnemingsschuld. Het betreft hier in- en doorleensituaties. Ter verduidelijking is het volgende voorbeeld opgenomen:

Debet		Credit	
Deelnemingen	500	Eigen vermogen	350
Geldvorderingen	400	Geldleningen	500
Overige activa	50	Overige passiva	100

²⁸ Op de toepassing van artikel 15e Wet Vpb zal verder niet worden ingegaan. Dit artikel valt buiten hetgeen wat relevant is voor deze scriptie.

In de bovengenoemde casus wordt een bedrag ad 400 in- en doorgeleend. Derhalve wordt dit bedrag uit de geldleningen ad 500 gehaald op grond van lid 9 en resteert maximaal 100 aan geldleningen. Zonder lid 9 zou op grond van de rekenregel van het derde lid de deelnemingsschuld worden berekend op $500 - 350 = 150$. Door de toepassing van lid 9 bedraagt de deelnemingsschuld 100 in plaats van 150.

Voor de toepassing van artikel 131 Wet Vpb is overgangsrecht van toepassing indien sprake is van deelnemingen die zijn verworven voor of in een boekjaar dat is aangevangen op 1 januari 2006. De belastingplichtige kan dan in afwijking van het vijfde lid voor de toepassing van het derde lid 90% van de verkrijgingsprijs van een deelneming buiten beschouwing laten (artikel 131 lid 10 Wet Vpb).

Tot slot is in artikel 131 Wet Vpb elfde lid opgenomen dat er bij of krachtens algemene maatregelen van bestuur regels kunnen worden gesteld voor de toepassing van artikel 131 Wet Vpb, wanneer de belastingplichtige, de deelneming of het lichaam waarin de deelneming wordt gehouden onmiddellijk of middellijk is betrokken bij een reorganisatie of deel uit gaat maken van een fiscale eenheid. De nadere regels die kunnen worden gesteld ten aanzien van de verkrijgingsprijs van de deelneming en de aan de deelneming toe te rekenen financiering.

Bij de toepassing van artikel 131 Wet Vpb wordt niet gekeken naar de historische verbanden tussen deelnemingen en de aangegane schulden, dit juist in tegenstelling tot artikel 10a Wet Vpb²⁹. Dit werkt twee kanten op. Wanneer de deelnemingen met eigen vermogen gefinancierd zijn, maar de activiteiten van de vennootschap tot verliezen hebben geleid, leidt dit alsnog tot een daling van het fiscaal eigen vermogen. Hierdoor kan toch er toch sprake zijn van een beperking van de renteaftrek, terwijl de deelnemingen niet met vreemd vermogen gefinancierd zijn (zie jaar 2-situatie 1). Aan de andere kant kunnen de deelnemingen ook volledig met vreemd vermogen gefinancierd zijn, maar kan door winsten van de vennootschap kan sprake zijn van een hoger fiscaal eigen vermogen, waardoor alsnog geen of minder rente in aftrek wordt beperkt (zie jaar 3-situatie 2).

²⁹ Voor meer inhoudelijke details van artikel 10a Wet Vpb verwijs ik naar paragraaf 3.1.2.2.

In het onderstaande volgt ter verduidelijking een voorbeeld van de voorgenoemde situaties:

Jaar 1 (uitgangspositie)

Debet		Credit	
Deelnemingen	500	Kapitaal + agio	500
MVA	300	Winstreserves	0
Geldvorderingen	400	Geldleningen	500
Overige activa	50	Overige passiva	250

Op grond van artikel 131 Wet Vpb het derde lid wordt de deelnemingsschuld berekend op deelnemingen -/- eigen vermogen (kapitaal + agio + winstreserves), oftewel $500 - 500 = 0$.

Jaar 2 (situatie 1)

Debet		Credit	
Deelnemingen	500	Kapitaal + agio	500
MVA	350	Winstreserves	(250)
Geldvorderingen	400	Geldleningen	500
Overige activa	50	Overige passiva	550

Op grond van artikel 131 Wet Vpb het derde lid wordt de deelnemingsschuld berekend op deelnemingen -/- eigen vermogen (kapitaal + agio + winstreserves), oftewel $500 - 250 = 250$ ³⁰.

Jaar 3 (situatie 2)

Debet		Credit	
Deelnemingen	500	Kapitaal + agio	500
MVA	300	Winstreserves	(50)
Geldvorderingen	400	Geldleningen	500
Overige activa	250	Overige passiva	500

³⁰ In dit voorbeeld wordt geen rekening gehouden met de eerder omschreven uitzonderingen ten aanzien van het bepalen van de omvang van de deelnemingsschuld.

Op grond van artikel 13l Wet Vpb het derde lid wordt de deelnemingsschuld berekend op deelnemingen -/- eigen vermogen (kapitaal + agio + winstreserves), oftewel $500 -/- 450 = 50$.

Ten aanzien van de verkrijgingsprijs van de deelnemingen is er geen verandering van de eerste situatie ten opzichte van de tweede situatie. Wanneer op basis van de feitelijke situatie de deelnemingsschuld beoordeeld zou worden in plaats van bij fictie zoals bij de toepassing van artikel 13l Wet Vpb wordt gedaan, zou er geen deelnemingsschuld zijn. De verkrijgingsprijs van de deelnemingen bedraagt 500 en het kapitaal tezamen met het agio bedraagt eveneens 500.

Het nieuw ingevoerde wetsartikel 13l Wet Vpb is naar mijn mening op een wijze ingestoken dat het erop lijkt dat de reparatie van het Bosalgat nu alsnog niet wordt gerealiseerd. Het aantal belastingplichtigen dat door deze maatregel worden getroffen is geraamd op 350³¹. De vraag is dan ook of het echt zo is dat de “juiste” belastingplichtigen worden getroffen. Door een goede tax planning kan een belastingplichtige de aftrekbeperking van de deelnemingsrente van artikel 13l Wet Vpb omzeilen. Dit was overigens ook mogelijk bij de thincapregeling (artikel 10d Wet Vpb). Daarnaast wordt bij fictie de deelneming(en) zoveel mogelijk geacht te zijn gefinancierd met eigen vermogen. Het eigen vermogen van een belastingplichtige wordt echter ook beïnvloedt door operationele activiteiten die door de vennootschap worden verricht. De operationele activiteiten kunnen leiden tot winsten waardoor het eigen vermogen toeneemt of leiden tot verliezen waardoor het eigen vermogen afneemt. De realiteit kan derhalve volledig anders zijn ten aanzien van de financiering van de deelneming, zoals reeds in het bovenstaande weergegeven. Dit is het gevolg van de fictie dat het eigen vermogen in eerste instantie aan de deelneming wordt toegerekend. Wat wil de wetgever nu eigenlijk tegengaan – misbruik door bepaalde rechtshandelingen die erop gericht zijn de Nederlandse belastinggrondslag uit te hollen of bijvoorbeeld belastingplichtigen die verlies lijden, terwijl deze wel in de realiteit de deelnemingen met eigen vermogen hebben gefinancierd? In hoofdstuk 5 zal verder op het onderdeel worden ingegaan met welk doel de wetgeving moet worden ingevoerd.

³¹ Vierde nota van wijziging, Kamerstukken II 2011/12, 33 287, nr. 22, p. 3. Door een verlaging van franchise van € 1.000.000 naar € 750.000 is het aantal belastingplichtigen dat wordt verwacht door deze maatregel getroffen te worden gestegen van 50 naar 350 belastingplichtigen.

3.1.2 Wetsartikelen inzake beperking aftrek financiering deelneming

De wetsartikelen 10 lid 1 letter d, 10a, 10b en 15ad Wet Vpb, zijn niet zozeer ingevoerd om het Bosalgat te dichten. Echter, deze wetsartikelen zijn wel van belang voor de consequenties voor de keuze op welke wijze een deelneming wordt gefinancierd, namelijk met eigen vermogen of met vreemd vermogen (of een combinatie hiervan). Hierbij wordt opgemerkt dat op grond van artikel 8b Wet Vpb verbonden lichamen³² worden geacht “at arms length” te handelen. Dat wil zeggen dat zij met elkaar handelen als waren zij onafhankelijke partijen. Daarnaast is het voor het rechtsvergelijkend onderzoek dat in hoofdstuk 4 zal volgen van belang om een totaalbeeld te krijgen van de maatregelen die door de diverse landen zijn ingevoerd om de keuze voor de financiering van deelnemingen te beïnvloeden.

3.1.2.1 Artikel 10 lid 1 sub d Wet Vpb

In deze paragraaf zal nader worden ingegaan op het ontstaan en de inhoud van artikel 10 lid 1 sub d Wet Vpb, de zogenaamde deelnemerschapslening.

Achtergrond invoering artikel 10 lid 1 sub d Wet Vpb

In artikel 10 lid 1 sub d Wet Vpb worden de vergoedingen op een geldlening, alsmede waarde mutaties van de lening, indien de lening onder zodanige voorwaarden is aangegaan dat deze feitelijk functioneert als eigen vermogen van de belastingplichtige, niet in aftrek toegelaten. Onder dit artikel vallen de zogenoemde hybride geldleningen. Deze aftrekbeperking is ingevoerd bij de wet van 14 december 2001³³, waarbij de aftrekbeperking pas van toepassing was op leningen die na 31 december 2001 waren aangegaan vanwege de overgangsbepaling. Vervolgens zijn er in de wet van 11 december 2002 wijziging aangebracht in de wettelijke regeling inzake de hybride leningen³⁴. Deze wet is in werking getreden op 1 januari 2003. Tot slot is in de Wet ‘werken aan winst’ de wettelijke invulling van het begrip “hybride lening” vervallen en wordt met ingang van 1 januari 2007³⁵ volstaan met de abstracte formulering “lening onder zodanige voorwaarden aangegaan dat deze feitelijk functioneert als eigen vermogen”³⁶. Het voorgaande heeft tot resultaat gehad dat er werd teruggevallen op het

³² Voor de term verbonden lichaam wordt verwezen naar paragraaf 3.2.1.2.

³³ Stb. 2001, 641

³⁴ Stb. 2002, 613

³⁵ Stb. 2006, 631

³⁶ Andere leningen die feitelijk functioneren als eigen vermogen, maar die niet onder de toepassing van artikel 10-1-d Wet Vpb vallen zijn de bodemloze put lening en de schijnlening.

onderscheid tussen eigen en vreemd vermogen aan de hand van de criteria die in de jurisprudentie zijn ontwikkeld³⁷.

Toepassingsgebied artikel 10 lid 1 sub d Wet Vpb

Artikel 10 lid 1 sub d Wet Vpb is van toepassing op een situatie waarin de lening onder zodanige voorwaarden is aangegaan dat deze feitelijk functioneert als eigen vermogen van de belastingplichtige. Dit houdt in dat er civielrechtelijk wel sprake is van een lening, maar dat de kenmerken van deze lening als kapitaalverstrekking wordt aangemerkt. Het gaat hier om de zogenoemde deelnemerschapslening.

Ten aanzien van de deelnemerschapslening zijn door de Hoge Raad³⁸ de ondergenoemde cumulatieve criteria ontwikkeld:

- De vergoeding voor de geldverstrekking is bijna geheel afhankelijk van de winst;
- De schuld is achtergesteld bij alle concurrente schuldeisers;
- De schuld heeft een looptijd van 50 jaar of langer en is slechts opeisbaar bij faillissement, surseance van betaling of liquidatie.

3.1.2.2 Artikel 10a Wet Vpb

In deze paragraaf zal nader worden ingegaan op het ontstaan en de inhoud van artikel 10a Wet Vpb.

Achtergrond invoering artikel 10a Wet Vpb

Artikel 10a Wet Vpb is gericht tegen constructies waarbij op gekunstelde wijze rentelasten worden gecreëerd die ten koste gaan van de Nederlandse belastinggrondslag³⁹, waarbij het gaat om onzakelijke verschuivingen van de belastingdruk naar een laag belastend land door aldaar de crediteur zich te laten vestigen⁴⁰. Met artikel 10a Wet Vpb wordt beoogd deze winstdrainage te voorkomen. Per 1 januari 2007 vallen ook externe acquisities onder de renteaftrekbeperking van artikel 10a Wet Vpb hetgeen vroeger in artikel 15 ad Wet Vpb geregeld was (zie paragraaf 3.1.4). Hierdoor is de renteaftrek ter zake van schulden aan groepsmaatschappijen in verband met de financiering van dergelijke acquisities alleen

³⁷ Cursus Belastingrecht, Vpb.2.2.2.D.b.De regelingen van art. 10 / Leningen die in feite als eigen vermogen fungeren (art. 10, lid 1, onderdeel d); Voorgeschiedenis: de ontwikkeling van het begrip deelnemerschapslening in de jurisprudentie.

³⁸ HR 11 maart 1998, HR BNB 1998/208/ HR 17 februari 1999, BNB 1999/176 / HR 25 november 2005, BNB 2006/82

³⁹ MvT, Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 3, p. 19

⁴⁰ NV, Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 8, p. 101

mogelijk indien zowel zakelijke redenen aan de acquisitie als aan de schuldfinanciering ten grondslag liggen.

Toepassingsgebied artikel 10a Wet Vpb

Artikel 10a Wet Vpb is in beginsel van toepassing op schulden aan verbonden lichamen of verbonden natuurlijke personen die direct of indirect verband houden met een winstuitdeling of een teruggaaf van gestort kapitaal door de belastingplichtige of door een met hem verbonden lichaam dat aan deze belasting is onderworpen, aan een met hem verbonden lichaam of verbonden natuurlijk persoon (lid 1 sub a). Daarnaast geldt dit artikel ook voor een kapitaalstorting door de belastingplichtige, door een met hem verbonden lichaam dat aan deze belasting is onderworpen of door een met hem verbonden natuurlijk persoon die in Nederland woont, in een met hem verbonden lichaam (lid 1 sub b). In het eerste lid onder c wordt tot slot de verwerving of uitbreiding van een belang door de belastingplichtige, door een met hem verbonden lichaam dat aan deze belasting is onderworpen of door een met hem verbonden natuurlijk persoon die in Nederland woont, in een lichaam dat na deze verwerving of uitbreiding een met hem verbonden lichaam is. In het tweede lid wordt vermeld dat ook sprake kan zijn van een verband tussen een schuld en een rechtshandeling wanneer de schuld is aangegaan na het verrichten van de handeling.

Tegenbewijsregeling artikel 10a Wet Vpb

Artikel 10a Wet Vpb bevat ook een tegenbewijsregeling waarop de belastingplichtige zich kan beroepen (lid 3). De tegenbewijsregeling komt er op neer dat indien de belastingplichtige aannemelijk maakt dat aan de schuld en de daarmee verband houdende rechtshandeling in overwegende mate zakelijke overwegingen ten grondslag liggen, de rente in aftrek kan worden gebracht (sub a). Onder b wordt vermeld dat indien de belastingplichtige aannemelijk maakt dat over de rente bij degene aan wie de rente rechtens dan wel in feite direct of indirect is verschuldigd, per saldo een belasting naar de winst of het inkomen wordt geheven welke naar Nederlandse maatstaven redelijk is (heffing naar een tarief van tenminste 10%) en dat er geen sprake is van verrekening van verliezen of van andersoortige aanspraken uit jaren voorafgaande aan het jaar waarin de schuld is aangegaan waardoor over de rente per saldo geen heffing naar bedoelde redelijke maatstaven is verschuldigd. Echter, wanneer de inspecteur aannemelijk kan maken dat de schuld is aangegaan met het oog op verrekenen van verliezen of andersoortige aanspraken welke in het jaar zelf zijn ontstaan dan wel op korte termijn zullen ontstaan of dat aan de schuld of aan de daarmee verband houdende

rechtshandeling niet in overwegende mate zakelijke overwegingen ten grondslag liggen. In paragraaf 3.1.1.2 wordt ook verwezen naar de inhoud van de tegenbewijsregeling met betrekking tot de aftrekbeperking deelnemingsrente (artikel 13l Wet Vpb).

Het begrip “verbonden lichaam”

In artikel 10a Wet Vpb het vierde lid wordt de definitie van het begrip “verbonden lichaam” weergegeven. Deze definitie geldt voor al de in deze scriptie genoemde wetsartikelen. Voor het al dan niet in aftrek kunnen brengen van rente is het al dan niet als verbonden lichaam worden aangemerkt van belang. Het bedrag aan rente die niet in aftrek wordt toegestaan wordt gemaximeerd op de rente die is betaald aan verbonden lichamen⁴¹.

Onder een “verbonden lichaam” wordt verstaan:

- Een lichaam waarin de belastingplichtige voor ten minste een derde gedeelte belang heeft;
- Een lichaam dat ten minste een derde gedeelte belang heeft in de belastingplichtige;
- Een lichaam waarin een derde voor ten minste een derde gedeelte belang heeft, terwijl deze derde tevens voor ten minste een derde gedeelte belang heeft in de belastingplichtige, waarbij een belang dat wordt gehouden door de partner of een minderjarig kind van een natuurlijk persoon aan die persoon wordt toegerekend, waarbij onder een kind mede wordt verstaan een kind van een partner alsmede een pleegkind.

In het vijfde lid van artikel 10a Wet Vpb wordt de definitie van het begrip “verbonden natuurlijk persoon” weergegeven. Als een met de belastingplichtige verbonden natuurlijk persoon wordt aangemerkt:

- voor de toepassing van dit artikel: een natuurlijk persoon die voor tenminste een derde gedeelte een belang heeft in de belastingplichtige of in een met hem verbonden lichaam;
- voor de toepassing van de artikelen 13b en 13ba Wet Vpb: een natuurlijk persoon die, al dan niet tezamen met zijn partner, voor tenminste een derde gedeelte een belang heeft in de belastingplichtige of in een met hem verbonden lichaam, alsmede de partner van deze persoon en een bloed- of aanverwant in de rechte lijn van deze

⁴¹ De uitzondering hierop vormt artikel 15ad Wet Vpb (paragraaf 3.1.2.4) waarbij ook leningen aan derden een rol spelen. Daarnaast wordt bij artikel 10d Wet Vpb de ontvangen rente van verbonden lichamen gesaldeerd met de betaalde rente aan verbonden lichamen.

persoon, waarbij een pleegkind, een partner van een pleegkind en een pleegouder worden gelijkgesteld met bloed- of aanverwanten.

Tot slot wordt in het zesde lid van artikel 10a Wet Vpb vermeld dat een met de belastingplichtige verbonden lichaam als bedoeld in het eerdergenoemde vierde lid wordt, indien de belastingplichtige die deel uitmaakt van een fiscale eenheid als bedoeld in artikel 15 Wet Vpb, eerste lid, tevens aangemerkt als een met de andere van die fiscale eenheid deel uitmakende belastingplichtigen verbonden lichaam.

3.1.2.3 Artikel 10b Wet Vpb

In deze paragraaf zal nader worden ingegaan op het ontstaan en de inhoud van artikel 10b Wet Vpb.

Achtergrond invoering artikel 10b Wet Vpb

Artikel 10b Wet Vpb is per 1 januari 2007 in werking getreden. Dit artikel is in de plaats gekomen van artikel 10 lid 4 Wet Vpb. Het doel van dit artikel is leningen onder onzakelijke voorwaarden te ontmoedigen, waarbij de bepaling wel is beperkt tot gelieerde verhoudingen in de zin van artikel 8b Wet Vpb. De achterliggende reden hiervoor is dat het risico dan groter is dat de buitenlandse crediteur geen rente hoeft aan te geven en de Nederlandse debiteur wel de rente in aftrek zou kunnen brengen⁴².

Toepassingsgebied artikel 10b Wet Vpb

Artikel 10b Wet Vpb is van toepassing indien de belastingplichtige van een lichaam waarmee hij is gelieerd in de zin van artikel 8b Wet Vpb een geldlening heeft verkregen welke geen vaste aflossingsdatum heeft of een aflossingsdatum die meer dan 10 jaar is gelegen na het tijdstip van het aangaan daarvan, terwijl rechtens dan wel in feite geen vergoeding op die lening is overeengekomen of een vergoeding die in belangrijke mate (30% of meer)⁴³ lager is dan hetgeen in het economisch verkeer door onafhankelijke partijen zou zijn overeengekomen, komen bij het bepalen van de winst vergoedingen op die lening en waarde mutaties van die lening niet in aftrek. Bij verschuiving van de aflossingsdatum naar een later tijdstip wordt voor de toepassing van de eerste volzin de geldlening geacht vanaf het tijdstip van totstandkoming die nieuwe aflossingsdatum te hebben gehad. Wanneer artikel 10b Wet

⁴² Vakstudie Vennootschapsbelasting, artikelsgewijs commentaar op artikel 10b Wet Vpb, aantekening 1.4. Doel en strekking

⁴³ Vakstudie Vennootschapsbelasting, artikelsgewijs commentaar op artikel 10b Wet Vpb, aantekening 1.1. Inleiding

Vpb van toepassing is, wordt zowel het zakelijke als het onzakelijke gedeelte niet in aftrek toegelaten.

3.1.2.4 Artikel 15ad Wet Vpb

In deze paragraaf zal nader worden ingegaan op het ontstaan en de inhoud van artikel 15ad Wet Vpb.

Achtergrond invoering artikel 15ad Wet Vpb

Met ingang van 1 januari 2003 is artikel 15ad Wet Vpb ingevoerd. Bij deze wet dient een onderscheid gemaakt te worden tussen de oude regeling opgenomen in artikel 15ad Wet Vpb zoals deze gold voor periode van 1 januari 2003 tot en met 31 december 2006 en de huidige regeling zoals opgenomen in artikel 15ad Wet Vpb die geldt vanaf 1 januari 2012. De reden hiervoor is dat inhoud van artikel 15ad Wet Vpb is gewijzigd is ten opzichte van het oude artikel 15ad Wet Vpb.

Het doel en de strekking van deze wet is te voorkomen dat via een overnameholdingconstructie een uitholling van de Nederlandse belastinggrondslag kan worden bereikt. Het oude artikel 15ad Wet Vpb zag alleen op een beperking van de rente van ter zake van geldleningen van verbonden (rechts)personen. In het nieuwe artikel 15ad Wet Vpb wordt naast de rente ter zake van geldleningen van verbonden (rechts)personen ook de rente ter zake van leningen aan derden beperkt. Niet alleen rente wordt beperkt in aftrek, maar ook kosten, alsmede valutaresultaten (zowel positief als negatief) vallen onder deze regeling⁴⁴. Hierbij geldt wel dat de overnamerente meer dan € 1.000.000 moet bedragen en dat er bij de fiscale eenheid sprake is van teveel aan overnamerente. In het derde lid van artikel 15ad Wet Vpb wordt vermeld dat de laagste van de volgende 2 bedragen niet in aftrek komt:

- De rente die op grond van het eerste lid niet in aftrek komt wordt verminderd met € 1.000.000;
- Het teveel aan overnamerente berekend aan de hand van het vierde lid. Hier spelen lid 5 en 6 ook een rol.

⁴⁴ Cursus Belastingrecht, Vpb.2.9.5.E.e De overnameholdingregeling van art. 15ad / Bepalingen tijdens het bestaan van een fiscale eenheid / De overnameholdingregeling van art. 15ad; Rente ter zake van schulden (lid 1)

In het vijfde lid van artikel 15ad Wet Vpb wordt verwezen naar het zesde lid. Er is sprake van een bovenmatig deel aan overnamerente wanneer het gezamenlijke bedrag aan overnameschulden die verband houden met de verwerving c.q. uitbreiding van een belang meer bedraagt dan de in lid 6 genoemde percentages van de verkrijgingsprijs van het belang. In het zesde lid van artikel 15ad Wet Vpb wordt geregeld dat het percentage van de verkrijgingsprijs in het jaar van voeging 60% bedraagt en dat deze vervolgens elk jaar met 5% afneemt tot 25%.

Toepassingsgebied artikel 15ad Wet Vpb

De aftrekbeperking van artikel 15ad Wet Vpb geldt wanneer er een fiscale eenheid wordt aangegaan tussen de schuldenaar en de overgenomen dochtermaatschappij, waarbij een verband bestaat tussen de schuld en de overname. De aftrekbare overnamerente wordt beperkt tot het bedrag van de eigen winst van de overnameholding. De overnamerente is derhalve niet verrekenbaar met de winst van de fiscale eenheid die toerekenbaar is aan de overgenomen gevoegde vennootschap. De renteaftrekbeperking is niet van toepassing op fiscale eenheden die voor 15 november 2011 tot stand zijn gekomen.

In het onderstaande volgt een voorbeeld ter verduidelijking van het bovengenoemde.

Schuld: € 50.000.000

Rente: 4%

Rente op jaarbasis: € 2.000.000

Overnameprijs: € 85.000.000

Limiet 2 betekent:		Geen teveel aan overname ruimte bij:	Lening	Teveel aan overname rente	limiet 1	limiet 2	Rente niet aftrekbaar o.g.v. Art. 15ad
2013	60%	51.000.000	50.000.000	-	1.000.000	-	-
2014	55%	46.750.000	50.000.000	3.250.000	1.000.000	130.000	130.000
2015	50%	42.500.000	50.000.000	7.500.000	1.000.000	300.000	300.000
2016	45%	38.250.000	50.000.000	11.750.000	1.000.000	470.000	470.000
2017	40%	34.000.000	50.000.000	16.000.000	1.000.000	640.000	640.000
2018	35%	29.750.000	50.000.000	20.250.000	1.000.000	810.000	810.000
2019	30%	25.500.000	50.000.000	24.500.000	1.000.000	980.000	980.000

2020	25%	21.250.000	50.000.000	28.750.000	1.000.000	1.150.000	1.000.000
2021	25%	21.250.000	50.000.000	28.750.000	1.000.000	1.150.000	1.000.000
2022	25%	21.250.000	50.000.000	28.750.000	1.000.000	1.150.000	1.000.000

3.1.3 Schematische weergave renteaftrekbeperkingen

In het onderstaande is een overzicht opgenomen van de renteaftrekbeperkingen die in Nederland zijn ingevoerd, eventueel zijn aangepast en zijn komen te vervallen. Indien sprake is geweest van een wijziging dan is in het kort de achterliggende reden hiervan weergegeven. De ondergenoemde aftrekbeperkingen zijn in paragraaf 3.1.1 en paragraaf 3.1.2 behandeld.

	Datum invoering	Datum wijziging / (vervallen)	Reden wijziging
<i>Nederland</i>			
10-1-d		1 januari 2007	Expliciet voor deelnemerschapslening
10a	1 januari 1997	1 januari 2007	Uitbreiding met externe acquisities
10b	1 januari 2001	1 januari 2007	Voorkomen internationale mis match
10d	1 januari 2004	(31 december 2012)	Trof ook belastingplichtigen waarvoor dit artikel niet bedoeld was onschuldigen
13l	1 januari 2013		
15ad (oud)	1 januari 2003	(31 december 2006)	Wet werken aan winst – 10a
15ad (nieuw)	1 januari 2012		

3.2 Deelnemingsvrijstelling

In de Nederlandse wet Vpb was tot en met 31 december 2003 opgenomen dat “kosten welke verband houden met een deelneming niet in aftrek konden worden gebracht, tenzij deze

kosten middellijk dienstbaar waren aan het behalen van in Nederland belastbare winst”. Naar aanleiding van deze passage heeft Bosal Holding B.V. een rechtszaak aangespannen (en doorgeprocedeerd). Het uiteindelijke resultaat hiervan is geweest dat de kosten en lasten ten aanzien van buitenlandse deelnemingen in aftrek konden worden gebracht en dat de deelnemingsvrijstelling met ingang van 1 januari 2004 op dit punt is aangepast. De hoofdoorzaak van de budgettaire derving van de inkomsten vloeit voort uit de aanpassing van artikel 13 Wet Vpb, de kosten welke verband hielden met deelnemingen wereldwijd werden namelijk ineens aftrekbaar ten aanzien van de financiering van buitenlandse deelnemingen. Om te kunnen beoordelen of Nederland nu *de* oplossing heeft gevonden om het Bosalgat te dichten door het afschaffen van artikel 10d Wet Vpb en de invoering van artikel 13l Wet Vpb per 1 januari 2013, speelt de inhoud van de deelnemingsvrijstelling ook een belangrijke rol. Ook zal in het rechtsvergelijkend onderzoek in hoofdstuk 4 de deelnemingsvrijstelling van België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk worden behandeld.

Achtergrond invoering artikel 13 Wet Vpb

De inhoud van de deelnemingsvrijstelling in Nederland is aan regels gebonden zoals weergegeven in de Moeder-dochterrichtlijn (zie paragraaf 1.4). In de Moeder-dochterrichtlijn is onder andere geregeld hoe een moedermaatschappij van een lidstaat om dient te gaan met een ontvangen dividenduitkering van de dochtermaatschappij uit een andere lidstaat. Voor de toepassing van de Moeder-dochterrichtlijn moet het belang in de dochtermaatschappij tenminste 10% bedragen (artikel 3 lid 1 onderdeel a MDR).

Artikel 13 lid 1 Wet Vpb is met ingang van 1 januari 2007⁴⁵ aangepast. Per die datum zijn ook de kosten die samenhangen met zowel de verwerving als de verkoop van een deelneming niet meer aftrekbaar. De deelnemingsvrijstelling was ook reeds aangepast met ingang van 1 januari 2004 naar aanleiding van het BOSAL-arrest. De verschillende behandeling tussen binnenlandse en buitenlandse deelnemingen was in strijd met het EU-recht. Vanaf dat moment konden derhalve de renten en kosten die samenhangen met de financiering van de buitenlandse deelneming in beginsel wel in aftrek worden gebracht (met terugwerkende kracht)⁴⁶.

⁴⁵ Mr. dr. Q.W.J.C.H. Kok en Prof. Mr. R.J. de Vries, ‘Renteaftrek in de vennootschapsbelasting: alle hens aan dek’, WFR 2011/944. Overigens hebben er meer tussentijdse wijzigingen plaatsgevonden

⁴⁶ Ten tijde van de procedure inzake Bosal Holding werd bezwaar aangetekend tegen de definitieve aanslagen vennootschapsbelasting ter behoud van rechten, wachtend op de uitspraak door het Hof van Justitie. Door de uitspraak werden de aanslagen verminderd.

Toepassingsgebied artikel 13 Wet Vpb

In artikel 13 lid 1 wet Vpb wordt de hoofdregel van de deelnemingsvrijstelling weergegeven, namelijk:

Bij het bepalen van de winst blijven buiten aanmerking de voordelen uit hoofde van een deelneming, alsmede de kosten ter zake van de verwerving of de vervreemding van die deelneming (deelnemingsvrijstelling).

In Nederland is de deelnemingsvrijstelling van toepassing indien het belang dat wordt gehouden door de vennootschap⁴⁷ aan één van de voorwaarden voldoet zoals vermeld in artikel 13 lid 2 Wet Vpb. De voorwaarden zijn als volgt:

1. de vennootschap is voor ten minste 5% aandeelhouder van het nominaal gestorte kapitaal van een vennootschap waarvan het kapitaal geheel of ten dele in aandelen is verdeeld; of
2. de vennootschap bezit ten minste 5% van het aantal in omloop zijnde bewijzen van deelgerechtigheid in een fonds voor gemene rekening; of
3. de vennootschap is lid van een coöperatief of van een vereniging op coöperatieve grondslag; of
4. de vennootschap als commanditaire vennoot een aandeel heeft in de vennootschappelijke gemeenschap van een open commanditaire vennootschap en daardoor voor ten minste 5% deelt in het door die vennootschap behaalde voordeel.

De vereisten voor de toepassing van de deelnemingsvrijstelling zijn binnen de grenzen van de eerder genoemde Moeder-dochterrichtlijn opgesteld.

3.3 Verliesverrekening

In artikel 20 Wet Vpb wordt weergegeven hoe omgegaan moet worden met verliezen en de verrekening daarvan. Normaliter kan een voor een bepaald jaar vastgesteld verlies worden verrekend met een belastbare winst tot één jaar terug en negen jaar vooruit. Tot de herziening in 2007 waren verliezen drie jaren terug en onbeperkt voorwaarts verrekenbaar. De afgelopen jaren is het meerdere malen voorgekomen dat de overheid ingreep in de verliesverrekening door de economische crisis. Het verlies kon in dat geval worden verrekend met een belastbare winst tot en met drie jaar terug. De aanvullende maatregel was in dat geval wel dat een

⁴⁷ De deelnemingsvrijstelling vindt geen toepassing ten aanzien van een belastingplichtige die als beleggingsinstelling is aangemerkt op grond van artikel 13 lid 8 Wet Vpb.

eventueel resterend verlies nog maar zes jaar voorwaarts verrekenbaar was. Ten aanzien van bepaalde activiteiten worden nadere voorwaarden gesteld om tot verliesverrekening over te kunnen gaan. In deze scriptie zal nader worden ingegaan op het ontstaan en de inhoud van artikel 20 lid 4 tot en met 6 Wet Vpb.

Achtergrond invoering artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb

Als gevolg van de uitspraak van het Hof van Justitie van de EG⁴⁸ kunnen de kosten die verband houden met deelnemingen voortaan wel volledig worden afgetrokken. Dit gold ook voor jaren waarover de aanslag nog niet definitief was vastgesteld of voor jaren waarover wel een definitieve aanslag was opgelegd, maar bezwaar was aangetekend in afwachting van de uitkomst van de Bosal zaak. Voor deze jaren zal de aftrek van deze kosten voor de meeste houdstermaatschappijen hebben geleid tot een compensabel verlies. Bij een ongewijzigde voortzetting van de activiteiten van een houdstermaatschappij zal dit compensabele verlies niet of slechts in beperkte mate kunnen worden verrekend. Voor de houdstermaatschappij zou dit aanleiding kunnen zijn om naast houdsteractiviteiten andere activiteiten te gaan verrichten, waarmee belastbare winst wordt gerealiseerd. Indien dit activiteiten zijn waarvan de winst voordien reeds in Nederland in de heffingsgrondslag werd betrokken, zou dit leiden tot een uitholling van de heffingsgrondslag. Daarom is met ingang van 1 januari 2004 in artikel 20, lid 4 tot en met lid 6 Wet Vpb, een nieuwe maatregel geïntroduceerd die de verrekening van verliezen geleden door houdster- en financieringsmaatschappijen beperkt⁴⁹.

Als gevolg van de invoering van deze maatregel kunnen lichamen de verliezen uit de jaren waarin zij opereren als houdster- of financieringsmaatschappij alleen verrekenen met de winsten uit de perioden waarin zij ook als houdster- of financieringsmaatschappij kunnen worden aangemerkt. Met ingang van 2004 is het niet meer mogelijk om de verliezen uit de periode waarin de lichamen opereren als houdster- of financieringsmaatschappij, te verrekenen met de winsten die deze lichamen behalen in een periode waarin zij niet (langer) als zodanig opereren, maar bijvoorbeeld een actieve onderneming drijven.

Toepassingsgebied van artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb

Indien de feitelijke werkzaamheid van een belastingplichtige gedurende het gehele of nagenoeg het gehele jaar uitsluitend of nagenoeg uitsluitend bestaat uit het houden van

⁴⁸ Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, 18-09-2003, C-168/01

⁴⁹ Cursus Belastingrecht, Vpb.4.0.0.B.a Beperking van de verliesverrekening door houdster- en financieringsmaatschappijen (art. 20, lid 4 t/m 6) / Achtergrond van de beperkende verliesverrekeningsmaatregel [1]

deelnemingen of het direct of indirect financieren van met hem verbonden lichamen, is in afwijking van het tweede lid het verlies van dat jaar slechts verrekenbaar met de belastbare winsten, onderscheidenlijk de Nederlandse inkomens, waarin:

- a) De feitelijke werkzaamheid van de belastingplichtige eveneens gedurende het jaar uitsluitend of nagenoeg uitsluitend bestaat uit het houden van deelnemingen of het direct of indirect financieren van met hem verbonden lichamen, en
- b) De boekwaarde van de vorderingen op met de belastingplichtige verbonden lichamen verminderd met de boekwaarde van de schulden aan zodanige lichamen gedurende het gehele of nagenoeg gehele jaar niet uitgaat boven de boekwaarde van soortgelijke vorderingen verminderd met de boekwaarde van soortgelijke schulden aan het einde van het jaar waarin het verlies is geleden.

De in het vierde lid, onderdeel b, opgenomen voorwaarde blijft buiten toepassing indien de belastingplichtige aannemelijk maakt dat de wijziging van het in dat onderdeel bedoelde saldo niet in overwegende mate is gericht op verruiming van verliesverrekening (lid 5).

Daarnaast wordt in het zesde lid vermeld dat de feitelijke werkzaamheid van de belastingplichtige, bedoeld in het vierde lid, in ieder geval wordt geacht niet uitsluitend of nagenoeg uitsluitend te bestaan uit het houden van deelnemingen of het direct of indirect financieren van met hem verbonden lichamen indien ten minste 25 werknemers, berekend op basis van volledige werktijd, andere dan de genoemde houdster werkzaamheden uitoefenen.

Op het moment dat een Nederlandse vennootschap voor meer dan 90% houdsteractiviteiten verricht waarbij haar dochtermaatschappijen alleen in Nederland gevestigd zijn, vallen eventuele verliezen toch onder de toepassing van artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb. Het is echter vanuit Europees recht bezien niet mogelijk om een onderscheid te maken tussen vennootschappen die alleen Nederlandse dochtermaatschappijen houden en vennootschappen die ook dochtermaatschappijen buiten Nederland houden. Daarnaast had de invoering van dit artikel ten doel om de verrekening van de verliezen, die door het BOSAL-arrest in Nederland verrekenbaar werden, te beperken. Het gaat hier derhalve in beginsel om verliezen tot en met het jaar 2003 die een gat in de begroting zouden slaan. Mede door de invoering van de verliesverrekeningstermijn van 9 jaar voorwaarts met ingang van 1 januari 2007, zijn de geleden verliezen tot en met het jaar 2003 met ingang van 1 januari 2013 niet meer verrekenbaar.

3.4 Conclusie

Zoals uit dit hoofdstuk blijkt heeft de wetgever aan de hand van artikel 10d Wet Vpb, de invoering per 1 januari 2013 van de aftrekbeperking deelnemingsrente (artikel 13l Wet Vpb), de aanpassing in de deelnemingsvrijstelling (artikel 13 Wet Vpb) en de aanpassing van de verliesverrekeningsregels (artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb) getracht het Bosalgat te repareren. Daarnaast kent Nederland vele wetsartikelen die zien op de eventuele aftrekbaarheid van rente van geldleningen die van toepassing kunnen zijn op het moment dat een vennootschap een deelneming verwerft met een lening afkomstig van verbonden lichamen⁵⁰. Een gevolg van het BOSAL-arrest was dat vanaf 1 januari 2004 al de leningen afkomstig van verbonden lichamen onder het toepassingsbereik van artikel 10d Wet Vpb vielen. Op deze wijze kon eventuele grondslaguitholling worden tegengegaan. Echter, met ingang van 1 januari 2007 zijn deze leningen in eerste instantie onder 10a Wet Vpb komen te vallen. Indien gebruik gemaakt kon worden van de tegenbewijsregeling van artikel 10a Wet Vpb, viel de lening alsnog onder het toepassingsbereik van artikel 10d Wet Vpb.

Naar verwachting bedraagt het aantal belastingplichtigen, die worden getroffen door de maatregel in de vorm van artikel 13l Wet Vpb 350. Dit in tegenstelling tot het bereik van de thincapregeling, alsook de houdsterverliesregeling, door deze maatregelen worden aanzienlijk meer belastingplichtigen getroffen.

Wanneer wordt gekeken naar de wetsartikelen die zien op het beperken of geheel niet in aftrek kunnen brengen van rente kennen we met ingang van 1 januari 2013 artikel 10 lid 1 sub d Wet Vpb, artikel 10a Wet Vpb, artikel 10b Wet Vpb, artikel 13l Wet Vpb en tot slot artikel 15ad Wet Vpb. Daarnaast is in paragraaf 2.2 besproken dat de invoering van artikel 10d Wet Vpb en artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb met ingang van 1 januari 2004 het Bosalgat op konden vangen voor een bedrag ad € 400 miljoen⁵¹. Vervolgens wordt er in de Wet uitwerking fiscale maatregelen Begrotingsakkoord 2013 gesproken over een verwachte opbrengst van € 150 miljoen door de invoering van artikel 13l Wet Vpb. Daarnaast wordt er een budgettaire derving verwacht van € 30 miljoen door het afschaffen van de thincapregeling⁵². Op basis van de huidige wetgeving en de bovengenoemde maatregelen zou Nederland nu wel *de* reparatie van het Bosalgat uitgevonden moeten hebben. Is dit het geval of kunnen we verwachten dat er

⁵⁰ Artikel 15ad Wet Vpb ziet ook op rente betaald aan derden.

⁵¹ Prof. Mr. J.W. Bellingwout, Bosal-mania, WFR 2011/1008

⁵² In de literatuur wordt niet ingegaan op de opbrengst per maatregel (thincapregeling en houdsterverliesregeling), maar alleen op de gezamenlijke opbrengst van € 400.000.000.

weer nieuwe of aanpassingen op bestaande renteaftrekbeperkingen, de deelnemingsvrijstelling en/of de verliesverrekeningsregels ten aanzien van houdstermaatschappijen worden geopperd?

In het volgende hoofdstuk zal nader worden ingegaan op de wetgeving in België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk omtrent de financiering van de deelnemingen, eventuele renteaftrekbeperkingen, de deelnemingen en verliesverrekeningsregels ten aanzien van houdstermaatschappijen. Ook zal worden bekeken of deze landen een soortgelijk Bosalgat kennen c.q. hebben gekend en of de wetgeving van de genoemde landen ten tijde van het BOSAL-arrest (of kort hierna) is aangepast ten aanzien van de financiering van de deelnemingen, de deelnemingsvrijstelling en de verliesverrekeningsregels.

HOOFDSTUK 4. WETGEVING DIVERSE LANDEN

4.1 Inleiding

De renteaftrek vormt wereldwijd al jaren een punt van discussie. De uitspraak inzake het BOSAL-arrest speelt hierin ook een belangrijke rol. Op een bepaald moment moeten er keuzes gemaakt worden welke richting een land op wil gaan. In deze scriptie staat de vraag centraal of het totaal aan maatregelen, inclusief de recentelijk genomen maatregelen door de Nederlandse Staatssecretaris ook daadwerkelijk *de* oplossing gaat bieden voor de reparatie van het eerder beschreven Bosalgat. In de literatuur zal worden onderzocht of België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk ook een soort Bosalgat kennen. Door een rechtsvergelijkend onderzoek tussen de landen België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk met betrekking tot de financiering van deelnemingen, de deelnemingsvrijstelling en de verliesverrekeningsregels ten aanzien van houdstermaatschappijen zal dit nader worden onderzocht. Ook zal worden bekeken of de wetgeving van de genoemde landen ten tijde van het BOSAL-arrest (of kort hierna) is aangepast ten aanzien van de financiering van de deelnemingen, de deelnemingsvrijstelling en de verliesverrekeningsregels. In dit hoofdstuk zal de wetgeving op de voorgenoemde punten van de gekozen landen worden weergegeven. Zowel België als het Verenigd Koninkrijk zijn net zoals Nederland bekend vanwege hun aantrekkelijke holdingregimes.

4.2 België

4.2.1 Algemene aspecten ter zake van de belastingheffing

In België worden kapitaalvennootschappen belast met vennootschapsbelasting. Het vennootschapsbelastingtarief bedraagt maximaal 33,99% (inclusief 3% crisisbelasting)⁵³.

4.2.2 Financiering deelnemingen

In deze paragraaf zal worden beschreven welke renteaftrek beperkende wetgeving België kent ter zake van de financiering van de deelnemingen.

4.2.2.1 Thin capitalisation wetgeving

België kent reeds sinds 1996 een thin capitalisation wetgeving. Deze regeling gold alleen op het moment wanneer “de betaalde of toegekende interesten van leningen wanneer de

⁵³ IBFD online, Holding companies table Belgium.

werkelijke verkrijger ervan voor die inkomsten onderworpen is aan een aanzienlijk gunstigere aanslagregeling dan die welke voortvloeide uit de bepalingen van gemeen recht van toepassing in België⁵⁴ en indien, en in de mate van die overschrijding, het totale bedrag van deze leningen, andere dan obligaties of andere gelijksoortige effecten uitgegeven door een openbaar beroep op het spaarwezen, hoger was dan zeven maal de som van de belaste reserves bij het begin van het belastbare tijdperk en het gestort kapitaal bij het einde van dit tijdperk⁵⁵. Door de economische crisis heeft België met ingang van 1 juli 2012 de thin capitalisation wetgeving aangepast. De regeling beperkt vanaf dat moment de interest voor zover de debt-equity ratio van de onderneming meer bedraagt dan 5:1. Daarnaast is artikel 198 °11, Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 (“WIB 92”) uitgebreid met “hetzij, wanneer de werkelijke verkrijgers ervan deel uitmaken van een groep waartoe de schuldenaar behoort⁵⁶. De aftrekbeperking treedt hierdoor sneller in werking, niet alleen vanwege de verscherpte debt-equity ratio, maar ook vanwege het gegeven dat interest op leningen tussen verbonden ondernemingen wordt meegenomen.

4.2.2.2 *Notionele interestaftrek*

Op 1 januari 2006 is in België de notionele interestaftrek ingevoerd⁵⁷. De ondernemingen die aan de Belgische vennootschapsbelasting zijn onderworpen kunnen een fictieve rente van het belastbaar inkomen in aftrek brengen. De hoogte van de aftrek is afhankelijk van het eigen vermogen van de vennootschap. Deze maatregel is ingevoerd om de fiscale discriminatie tussen het eigen vermogen en het vreemd vermogen te verminderen. Daarnaast werd met deze maatregel ook beoogd een algemene verlaging van de effectieve aanslagvoet in de vennootschapsbelasting voor alle bedrijven te realiseren en een hoger rendement na belastingen op de investeringen, alsmede het bevorderen van kapitaalintensieve investeringen in België en een stimulans bieden voor multinationals om de toewijzing van bepaalde intra groepsactiviteiten zoals groepsfinanciering, centrale inkoop en factoring aan een Belgische groepslid te overwegen⁵⁸. De achterliggende reden hiervoor was mede gelegen in het feit dat het speciale fiscaal regime dat België kende voor coördinatiecentra werd afgebouwd⁵⁹.

⁵⁴ Of niet onderworpen is aan een inkomstenbelasting.

⁵⁵ Artikel 198 °11, WIB 92 (oud)

⁵⁶ Artikel 198 °11, WIB 92 (nieuw), gepubliceerd in Belgisch Staatsblad 6 april 2012.

⁵⁷ Wet van 22 juni 2005 ter uitvoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal, Belgisch Staatsblad 20 juni 2005, 1035.

⁵⁸ http://minfin.fgov.be/portail2/belinvest/downloads/nl/publications/bro_notional_interest.pdf, blz. 4

⁵⁹ Deze regeling werd door de Europese Commissie als onverenigbaar met de Europese regelgeving geacht met als reden ongeoorloofde staatssteun. Hierdoor was de regeling uiteindelijk geldig tot 31 december 2010. Verder zal niet bij dit onderwerp stil worden gestaan, aangezien dit niet relevant is voor het onderzoek.

De notionele interestaftrek kan worden toegepast door alle vennootschappen die aan de vennootschapsbelasting in België zijn onderworpen of aan Belgische vennootschapsbelasting voor niet-ingezetenen.

4.2.3 Deelnemingsvrijstelling

In België worden ontvangen dividenden vrijgesteld van vennootschapsbelasting voor 95% indien er aan cumulatieve voorwaarden wordt voldaan. De eerste voorwaarde is dat er sprake is van een belang in de deelneming van minimaal 10% of waarde aankoop deelneming hoger dan € 2.500.000⁶⁰. Daarnaast moeten de aandelen minimaal 12 maanden worden gehouden. Eventuele dividenden worden niet vrijgesteld indien niet wordt voldaan aan het “subject-to-tax”-vereiste. Bij de ondergenoemde situaties is derhalve de deelnemingsvrijstelling in België niet van toepassing:

1. a) een entiteit die niet aan Belgische vennootschapsbelasting is onderworpen of een soortgelijke buitenlandse vennootschapsbelasting of wanneer de entiteit gevestigd is in een land waarbij het normale belastingregime substantieel voordeliger is dan het Belgische belastingsysteem.
- b) een financierings entiteit, a treasury entiteit of een entiteit die investeert onderworpen aan een belastingregime dat afwijkt van het normale belastingregime.
- c) een entiteit dat buitenlands niet dividend inkomen ontvangt dat onderworpen is aan een bijzonder belastingregime dat afwijkt van het gebruikelijke belastingregime in het land waar de entiteit is gevestigd;
- d) een entiteit de winsten realiseert middels een of meer buitenlandse branches die onderworpen is/zijn aan een belastingregime die substantieel meer voordelig is dan het belastingregime in België;
- e) een entiteit die de ontvangen dividenden door uitdeelt waarvan 10% of meer door de eerder genoemde punten onder a tot en met d besmet is.

4.2.4 Verliesverrekening

België kent geen specifieke beperking voor het verrekenen van verliezen ten aanzien van houdstermaatschappijen. De algemene regel is weergegeven in de artikelen 78 en 206 WIB

⁶⁰ Art. 202 § 2 lid 1, 1^o WIB, zoals aangepast door art. 9 van de Belastingshervormingswet van België (Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsbelasting inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken van 24 december 2002, *B.S.*31 december 2002, 2^e uitgave, p. 58.817)). Met ingang van aanslagjaar 2004 is de deelnemingsvrijstelling gewijzigd ten aanzien van het minimumbelang. Het oude percentage bedroeg 5%. Indien het belang lager was dan 10%, maar de waarde van de aankoop van de deelneming hoger was dan € 1.200.000, dan gold de deelnemingsvrijstelling vanaf aanslagjaar 2004. Na 1 januari 2010 is € 1.200.000 verhoogd tot € 2.500.000 (programmawet van 23 december 2009, *Staatsblad* van 30 december 2009 België).

92. Een in een jaar geleden verlies wordt verrekend met de winst van elk volgend jaar. België kent geen carry-back van verliezen zoals Nederland. Daarentegen zijn de verliezen onbeperkt voorwaarts verrekenbaar.

4.2.5 Bosalgat?

Op basis van de wetgeving van België kent België niet een soort gelijk Bosalgat als Nederland. Ook is de wetgeving niet direct aangepast na de uitspraak van het BOSAL-arrest ten aanzien van renteaftrekbepalingen, de deelnemingsvrijstelling of de verliesverrekeningsregels.

4.3 Duitsland

4.3.1 Algemene aspecten ter zake van de belastingheffing

Duitsland belast de kapitaalvennootschappen met vennootschapsbelasting (“Körperschaftsteuer”), bedrijfsbelasting (“Gewerbesteuer”) en een solidariteitsheffing (“Solidaritätszuschlag”). In totaal is een vennootschap 29,55% belasting verschuldigd⁶¹.

4.3.2 Financiering deelnemingen

In deze paragraaf zal nader worden ingegaan op de wetgeving in Duitsland ten aanzien van eventuele in aftrek beperkende maatregelen voor wat betreft de financiering van de deelnemingen.

4.3.2.1 Earningsstrippingmaatregel

Duitsland kende tot en met 31 december 2007 een thin capitalisation regeling. Sinds 1 januari 2008 kent Duitsland een algemene renteaftrekbepaling in de vennootschapsbelasting, de earningsstrippingmaatregel⁶². De reden voor deze algemene regeling is dat men in Duitsland het tarief voor de vennootschapsbelasting wilde verlagen. Aangezien dit budgetneutraal diende te gebeuren, is er gekozen voor een verbreding van de belastinggrondslag.

De earningsstrippingmaatregel is van toepassing op personenvennootschappen en kapitaalvennootschappen in zowel de vennootschapsbelasting als de bedrijfsbelasting. De

⁶¹ IBFD online, key features Germany

⁶² Paragraaf 4h KStG Betriebsausgabenabzug für Zinsaufwendungen (Zinsschranke)

earningsstrippingmaatregel bepaalt dat het saldo van rentekosten en renteopbrengsten van zowel leningen van verbonden lichamen als leningen van derden niet in aftrek kan worden gebracht voor zover deze meer bedraagt dan 30% van de fiscale earnings before interest taxation depreciation and amortization (“EBITDA”). De aftrekbeperking treedt pas in werking indien de netto rentelast hoger is dan € 3 miljoen. En/of de belastingplichtige moet deel uitmaken van een concern en de belastingplichtige moet minimaal 10% van de netto rente aan een aandeelhouder betalen, die op haar beurt minimaal 25% van de aandelen, direct dan wel indirect, in de belastingplichtige houdt (“schadelijke aandeelhoudersbetaling”). Voor de earningsstrippingmaatregel geldt een tegenbewijsregeling. Indien de belastingplichtige kan aantonen dat haar EV-ratio niet afwijkt van de EV-ratio van het concern en er geen sprake is van een schadelijke aandeelhoudersbetaling dan treedt de maatregel niet in werking.

Het eventueel niet in aftrek gebrachte gedeelte van de rente kan worden verrekend met 5 voorgaande jaren tot 5 volgende jaren. Eventuele verrekening kan plaatsvinden op het moment dat er geen rente in aftrek wordt beperkt tot maximaal 30% van de fiscale EBITDA. Indien zich een zogenoemde schadelijke aandeelhouderswijziging voordoet dan verdampt de nog in te halen niet genoten renteaftrek gedeeltelijk of geheel. Er is sprake van een schadelijke aandeelhouderswijziging indien meer dan 25% van de aandelen worden vervreemd binnen 5 jaar. Indien 25%-50% van de aandelen wordt vervreemd dan verdampt de nog in te halen niet genoten renteaftrek gedeeltelijk. Indien meer dan 50% van de aandelen wordt vervreemd dan verdampt de nog in te halen niet genoten renteaftrek geheel⁶³.

4.3.3 Deelnemingsvrijstelling

Duitsland heeft haar deelnemingsvrijstelling gebaseerd op hetgeen in de Moeder-dochterrichtlijn is toegestaan, oftewel Duitsland kent een 95% deelnemingsvrijstelling. De resterende 5% wordt forfaitair als kosten aangemerkt die samenhangen met de resultaten van de deelneming zoals toegestaan in artikel 4 lid 2 van de Moeder-dochterrichtlijn⁶⁴. Het belang in de deelneming moet minimaal 10% bedragen⁶⁵.

4.3.4 Verliesverrekening

Duitsland kent geen beperkende regeling ten aanzien van verliezen geleden door houdstermaatschappijen. Eventuele verliezen kunnen worden verrekend met winsten van het

⁶³ Paragraaf 8c KStG Verlustabzug bei Körperschaften

⁶⁴ IBFD online, key features Germany

⁶⁵ Paragraaf 8b(4) KStG / IBFD online, key features Germany (aanpassing van het belang naar 10% met ingang van 1 maart 2013)

voorafgaande jaar tot maximaal € 511.500 (paragraaf 8 Abs. 1 Körperschaftsteuergesetz (KStG) jo paragraaf 10d Einkommensteuergesetz (EStG)⁶⁶). De verliezen zijn tot een bedrag ad € 1 miljoen onbeperkt voorwaarts verrekenbaar en daarboven tot 60% van het belastbaar inkomen op grond van paragraaf 10d EStG.

4.3.5 Bosalgat?

Op basis van de wetgeving van Duitsland kent Duitsland niet een soort gelijk Bosalgat als Nederland. Ook is de wetgeving niet direct aangepast na de uitspraak van het BOSAL-arrest ten aanzien van renteaftrekbeperkingen, de deelnemingsvrijstelling of de verliesverrekeningsregels.

4.4 Verenigd Koninkrijk

4.4.1 Algemene aspecten ter zake van de belastingheffing

In het Verenigd Koninkrijk zijn vennootschappen onderworpen aan 23% vennootschapsbelasting⁶⁷.

4.4.2 Financiering deelnemingen

De wetgeving van het Verenigd Koninkrijk kent ook een tweetal regeling waarbij de rente ter zake van de financiering van de deelnemingen in aftrek kunnen worden beperkt. In het onderstaande zal dit verder worden besproken.

4.4.2.1 Worldwide debt cap

Op 1 januari 2010 is de worldwide debt cap in werking getreden. De worldwide debt cap behelst een regeling die de aftrekbaarheid van rente afhankelijk maakt van een vergelijking met de rente aftrek in de rest van een wereldwijd concern. Bij deze regeling is geen tegenbewijs mogelijk⁶⁸. Deze regeling is echter pas van toepassing indien er sprake is van een “grote groep”, oftewel wanneer aan één van de volgende voorwaarden worden voldaan:

- er moeten minimaal 250 werknemers zijn, of;
- de jaarlijkse omzet bedraagt minimaal £ 50 miljoen, of;
- het balanstotaal bedraagt minimaal £ 43 miljoen.

⁶⁶ BMF 29.11.04, IV C 8-S 2225-5/04, DStR 04, 2102

⁶⁷ IBFD online, key features United Kingdom.

⁶⁸ NV, Kamerstukken II 2011/12, 33 003, nr. 10, p. 23 inzake de overnameholdingmaatregel artikel 15ad Wet Vpb

4.4.2.2 Transfer pricing/anti-arbitrageregelgeving

Het Verenigd Koninkrijk kent de regeling dat de rente die op een lening wordt betaald “at arm’s length” moet zijn. Dit betekent dat de rente alleen aftrekbaar is voor zover dit at arm’s length is, het meerdere kan niet in aftrek worden gebracht⁶⁹. Ook hiervoor geldt dat gekeken wordt naar hoe onafhankelijke lichamen in een soortgelijke situatie zouden handelen. Wanneer dit niet zou gelden zou bijvoorbeeld een hoge rente tot een hoge aftrek kunnen leiden, terwijl de corresponderende rentebate valt in een land met een laag vennootschapsbelastingtarief. Deze regeling geldt alleen voor rente die verschuldigd is aan niet inwoners van het Verenigd Koninkrijk, aangezien zich situaties kunnen voordoen die uitholling van de belastinggrondslag tot gevolg hebben. Bij zuiver binnenlandse situaties valt zowel de rentebate als de rentelast in het Verenigd Koninkrijk, waardoor dit probleem niet speelt. Daarnaast kent het Verenigd Koninkrijk anti-arbitrage regelgeving die ertoe dient om misbruiksituaties ten aanzien van de renteaftrek te bestrijden. Hierdoor kan ook een eventuele correctie plaatsvinden op de rente.

4.4.3 Deelnemingsvrijstelling

Het Verenigd Koninkrijk kent net zoals Nederland een algehele vrijstelling voor ontvangen dividenden van een dochtermaatschappij, mits aan de gestelde voorwaarden wordt voldaan. De voorwaarde is dat er sprake is van een minimaal bezit van de aandelen van 10%. Ten aanzien van de deelnemingsvrijstelling voor eventuele verkoopwinsten c.q. verkoopverliezen geldt naast het voornoemde dat de aandelen minimaal 12 maanden aansluitend zijn gehouden in een periode van 2 jaar voorafgaand aan de verkoop. De toepassing van de deelnemingsvrijstelling blijft achterwege wanneer het enige of voornaamste doel om de deelneming te houden is om de deelneming vervolgens met winst te verkopen, zodat deze onder de deelnemingsvrijstelling valt. Door deze antimisbruikbepaling wordt in dat geval de verkoopwinst belast tegen het reguliere vennootschapsbelastingtarief.

4.4.4 Verliesverrekening

Het Verenigd Koninkrijk kent geen regeling die de verrekening van verliezen van houdstermaatschappijen beperkt. Het Verenigd Koninkrijk kent juist de “group relief” regeling. Verliezen die worden geleden door een vennootschap gevestigd in het Verenigd Koninkrijk kunnen worden verrekend met winsten van een andere groepsvennootschap in het Verenigd Koninkrijk.

⁶⁹ <http://www.hmrc.gov.uk/manuals/pimmanual/pim2110.htm>

4.4.5 Bosalgat?

Op basis van de wetgeving van het Verenigd Koninkrijk kent het Verenigd Koninkrijk niet een soort gelijk Bosalgat als Nederland. Ook is de wetgeving niet direct aangepast na de uitspraak van het BOSAL-arrest ten aanzien van renteaftrekbepalingen, de deelnemingsvrijstelling of de verliesverrekeningsregels.

4.5 Conclusie

In dit hoofdstuk is onderzocht hoe de wetgeving van België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk is vormgegeven met betrekking tot de financiering van deelnemingen, de deelnemingsvrijstelling en de verliesverrekeningsregels ten aanzien van houdstermaatschappijen. Vervolgens is onderzocht of België, Duitsland en/of het Verenigd Koninkrijk ook een Bosalgat kennen. Hierbij is gekeken of in deze landen de wetgeving ten aanzien van de financiering van de deelnemingen, de deelnemingsvrijstelling en de verliesverrekeningsregels ten aanzien van houdstermaatschappijen is aangepast ten tijde van het BOSAL-arrest of vlak erna. Uit het onderzoek is gebleken dat dit niet het geval is. Vermoedelijk heeft dit te maken met het feit dat Nederland expliciet in artikel 13 Wet Vpb had opgenomen dat de samenhangende kosten en lasten ten behoeve van de financiering van de buitenlandse deelnemingen niet onder de deelnemingsvrijstelling vielen. In de begroting van Nederland was rekening gehouden met de niet in aftrek toegestane kosten en lasten ten aanzien van de buitenlandse deelnemingen. Op het moment dat Nederland in de begroting wel rekening had gehouden met de situatie waarbij de kosten en lasten wel aftrekbaar zouden zijn voor buitenlandse deelnemingen, dan was er uiteindelijk ook geen sprake van een derving van inkomsten. Derhalve kennen België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk niet een vergelijkbaar Bosalgat. Wellicht kan worden gesteld dat Nederland te snel is geweest om direct maatregelen te treffen per 1 januari 2004 (invoering artikel 10d Wet Vpb en beperking verrekening houdsterverliezen (artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb). Een optie zou zijn geweest om op basis van de werkelijke gedragingen van de belastingplichtigen een renteaftrekbepaling op te nemen in plaats van op verwachte scenario's.

In het onderstaande is ter verduidelijking een overzicht opgenomen ten aanzien van de regelingen die de desbetreffende landen kennen ten aanzien van de financiering van de deelnemingen:

	Datum invoering	Datum wijziging	Reden wijziging
<i>België</i>			
Thincapregeling	1 januari 1996	1 januari 2012	Economische crisis
Notionele interestaftrek	1 januari 2006		
<i>Duitsland</i>			
Earningsstripping	1 januari 2008	1 januari 2010	Verhoging vrije rente aftrekgrens
<i>Verenigd Koninkrijk</i>			
Worldwide debt cap	1 januari 2010		
Transfer pricing/arbitrage		2013	Verwachte wijziging (uitgesteld)

Zoals uit dit hoofdstuk blijkt kent België in tegenstelling tot Nederland een forfaitaire aftrek van eigen vermogen. Daarentegen geldt dit ook niet voor Duitsland en het Verenigd Koninkrijk. Ook kennen de onderzochte landen geen heel ingewikkeld systeem ten aanzien van de renteaftrek beperkende maatregelen of een heel scala aan renteaftrek beperkende maatregelen. Voor wat betreft de deelnemingsvrijstelling kennen zowel Nederland als het Verenigd Koninkrijk een 100% vrijstelling. België en Duitsland stellen daarentegen 95% vrij. Ook de invulling van de deelnemingsvrijstelling tussen de landen is iets anders, doch de invulling komt overeen met de gestelde voorwaarden in de Moeder-dochterrichtlijn. Tot slot is Nederland het enige land van de vier landen waarbij de verliezen van de houdstermaatschappijen alleen onder voorwaarden verrekenbaar zijn. De in de rechtsvergelijking opgenomen landen kennen een dergelijke bepaling niet.

HOOFDSTUK 5. RECHTSVERGELIJKEND ONDERZOEK

In dit hoofdstuk zal allereerst in een schema zichtbaar worden gemaakt hoe de wetgeving in de 4 landen geregeld is worden weergegeven. Hierbij wordt ten behoeve van de wetgeving de stand per heden weergegeven:

	Nederland	België	Duitsland	Verenigd Koninkrijk
Rente financiering deelneming aftrekbaar (vreemd vermogen): Tenzij:	JA 10-1-d 10a 10b 13l 15ad	JA ThinCap	JA Earnings-stripping	JA WWDC Algemene transfer pricing/ arbitrageregels
Rente financiering deelneming aftrekbaar (eigen vermogen):	NEE	JA	NEE	NEE
Deelnemingsdividenden	100%	95%	95%	100%
Verliesverrekeningsregels voor houdstermaatschappijen (beperking)	JA	NEE	NEE	NEE

In het onderstaande zal uiteen worden gezet of Nederland het Bosalgat nu met de afschaffing van artikel 10d Wet Vpb en de laatste toevoeging van artikel 13l Wet Vpb heeft gerepareerd of dat er wellicht andere mogelijkheden zijn die door Nederland kunnen worden ingevoerd. Dit zal worden gedaan door de wetgeving van Nederland, België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk met elkaar te vergelijken. De eerder behandelde onderwerpen ten aanzien van de renteaftrekbeperkingen op het gebied van de financiering van de deelnemingen, de

deelnemingsvrijstelling en eventuele beperkingen ten aanzien van verliesverrekening voor houdstermaatschappijen zullen puntsgewijs worden besproken.

5.1 Financiering deelnemingen

5.1.1 *Thin capitalisation wetgeving*

In het OECD rapport⁷⁰ wordt weergegeven dat er 2 benaderingen zijn ten aanzien van de thin capitalisation:

- het bepalen van de maximale schuld waarvan de rente aftrekbaar is op basis van het “at arm’s length” beginsel;
- het bepalen van de maximale rente die in aftrek kan worden gebracht aan de hand van een ratio.

Het Verenigd Koninkrijk kent thin capitalisation wetgeving waarbij de rente in aftrek wordt beperkt op grond van het “at arm’s length” beginsel. België kent de hiervoor besproken thin capitalisation wetgeving waarbij de verhouding 5:1 wordt gehanteerd ten aanzien van het vreemd vermogen en het eigen vermogen (ratio 5:1). Zoals reeds eerder is besproken is artikel 10d Wet Vpb per 1 januari 2013 afgeschaft in Nederland. In dit wetsartikel werd de verhouding 3:1 gehanteerd, gebaseerd op fiscale gegevens, waarbij eventueel een beroep gedaan kon worden op de concerntoets (gebaseerd op commerciële cijfers). Artikel 10d Wet Vpb was zeer eenvoudig te berekenen, maar het enige probleem was dat hier ook belastingplichtigen werden getroffen waarvoor deze maatregel in oorsprong niet bedoeld was. Zoals eerder beschreven in hoofdstuk 2 is het Bosalgat namelijk ontstaan door de financiële derving van inkomsten vanwege het gegeven dat de kosten en lasten die samenhangen met de financiering van buitenlandse deelnemingen ineens ten laste van het fiscale resultaat konden gebracht. Aangezien artikel 10d Wet Vpb zowel ziet op leningen die alleen tussen Nederlandse belastingplichtigen zijn aangegaan (zoals bijvoorbeeld ook binnen het MKB het geval is), alsmede met verbonden lichamen in het buitenland, worden bijvoorbeeld ook situaties bestraft waarbij de rentebate wel in Nederland belast is en niet wegvloeit naar het buitenland. Wanneer we kijken naar de meest recente toevoeging, de aftrekbeperking van de deelnemingsrente kan het volgende geconstateerd worden. Artikel 13l Wet Vpb leidt in beginsel pas tot een beperking van renteaftrek wanneer de betaalde rente hoger is dan

⁷⁰ OECD rapport Tax & Development, thin capitalisation legislation, A background paper for country tax administrations (pilot version for comments) – initial draft August 2012.

€ 750.000. Ik ben van mening dat het meer effectief zou zijn geweest om in plaats van een fictieve rekenregel in artikel 13l Wet Vpb, artikel 10d Wet Vpb uit te breiden met een lid waarin de belastingplichtige met een renteaftrek wordt geconfronteerd indien meer dan een nader te bepalen bedrag aan rente is betaald. Dit zou op relatief eenvoudige wijze het MKB ontzien. De vraag die dan wel opkomt is of het in dat geval voor de belastingplichtige nog wel een optie zou moeten zijn om te opteren voor de concerntoets. Wanneer Nederland uitholling van de belastinggrondslag wil bestrijden zou het geen oplossing moeten zijn voor de belastingplichtige om te opteren voor de concerntoets. Ingeval de groep nog meer met vreemd vermogen gefinancierd is, vindt Nederland het blijkbaar niet erg dat er uitholling plaatsvindt. Hiermee wordt bedoeld dat het voor kan komen dat op basis van commerciële cijfers uit de geconsolideerde jaarrekening het concern bijvoorbeeld een debt-equity ratio heeft van 6:1 en de Nederlands belastingplichtige op basis van de enkelvoudige commerciële jaarrekening een debt-equity ratio heeft van 5,5:1. Hierdoor is de rente volledig aftrekbaar in Nederland. Wanneer er naar de fiscale debt-equity ratio wordt gekeken zou deze maximaal 3:1 mogen bedragen rekening houdende met een franchise van € 500.000 (op grond van artikel 10d lid 4 Wet Vpb (oud)). Naar mijn mening moet de handeling c.q. transactie worden “bestraft” en zou dit niet afhankelijk moeten zijn van de situatie van het concern.

5.1.2 Notionele interestaftrek

In paragraaf 4.2.2.2 is de notionele interestaftrek in België besproken. Of vreemd vermogen (enigszins) gelijk behandeld moet worden als eigen vermogen is al jaren een punt van discussie. Op het moment dat vennootschappen meer deelnemingen verwerven met eigen vermogen en verder geen activiteiten verrichten, dan zal de invoering van de notionele interestaftrek geen opbrengst genereren voor Nederland, maar juist tot minder opbrengsten leiden. Derhalve acht ik de invoering van de notionele interestaftrek geen optie voor de reparatie van het Bosalgat. Daarentegen zou het invoeren van de notionele interestaftrek wel renteconstructies kunnen bestrijden. Immers het verschil in de behandeling tussen het financieren met eigen vermogen of met vreemd vermogen wordt verkleind, hetgeen zou kunnen leiden tot minder renteconstructies.

5.1.3 Earningsstrippingmaatregel

In het reeds eerder genoemde consultatiedocument werden twee alternatieven uitgewerkt. Het eerste alternatief was een aftrekbeperking van de deelnemingsrente gecombineerd met een

aftrekbeperking van de overnamerente. Het tweede alternatief was een algemene werkende aftrekbeperking, namelijk de earningsstrippingmaatregel.

Zoals eerder aangegeven kent Duitsland (in dit onderzoek) als enige één maatregel om de renteaftrek te beperken, namelijk de earningsstrippingmaatregel. In hoofdstuk 3 is behandeld dat Nederland een breed scala aan renteaftrekbeperkingen kent. Het aanzienlijke verschil tussen beide benaderingen is dat in Nederland (overwegend) alleen de rente in aftrek wordt beperkt die verschuldigd is aan verbonden lichamen⁷¹, terwijl bij de earningsstrippingmaatregel ook rente van niet-verbonden lichamen (zoals bijvoorbeeld een bank) niet in aftrek komt. Een ander verschil betreft de regeling dat eventueel niet in aftrek gebrachte rente bij de earningsstrippingmaatregel wordt gestald en eventueel in de jaren daarop onder voorwaarden kan worden verrekend. Dit geldt in geen geval voor de Nederlandse wetgeving terzake van de renteaftrek.

De heren Elsweyer en Van Strien⁷² zijn van mening het toepassen van (de Duitse variant van) de earningsstrippingmaatregel in Nederland eenvoudig kan zijn en ook een oplossing zou kunnen bieden, maar dat dit toch niet de juiste oplossing zou zijn. Zij zijn van mening dat de earningsstrippingmaatregel een negatief effect heeft op het Nederlandse investeringsklimaat. Deze conclusie is gebaseerd op de nadelen die hangen aan de earningsstrippingmaatregel op zich, maar ook vanwege het gegeven dat Nederland zich wil profileren als hoofdkantorenland en als financieel centrum. Het invoeren van een earningsstrippingmaatregel zou Nederland naar hun mening onaantrekkelijk maken als hoofdkantorenland. Daarnaast bestaat het risico dat operationele ondernemingsactiviteiten worden getroffen door de beperking van de renteaftrek, hetgeen in hun ogen ongewenst is. Zij zijn meer voorstander van renteaftrekbeperkingen die zo min mogelijk economische verstoringen en overkill hebben, alsook renteaftrekbeperkingen die voorspelbaar en helder zijn. Daarnaast zijn zij van mening dat alleen rente in aftrek beperkt moet worden indien sprake is van misbruik. Ik kan mij zeker vinden in het punt dat Nederland renteaftrekbeperkingen in de wet opneemt die voorspelbaar zijn en helder zijn. Wanneer je als belastingplichtige weet dat de rente ten aanzien van bepaalde transacties onder voorwaarden niet in aftrek zal komen, dan kun je hier als belastingplichtige op anticiperen. Indien je een algemene renteaftrekbeperking invoert, zoals de earningsstrippingmaatregel, dan kunnen operationele vennootschappen ook tegen de

⁷¹ Artikel 15ad Wet Vpb ziet ook op betaalde rente aan derden.

⁷² Drs. F.J. Elsweyer en dr. J. van Strien, De Duitse earningsstrippingmaatregel: een (goede) optie voor Nederland, WFR 2012/182

gevolgen van de maatregel aanlopen, terwijl het maar de vraag is of je juist deze belastingplichtigen wilt treffen. Zij leveren tenslotte ook een bijdrage aan de Nederlandse economie op bijvoorbeeld het gebied van het leveren van producten en op het gebied van werkgelegenheid. Een gevolg van de invoering van de earningsstrippingmaatregel zou kunnen zijn dat de productie naar een ander land wordt verplaatst om op die wijze kosten te besparen. Het voorgenoemde leidt ertoe dat mijn voorkeur ligt bij het beperken van rente in specifieke bepalingen in plaats van een algemene renteaftrek. De Nederlandse wetgeving kent thans specifieke renteaftrekbeperkingen en geen algemene renteaftrekbeperking. In dat kader hoeft er mijns inziens geen nieuw wetsartikel ingevoerd te worden met een algemene renteaftrekbeperking.

5.1.4 Worldwide debt cap

Het Verenigd Koninkrijk kent de worldwide debt cap. Voor Nederland lijkt mij dit geen goede maatregel om het Bosalgat te dichten, in ieder geval niet beter dan de wetgeving die we nu reeds hebben. Wanneer eerst alles wereldwijd geconsolideerd moet worden, is dit redelijk arbeidsintensief. Daarnaast is het de vraag hoeveel belastingplichtigen getroffen zullen worden in Nederland door deze maatregel. Het nieuw ingevoerde artikel 13l Wet Vpb betreft weliswaar geen worldwide debt cap regeling, maar het aantal belastingplichtigen dat getroffen wordt door artikel 13l Wet Vpb is naar mijn mening te laag. Derhalve denk ik dat artikel 13l Wet Vpb niet het doel zal dienen waarvoor dit artikel is ingevoerd. Het opnemen van een worldwide debt cap in de Nederlandse wetgeving waardoor wederom een klein aantal belastingplichtigen getroffen zal worden, lijkt mij niet de oplossing.

5.1.5 Aanvullen reeds bestaande wetsartikelen

De heer Faber⁷³ merkt in zijn artikel de vraag op of het niet veel eenvoudiger was geweest om de reparatie te beperken tot de ongewenste transacties waar het echt om zou gaan. Naar zijn mening zijn dit het extern lenen voor een interne verhangings van deelnemingen of het extern lenen voor een kapitaalstorting in een laagbelaste financieringsdochter die dan vervolgens weer doorleent aan een hoogbelaste groepsmaatschappij waardoor dezelfde rente twee maal in aftrek wordt gebracht, waarvan één keer in Nederland. Zijn oplossing zou zijn om deze transacties op te nemen in het reeds bestaande artikel 10a Wet Vpb in plaats van het ingevoerde artikel 13l Wet Vpb. Ik kan mij hierin vinden op het moment dat Nederland een keuze maakt in wat zij nu daadwerkelijk wil “bestrafen”. Ook met het oog op het

⁷³ S.E. Faber, Bosal-rente in een stroomversnelling, WFR 2012/838

rechtsvergelijkend onderzoek zou dit mijn voorkeur hebben. Zoals reeds eerder vermeld kent Nederland een breed scala aan wetsartikelen die de rente mogelijk in aftrek kunnen beperken. Dit juist in tegenstelling tot België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk die 1 à 2 wetsartikelen hebben ingevoerd in dit kader.

5.1.6 (Gedeeltelijk) defiscaliseren rente

In Nederland is ook de gedachte opgekomen om een groepsrentebox in te voeren, deze was ook daadwerkelijk opgenomen in de wet (artikel 12c Wet Vpb). Uiteindelijk zou dit een verplichte groepsrentebox moeten worden vanwege de Europese wet- en regelgeving. Immers bij het eerder opgenomen wetsartikel 12c Wet Vpb was er sprake van verboden staatssteun. De regeling hield in dat zowel de interestbate als de interestlast ter zake van leningen van verbonden maatschappijen voor 5% belast c.q. in aftrek kwam. In het Belastingplan 2013 is de groepsrentebox definitief komen te vervallen. In de Memorie van Toelichting van "Wijziging van enkele belastingwetten en enige andere wetten (Overige fiscale Maatregelen 2013)" is weergegeven dat dit gelegen is in het feit dat in de Wet werken aan winst is bepaald dat de optionele groepsrentebox in werking treedt op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip. Aangezien in het Belastingplan 2011 is besloten de voor de optionele groepsrentebox gereserveerde gelden in te zetten voor de verlenging van de MKB-schuif in de vennootschapsbelasting, is het desbetreffende inwerkingtredingsbesluit nooit uitgebracht. Nu de optionele groepsrentebox vervalt wordt ook de inwerkingtredingsbepaling van de Wet werken aan winst op dit punt aangepast⁷⁴.

Tevens is in de literatuur door de heren Engelen, Vording en Weeghel bepleit dat de ontvangen c.q. betaalde groepsrente gedefiscaliseerd zou moeten worden⁷⁵. Het doel van de renteaftrekbeperkingen is in beginsel het uithollen van de belastinggrondslag tegen te gaan. Op het moment dat de groepsrente niet meer in de belastinggrondslag wordt meegenomen wordt dit doel bereikt. Echter, op het moment dat er grensoverschrijdend leningen worden aangegaan betekent dit dat het desbetreffende land waar de rentebate valt ook deze rentebate niet mee zou moeten nemen in de belastinggrondslag, teneinde dubbele heffing te voorkomen. Gezien het rechtsvergelijkend onderzoek lijkt het zeer onwaarschijnlijk dat rentebaten niet in de belastinggrondslag mee worden genomen. Zolang de lidstaten zelf invulling mogen geven

⁷⁴ http://taxlive.nl/documents/20778/0/overige_fiscale_maatregelen_2013.pdf/5db8ca67-0c6b-4306-9624-6844d85ec62d , Wijziging van enkele belastingwetten en enige andere wetten (Overige fiscale Maatregelen 2013), p. 51

⁷⁵ Engelen, F.A., Vordering, H. en Weeghel, van S., "Wijziging van belastingwetten met het oog op het tegengaan van uitholling van de belastinggrondslag en het verbeteren van het fiscale vestigingsklimaat", WFR 2008/891.

aan de wijze waarop belasting wordt geheven, zal defiscalisering van groepsrente naar mijn mening geen goede optie zijn voor Nederland, als Nederland dat alleen zou doen. Wanneer Nederland het enige land zou zijn waarbij de rente wordt gedefiscaliseerd, dan zal een internationaal concern er niet voor kiezen om de rentebate in een ander land te laten belasten, terwijl de rentelast in Nederland niet in aftrek komt. Daartegenover staat dat juist de defiscalisering van de rente ervoor kan zorgen dat de structuur ten aanzien van leningen binnen een internationaal concern wijzigt. Het wordt in dat geval aantrekkelijker om de rentebate in Nederland neer te laten slaan. Deze valt dan immers buiten de fiscale winstbepaling. De rentelast zal dan zo worden gestructureerd dat deze valt in een land met een hoog vennootschapsbelastingtarief. Echter, naar mijn mening zullen dit soort situaties bij een eventuele defiscalisering vermoedelijk worden ondervangen door een antimisbruikbepaling. Tot slot betekent het defiscaliseren van rente ook dat eventuele investeerders een negatieve incentive krijgen en wellicht in een ander land investeren.

5.2 Deelnemingsvrijstelling

De invulling van de deelnemingsvrijstelling is gebonden aan de regelgeving zoals opgenomen in de Moeder-dochterrichtlijn. Dit houdt voor Nederland in dat minimaal 95% van de voordelen van de deelneming moet worden vrijgesteld. De mogelijkheid bestaat derhalve om tot 5% van de voordelen van de deelneming niet vrij te stellen. Ook de in de rechtsvergelijking opgenomen landen moeten aan de vereisten voldoen zoals opgenomen in de Moeder-dochterrichtlijn. Zoals uit het onderzoek naar voren komt, kennen zowel België als Duitsland een vrijstelling toe van 95%. De resterende 5% wordt tegen het reguliere vennootschapsbelastingtarief belast.

Studiegroep–Van Rooy heeft reeds in 2011⁷⁶ als maatregel geopperd om de deelnemingsvrijstelling aan te passen, oftewel aansluiten bij hetgeen is toegestaan in de Moeder-dochterrichtlijn – 95% van de voordelen vrijstellen en de resterende 5% belasten in de vennootschapsbelasting. Een andere maatregel die door dezelfde studiegroep aangedragen is betreft het niet aftrek toestaan van kosten die verband houden met zowel binnenlandse als buitenlandse deelnemingen. Beide maatregelen zijn toentertijd door het kabinet afgewezen aangezien dit ook belastingplichtigen die niet direct het voordeel hebben van de uitspraak van het Hof van Justitie wel de lastenverzwaring voelen. Daarnaast zou de aanpassing van de

⁷⁶ Ministerie van Financiën, 11-6-2001, nr. n00-172

deelnemingsvrijstelling volgens het toenmalige kabinet een verslechtering van het Nederlandse vestigingsklimaat betekenen.

De reparatie van het Bosalgat was nodig vanwege het gegeven dat de kosten ten aanzien van buitenlandse deelnemingen ineens wel in aftrek gebracht konden worden. Gezien de Europese regelgeving mag een niet-inwoner van Nederland niet slechter worden behandeld dan een inwoner van Nederland. Per saldo zal elke maatregel ook belastingplichtigen treffen die niet getroffen zouden moeten worden. Een relatief eenvoudige maatregel om het Bosalgat te dichten zou zijn de ontvangen dividenden voor 95% vrij te stellen in plaats van de huidige 100%. Hierdoor wordt een gedeelte van de rentekosten die sindsdien wel in aftrek kunnen gebracht terugverdiend door 5% van de ontvangen dividenden als kosten aan te merken.

5.3 Verliesverrekening

Uit het rechtsvergelijkend onderzoek met de landen België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk blijkt dat geen van de in de vergelijking opgenomen landen een expliciete beperking kennen ten aanzien van vennootschappen die houdsteractiviteiten verrichten. Hoe kan het zijn dat landen zoals België en het Verenigd Koninkrijk, die ook bekend staan om hun fiscaal gunstig vestigingsklimaat ten aanzien van houdstermaatschappijen, deze beperking niet kennen? Kennen zij niet een soortgelijk Bosalgat? Uit de literatuur blijkt niet dat deze landen een soortgelijk Bosalgat kennen. Het Bosalgat is ontstaan doordat door het BOSAL-arrest ineens de (rente)kosten van deelnemingen aftrekbaar werden. Inmiddels is de wetgeving van Nederland 9 jaar van kracht. De verliezen die zien op de jaren voordat de deelnemingsvrijstelling is aangepast, zijn inmiddels niet meer verrekenbaar⁷⁷. In hoeverre is het huidige artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb nog nodig? Je zou ook kunnen stellen dat het een positief effect op de Nederlandse economie zou kunnen hebben, indien voormalige houdstermaatschappijen andere activiteiten erbij gaan ontplooiën. De vraag is namelijk ook over welke bedragen aan verliezen het nu gaat. Op het moment dat alleen houdsteractiviteiten worden verricht zullen de kosten redelijk beperkt blijven. Nieuwe activiteiten, in- en doorleen activiteiten buiten beschouwing gelaten, zullen al snel de geleden verliezen overtreffen. Daarnaast zijn er andere economische belangen, zoals bijvoorbeeld werkgelegenheid die een positief impuls kunnen krijgen.

⁷⁷ De verliezen geleden in het kalenderjaar 2013 (1 januari tot en met 31 december) waren 9 jaar voorwaarts verrekenbaar, oftewel deze verliezen waren verrekenbaar tot en met 31 december 2012.

De Staatssecretaris heeft echter aangegeven dat de invoering van artikel 131 Wet Vpb geen reden vormt om de houdsterverliesregeling (van artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb) af te schaffen⁷⁸, aangezien hij van mening is dat deze regeling losstaat van de aftrekbeperking van de deelnemingsrente. De heer drs. N.E. Vis⁷⁹ is echter van mening dat de houdsterverliesregeling en de aftrekbeperking van de deelnemingsrente niet los van elkaar kunnen worden gezien.

5.4 Conclusie

Het fiscale vestigingsklimaat c.q. investeringsklimaat kan naar mijn mening op een positieve wijze worden beïnvloed door duidelijke wetgeving en een consistente wetgeving. De Nederlandse wetgeving wordt ieder jaar aangepast op het gebied van de renteaftrekbeperkingen. Dit betekent dat wanneer in 2013 een bepaalde structuur wordt opgezet waar rekening wordt gehouden met de thans geldende wetgeving, deze structuur volgend jaar misschien weer moet worden aangepast. Wanneer naar de in het onderzoek opgenomen landen wordt gekeken is duidelijk dat deze landen ten eerste geen web aan renteaftrekbeperkingen kennen, maar ook dat de wetwijzigingen zeer beperkt zijn door de jaren heen.

Naar mijn mening leiden de afschaffing van de thincapregeling (artikel 10d Wet Vpb) en de invoering van artikel 131 Wet Vpb niet tot *de* oplossing van het Bosalgat, waardoor de komende jaren opnieuw een wetwijziging of meerdere wetwijzigingen te verwachten zijn. Mijn conclusie is mede gebaseerd op het gegeven dat het aantal belastingplichtigen die door deze maatregel worden getroffen nu geschat wordt op 350, met een verwachte opbrengst van € 150 miljoen. Daarnaast ben ik van mening dat de wetgever een keuze zal moeten maken wat nu de achterliggende reden is om een wetsartikel in te voeren. Wanneer het doel is bepaalde handelingen c.q. transacties te bestraffen, dan moet dit als zodanig ook worden benoemd in een wetsartikel. Daarnaast is artikel 131 Wet Vpb nu ingestoken op een wijze dat er geen tegenbewijsregeling mogelijk is. Indien bijvoorbeeld de daling van het fiscaal eigen vermogen te wijten is aan verliezen uit operationele activiteiten, dan kan de vennootschap toch te maken krijgen met een aftrekbeperking van de deelnemingsrente. Ik heb aan de hand van het rechtsvergelijkend onderzoek geprobeerd te beoordelen of de wetgeving van België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk wellicht een permanente oplossing kan bieden voor de reparatie van het Bosalgat. Daarnaast heb ik aan de hand van de reeds bestaande

⁷⁸ Kamerstukken II 2011/12, 33 287, nr. 7, p. 26

⁷⁹ Drs. N.E. Vis, De oogmerktoets bij de aftrekbeperking deelnemingsrente, WFR 2013/279

wetsartikelen, alsmede het onlangs vervallen artikel 10d Wet Vpb getracht alternatieven te beschrijven die de handelingen c.q. transacties “bestrafen” waar het nu eigenlijk om gaat. Uit de literatuur is ook gebleken dat door de jaren heen meerdere ideeën zijn aangedragen voor de reparatie van het Bosalgat, maar dat Nederland er bijvoorbeeld bewust voor heeft gekozen de deelnemingsvrijstelling op 100% te houden. De achterliggende reden die wordt aangedragen is het fiscaal vestigingsklimaat. Het fiscaal vestigingsklimaat omvat de gehele wetgeving van Nederland. Op het moment dat vooraf duidelijk is dat 95% wordt vrijgesteld, de rente in aftrek wordt beperkt voor bepaalde handelingen c.q. transacties, de vennootschap gezond gefinancierd moet zijn voor de continuïteit van de onderneming en de beperkende voorwaarde voor verliesverrekening van houdstermaatschappijen wordt geschrapt, dan lijkt het mij nog maar de vraag of dit schadelijk is voor het Nederlandse vestigingsklimaat. De deelnemingsvrijstelling zou naar mijn mening als laatste optie aangepast moeten worden, ook al is dit een relatief eenvoudige maatregel. De achterliggende reden hiervoor is dat ik van mening ben dat het voor het fiscaal vestigingsklimaat uiteindelijk beter is om de handelingen c.q. transacties te bestraffen die als onwenselijk worden gezien. Op het moment dat de deelnemingsvrijstelling wordt aangepast, zal dit wederom ook de belastingplichtigen treffen voor wie een dergelijke maatregel niet bedoeld is. Uiteindelijk gaat het erom hoeveel geld Nederland jaarlijks wil ontvangen of uiteindelijk ook de deelnemingsvrijstelling zal moeten worden aangepast.

HOOFDSTUK 6. SAMENVATTING, CONCLUSIES EN AANBEVELINGEN

In mijn scriptie heeft de reparatie van het Bosalgat centraal gestaan. In hoofdstuk 2 is eerst stilgestaan bij het BOSAL-arrest en vervolgens is verder ingegaan op het Bosalgat dat hierdoor is ontstaan. Het Bosalgat is ontstaan door het gegeven dat de kosten en lasten die samenhangen met de financiering van de buitenlandse deelnemingen ineens wel in aftrek moesten worden toegestaan door Nederland. Hierdoor werd de financiële derving geraamd op € 950 miljoen.

Naar aanleiding van de conclusie in de Bosal zaak had de wetgever al een aanvang gemaakt met het zoeken naar een manier om de verwachte uitkomst in de Bosal zaak te repareren. Allereerst door de invoering van de thincapregeling (artikel 10d Wet Vpb), de aanpassing van de deelnemingsvrijstelling (artikel 13 Wet Vpb) ten aanzien van de kosten en lasten inzake buitenlandse deelnemingen en de invoering van de beperking van het kunnen verrekenen van verliezen in artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb.

Tot en met het jaar 2012 is de overheid actief bezig geweest om het Bosalgat te repareren. Met ingang van 1 januari 2013 zijn hiervoor de laatste maatregelen doorgevoerd, namelijk de afschaffing van de thincapregeling (artikel 10d Wet Vpb) en de invoering van de aftrekbeperking deelnemingsrente (artikel 13l Wet Vpb). In het derde hoofdstuk is hier nader op ingegaan.

Door de jaren heen lijkt het er meer op dat er alternatieven zijn gezocht om de financieringslasten die samenhangen met de verwerving van deelnemingen in aftrek te beperken. De vraag is in hoeverre dit nu nog daadwerkelijk samenhangt met de reparatie van het Bosalgat. Mede vanwege het gegeven dat Nederland vele wetsartikelen kent die zien op de eventuele aftrekbaarheid van rente van geldleningen die van toepassing kunnen zijn op het moment dat een vennootschap een deelneming verwerft met een lening afkomstig van verbonden lichamen.

Naar verwachting bedraagt het aantal belastingplichtigen, dat wordt getroffen door de maatregel in de vorm van artikel 13l Wet Vpb ongeveer 350. Dit in tegenstelling tot het bereik van de thincapregeling, alsook de houdsterverliesregeling, waardoor aanzienlijk meer belastingplichtigen getroffen worden. Het is dan ook uiteindelijk de vraag of met de invoering van de aftrekbeperking deelnemingsrente (artikel 13l Wet Vpb) nu daadwerkelijk *de*

oplossing is gevonden voor het repareren van het Bosalgat (naast het vervallen van artikel 10d Wet Vpb). Is dit het geval of kunnen we verwachten dat er weer nieuwe of aanpassingen op bestaande renteaftrekbeperkingen, de deelnemingsvrijstelling of de verliesverrekeningsregels ten aanzien van houdstermaatschappijen worden geopperd?

In hoofdstuk 4 is onderzocht of België, Duitsland en/of het Verenigd Koninkrijk ook een Bosalgat kennen. Tevens is gekeken of in deze landen de wetgeving ten aanzien van de financiering van de deelnemingen, de deelnemingsvrijstelling en de verliesverrekeningsregels ten aanzien van houdstermaatschappijen is aangepast ten tijde van het BOSAL-arrest of vlak erna. Uit het onderzoek is gebleken dat er geen sprake is van een dergelijk Bosalgat, noch van aanpassingen in de wetgeving naar aanleiding van het BOSAL-arrest.

Vermoedelijk heeft dit te maken met het feit dat Nederland expliciet in artikel 13 Wet Vpb had opgenomen dat de samenhangende kosten en lasten te behoeve van de financiering van de buitenlandse deelnemingen niet onder de deelnemingsvrijstelling vielen. Op het moment dat hier in de begroting al rekening mee wordt gehouden (de kosten en lasten zijn wel aftrekbaar), dan is er uiteindelijk ook geen sprake van een derving van inkomsten. Daardoor kennen België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk geen vergelijkbaar Bosalgat.

Uit het vierde hoofdstuk blijkt dat België in tegenstelling tot Nederland een forfaitaire aftrek van eigen vermogen kent. Daarentegen geldt dit niet voor Duitsland en het Verenigd Koninkrijk. Ook kennen de onderzochte landen geen heel ingewikkeld systeem ten aanzien van de renteaftrek beperkende maatregelen of een heel scala aan renteaftrek beperkende maatregelen. Voor wat betreft de deelnemingsvrijstelling kennen zowel Nederland als het Verenigd Koninkrijk een 100% vrijstelling. België en Duitsland stellen slechts 95% vrij. Ook de invulling van de deelnemingsvrijstelling tussen de landen is iets anders, doch de invulling komt overeen met de gestelde voorwaarden in de Moeder-dochterrichtlijn. Tot slot is Nederland het enige land van de vier landen waarbij de verliezen van de houdstermaatschappijen alleen onder voorwaarden verrekenbaar zijn. De in de rechtsvergelijking opgenomen landen kennen een dergelijke bepaling niet.

In het onderstaande schema is een overzicht opgenomen van de wetsartikelen die Nederland, België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk kennen terzake van de financiering van de deelnemingen (met eigen en vreemd vermogen). Hierbij is tevens weergegeven wanneer de

desbetreffende wetsartikelen zijn ingevoerd, gewijzigd en vervallen. Hierbij is ook de reden vermeld.

	Datum invoering	Datum wijziging / (vervallen)	Reden wijziging
<i>Nederland</i>			
10-1-d		1 januari 2007	Expliciet voor deelnemerschapslening
10a	1 januari 1997	1 januari 2007	Uitbreiding met externe acquisities
10b	1 januari 2001	1 januari 2007	Voorkomen internationale mismatch
10d	1 januari 2004	(31 december 2012)	Trof ook belastingplichtigen waarvoor dit artikel niet bedoeld was onschuldigen
13l	1 januari 2013		
15ad (oud)	1 januari 2003	(31 december 2006)	Wet werken aan winst – 10a
15ad (nieuw)	1 januari 2012		
<i>België</i>			
Thincapregeling	1 januari 1996	1 januari 2012	Economische crisis
Notionele interestaftrek	1 januari 2006		
<i>Duitsland</i>			
Thincapregeling		(31 december 2007)	
Earningsstripping	1 januari 2008		
<i>Verenigd Koninkrijk</i>			
Worldwide debt cap	1 januari 2010		
Transfer pricing/arbitrage		2013	Verwachte wijziging (uitgesteld)

Het fiscale vestigingsklimaat c.q. investeringsklimaat kan naar mijn mening op een positieve wijze worden beïnvloed door duidelijke wetgeving die ook consistent is. De Nederlandse wetgeving wordt frequent aangepast op het gebied van de renteaftrekbeperkingen. Dit betekent dat wanneer in 2013 een bepaalde structuur wordt gekozen waar rekening wordt gehouden met de thans geldende wetgeving, deze structuur volgend jaar misschien weer moet worden aangepast. Wanneer naar de in het onderzoek opgenomen landen wordt gekeken is duidelijk dat deze landen ten eerste geen web aan renteaftrekbeperkingen kennen, maar ook dat de wetwijzigingen zeer beperkt zijn door de jaren heen. Ook met het onderzoek van Ernst&Young⁸⁰ inzake de aantrekkelijkheid om in Nederland om te investeren zou dit meegenomen moeten worden. Op het moment dat rente verder in aftrek wordt beperkt zal dit een negatief impuls geven aan de investeerders.

Naar mijn mening leiden de afschaffing van artikel 10d Wet Vpb en de invoering van artikel 13l Wet Vpb niet tot *de* oplossing van het Bosalgat, waardoor de komende jaren opnieuw een wetwijziging of meerdere wetwijzigingen te verwachten zijn. Uiteindelijk gaat het om de budgettaire derving die gecompenseerd moet worden. Mijn conclusie is mede gebaseerd op het gegeven dat het aantal belastingplichtigen die door deze maatregel worden getroffen nu geschat wordt op 350, met een verwachte opbrengst van € 150 miljoen. Daarnaast is artikel 13l Wet Vpb nu ingestoken op een wijze dat er geen tegenbewijs mogelijk is. Indien bijvoorbeeld de daling van het fiscaal eigen vermogen te wijten is door verliezen uit operationele activiteiten, dan kan de vennootschap toch te maken krijgen met een aftrekbeperking van de deelnemingsrente. Daarnaast ben ik van mening dat de wetgever een keuze zal moeten maken wat nu de reden is om een wetsartikel in te voeren. Wanneer het doel is bepaalde handeling c.q. transacties te bestraffen, dan moet dit als zodanig ook worden benoemd in een wetsartikel.

Ik heb aan de hand van het rechtsvergelijkend onderzoek geprobeerd te beoordelen of de wetgeving van België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk wellicht een permanente oplossing kan bieden voor de reparatie van het Bosalgat. Daarnaast heb ik aan de hand van de reeds bestaande wetsartikelen, alsmede het onlangs vervallen artikel 10d Wet Vpb getracht

⁸⁰ [http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Barometer_Nederlands_vestigingsklimaat_2013/\\$FILE/Barometer%20Nederlands%20vestigingsklimaat%202013.pdf](http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Barometer_Nederlands_vestigingsklimaat_2013/$FILE/Barometer%20Nederlands%20vestigingsklimaat%202013.pdf)

alternatieven te beschrijven die de handelingen/transactie “bestrafen” waar het nu eigenlijk om gaat.

Mijn conclusie is dat de wetgever met een aantal aanpassingen van het vervallen artikel 10d Wet Vpb wel de juiste belastingplichtigen zou treffen. Hierbij valt te denken aan een minimale drempel van het saldo van ontvangen rente van en betaalde rente aan verbonden lichamen. In het oude artikel 10d Wet Vpb werd alleen rekening gehouden met een franchise. Daarnaast zouden onwenselijke transacties c.q. handelingen kunnen worden toegevoegd aan artikel 10a Wet Vpb, waardoor artikel 13l Wet Vpb overbodig is. Overigens ben ik wel van mening dat niet alle onwenselijke transacties c.q. handelingen kunnen worden benoemd. Belastingplichtigen zullen toch naar manieren zoeken om zo min mogelijk belasting te betalen. Derhalve zullen er naar mijn mening wel meerdere specifieke renteaftrekbeperkingen naast elkaar moeten blijven bestaan. Tot slot ben ik van mening dat het voor de Nederlandse economie gunstig zou kunnen zijn om de beperking van de verliesverrekening van houdsterverliezen (artikel 20 lid 4-6 Wet Vpb) te laten vervallen. De afschaffing van deze regeling in combinatie met het lage vennootschapsbelastingtarief kunnen een positieve impuls geven aan investeerders waardoor Nederland niet alleen aantrekkelijk is voor houdstermaatschappijen vanwege o.a. haar vele Verdragen, maar ook voor operationele vennootschappen.

LIJST VAN AFKORTINGEN

Art.	Artikel
Nr.	Nummer
Blz.	Bladzijde
BNB	Beslissingen in Belastingzaken; Nederlandse Belastingrechtspraak
EStG	Einkommensteuergesetz
HvJ EG	Hof van Justitie Europese Gemeenschappen
HvJ EU	Hof van Justitie Europese Unie
HR	Hoge Raad
KStG	Körperschaftsteuergesetz
MDR	Moeder-dochterrichtlijn
MKB	Midden- en kleinbedrijf
NTFR	Nederlands Tijdschrift voor Fiscaal Recht
NvW	Nota van Wijziging
Rb	Rechtbank
V-N	Vakstudienieuws
Wet Vpb	Wet op de vennootschapsbelasting 1969
WFR	Weekblad voor Fiscaal Recht
Wib 92	Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992

LITERATUURLIJST

Internet:

- Cursus Belastingrecht Venootschapsbelasting (digitale versie)
-
- <http://www.bundesfinanzministerium.de>
- <http://eur-law.eu/NL/Conclusie-advocaat-generaal-Alber-24-september-2002-Bosal,401400,d>
- [http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Barometer_Nederlands_vestigingsklimaat_2013/\\$FILE/Barometer%20Nederlands%20vestigingsklimaat%202013.pdf](http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Barometer_Nederlands_vestigingsklimaat_2013/$FILE/Barometer%20Nederlands%20vestigingsklimaat%202013.pdf)
- www.fisconet.fgov.be
- <http://www.hmrc.gov.uk/manuals/pimmanual/pim2110.htm>
- <http://www.ibfd.org/>
- <http://minfin.fgov.be>
- http://www.topsectoren.nl/hoofdkantoren/sites/default/files/documents/Brief%20opinie%20aftrek%20deelnemingsrente_0.pdf
- Vakstudie Venootschapsbelasting, artikelsgewijs commentaar (digitale versie)

Artikelen:

- Prof. Mr. J.W. Bellingwout, Bosal-mania, WFR 2011/1008
- Drs. F.J. Elsweier en dr. J. van Strien, De Duitse earningsstrippingmaatregel: een (goede) optie voor Nederland, WFR 2012/182
- Ontwikkelingen in de Duitse belastingwetgeving voor kapitaalvenootschappen, F.J. Elsweier, Maandblad Belasting Beschouwingen, 2010, vol. 2010, nr. 3, pp. 121-127
- Engelen, F.A., Vordering, H. en Weeghel, van S., “Wijziging van belastingwetten met het oog op het tegengaan van uitholling van de belastinggrondslag en het verbeteren van het fiscale vestigingsklimaat”, WFR 2008/891
- S.E. Faber, Bosal-rente in een stroomversnelling, WFR 2012/838
- Mr. dr. Q.W.J.C.H. Kok en Prof. Mr. R.J. de Vries, ‘Renteaftrek in de venootschapsbelasting: alle hens aan dek’, WFR 2011/944
- Mr. G.H. de Soeten en mr. R.H.M. Roumen, Het Nederlands fiscaal vestigingsklimaat: storm op komst!?, WFR 2011/742
- Drs. N.E. Vis, De oogmerktoets bij de aftrekbeperking deelnemingsrente, WFR 2013/279

Jurisprudentie:

- Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, 18-09-2003, C-168/01
- HR 11 maart 1998, HR BNB 1998/208/ HR 17 februari 1999, BNB 1999/176 / HR 25 november 2005, BNB 2006/82
- Hof van Justitie van de Europese Unie, 25-2-2010, C-337/08

Overig:

- Besluit van de Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie van 26 april 2011, nr. WJZ/11030551, instellingsbesluit topteams
- DB/2009/227U, 15 juni 2009
- DB/2009/674 M, 5 december 2009
- Kamerstukken II 2003/04, 29 210 (Belastingplan 2004), nr. 25, blz. 21
- Kamerstukken II 2008/09, 31 369, nr. 5
- Kamerstukken II 2010/11, 32 740, nr. 1
- Kamerstukken II 2010/11, 32 800, nr. 17
- Kamerstukken II 2011/12, 33 287, nr. 7, p. 26
- Ministerie van Financiën, 11-6-2001, nr. n00-172
- MvT, Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 3, p. 19 MvT, Wijziging van enkele belastingwetten en enige andere wetten (Wet uitwerking fiscale maatregelen Begrotingsakkoord 2013), blz. 60
- NV, Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 8, p. 101
- NV, Kamerstukken II 2011/12, 33 003, nr. 10, p. 23
- OECD rapport Tax & Development, thin capitalisation legislation, A background paper for country tax administrations (pilot version for comments) – initial draft August 2012
- Programmawet van 23 december 2009, *Staatsblad* van 30 december 2009, België
- Richtlijn 2011/96/EU van de raad van 30 nov 2011 , betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten (herschikking), PbEU2011, L345
- Stb. 2001, 641
- Stb. 2002, 613
- Stb. 2006, 631
- Vierde nota van wijziging, Kamerstukken 2011/2012 33 287, nr. 22, p.1, 2. /Staatsblad 321 p.4

- Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsbelasting inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken van 24 december 2002, *B.S.*31 december 2002, 2^e uitgave, p. 58.817