

Vergaderjaar 2009–2010

32 491

Protocol tot wijziging van het Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en Barbados tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen, met Protocol; 's Gravenhage, 27 november 2009

A/ Nr. 1

Ter griffie van de Eerste en van de Tweede Kamer der Staten-Generaal ontvangen op 16 september 2010.

De wens dat het verdrag aan de uitdrukkelijke goedkeuring van de Staten-Generaal wordt onderworpen kan door of namens een van de Kamers of door ten minste vijftien leden van de Eerste Kamer dan wel dertig leden van de Tweede Kamer te kennen worden gegeven uiterlijk op 16 oktober 2010.

BRIEF VAN DE MINISTER VAN BUITENLANDSE ZAKEN

Aan de Voorzitters van de Eerste en van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 13 september 2010

Overeenkomstig het bepaalde in artikel 2, eerste lid, en artikel 5, eerste lid, van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen, de Raad van State gehoord, heb ik de eer u hierbij ter stilzwijgende goedkeuring over te leggen het op 27 november 2009 te 's-Gravenhage totstandgekomen Protocol tot wijziging van het Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en Barbados tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen, met Protocol (Trb. 2009, 229 en Trb. 2010, 135).

Een toelichtende nota bij het Protocol treft u eveneens hierbij aan.

De goedkeuring wordt alleen voor Nederland gevraagd.

De minister van Buitenlandse Zaken,
M. J. M. Verhagen

TOELICHTENDE NOTA

1. Inleiding

Het onderhavige Protocol brengt een aantal wijzigingen aan in het op 28 november 2006 te Bridgetown tot stand gekomen Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en Barbados tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen, met Protocol (*Trb.* 2006, 269; hierna aangeduid als «het Verdrag»).

2. Verloop van de besprekingen

Het Verdrag is sinds 1 januari 2008 van toepassing. In het Verdrag is onder andere geregeld dat Nederland geen dividendbelasting zal heffen in deelnemingssituaties. Snel na het van toepassing worden van het Verdrag bleek dat het voor personen uit derde landen mogelijk is eenvoudig gebruik te maken van de vrijstelling van dividendbelasting onder het Verdrag. Oorzaak hiervan is een wetswijziging op Barbados die na de ondertekening van het Verdrag heeft plaatsgevonden. Hierdoor wordt door Barbados geen belasting geheven over uit Nederland ontvangen dividenden. Ook indien die dividenden vervolgens uitbetaald worden aan personen uit derde landen heft Barbados over deze dividenden geen belasting.

Nederland vindt deze situatie onwenselijk, omdat op die manier personen uit derde landen kunnen profiteren van het Verdrag, terwijl het Verdrag is bedoeld voor de inwoners van Nederland en Barbados. Om deze reden heeft Nederland het initiatief genomen tot besprekingen die hebben geleid tot het Protocol. In het Protocol is geregeld dat Nederland slechts zal afzien van de heffing van dividendbelasting indien aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan. Deze voorwaarden komen erop neer dat personen die direct gerechtigd zijn tot het dividend, een substantiële economische band moeten hebben met Barbados. De voorwaarden gelden overigens ook in de omgekeerde situatie. Tevens is in het Protocol de bepaling inzake informatie-uitwisseling vernieuwd, zodat duidelijk is vastgelegd dat de uitwisseling van informatie niet beperkt wordt door een eventueel bankgeheim of andere beperkingen. Overigens kennen zowel Nederland als Barbados op dit moment nationaal geen van de beperkingen die door het Protocol zouden worden weggenomen.

Naar de mening van de eerste ondertekenaar bevat het Protocol bepalingen die oneigenlijk gebruik van het Verdrag op een proportionele manier tegengaan, dat wil zeggen zonder dat de belangen van het goedwillende bedrijfsleven daardoor worden aangetast. Dit is essentieel om de achterliggende gedachten van het Verdrag, het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting, te waarborgen.

3. Budgettaire gevolgen

Het Protocol zal naar verwachting geen budgettaire gevolgen voor Nederland hebben, aangezien de heffingsrechten van Nederland door het Protocol niet substantieel worden uitgebreid of ingeperkt.

4. Artikelsgewijze toelichting

Dividenden (artikel I van het Protocol)

Artikel I van het Protocol vervangt artikel 10 van het Verdrag over dividenden. De wijzigingen betreffen een vervanging van het derde lid van artikel 10 en invoeging van een nieuw vierde en vijfde lid in artikel 10. Het

huidige derde lid van artikel 10 van het Verdrag voorziet in een vrijstelling van bronbelasting op deelnemingsdividenden, indien deze worden ontvangen door een lichaam dat ten minste 10% van de aandelen houdt in het lichaam dat de dividenden betaalt. Deze bepaling wordt vervangen door het onderhavige Protocol, waardoor het recht op de vrijstelling van bronbelasting wordt beperkt tot bepaalde aangewezen categorieën aandeelhouders. Deze categorieën zijn zodanig vastgesteld dat alleen recht bestaat op de vrijstelling van bronbelasting op dividenden indien de aandeelhouder een substantiële economische band heeft met het land waarvan deze inwoner is, of indien het zeer onwaarschijnlijk is dat bewust gebruik wordt gemaakt van het Verdrag om dividendbelasting te vermijden.

In het nieuwe derde lid van artikel 10 van het Verdrag zijn de categorieën aandeelhouders opgenomen die aanspraak maken op de vrijstelling van bronbelasting op dividenden. Onderdeel a, onder (i), noemt lichamen die ten minste 10% van het kapitaal houden van het lichaam dat de dividenden betaalt en waarvan de aandelen regelmatig worden verhandeld aan een erkende beurs. Vanwege de beursverhandeling zijn de aandelen over het algemeen verspreid over een grote groep aandeelhouders die regelmatig wijzigt, zodat het bewust gebruik maken van het Verdrag om dividendbelasting te vermijden zeer onwaarschijnlijk is. Welke de erkende beurzen zijn, is geregeld in het nieuwe vijfde lid van artikel 10. Onderdeel a, onder (ii) noemt lichamen die ten minste 10% van het kapitaal houden van het lichaam dat de dividenden betaalt en waarvan ten minste 50% van de aandelen in handen zijn van natuurlijke personen die inwoner zijn van Nederland of Barbados of van lichamen waarvan de aandelen regelmatig worden verhandeld aan een erkende beurs. De laatstgenoemde lichamen moeten inwoner zijn van óf Nederland of Barbados óf een land dat lid is van de Europese Unie of de NAFTA, Jamaica of Trinidad & Tobago. Voor lichamen die inwoner zijn van de Europese Unie of de NAFTA, Jamaica of Trinidad & Tobago, geldt als extra voorwaarde dat zij gerechtigd zouden moeten zijn tot een vrijstelling van bronbelasting op dividenden op grond van een verdrag ter voorkoming van dubbele belasting of een multilaterale overeenkomst¹, waaraan zowel het land van inwonerschap van dat lichaam als het land dat de vrijstelling zou moeten geven, zijn gebonden. Met deze extra voorwaarde wordt voorkomen dat beurslichamen uit derde landen eenvoudig gebruik kunnen maken van het Verdrag door een tussenhouderster in Barbados (of Nederland) op te richten.

Op grond van de onderdelen b, c, en e van het nieuwe derde lid van artikel 10 van het Verdrag zijn respectievelijk gereguleerde banken en verzekeringsmaatschappijen, de overheid en pensioenfondsen gerechtigd tot de vrijstelling van bronbelasting op dividenden. Voor deze aandeelhouders geldt geen minimum houdsterpercentage omdat het gaat om instellingen met een zeker maatschappelijk belang die een substantiële economische band hebben met het land waarvan zij inwoner zijn. Hierbij is het van belang op te merken dat het steeds moet gaan om dividenden die voor eigen rekening worden ontvangen, dus niet om dividenden waarvoor bijvoorbeeld een bank slechts als tussenpersoon optreedt. Hoofdkantoren van een multinationale groep die ten minste 10% van het kapitaal houden van het lichaam dat de dividenden betaalt, zijn gerechtigd tot de vrijstelling van bronbelasting op dividenden op grond van onderdeel d van het nieuwe derde lid van artikel 10. De aanvullende voorwaarden die zijn gesteld dienen ertoe om te waarborgen dat het om een reëel hoofdkantoor gaat waardoor een substantiële economische band bestaat met het land van inwonerschap. Het nieuwe vierde lid van artikel 10 van het Verdrag biedt de mogelijkheid voor een lichaam dat niet gerechtigd is tot de vrijstelling van bronbelasting op dividenden om hiertoe alsnog gerechtigd te worden op basis van een beslissing van de bevoegde autoriteit van het land dat de

¹ Gedacht kan worden aan de Moederdochterrichtlijn (Richtlijn van de Raad van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende Lid-Staten (90/435/EEG) zoals gewijzigd door Richtlijn 2003/123/EG van de Raad van 22 december 2003 alsmede de Richtlijnen inzake de toetreding van nieuwe Lidstaten), op grond waarvan Nederland gebonden is binnen EU-verband een vrijstelling van bronbelasting op dividenden te verlenen in de door deze Richtlijn bestreken gevallen.

vrijstelling zou moeten verlenen. Een bevoegde autoriteit zal deze beslissing nemen aan de hand van de vraag of één van de belangrijkste overwegingen voor het (voort)bestaan van het lichaam is de vrijstelling van bronbelasting op dividenden deelachtig te worden («*main purpose*»-test). Enkele belangrijke factoren die hierbij een rol spelen, zijn uitdrukkelijk opgesomd. Varianten op de «*main purpose*»-test zijn een gebruikelijke vorm van anti-misbruikbepalingen in belastingverdragen. Voordat een bevoegde autoriteit negatief beslist op een verzoek tot toepassing van de vrijstelling van bronbelasting op dividenden, dient volgens het vierde lid bovendien de andere bevoegde autoriteit te worden geraadpleegd. Hiermee wordt een zorgvuldige toepassing van deze bepaling gewaarborgd. Indien een belanghebbende de op grond van het vierde lid gemaakte beoordeling wenst te betwisten dan staan deze de gebruikelijke bezwaar- en beroepsmogelijkheden ter beschikking. Dit kan bijvoorbeeld – en afhankelijk van de situatie – in geval van een inhoudingsvrijstellingsprocedure of een teruggaafprocedure, maar ook in geval van naheffing.

Voor de volledigheid wordt nog opgemerkt dat ter zake van dividenden die worden ontvangen of betaald door lichamen die onder een speciaal regime vallen als bedoeld in artikel 31, eerste en tweede lid, van het Verdrag, in geen enkel geval aanspraak kan worden gemaakt op de vrijstelling van bronbelasting op dividenden. Zie voor een overzicht van regimes die hieronder vallen de Toelichtende Nota bij het Verdrag (Kamerstukken II, 2006/07, 31 020, A en nr. 1, blz. 10).

Uitwisseling van inlichtingen (artikel V van het Protocol)

Barbados en Nederland zijn het erover eens dat een efficiënte uitwisseling van inlichtingen van wezenlijk belang is voor een juiste toepassing van het Verdrag. Ook wordt oneigenlijk gebruik ontmoedigd. Daarom was in het in 2006 tot stand gekomen Verdrag al een breed werkend artikel inzake informatie-uitwisseling opgenomen, in lijn met het toen geldende OESO-modelverdrag. De bepaling die de uitwisseling van inlichtingen regelt, is gemoderniseerd. De bepaling die nu is overeengekomen is gelijk aan de bepaling over uitwisseling van inlichtingen in het model belastingverdrag van de OESO uit 2008 (OESO-publicaties, Parijs 2008; zie www.oecd.org; hierna: het OESO-modelverdrag). De bepaling biedt beide verdragsstaten de mogelijkheid om op verzoek, automatisch en spontaan informatie uit te wisselen. In lijn met de inmiddels alom aanvaarde internationale standaard op het gebied van informatie-uitwisseling voor belastingdoeleinden¹ vindt informatie-uitwisseling in beginsel plaats via de eerstgenoemde methode: «op verzoek». Dit houdt in dat alleen met een concreet aanknopingspunt met betrekking tot één of meerdere belastingplichtigen gegevens worden opgevraagd. De voorwaarden die hierbij gelden zijn afgeleid van artikel 5 van het uit 2002 stammende OESO-modeluitwisselingsverdrag,

De uitwisseling van inlichtingen is niet beperkt tot de belastingen waarop het Verdrag betrekking heeft. In het tweede lid van de bepaling is geregeld hoe de staat die inlichtingen ontvangt van de andere staat, hiermee dient om te gaan, en regelt dus de geheimhoudingsverplichting. De algemene grenzen van de verplichting tot de uitwisseling van inlichtingen (de weigeringsgronden) zijn vastgelegd in het vierde lid. Deze weigeringsgronden mogen op grond van het vijfde lid niet zo worden uitgelegd dat een staat kan weigeren inlichtingen te verstrekken uitsluitend op grond van het feit dat deze geen nationaal belang heeft bij dergelijke inlichtingen. Voorts mag op grond van het zesde lid een staat niet weigeren inlichtingen te verschaffen uitsluitend op grond van het feit dat de betreffende gegevens berusten bij een bank, een andere financiële instelling, een gevolmachtigde, of een persoon die bij wijze van vertegenwoordiging of als vertrouwenspersoon optreedt, dan wel omdat deze betrekking hebben op eigendomsbelangen in een persoon.

¹ De internationale standaard voorziet in uitwisseling van informatie op verzoek in alle belastingkwesties ten behoeve van de toepassing of de tenuitvoerlegging van de nationale belastingwet, waarbij een verzoek niet geweigerd mag worden enkel omdat de verzochte staat zelf geen belang heeft bij de gevraagde informatie of vanwege het bestaan van een bankgeheim. Daarnaast voorziet de standaard ook in uitgebreide waarborgen om de vertrouwelijkheid van de uitgewisselde informatie te beschermen.

Inwerkingtreding (artikel VI van het Protocol)

Het Protocol treedt in werking dertig dagen nadat beide landen elkaar schriftelijk hebben medegedeeld dat de in hun onderscheiden staten vereiste formaliteiten zijn vervuld, en vindt vanaf dertig dagen daarna toepassing. Aangezien het Verdrag en het Protocol voorzien in een informatie-uitwisselingsbepaling heeft de inwerkingtreding van het Protocol in de praktijk geen invloed op de tijdvakken waarover informatie uitgewisseld kan worden. Tot het moment van inwerkingtreding van het Protocol kan informatie-uitwisseling geschieden op grond van het Verdrag en vanaf het moment van inwerkingtreding van het Protocol kan zij verlopen op grond van artikel V van het Protocol. In lijn met het OESO-modelverdrag schrijven Verdrag noch Protocol beperkingen voor ten aanzien van de tijdvakken waarop een informatieverzoek kan zien.

5. Koninkrijkspositie

Het onderhavige Protocol zal, evenals het Verdrag, alleen voor Nederland gelden.

De minister van Financiën,
J. C. de Jager

De minister van Buitenlandse Zaken,
M. J. M. Verhagen