

# NIEUWSBRIEF NEDERLAND - BELGIË

Uitgave van BDO Werkgroep Nederland-België

## AFWIKKELING LIJF- RENTE ONBELAST

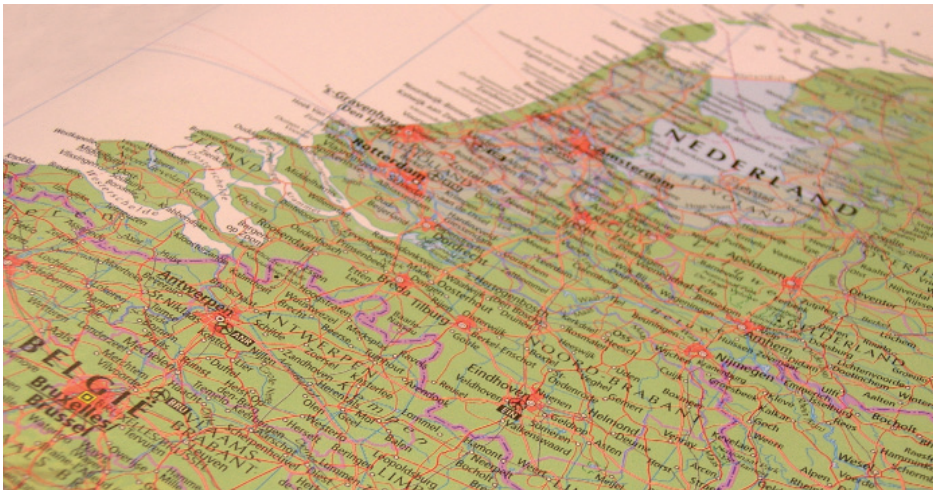
PAGINA 1

## AFTREK BUITENLANDSE ONDERNEMERS

PAGINA 2

## NIEUWE BELEIDSREGELS WERKGEVERSCHAP

PAGINA 2



### AFWIKKELING LIJFRENTEN ONDER OUD REGIME ONBELAST IN NEDERLAND

Onlangs heeft de rechtbank Breda een interessante uitspraak gedaan inzake de zogenoemde pre-brede herwaarderingspolissen.

Met de operatie brede herwaardering wilde de Nederlandse wetgever begin jaren '90 bepaalde spaarproducten zoals kapitaal- en lijfrenteverzekeringen fiscaliseren en aan banden leggen. Men heeft destijds een en ander aanzienlijk aangescherpt. Wel heeft de wetgever overgangsrecht geïntroduceerd. Dit overgangsrecht komt er meer of minder op neer dat de oude wetgeving voor wat betreft bestaande polissen (van voor 15 oktober 1990) voor een groot deel werd geëerbiedigd.

De belastingheffing over de (oude) lijfrentepolissen verliep vrij eenvoudig. De premies waren aftrekbaar, de uitkeringen te zijner tijd belast. Aan misbruik werd echter niet zo gedacht, of men vreesde vooralsnog geen heffingsvacuüm op grote schaal. Nu is er ook een aantal naar

België geëmigreerde personen met zo'n oude lijfrente, die in het verleden de premies voor die lijfrentepolissen van het in Nederland belaste inkomen hebben afgetrokken. De zaak die voor de rechtbank speelde ging om een naar België geëmigreerde persoon met een oude polis. Deze persoon stelde dat België het exclusieve recht heeft om te heffen over de uitkeringen, en Nederland helemaal geen heffingsrecht heeft. Dat België echter nauwelijks belasting heft, doet daar niet aan af. De inspecteur was het daar niet mee eens en de zaak kwam voor de rechtbank.

De rechtbank oordeelde dat het overgangsrecht van toepassing is op de uitkeringen uit de lijfrentepolis. Dit overgangsrecht regelt dat bepaalde wetsartikelen in de Wet op de inkomstenbelasting 1964 (zoals die per 31 december 2000 en 1992 luidde) van kracht blijven. In die laatste wet was weer overgangsrecht opgenomen voor een eerbiedigende werking voor de oude pre-brede herwaarderingspolissen. Destijds waren buitenlands belastingplichtigen niet belastingplichtig in Nederland voor privaatrechtelijke periodieke uitkeringen (zoals een lijfrente)

## INHOUD

- ▶ Afwikkeling lijfrente onder oud regime onbelast in Nederland
- ▶ Nederlandse zelfstandigenaftrek ook voor buitenlandse ondernemers
- ▶ Nieuwe beleidsregels inzake werkgeverschap in Nederland



afkomstig uit Nederland. Voor polissen die vanaf 1992 zijn gesloten, bestaat die buitenlandse belastingplicht in Nederland wel. Of Nederland daadwerkelijk kan heffen, hangt daarnaast af van het van toepassing zijnde verdrag.

Al met al een succes voor de belastingplichtige, al is het even afwachten wat de rechter in hogere instantie zal oordelen. De inspecteur heeft beroep aangetekend bij het gerechtshof. Mocht de uitspraak van de rechtbank overeind blijven, dan biedt deze zaak uitstekende planningsmogelijkheden voor Nederbelgen met pre-brede herwaarderingspolissen.

### NEDERLANDSE ZELFSTANDIGEN-AFTREK OOK VOOR BUITENLANDSE ONDERNEMERS

**Onlangs heeft de Advocaat-generaal van het Europese Hof van Justitie geoordeeld inzake de grensoverschrijdende toepassing van de zelfstandigenaftrek. In het betreffende geval heeft een inwoner van Duitsland een onderneming in Duitsland met een vaste inrichting (kantoor, filiaal, fabriek, etc) in Nederland. In verband met werkzaamheden voor deze onderneming wilde de Duitse ondernemer de zelfstandigenaftrek toepassen, hetgeen de Nederlandse inspecteur weigerde.**

De zelfstandigenaftrek geldt voor alle ondernemers die ten minste 1.225 uur op jaarbasis werkzaam zijn voor de eigen (privé) onderneming.

De zelfstandigenaftrek is een fictieve aftrekpost van de winst. Een buitenlandse ondernemer die ook gebruik wil maken van die aftrekpost, moet echter verplicht kiezen om te worden behandeld als binnenlandse belastingplichtige in Nederland.

Nu de Duitse ondernemer dit niet expliciet in de Nederlandse aangifte had gedaan, bestond aldus geen recht op aftrek. De thans bij het Europese Hof van Justitie aangehangene procedure lijkt echter in het voordeel van de Duitse ondernemer. De aftrekpost zal, als het Europese Hof de Advocaat-generaal volgt, toch moeten worden toegekend. Nederlandse ondernemers met een vaste inrichting in het buitenland mogen wel hun in het buitenland gewerkte uren meetellen voor het uren criterium. Dit gegeven op zichzelf bezien, maakt dat de regeling een discriminatoir karakter heeft, en dus in strijd is met EU-recht. Deze discriminatie kan echter niet worden gerechtvaardigd door het invoeren van een regeling voor de behandeling als binnenlandse belastingplichtige. Al met al een goede zaak voor de buitenlandse ondernemers die actief zijn in Nederland. Uiteraard voor zover het Europese Hof van Justitie het oordeel van de Advocaat-generaal volgt.

Als het Hof van Justitie zou beslissen dat een EU-discriminatie niet zou kunnen worden gerechtvaardigd doordat er een keuze voor fictieve belastingplicht in Nederland is en niet voor deze fictieve belastingplicht is gekozen, zou dat een positief punt zijn. Het eigen bult dikke schuldprincipe geldt dan – ons inziens terecht – niet. Een dergelijke uitspraak kan ook gevolgen hebben voor de hypotheekrenteaftrek in Nederland. Een buitenlandse belastingplichtige hoeft dan immers niet altijd voor de behandeling als binnenlandse belastingplichtige te kiezen (met alle sancties die daaraan verbonden zijn) om zijn hypotheekrente te kunnen effectueren. Hetgeen hierboven is gezegd, is op overeenkomstige wijze relevant voor inwoners van België die in Nederland ondernemen of werken. U kunt hier dus uw voordeel mee doen. Wij houden de afloop van deze procedure in ieder geval scherp voor u in de gaten.

### NIEUWE BELEIDSREGELS INZAKE WERKGEVERSCHAP IN NEDERLAND

**Op 20 januari jongstleden heeft het Directoraat-generaal van het ministerie van Financiën namens de staatssecretaris besloten dat het begrip werkgeverschap nader moet worden ingevuld.**

Naar aanleiding van een aantal arresten van de Hoge Raad en Kamervragen, is gebleken dat het begrip werkgeverschap voor de uitleg van belastingverdragen niet alleen de formele werkgever omvat maar ook de materiële werkgever. In een notendop: indien een in het buitenland woonachtig persoon in Nederland werk verricht, moet naar een aantal criteria worden gekeken om te bepalen wie de 'eigenlijke' werkgever is. In beginsel is dat de formele werkgever, maar dat hoeft niet altijd het geval te zijn.

Indien een inwoner uit het buitenland minder dan 183 dagen in Nederland werkt, geldt voor bijna alle verdragen (zoals ook voor het verdrag tussen Nederland en België) dat de woonstaat mag heffen. Alleen wanneer er een werkgever is in Nederland die het salaris betaalt, dan mag Nederland over het salaris heffen, ongeacht het aantal werkdagen in Nederland. Stel nu dat een buitenlandse werkgever de werknemer tijdelijk (bijvoorbeeld 100 dagen) laat werken in Nederland, dan is van belang waar de gezagsverhouding ligt. Dit blijft vaak de formele werkgever. Als bijvoorbeeld een monteur van een bedrijf in Antwerpen iets repareert in Breda, is zijn salaris dat hij daarvoor krijgt gewoon belast in België.

Indien echter een vergoeding wordt afgesproken voor personen die in Nederland werkzaamheden verrichten en die vergoeding is eigenlijk een doorbelasting van de loonkosten (met een eventuele opslag en bijkomende kosten), ligt het anders. Deze personen staan dan mogelijk in gezagsverhouding tot het Nederlandse bedrijf. Dit is waar de jurisprudentie van de Hoge Raad op doelt. Indien de werknemer de aanwijzingen en opdrachten van het Nederlandse bedrijf moet opvolgen, is dat bedrijf in feite de werkgever; de materiële werkgever wel te verstaan. Niet de materiële maar de formele werkgever is verantwoordelijk voor de belastingafdracht.

In de nieuwe beleidsregels wordt in bovengenoemde gevallen de Nederlandse inlener aangemerkt als werkgever. Daar een werknemer in die gevallen werkzaam is voor een Nederlandse werkgever die een vergoeding betaalt waarin salariskosten zijn begrepen, kent Nederland zich het heffingsrecht toe over het salaris van die werknemer. Volgens de jurisprudentie was een algehele doorbelasting van kosten (waaronder salaris) door middel van een vergoeding niet voldoende. Er moest voldoende geïndividualiseerd (dus met naam en toenaam) salaris worden doorbelast.

Nu lijkt daarin een kentering te komen in de beleidsregels. Indien een buitenlandse werkgever een werknemer uitleent of te werk stelt in Nederland, kan Nederland toch heffen over het salaris. Als de werknemer voor een Nederlands bedrijf werkt en de instructies van dat bedrijf moet opvolgen, dan is dat de materiële werkgever, en zal de buitenlandse formele werkgever de loonbelasting moeten afdragen aan de Nederlandse staat.

De nieuwe regels zijn hiervoor in een notendop samengevat. Men dient in ieder geval bij grensoverschrijdende (tijdelijke) werkzaamheden goed vooraf na te gaan waar de gezagsverhouding ligt. De Nederlandse Belastingdienst zal de nieuwe beleidsregels bij een looncontrole zeker niet overslaan.



## WERKGROEP NEDERLAND-BELGIË

De BDO Werkgroep Nederland-België legt zich toe op de advisering van ondernemers en werknemers die actief zijn over de Nederlands-Belgische grens. De werkgroep bestaat uit zowel Belgische als Nederlandse BDO-belastingadviseurs.

### MEER INFORMATIE

Indien u actie wilt ondernemen naar aanleiding van deze nieuwsbrief, verzoeken wij u zich te wenden tot uw vaste contactpersoon bij BDO. Bij afwezigheid daarvan kunt u contact opnemen met de redactie van de nieuwsbrief, bestaande uit Cees Nijman en Vincent Wanningen. Zij zijn bereikbaar onder telefoonnummer 076 - 571 49 00 of per e-mail: [redactiennb@bdo.nl](mailto:redactiennb@bdo.nl).

### VOOR VRIJ ONDERNEMEN

#### Colofon

Deze regelmatig verschijnende nieuwsbrief is bedoeld om algemene informatie te verschaffen op het gebied van grensoverschrijdend belastingrecht in Nederland en België. Hoewel de informatie in deze nieuwsbrief zorgvuldig is samengesteld, aanvaarden wij geen aansprakelijkheid voor onjuiste of onvolledige informatie.

**BDO** is een op naam van Stichting BDO te Amsterdam geregistreerd merk.

In deze publicatie wordt **BDO** gebruikt ter aanduiding van de organisatie die onder de merknaam 'BDO' actief is op het gebied van de professionele dienstverlening (accountancy, belastingadvies en consultancy)

**BDO International** staat voor het wereldwijde netwerk van juridisch zelfstandige organisaties, BDO Member Firms genaamd, die onder de merknaam 'BDO' actief zijn op het gebied van de professionele dienstverlening.

BDO is de merknaam die wordt gebruikt ter aanduiding van het BDO-netwerk en van elk van de BDO Member Firms.