

Baker & MacKenzie, NR: Forum 7 Juli 2004



Vpb / Prof. J. Bellingwout en mr. M.L.J. van der Lande presenteren een nieuw concept voor groepsrente

Het ministerie van Financiën is een forumdiscussie gestart over de modernisering van de vennootschapsbelasting en de verlaging van het Vpb-tarief (zie: <http://vpb2007.minfin.nl/>). Volgens professor. J. Bellingwout en mr. M.L.J. van der Lande (beiden partners bij **Baker & McKenzie**) is de problematiek van de rente-aftrek één van de grootste pijnpunten in de vennootschapsbelasting. Bellingwout en van der Lande ontvouwen een nieuw concept voor groepsrente in het forum. In hun ogen is het niet mogelijk om tot een significante modernisering van de Vpb te komen zonder de rente-aftrek ongemoeid te laten.

Commentaar van Fiscanet:

Professor S. van Weeghel (partner bij Stibbe) heeft in het forum voorgesteld de verliezen van buitenlandse filialen niet meer af te trekken van de belastbare winst van Nederlandse ondernemingen. Met deze maatregel kan een verlaging van de winstbelasting worden betaald.

Volledig document:

Een nieuw concept voor groepsrente

Jaap Bellingwout en Maarten van der Lande
Baker & McKenzie Amsterdam

1. Rente-aftrek

Een van de grootste pijnpunten in de vennootschapsbelasting betreft de problematiek van de rente-aftrek. Het verschil tussen de niet-aftrekbaarheid van de vergoeding op eigen vermogen (dividend) en de wel-aftrekbaarheid van de vergoeding voor vreemd vermogen (rente) zet al jaren lang het systeem van de Vpb onder druk. Dit geldt met name voor rente die betaald wordt aan de aandeelhouder of een andere gelieerde maatschappij. De mogelijkheid om de winst van Nederlandse groepsmaatschappijen te eroderen door deze op te zadelen met een rentelast, heeft geleid tot een complexe opeenstapeling van anti-misbruikbepalingen. De artikelen 10a, 10d, 14a lid 8, 14b lid 6, 15ad zien allemaal op rente aan verbonden lichamen, waarvan de wetgever vreest dat die rentelast louter om fiscale redenen in het leven is geroepen. Vanuit het oogpunt van de schatkistbewaarder zijn deze bepalingen wellicht begrijpelijk. Voor de aantrekkelijkheid van Nederland als fiscaal vestigingsland is de opeenstapeling ongelukkig. Om niet vast te lopen in de slepende discussie over de behandeling van eigen en vreemd vermogen, heeft de staatssecretaris bij de lancering van de Vpb-herziening op de VU op 19 februari meteen al aangegeven dat hij zich niet in dit moeras wil begeven. De vraag is echter of het - gelet op de randvoorwaarde van budgettaire neutraliteit - mogelijk is om tot een significante modernisering van de Vpb te komen zonder de rente-aftrek ongemoeid te laten.

2. Concernfinanciering

Een ander pijnpunt in de vennootschapsbelasting betreft de onverkorte belastingheffing over rente-inkomsten. Vermeend heeft gepoogd de vlucht van 'excess cash' van de Nederlandse multinationals naar het buitenland een halt toe te roepen. Met ingang van 1997 is enerzijds de toepassing van de deelnemingsvrijstelling voor (passieve) financieringsdochteren in het buitenland uitgesloten (samen met de invoering van de credit-methode voor passieve financierings-v.i.'s), en anderzijds aan de Nederlandse multinationals de mogelijkheid geboden gebruik te maken van het concernfinancieringsregime van artikel 15b Vpb. Nu dit cfm-regime door de Primarolo groep in strijd is verklaard met de Code of Conduct for Business Taxation (en anders wel door Monti was aangemerkt als staatssteun), resteert voor het Nederlandse bedrijfsleven alleen nog de pijn van de bovengenoemde ingrepen van Vermeend, welke ingrepen niet meer vallen terug te draaien zonder dat in Brussel de wenkbrauwen worden gefronst. Echter, Nederlandse multinationals zijn inmiddels voor hun concernfinancieringsactiviteiten weer gaan uitwijken naar het buitenland terwijl buitenlandse multinationals Nederland mijden voor deze activiteiten. Gelet op de concurrentiepositie van met

name het Nederlandse - internationaal opererende - bedrijfsleven is een EU-proof alternatief voor het cfm regime dus bijzonder wenselijk. Vanuit de Tweede Kamer is de suggestie gedaan om een aparte 'box' voor mobiel kapitaal in te voeren in de Vpb, welke suggestie, naar mag worden aangenomen, op het departement nader wordt uitgewerkt. Zo'n box zou kunnen neerkomen op het onder een apart, laag tarief brengen van inkomsten en uitgaven die verband houden met mobiel kapitaal. Een andere uitwerking zou zijn om, net als in box 3 van de IB'01, inkomsten en uitgaven te defiscaliseren en louter een forfaitair rendement in aanmerking te nemen. Het nadeel van deze laatste benadering is dat een al te laag forfaitair rendement internationaal niet EU proof is terwijl een hoog forfaitair rendement niet bevorderlijk is voor het vestigingsklimaat.

3. Ingrep in de renteaftrek

De problemen met betrekking tot de rente-aftrek in de Vpb manifesteren zich vooral in gelieerde verhoudingen. In het extreme geval van de 100% aandeelhouder die de keuze heeft tussen financiering van de dochter met eigen of met vreemd vermogen, kan die aandeelhouder ook in grote mate de belastinggrondslag van die dochter in Nederland beïnvloeden. De oorzaak van dit probleem ligt in het feit dat in ons belastingstelsel niet het concern, maar elke groepsvennootschap afzonderlijk als belastingsubject wordt aangemerkt. En dat betekent dat het concern, ook al gebruikt het eigen vermogen, een Nederlandse groepsvennootschap naar eigen inzicht kan uitrusten met vreemd vermogen. Deze mogelijkheid lokt constructies uit die de grondslag eroderen. De bestrijding van deze omzetting van eigen vermogen van de groep in vreemd vermogen ten laste van de Nederlandse groepsvennootschap ligt dan ook ten grondslag aan de artikelen 10a, 14a lid 8, 14b lid 6 en 15ad Vpb. In feite vertegenwoordigen deze bepalingen een concernbenadering die de nadelige effecten van de strikt individuele belastingplicht van afzonderlijke groepsvennootschappen moet corrigeren. Wij vragen ons af of het niet beter is de koe bij de horens te pakken, en diezelfde concernbenadering ten grondslag te leggen aan de fiscale behandeling van leningen aan en van verbonden lichamen. Er valt immers veel voor te zeggen om rente op leningen van verbonden lichamen niet meer aftrekbaar te achten tenzij de lening door die gelieerde partij is gefinancierd met vreemd vermogen en de rente dus aan een niet gelieerde partij ten goede komt. Anders gezegd: draai de huidige hoofdregel ("rente die betaald wordt aan gelieerde partijen is altijd aftrekbaar tenzij") om in de regel dat rente betaald aan gelieerde partijen niet aftrekbaar is tenzij deze ten goede komt aan niet gelieerde partijen.

4. Gevolgen voor ontvangen rente

Indien rente betaald aan verbonden lichamen niet meer in aftrek komt, is het consequent dat rente ontvangen van verbonden lichamen niet meer wordt belast. Een uitzondering geldt ook hier in geval de lening aan het verbonden lichaam is gefinancierd met extern ingeleend geld. Deze ingreep aan de aftrek- en inkomstenkant resulteert in een conceptueel zuiver en evenwichtig systeem. Ondernemingen behouden het recht op aftrek van rente die zij als groep aan externe financiers verschuldigd zijn. Het transformeren van eigen vermogen van de groep in vreemd vermogen van een individuele groepsvennootschap wordt niet langer gehonoreerd. Evenzo geldt dat rente die wordt ontvangen van een bank of andere niet-gelieerde debiteur volledig wordt belast.

5. Tariefsverlaging

Het schrappen van de aftrek van rente aan verbonden lichamen levert naar verwachting een aanzienlijke grondslagverbreding op. Het defiscaliseren van de rente-inkomsten, ontvangen van verbonden lichamen, resulteert uiteraard in een grondslagversmalling. Echter, gelet op het feit dat het huidige systeem (binnen de grenzen van bovengenoemde anti-misbruikbepalingen) het betalen van rente aan verbonden lichamen stimuleert en het ontvangen van rente juist ontmoedigt, gaan wij er vanuit dat ons voorstel, zo dit niet per saldo een grondslagverbreding oplevert, in elk geval budgettair neutraal uitpakt. Indien per saldo sprake is van een grondslagverbreding, dient dit volledig te worden teruggesluisd in een tariefsverlaging.

6. Voordelen

Het defiscaliseren van de groepsrente levert een aantal voordelen op.

1) VESTIGINGSKLIMAAT

Verbetering van het fiscale vestigingsklimaat voor ondernemingen met 'excess cash'. Het voorgestelde regime behoudt Nederland aantrekkelijk als vestigingsland voor 'Nederlandse'

multinationals, die zo hun buitenlandse activiteiten met eigen vermogen kunnen financieren, en zal tevens een aanzuigende werking hebben op groepsfinancieringsactiviteiten van buitenlandse multinationals (met bijkomende inverdien effecten). Een beter alternatief voor het cfm-regime laat zich niet denken;

2) TARIEFSVERLAGING

In de veronderstelling dat ons voorstel per saldo resulteert in een grondslagverbreding, draagt dit voorstel bij aan de financiering van een tariefsverlaging die broodnodig is ter versterking van het Nederlandse fiscale vestigingsklimaat;

3) VEREENVOUDIGING

Een aanzienlijke vereenvoudiging van de vennootschapsbelasting. De reeds genoemde artikelen 10a, 10d, 14a lid 8, 14b lid 6 en 15ad Vpb kunnen worden geschrapt en het nut van art. 10 lid 1, onderdeel d Vpb kan worden heroverwogen;

4) EU-PROOF (PRIMAROLO)

Vanwege de conceptuele grondslag van ons voorstel (concernbenadering prevaleert boven individuele belastingsubject-benadering) en vanwege de generieke werking van de maatregel (alle groepsrente wordt gedefiscaliseerd) voldoet dit voorstel aan de criteria van de Code of Conduct for Business Taxation;

5) EU-PROOF (STAATSSTEUN) Om dezelfde redenen zal een dergelijk regime niet kunnen worden aangemerkt als staatssteun;

6) EU-PROOF (HvJ EG) Omdat - in verband met het generieke karakter van de maatregel - geen onderscheid wordt gemaakt tussen binnenlandse en grensoverschrijdende rente, zal ook het HvJ EG weinig ruimte hebben om een dergelijk regime in strijd te achten met een van de fundamentele vrijheden van het EG-Verdrag (bijvoorbeeld afdwingen dat rente betaald aan een buitenlands groepslichaam wel aftrekbaar is);

7. Nadelen

1) NIET IEDEREEN BLIJ

Ondernemingen die - binnen de grenzen van art. 10d Vpb - zwaar gefinancierd zijn met quasi vreemd vermogen (groepsleningen) worden weliswaar gecompenseerd door de tariefsverlaging, maar het is denkbaar dat deze compensatie onvoldoende is. Het is onontkoombaar dat bij een ingrijpende wijziging sommige belastingplichtigen erop achteruit gaan.

2) INTERNATIONALE MISMATCH

Rente die betaald wordt door een Duitse dochter aan de Nederlandse moeder zal doorgaans in Duitsland aftrekbaar zijn en is in ons voorstel in Nederland bij de moeder onbelast. Dit zou enig protest kunnen oproepen vanuit de internationale fiscale gemeenschap, maar het feit dat ook rente betaald aan de Duitse dochtermaatschappij in Nederland niet aftrekbaar is en in Duitsland wel belast, zou de critici de mond moeten snoeren. Ook de invoering van box 3 in de IB '01 was internationaal gezien een ongebruikelijke stap. Uiteraard weerhoudt niets de andere landen om een zelfde regime in te voeren ten aanzien van groepsrente. Misschien blijkt Nederland wel gidsland te zijn met een dergelijke regimewijziging;

3) VERBONDENHEID

Er zal veel druk komen op de afbakening tussen groepsmaatschappijen en derden, gelet op het grote verschil in fiscale behandeling. Wij zijn geneigd om voor wat betreft verbondenheid aan te sluiten bij het criterium van art. 10a lid 4 en lid 5 Vpb. Een hoger criterium zou te veel mogelijkheden bieden voor arbitrage;

4) AFBAKENINGSPROBLEMEN

Omdat leningen aan groepsvennootschappen die geput zijn uit een externe financiering anders behandeld worden dan leningen die geput zijn uit eigen vermogen van de groep, ontstaan ook hier afbakeningproblemen. We kennen dit onderscheid reeds uit art. 14a lid 9, 14b lid 7 en 15ad lid 3, onderdeel a, ten tweede Vpb, dus nieuw is deze afbakening niet. 'Elk voordeel heb zijn nadeel' geldt ook voor ons voorstel, maar wij zijn van mening dat deze afbakeningproblemen opwegen tegen de vele voordelen die met ons voorstel kunnen worden gerealiseerd.

Amsterdam, 7 juli 2004