

Vergaderjaar 2020–2021

**35 572**

## **Wijziging van enkele belastingwetten en enige andere wetten (Belastingplan 2021)**

**G**

### **BRIEF VAN DE STAATSSECRETARIS VAN FINANCIËN – FISCALITEIT EN BELASTINGDIENST**

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 27 november 2020

#### *Inleiding*

Tijdens het plenaire debat in de Tweede Kamer van 11 november 2020 over het pakket Belastingplan heb ik aangegeven de BIK-regeling te notificeren bij de Europese Commissie. Ik licht dat hierna toe.

De BIK is nadrukkelijk bedoeld als crisismaatregel met als doel de Nederlandse investeringen te stimuleren en zo bij te dragen aan het herstel in Nederland. Gelet op deze doelstelling is de BIK zodanig vormgegeven dat deze is beperkt tot investeringen in Nederland. De beperking tot Nederland acht het kabinet in het licht van de doelstelling proportioneel en gerechtvaardigd. Het gaat er immers om dat we zo snel mogelijk weer uit deze crisis komen.

Hoewel de regeling wettelijk dus is beperkt tot investeringen die in Nederland worden gebruikt, is onder andere door de NOB de vraag opgeworpen of de regeling met een (rechtstreeks) beroep op het EU-recht mogelijk toch ook zou kunnen worden toegepast op investeringen die buiten Nederland worden aangewend, door hetzij een buitenlandse groepsmaatschappij van hetzelfde concern, hetzij een buitenlands filiaal.

#### *Buitenlandse groepsmaatschappij – fiscale eenheid*

In het voorstel betreffende de BIK is een regeling opgenomen die specifiek betrekking heeft op de fiscale eenheid. Deze regeling maakt het mogelijk dat naar keuze van de aanvrager één inhoudingsplichtige die deel uitmaakt van die fiscale eenheid wordt aangewezen als BIK-inhoudingsplichtige. Dit voor zover de fiscale eenheid als geheel gezien investeringen doet waarvoor de fiscale eenheid in aanmerking komt voor de BIK. Deze bepaling is opgenomen omdat het binnen de fiscale eenheid niet ongebruikelijk is dat personeel en investeringen niet

gelijkelijk verdeeld zijn over de maatschappijen binnen een fiscale eenheid. Door de aansluiting bij de fiscale eenheid is het mogelijk dat ook investeringen van onderdelen binnen de fiscale eenheid die niet inhoudingsplichtig zijn voor de loonheffing in aanmerking kunnen komen voor de BIK.

Door de wetgeving ter zake van de fiscale eenheid kunnen (kort samengevat) alleen lichamen die gevestigd zijn binnen Nederland deel uitmaken van een fiscale eenheid. Een buitenlandse moeder-, zuster- of dochtervennootschap van een Nederlandse vennootschap kan dus geen deel uitmaken van een fiscale eenheid in Nederland. Indien een buitenlandse moeder-, zuster- of dochtervennootschap van een Nederlandse vennootschap een vergelijkbare investering in het buitenland doet, kan de in Nederland gevestigde vennootschap met werknemers in dienst waarvoor in Nederland loonheffing wordt afgedragen, dus geen beroep doen op de BIK in Nederland.

In het kader van de fiscale eenheid speelt nog een tweede aspect. De hoofdregel binnen de BIK is dat bedrijfsmiddelen die zijn bestemd om, direct of indirect, hoofdzakelijk aan derden ter beschikking te worden gesteld zijn uitgesloten van de BIK. Indien binnen een fiscale eenheid een (kwalificerend) bedrijfsmiddel aan een andere vennootschap ter beschikking wordt gesteld, is (voor de BIK) geen sprake van een terbeschikkingstelling aan een derde en kan in principe aanspraak op de BIK worden gemaakt. Indien daarentegen een Nederlandse vennootschap een bedrijfsmiddel aanschafft en dit ter beschikking stelt aan een buitenlandse zuster-, dochter- of moedervernootschap, is (voor de BIK) wel sprake van een terbeschikkingstelling aan een derde, waardoor geen aanspraak op de BIK mogelijk is.

Het risico bestaat dat de Europese rechter zal oordelen dat het feit dat een in Nederland gevestigde vennootschap geen gebruik kan maken van de afdrachtsvermindering als een investering wordt verricht door een buitenlandse groepsmaatschappij, of ter beschikking wordt gesteld aan een buitenlandse groepsmaatschappij, strijdig wordt geacht met artikel 49 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (VWEU) inzake de vrijheid van vestiging. Voor het kabinet is doelstelling van de BIK duidelijk, namelijk het stimuleren van investeringen in Nederland om zo snel mogelijk weer uit de crisis te komen. Indien echter in een juridische procedure een beroep op deze vrijheid van vestiging succesvol zou uitpakken, zou echter mogelijk sprake zijn van een onbedoelde verruiming van de regeling, wat in dat geval zou betekenen dat een substantieel bedrag niet aan Nederlandse investeringen ten goede komt. Gelet op de doelstelling is een dergelijke weglek van de BIK naar het buitenland ongewenst.

#### *BIK aanmelden als steunmaatregel – novelle*

Tijdens het plenaire debat in de Tweede Kamer van 11 november 2020 over het pakket Belastingplan 2021 heb ik aangegeven de BIK-regeling daarom te notificeren bij de Europese Commissie. Het doel daarvan is onder andere de bevestiging te krijgen dat gezien de doelstelling van de regeling de beperking tot binnenlandse investeringen kan worden aangemerkt als geoorloofde steun. Als deze goedkeuring wordt verkregen kan een belanghebbende zich niet meer met succes beroepen op het EU-recht. Omdat het gewenst is dat de goedkeuring van de Commissie zo snel mogelijk wordt verkregen, is het traject dat daartoe moet worden doorlopen reeds in gang gezet.

Ik heb er vertrouwen in dat de Europese Commissie aan de BIK in zijn huidige vorm goedkeuring zal verlenen, al kan niet worden uitgesloten dat de Commissie geen goedkeuring verleent of die goedkeuring koppelt aan

het wegnemen van de aansluiting bij de fiscale eenheid. Om de BIK als stimuleringsmaatregel op korte termijn te laten starten en tegelijkertijd het genoemde risico op weglek uit te sluiten zal ik daartoe op zeer korte termijn een zogenoemde novelle op het wetsvoorstel Belastingplan 2021 aan uw Kamer aanbieden. Deze novelle wordt vandaag aangeboden aan de Koning met het verzoek deze aan de Afdeling advisering van de Raad van State voor advies aan te bieden. Met deze novelle wordt bewerkstelligd dat de bepalingen die betrekking hebben op aansluiting van de BIK bij de fiscale eenheid alleen in werking zullen treden als de Europese Commissie dat heeft goedgekeurd. Technisch is dit vormgegeven door de bepalingen die betrekking hebben op de fiscale eenheid nu tijdelijk uit het wetsvoorstel te halen, met de mogelijkheid deze weer terug te zetten in de wet op een bij koninklijk besluit te bepalen datum, met terugwerkende kracht tot en met 1 januari 2021.

Het proces van notificatie is in gang gezet en ik zet alles in het werk om zo spoedig mogelijk, liefst al in januari 2021 duidelijkheid te krijgen. Met die duidelijkheid zijn bedrijven in Nederland gebaat, en dit is ook van belang voor een zorgvuldige uitvoering van de regeling. Zoals gezegd heb ik er vertrouwen in dat de Europese Commissie goedkeuring zal verlenen aan de BIK met inbegrip van de aansluiting bij de fiscale eenheid. Als de Europese Commissie echter tot de conclusie zou komen dat dit aspect niet geoorloofd is, kan toch op 1 januari 2021 worden gestart met een BIK die een positief effect zal hebben op de investeringen. Bij het ontbreken van goedkeuring zullen de percentages van de BIK met terugwerkende kracht tot 1 januari 2021 worden verhoogd

#### *Buitenlands filiaal (vaste inrichting)*

Als een in Nederland gevestigde vennootschap een investering doet die wordt gealloceerd in een buitenlands filiaal (een zogenoemde vaste inrichting), kan op basis van de vormgeving van de regeling in beginsel geen BIK worden geclaimd ter zake van de in Nederland verschuldigde loonheffing. In het voorstel is er namelijk in voorzien dat een door een Nederlandse onderneming aangekocht bedrijfsmiddel dat bestemd is om hoofdzakelijk te worden gebruikt voor het buitenlandse filiaal *niet* kwalificeert voor de BIK.

Andersom zou een buitenlandse onderneming een investering kunnen doen in het buitenland en de BIK claimen over de loonheffing bij het Nederlandse filiaal. Ook hier geldt dat geen BIK kan worden geclaimd voor een investering in bedrijfsmiddelen die toerekenbaar zijn aan de buitenlandse onderneming.

Ik acht het risico dat met een beroep op het EU-recht de BIK in deze situaties in Nederland moet worden toegekend niet groot. Naar mijn mening kan deze beperking worden gerechtvaardigd door de evenwichtige verdeling van heffingsrechten tussen lidstaten van de EU/EER. De winst die wordt behaald met het betreffende bedrijfsmiddel leidt immers niet tot in Nederland belastbare winst.

De Staatssecretaris van Financiën – Fiscaliteit en Belastingdienst,  
J.A. Vijlbrief