

Datum

24 mei 2018

Kenmerk

BBPZ/MNor/RBos/18-100

Aan

De afdeling Advisering van de Raad van State
Postbus 20019
2500 EA Den Haag

Koningin Julianaplein 10
2595 AA Den Haag
Postbus 93121
2509 AC Den Haag

Onderwerp

"Voorstel van wet tot wijziging van de Wet op de
vennootschapsbelasting" (Wet implementatie eerste EU-
richtlijn antibelastingontwijking) : consequenties en
strijdigheid voor corporaties

088 233 37 00
aedes@aedes.nl
www.aedes.nl

KvK 40478218

Geachte leden van de afdeling Advisering,

Op 12 juli 2016 is de Richtlijn 2016/1164/EU aangenomen (Anti Tax Avoidance Directive, hierna ATAD). Lidstaten zijn verplicht de minimumregels uit deze richtlijn uiterlijk 31 december 2018 om te zetten in nationale wetgeving. Het wetsvoorstel dat voorziet in de Nederlandse implementatie van deze richtlijn – onderdeel van de Fiscale beleidsagenda van de staatssecretaris van Financiën - is na de ministerraad van 18 mei 2018 door het Kabinet naar de Raad van State verstuurd.

Aedes betwist de rechtmatigheid van de beoogde vertaling van deze richtlijn in nationale wetgeving. Het hoofddoel van de ATAD is het beter wapenen van de interne markt van de EU tegen grensoverschrijdende belastingontwijkingspraktijken. Het geval wil echter dat door de Nederlandse implementatiewijze, waarbij de keuze wordt gemaakt de verhouding tussen eigen en vreemd vermogen meer in balans te brengen, de corporatiesector onevenredig getroffen wordt. Dat is zeer opmerkelijk omdat het een sector betreft die zich lettende op haar nationale karakter überhaupt niet schuldig kan maken aan grensoverschrijdende belastingontwijkingspraktijken.

Bovendien druist de keuze om de verhouding tussen eigen en vreemd vermogen meer in balans te brengen, in tegen de bij wet vastgelegde taakstelling van corporaties. Die wordt immers gereguleerd. De Woningwet ziet er in artikel 42, tweede lid op toe dat de corporatie haar middelen bij voorrang inzet om te voldoen aan het volkshuisvestingsbeleid in de gemeenten waar zij feitelijk werkzaam is en daar naar redelijkheid aan bijdraagt. In artikel 42, derde lid wordt toegelicht dat het hier batige saldi én andere middelen betreft, voor zover aanhouding daarvan niet noodzakelijk is voor haar voortbestaan in financieel opzicht. De minister en het Waarborgfonds voor Sociale Woningbouw zien er op toe dat de financiële continuïteit binnen de grenzen blijft. Kortom: in de Woningwet wordt gereguleerd dat corporaties hun middelen (voor een groot deel vreemd vermogen) zoveel als mogelijk inzetten voor het lokale volkshuisvestingsbeleid van de gemeente en aan de andere kant zegt deze nieuwe wetgeving dat corporaties naar een gezondere balans tussen vreemd en eigen vermogen toe moeten. Aedes vindt dit tegenstrijdige wetgeving.

In deze brief betwist Aedes de wijze waarop de staatssecretaris de ATAD-richtlijn implementeert. Graag vragen wij de Raad van State hier overweging aan te geven. Uiteraard zijn we bereid deze bezwaren nader toe te lichten.

Toelichting ATAD

De ATAD stelt regels op ter beperking van belastingontwijkingspraktijken die de Europese interne markt kunnen verstoren. Het hoofddoel van de ATAD is het tegengaan van belastingontwijking door middel van uitholling en winstverschuiving in de vennootschapsbelasting (hierna vpb) binnen de interne markt. Of zoals verwoord in considerans 5 van de Richtlijn *'er moeten regels worden vastgesteld tegen de uitholling van de belastinggrondslagen op de interne markt en de verschuiving van winsten weg uit de interne markt.'*

Onderdeel van deze regels is een renteaftrekbeperking in de vorm van een *'earningsstrippingmaatregel'*. Hoofddregel van de renteaftrekbeperking is dat een belastingplichtige maximaal 30% van de fiscale ebitda (fiscale winst voor aftrek van interest, winstbelasting, afschrijving en amortisatie) mag gebruiken voor renteaftrek.

Gevolgen voor woningcorporaties

Woningcorporaties hebben geen winstoogmerk. In die zin is het al merkwaardig te noemen dat zij vpb-plichtig zijn over hun sociale activiteiten, de zogenaamde Diensten van Algemeen Economisch Belang (DAEB). Hiernaast kenmerken corporaties zich door het aantrekken van vreemd vermogen om aan volkshuisvestingdoelstellingen te kunnen voldoen.

De combinatie van lage winst en veel leningen maakt dat woningcorporaties onevenredig hard door de ATAD geraakt zullen worden. Ingeschat wordt dat dit de sector circa 300 miljoen euro per jaar zal kosten. Dit heeft gevolgen voor de investeringscapaciteit van corporaties: terwijl ditzelfde kabinet een groot beroep doet op de corporatiesector voor de grote nieuwbouw- en verduurzamingsopgave, zonder daarbij de betaalbaarheid van de huren uit het oog te verliezen.

Nederlandse implementatie

Opvallend is dat de ATAD de woningcorporatiesector helemaal niet zo hard hoeft te raken. De richtlijn biedt lidstaten immers de ruimte om te kiezen voor een aantal uitzonderingsmogelijkheden.

Zo kunnen lidstaten ervoor kiezen om leningen ter financiering van langlopende openbare infrastructuurprojecten uit te zonderen. In artikel 4 van de Richtlijn staat hierbij zelfs opgenomen dat onder een langlopend infrastructuurproject een project wordt verstaan dat bedoeld is om *'een grootschalig actief dat door een lidstaat wordt beschouwd als zijnde van algemeen belang, te leveren, te verbeteren, te exploiteren en/of te onderhouden.'*

De financiering van de Diensten van Algemeen Economisch Belang, waarvan de Woningwet de uitvoering aan woningcorporaties opdraagt, vallen hier duidelijk onder. Maar vreemd genoeg, is in de Nederlandse discussie over de omzetting van de Richtlijn hier niet in voorzien.

Ook de uitzonderingsmogelijkheid om entiteiten die op zichzelf staan (rechtspersonen die niet met andere rechtspersonen zijn verbonden) geheel uit te zonderen van de renteaftrekbeperking wordt door de Nederlandse overheid niet benut.

Aedes betwist rechtmatigheid

De ATAD zal de woningcorporatiesector hard treffen terwijl de oorspronkelijke doelstelling van de richtlijn, het bestrijden van grensoverschrijdende belastingontwijkingspraktijken, niet deze intentie lijkt te hebben.

Hiermee reikt de Nederlandse implementatie van de ATAD verder dan nodig is.

Aedes vraagt zich, op basis van bovenstaande, de wettekst van de implementatiewet in strijd is met het evenredigheidsbeginsel zoals gecodificeerd in artikel 3:4 van de Awb:

- 1. Het bestuursorgaan weegt de rechtstreeks bij het besluit betrokken belangen af, voor zover niet uit een wettelijk voorschrift of uit de aard van de uit te oefenen bevoegdheid een beperking voortvloeit.*
- 2. De voor een of meer belanghebbenden nadelige gevolgen van een besluit mogen niet onevenredig zijn in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen.*

Tenslotte vraagt Aedes zich af of de Nederlandse implementatie van de ATAD de kritiek van de Beleidsanalytische toets van de Raad van State kan doorstaan. De Nederlandse implementatiewijze brengt immers stevige negatieve neveneffecten en lasten voor woningcorporaties met zich mee, terwijl er bij woningcorporaties geen sprake is van belastingontwijking. Daarmee wijkt de implementatiewet af van de doelstelling van de richtlijn: het voorkomen van grensoverschrijdende belastingontwijking.

Conclusie

De implementatiewijze van de ATAD vermindert het vermogen van corporaties om te investeren in de lokale bijdrage aan nationale volkshuisvestelijke opgaves, waar de middelen volgens de Woningwet met voorrang voor moeten worden ingezet, terwijl de intentie van de wet het tegengaan van grensoverschrijdende belastingontduiking is (waar corporaties niet eens buiten Nederland mogen werken). Hiermee lijken de gevolgen van de Nederlandse implementatiewijze onevenredig in verhouding met de door de ATAD beoogde doelen. Bovendien lijkt de ATAD strijdig met de taakstelling van corporaties zoals vastgelegd in de Woningwet artikel 42, tweede en derde lid.

Aedes betwist de rechtmatigheid van de toepassing van de ATAD-richtlijn op corporaties en vraagt de Raad van State deze overweging mee te nemen in haar advisering. Indien de Raad van State dit wenst zijn wij uiteraard bereid onze overwegingen toe te lichten in nader overleg.

Mocht u vragen hebben of meer informatie willen over de inhoud van deze brief, neemt u dan gerust contact op met Richard Bos via r.bos@aedes.nl of 06-51926072.

Met vriendelijke groet,

Aedes vereniging van woningcorporaties

Marnix Norder
voorzitter Aedes