

Vergaderjaar 1997–1998

**25 345**

**Goedkeuring van het op 4 december 1996 te 's-Gravenhage tot stand gekomen Protocol tot wijziging van de Overeenkomst tussen de Regering van het Koninkrijk der Nederlanden en de Regering van Maleisië tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen, met Protocol, ondertekend te 's-Gravenhage op 7 maart 1988, met briefwisseling (Trb. 1997, 13)**

**Nr. 7**

## **NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG**

Ontvangen 22 oktober 1997

Ondergetekenden hebben met belangstelling kennisgenomen van de opmerkingen van de leden van de vaste Commissie voor Financiën over het onderhavige wetsvoorstel.

De leden van de PvdA-fractie stemmen in met het protocol dat beoogt de Overeenkomst met Maleisië te wijzigen opdat dubbele belasting wordt voorkomen. De leden van de CDA-fractie kunnen er in beginsel mee instemmen dat verdragen ter vermindering van dubbele belasting niet van toepassing kunnen zijn voor landen met een tax haven-regime. De leden van de VVD- en D66-fracties hebben met belangstelling kennisgenomen van het onderhavige wijzigingsprotocol.

Dit verheugt ons te meer omdat met het onderhavige wijzigingsprotocol een aantal zwaarwegende belangen is gemoeid.

In de toelichtende nota bij het wijzigingsprotocol is opgemerkt dat de bronheffing op betalingen aan Nederlandse ondernemingen die in Maleisië technische diensten hebben verricht, de aanleiding vormde tot wijziging van de Overeenkomst. Zonder deze wijziging zouden deze ondernemingen, gezien de impasse waarin Nederland en Maleisië door een verschil in interpretatie van de Overeenkomst op het punt van de belastingheffing van technische diensten waren geraakt, blijvend zijn geconfronteerd met dubbele belasting over deze inkomsten. Het is de eerste ondergetekende bekend dat het Nederlandse bedrijfsleven uitziet naar een snelle totstandkoming van deze wijziging. Daarnaast kunnen worden genoemd de verlaging van de bronheffing op interest en royalty's en de beperking van het heffingsrecht van de bronstaat bij overige inkomsten tot 10%.

Voorts zijn met het wijzigingsprotocol ook een aantal principiële belangen gediend, zoals het zekerstellen van de uitsluiting van de verdragsvoordelen van personen die zijn onderworpen aan de Maleisische Labuan Offshore Business Activities Tax Act 1990 (LOBATA 1990) en het op termijn beëindigen van de regeling voor de tax sparing credit.

Het geheel van de wijzigingen die in het protocol zijn vervat overziende heeft de eerste ondergetekende de indruk dat er meer aan de Nederlandse wensen tegemoet is gekomen dan aan de Maleisische. Of Nederland daarmee bij de onderhandelingen het onderste uit de kan heeft gehaald, zoals de leden van de PvdA-fractie vragen, valt nooit met zekerheid te zeggen. De eerste ondergetekende heeft echter niet de indruk dat meer bereikt had kunnen worden. De leden van de PvdA-fractie wijzen in dat verband ook terecht op de resultaten die bijvoorbeeld Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk in de onderhandelingen met Maleisië hebben behaald.

De leden van de PvdA-fractie vragen of de lidstaten van de EU onderling overleggen over de inhoud van bilaterale belastingverdragen van lidstaten met niet-lidstaten.

Zoals in de antwoorden van de eerste ondergetekende van 14 augustus 1997 op de openstaande vragen uit het algemeen overleg over het internationaal fiscaal verdragsbeleid van 24 april 1997 (kamerstukken II 1996/1997, 25 087, nr. 3) is opgemerkt, dragen onderhandelingen tussen bilaterale verdragspartners een vertrouwelijk karakter. Dit betekent dat voor overleg als de leden van de fractie van de PvdA voor ogen staat weinig ruimte is.

De vragen van de leden van de fracties van de VVD, D66 en het CDA spitsen zich met name toe op de bezwaren die de Nederlandse Vereniging van Banken in haar brief van 24 september 1997 op het voorgestelde nieuwe tweede lid van artikel 6 van de Overeenkomst heeft geuit. Deze bezwaren betreffen de uitsluiting van verdragsvoordelen van personen die zijn onderworpen aan de LOBATA 1990. De leden van de PvdA-fractie vragen in dit kader of Maleisië nog andere tax havens dan Labuan kent.

Zoals het Nederlands verdragsbeleid is om geen belastingverdragen te sluiten met landen die een tax haven-achtig regime kennen, past het evenzeer in dat beleid om een tax haven-achtig regime dat een verdragspartner na de totstandkoming van het belastingverdrag in zijn nationale regelgeving – beleid ter uitvoering daarvan daaronder begrepen – heeft opgenomen, aan de orde te stellen teneinde oneigenlijk gebruik van de verdragsvoordelen te voorkomen c.q. te beëindigen. De eerste ondergetekende verwijst in dit verband ook naar hetgeen daarover is opgemerkt bij de laatste wijziging van de Belastingregeling voor het Koninkrijk (kamerstukken II 1995/1996, 24 583 (R 1564), nr. 3), op het wijzigingsprotocol bij het belastingverdrag met Malta (kamerstukken II 1995/1996, 24 610) en in de notitie Internationaal (verdrags)beleid (kamerstukken II 1996/1997, 25 087). Omdat, zoals in paragraaf 5 van de toelichtende nota bij het wijzigingsprotocol uiteengezet is, het Maleisische offshore-regime als een zodanig bijzonder regime moet worden aangemerkt, past het voorgestelde tweede lid van artikel 6 van de Overeenkomst in dat beleid.

Met de voorgestelde uitsluiting van de verdragsvoordelen van personen die zijn onderworpen aan de LOBATA 1990 beoogt Nederland, het zij nogmaals benadrukt, oneigenlijk gebruik van die voordelen te voorkomen c.q. te beëindigen, en niet, zoals de Nederlandse Vereniging van Banken kennelijk vreest, situaties van dubbele belastingheffing te creëren. In voorkomende gevallen kunnen deze personen dan ook een beroep doen op het Besluit voorkoming dubbele belasting 1989. Dit betekent bijvoorbeeld dat aan een Nederlandse vennootschap met een op Labuan gevestigde vaste inrichting op de voet van het Besluit voorkoming dubbele belasting 1989 vrijstelling van belastingheffing kan worden verleend voor de aan deze vaste inrichting toerekenbare winst. Daarbij geldt wel als voorwaarde dat aan de onderworpenheidseis moet zijn voldaan, hetgeen in het onderhavige voorbeeld betekent dat onder LOBATA 1990 geopteerd moet zijn voor belastingheffing naar de winst.

Door de uitsluiting van de verdragsregels op deze personen heeft Nederland het in eigen hand, passende maatregelen te treffen waartoe een dergelijk offshore-regime aanleiding kan geven. Wat de concrete situatie van banken betreft zullen zij voor hun bancaire activiteiten onder de vrijstellingsmethode blijven vallen, mits zij voldoen aan de voorwaarden van het Besluit voorkoming dubbele belasting 1989. Van «overkill» is dan ook geen sprake. Ook een aanscherping van de onderworpenheidseis is niet aan de orde. Zoals hiervoor reeds is aangegeven is het Nederlands verdragsbeleid om geen belastingverdragen te sluiten met landen met een tax haven-achtig regime. De reden daartoe is simpel: het risico van een dubbele vrijstelling is te groot. Dit geldt ook voor het Maleisische offshore-regime: men kan namelijk opteren voor winstbelasting. Via het Besluit voorkoming dubbele belasting 1989 is te waarborgen dat personen die gebruik maken van regimes als het Maleisische offshore-regime niet anders worden behandeld dan personen die gebruik maken van vergelijkbare regimes in tax havens waarmee Nederland geen belastingverdrag heeft gesloten. Dat wil zeggen, geen voorkoming van dubbele belasting indien er geen onderworpenheid is en vrijstelling of verrekening, afhankelijk van de aard van de activiteiten.

Voorts zij in dit kader opgemerkt dat indien een persoon tevens inkomsten geniet die zijn onderworpen aan de reguliere Maleisische belastingheffing, op deze inkomsten de bepalingen van hoofdstuk III van de Overeenkomst van toepassing zijn. Uitsluiting van de verdragsvoordelen vindt slechts plaats voor inkomsten die zijn onderworpen aan de LOBATA 1990.

Tenslotte zij opgemerkt dat de eerste ondergetekende thans geen andere Maleisische bijzondere regimes bekend zijn dan het LOBATA 1990. Als de leden van de PvdA-fractie aanwijzingen zouden hebben dat voor Langkawi een bijzonder regime geldt, dan verneemt de eerste ondergetekende dat graag.

De leden van de VVD-fractie vragen om een korte toelichting op de in het voorgestelde nieuwe tweede lid van artikel 6 van de Overeenkomst neergelegde procedure van nota-wisseling, waarbij tevens aandacht wordt besteed aan rechtszekerheid, terugwerkende kracht en openbaarheid. Ook de leden van de PvdA-fractie vragen de facto aandacht voor het aspect van openbaarheid. De leden van de CDA-fractie vragen of de procedure van nota-wisseling in overeenstemming is met de grondwettelijke taak van de Staten-Generaal.

De nota-wisseling, waarvan het hanteren een eigen bevoegdheid van de fiscale autoriteiten is, is bedoeld als een procedure waarmee op een zo eenvoudig en doelmatig mogelijke wijze de aan het voorgestelde nieuwe tweede lid van artikel 6 van de Overeenkomst ten grondslag liggende doelstelling van voorkoming c.q. beëindiging van oneigenlijk gebruik van verdragsvoordelen tot zijn recht kan komen. Ook de rechtszekerheid van de burgers is daarmee gediend doordat een regeling pas niet kwalificeert als deze als zodanig is aangewezen.

Voorts zij opgemerkt dat de betrokken Staten zich met het instrument van nota-wisseling geen «carte blanche» hebben toegeëigend. Het kader waarbinnen dit instrument gehanteerd kan worden is immers – geparafraseerd weergegeven – beperkt tot wetten ingevolge welke personen gerechtigd zijn tot enig bijzonder belastingvoordeel. Wanneer vervolgens bij nota-wisseling een bepaalde wet is aangewezen zal in het algemeen op grond van deze aanwijzing geen uitsluiting van de verdragsvoordelen met terugwerkende kracht plaatsvinden. In het uitzonderlijke geval waarin terugwerkende kracht wordt overwogen, zal toetsing plaatsvinden aan de criteria die zijn neergelegd in de door eerste ondergetekende aan de Tweede Kamer gezonden brief van 25 juni 1997 inzake terugwerkende kracht en eerbiedigende werking. Voorts spreekt het voor zich dat bij

nota-wisseling aangewezen wetten zo snel mogelijk openbaar worden gemaakt. De doelstelling ter realisering waarvan nota-wisseling zal worden gehanteerd alsmede de bij het hanteren daarvan in acht te nemen beperkingen en voorwaarden betekenen dat het instrument van nota-wisseling de rechtszekerheid van de burgers niet aantast, maar eerder ten faveure daarvan strekt. Op dezelfde gronden zijn wij van oordeel dat dit instrument de grondwettelijke taak van de Staten-Generaal niet ondergraaft.

Naar aanleiding van de vraag van de leden van de VVD-fractie of overleg is gevoerd met het bankwezen over het onderhavige wijzigingsprotocol, merkt de eerste ondergetekende op dat daartoe, ondanks de uitnodiging bij persbericht van 21 september 1994, nr. 94/99, van de zijde van de banken geen initiatief is genomen. Gelet op het feit dat het Nederlandse beleid met betrekking tot tax haven-regimes bekend mocht worden verondersteld (verwezen zij nogmaals naar hetgeen daarover is opgemerkt bij de laatste wijziging van de Belastingregeling voor het Koninkrijk) en de regeling inzake het Maleisische offshore-regime in zekere zin een codificatie is van het te dier zake bestaande beleid (zie de in de toelichtende nota bij het wijzigingsprotocol vermelde Mededeling van 12 juli 1994, nr. IFZ94/257.2) heeft de eerste ondergetekende een meer specifieke actie zijnerzijds niet nodig geoordeeld.

De leden van de fractie van de PvdA vragen of een meer concrete omschrijving van de uitdrukking «technische vergoedingen» dan is voorgesteld de toepasbaarheid van de Overeenkomst niet ten goede zou komen. Met betrekking tot het voorgestelde zesde lid van artikel 13A van de Overeenkomst vragen deze leden zich in dit kader af wat dient te worden verstaan onder een staatsrechtelijk orgaan en of staatsbedrijven daaronder vallen.

Bij de onderhandelingen over de voorgestelde definitie van de uitdrukking «technische vergoedingen» is zoveel mogelijk aangesloten bij de Maleisische definitie ter zake. Een meer concrete en wellicht beperkter definitie van het begrip «technische vergoedingen» zou het risico in zich kunnen dragen dat op enig moment in de toekomst een verschil in uitleg wederom leidt tot een resultaat op grond van artikel 22 van de Overeenkomst (overige inkomsten) zonder voorkoming van dubbele belasting door Nederland. Gezien het belang van het Nederlandse bedrijfsleven is dan ook ingestemd met een definitie die zoveel mogelijk aansluit bij de wellicht ruime Maleisische definitie. Bovendien mag in dit kader niet onvermeld blijven dat de bronheffing op technische vergoedingen is beperkt tot 8%, terwijl de bronheffing op overige inkomsten 10% bedraagt.

Voorts zij opgemerkt dat niet op voorhand kan worden gezegd wat exact onder een staatsrechtelijk orgaan dient te worden verstaan. Veelal zal het gaan om organen met een zekere mate van rechtspersoonlijkheid die een publiekrechtelijke taak uitoefenen. Waar het hierbij echter om gaat, is dat duidelijk is dat de door deze organen betaalde technische vergoedingen in voorkomende gevallen vallen onder de reikwijdte van het voorgestelde artikel 13A van de Overeenkomst. Mutatis mutandis geldt hetzelfde voor staatsbedrijven.

De leden van de PvdA-fractie hebben vragen over het handhaven van de tax sparing credit tot 2006.

Nederland voert een terughoudend beleid met betrekking tot het verlenen van tax sparing credits. Deze worden namelijk alleen verleend met het oog op stimulering van investeringen in ontwikkelingslanden en wel voor een periode van tien jaar met de mogelijkheid van verlenging. In het verleden werden op dit vlak ruimere regelingen toegestaan. Deze regelingen worden evenwel in overeenstemming met het huidige beleid

zo veel mogelijk aangepast. In dit verband zij onder andere gewezen op de wijziging van de belastingverdragen met Singapore, Israël en Malta. Voorts dient in ogenschouw te worden genomen dat de termijn gedurende welke een tax sparing credit wordt verleend een punt van onderhandeling betreft waarbij het uiteindelijke resultaat veelal afhankelijk is van de resultaten met betrekking tot de overige onderdelen van een verdrag, met dien verstande dat het voorkomen van misbruik van tax sparing credits voor Nederland in die onderhandelingen altijd een hard punt is.

Met betrekking tot de voorgestelde tax sparing credit in het onderhavige wijzigingsprotocol merkt de eerste ondergetekende op dat dit voorstel niet inhoudt dat reeds nu verlenging daarvan wordt overwogen. Slechts de mogelijkheid van verlenging wordt opgehouden voor het geval de omstandigheden daartoe aanleiding mochten geven. Gelet op de huidige economische ontwikkelingen die Maleisië doormaakt, acht de eerste ondergetekende de kans van verlenging evenwel niet groot.

De leden van de PvdA-fractie verwachten van het onderhavige wijzigingsprotocol op korte termijn een negatief budgettair effect. Voorts vragen zij zich af op welke termijn een omslag naar een positief budgettair effect kan worden verwacht.

In aanvulling op hetgeen is opgemerkt in paragraaf 3 van de toelichtende nota bij het wijzigingsprotocol merkt de eerste ondergetekende op dat in eerste aanleg de positieve effecten van de verlaging van de bronheffingen op interest en royalty's in grote lijnen zal worden gecompenseerd door, zoals de leden van de PvdA-fractie terecht opmerken, het negatieve effect van de mogelijkheid van verrekening van bronheffing op technische vergoedingen en op overige inkomsten. Per saldo zal deze compensatie niet leiden tot een negatief effect. Op termijn verwacht de eerste ondergetekende evenwel een licht positief effect dat met name wordt veroorzaakt door de afschaffing met ingang van 2006 van de tax sparing credit.

De Staatssecretaris van Financiën,  
W. A. F. G. Vermeend

De Minister van Buitenlandse Zaken,  
H. A. F. M. O. van Mierlo