



Assessing BEPS: Origins, Standards and Responses

Prof. Dr. Luc De Broe (KU Leuven)
Holder of the Deloitte Chair in International & EU Tax Law
Partner Laga, Brussels

Tom Jansen
Head of Section - International Income Taxes - Multilateral
Staff Department Strategic Expertise and Support
FPS Finance Belgium
Lector Master Fiscaliteit KU Leuven

IFA, 15 november 2016



Internationale omkadering

Prominente rol G20 inzake global tax governance

- **1^{ste} pijler: Transparency & Exchange of Information (2009)**
 - Standaard setting: art. 26 OESO, AEOI, Beneficial Ownership
 - Mondiaal Forum on Transparency & Exchange of Information
 - Aansluiting impliceert commitment t.a.v. standaarden
 - Handhaving standaard via proces van peer review en (black)listing
 - Actueel: 138 jurisdictions
- **2^{de} pijler: BEPS (2013)**
 - Output 15 acties: minimum standaarden, "reinforced standards", aanbevelingen en best practices
 - Commitment van 46 OESO/G20-landen
 - Peer review van 5 minimum standaarden (met listing non-compliant countries)
 - Verbreding via Inclusive Framework (toetreding zgn. BEPS-Associates)
 - Nu: 88 landen (o.m. HK, Jersey, Lie, eiland Man, Monaco, Panama, Seychellen en Singapore)
 - Begin 2017 wellicht commitment > 100 landen (evolutie naar World Tax Organisation?)
- **3^{de} pijler: Tax certainty / Bijdrage belastingsysteem aan economische groei & innovatie (2017)**

Participatie en publieke consultatie

- BEPS-actiepunten onderhandeld in 9-tal werkgroepen
 - 10-tal experten FOD Fin betrokken
 - Consultatie:
 - Informele consultatie met bedrijfsleven op Belgisch niveau
 - Formele interimconsultatie door OESO
- Ingenomen standpunten steeds afgestemd met kabinet MvF
- Steering via informele “BEPS-coördinatiegroep” binnen FOD Fin
 - Soepele afstemming, informatiedoorstroming en opvolging implementatie
 - Samenstelling:
 - Experten BEPS-werkgroepen
 - Leden kabinet
 - Permanente vertegenwoordigers OESO en EU
 - Leden DVB
 - AAFisc

“Situation as is” bij begin BEPS Project

- Belgische “*niche*”-beleid
- Verklaring Min v Fin Kamer dd. 11/12/14: “*België heeft als lid van de EU weinig ruimte om een eigen economische politiek te voeren*” en “*het opgeven van ons niche-belied is niet wenselijk*”

"Situation as is" – enkele cijfers

Overwinstrulings

	Aantal aanvragen	Onontvankelijk / Afgewezen / Hangende	Goedkeurende beslissing
2005	3	0	3
2006	4	0	4
2007	4	0	4
2008	8	0	8
2009	3	0	3
2010	7	0	7
2011	9	0	9
2012	14	0	14
2013	10	1	9
2014	10	4	6
2015	1	1	0
TOTAAL	73	6	67

Bron: Parlementaire vraag nr. 819 dd. 18 februari 2016.

KU LEUVEN

5

"Situation as is" – enkele cijfers

Octrooiaftrek

Totaal aantal ondernemingen dat geniet van de Belgische octrooiaftrek

	Aanslagjaar					
	2011		2012*		2013*	
KMOs (Art. 15 W.Venn.)	54	26,79%	61	26,07%	61	22,34%
Andere ondernemingen	148	73,21%	173	73,93%	212	77,66%
TOTAAL	202	100,00%	234	100,00%	273	100,00%

*Voorlopige cijfers

Bron: Parlementaire vraag nr. 407 dd. 17 juni 2015.

KU LEUVEN

6

"Situation as is" – enkele cijfers

Octrooiaftrek

Totaalbedrag aan genoten octrooiaftrek (KEUR)

	Aanslagjaar					
	2011		2012*		2013*	
KMOs (Art. 15 W.Venn.)	2.058.777	0,27%	3.821.201	0,65%	5.374.886	0,47%
Andere ondernemingen	763.658.339	99,73%	581.150.884	99,35 %	1.142.750.102	99,53%
TOTAAL	765.717.116	100,00%	584.972.085	100,00%	1.148.124.988	100,00%

*Voorlopige cijfers

Bron: Parlementaire vraag nr. 407 dd. 17 juni 2015.

KU LEUVEN

7

"Situation as is" – enkele cijfers

Notionele interestaftrek

Totaalbedrag aan genoten octrooiaftrek (KEUR)

	Aanslagjaar				
	2008	2009	2010	2011	2012*
KMOs (Art. 15 W.Venn.)	9.783.711	13.326.512	12.810.616	14.772.407	16.742.437
Andere ondernemingen	2.944.359	4.053.038	4.104.325	4.661.595	5.193.628
TOTAAL	12.728.070	17.379.549	16.914.942	19.434.002	21.936.065

*Voorlopige cijfers

Bron: Parlementaire vraag nr. 407 dd. 17 juni 2015.

KU LEUVEN

8

Druk op het “niche”-beleid – naar een VenB hervorming?

- **Niche-beleid komt onder internationale druk te staan**
 - VenB hervormingen in EU Lidstaten (UK, NL, Lux etc.) en CH: drastische tariefverlagingen meestal met verbreding belastbare basis
 - Staatsteun en CoC-onderzoeken naar EU patent box-regimes (inclusief Belgische octrooi-aftrek) > OESO Actie 5 (zie infra)
 - US Model Treaty revision (mei 2015): US maatregelen tegen partnerlanden met notionele (interest)afrekken
 - EU Commissie-beslissing excess profit regime is verboden staatssteun 11/1/2016
 - Anti Tax Avoidance Directive (ATAD) 12/7/2016
- **Voorstel tot hervorming VenB**
 - aanzienlijke tariefverlaging
 - verbreding basis o.a. door afschaffing niches die niet in overeenstemming zijn met OESO/EU-acties en door EU opgelegde ATAD-maatregelen

9

KU LEUVEN

Bestaande (Belgische) anti-BEPS maatregelen

- Art. 26 (abnormale en goedgunstige voordelen)
- Art. 185 §2 (arm's length principe)
- Art. 18 §4 (herkwalificatie van interesten op voorschotten)
- Art. 198 §11 (thin cap)
- Art. 307 §1 (rapportering betalingen aan belastingparadijzen)
- Art. 54 (niet-afrekbaarheid betalingen aan belastingparadijzen)
- Art. 203 §1 + §5 (DBI – kwalitatieve voorwaarde)
- Art. 344 §1 + §2 (GAAR – niet tegenstelbaarheid bepaalde transacties)

10

KU LEUVEN

BEPS Implementatie

Actie 2 – Hybrid mismatches

- België is gehouden tot implementatie Moeder-Dochterrichtlijn
 - Wet dd. 7 november 2016 (+ Moeder-Dochterrichtlijn GAAR)
- Art. 9 ATAD + ontwerprichtlijn “ATAD 2”
 - Deadline: 31.12.2018

Actie 3 – CFC

- Art. 7 + 8 ATAD
- Intrekking voorbehoud op OESO Model en afschaffing Art. 344 §2 WIB

Actie 4 – Interest limitations

- Art. 4 ATAD
 - Huidige nationale maatregelen “even doeltreffend” (art. 11 *in fine* ATAD)?

Deze maatregelen maken deel uit van de geplande hervorming van de vennootschapsbelasting

KU LEUVEN

9

BEPS Implementatie

Actie 5 – Harmful tax practices

- Afschaffing van de octrooiaftek (W. 3 augustus 2016) – grandfathering tot 30 juni 2021
- Wetgevende initiatieven in lijn met de “Modified Nexus Approach” ongoing
 - Welke uitgaven kwalificeren?
 - Welke inkomsten komen in aanmerking?
 - Toepassing van een uplift?
 - Aftrekpercentage?
 - Anti-misbruikmaatregelen?

Actie 6 – No treaty benefits in inappropriate circumstances

- PPT, maar geen LOB
- Saving clause
- Wijziging preambule en beleidsoverwegingen i.v.m. dubbele niet-belasting
 - Artikel 22 Belgisch Modelverdrag – problematiek m.b.t. interpretatie “belastbaarheid” vs. “effectief belast”
- Overeenkomst België-Japan dd. 12 oktober 2016

KU LEUVEN

10

• BEPS Implementatie

Actie 7 - Artificial Avoidance of PE-status

- In essentie 3 voorstellen:
 - 1) Commissionairstructuren: speelt afhankelijk vertegenwoordiger belangrijke rol bij totstandkoming contract?
 - ✓ Overeenkomst België-Japan dd. 12 oktober 2016: opgenomen
 - ✓ Optie voor art. 12 en 15 MLI ?
 - 2) Negatieve vaste inrichting (incl. anti-fragmentatieregel)
 - ✓ Overeenkomst België-Japan dd. 12 oktober 2016: opgenomen
 - ✓ Optie voor art.13 MLI ? Variant A of B?
 - 3) Opsplitsen van contracten
 - ✓ Overeenkomst België-Japan dd. 12 oktober 2016: NIET opgenomen
 - ✓ Optie voor art. 14 MLI ?

BEPS Implementatie

Actie 8 tot 10 - Aligning Transfer Pricing outcomes with value creation

- ALP bevestigd
- MVF: nieuwe TP-Guidelines dynamisch interpreteren en toepassen op lopende audits

Actie 13 – Country by Country reporting

- Nieuw Art. 321/1 tot en met 321/7 WIB:

	Drempel	Wanneer? (jaarrekening 31/12/16)	Betrokken groepen
CbC- report	Vanaf 750 mio geconsolideerde omzet	31.12.2017	+/- 55
Master file	<ul style="list-style-type: none"> • Omzet > 50 mio <i>of</i> • Balanstotaal > 1 mia <i>of</i> • Personeel > 100 FTE 	31.12.2017	+/- 3000
Local file	Idem, maar deel 2 enkel indien > 1 mio cross border verbonden transacties	Met aangifte VenB (deel 2 pas vanaf aj. 2018!)	< 3000

Multilateral Instrument (Actie 15)

- MLI onderhandeld in “Ad Hoc Groep” van bijna 100 landen
- Vnl. implementatie acties 6, 7 en 14 (waarvan 2 minimumstandaarden)
- Flexibiliteit:
 - Optie om verdragen uit te sluiten
 - Mogelijkheid om voorbehoud te maken
- Keuzes moeten bilateraal matchen
- Timing:
 - Eind november: tekst MLI publiek
 - Vanaf februari 2017: speeddating tussen landen (met oog op matching keuzes)
 - Juni 2017: ondertekening
- Integratie in nieuw OESO-Model 2017 (+ nieuwe commentaar)

Multilateral Instrument (Actie 15)

- **Bindende arbitrage (art. 18 tot 26)**
 - = aandachtspunt voor België
 - Gedetailleerde uitwerking met veel optionaliteiten (art. 18 tot 26)
 - Regels m.b.t. termijnen, aanwijzing arbiters, vertrouwelijkheid procedure,...
 - België: voorkeur voor onbeperkt toepassingsgebied
 - Default rule: “baseball-arbitrage” (alternatief: “independant opinion”)
 - Arbitragebeslissing bindend, tenzij:
 - Uitvoering niet aanvaard door belastingplichtige
 - Beslissing ongeldig verklaard door nationale rechter
 - Mogelijkheid om van arbitragebeslissing af te wijken mits akkoord binnen 3 m.
 - Quid met bestaande arbitragebepalingen (bijv. met USA, UK, Polen, Zwi)?

Multilateral Instrument (Actie 15)

- **Resterende bepalingen**
 - Actie 2 (hybrids)
 - Transparante entiteiten: voorkomen dubbele (niet-)heffing (art. 3)
 - Tie breaker dual residence: onderling overleg (art. 4)
 - Verrekeningsmethode (art. 5)
 - Om volledig te zijn:
 - Dividendoverdrachten (art. 8)
 - Meerwaarden op aandelen vastgoedvennootschappen (art. 9)
 - Antimisbruikbepaling m.b.t. winst toerekenbaar aan VI in 3^{de} landen (art. 10)
 - Regeling onderling overleg (art. 16) → minimumstandaard
 - Verplichting tot correlatieve aanpassing (art. 17)

Conclusie

BEPS heeft in vele opzichten een impact op de Belgische fiscale omkadering

- Nationale bepalingen dienen te worden gewijzigd, verscherpt of toegevoegd
- Herziening van de verdragspolitiek met als nieuw gegeven het multilateraal instrument
- Transfer pricing-regulering en documentatie

Daarnaast speelt de EU een belangrijke rol in het afdwingen van BEPS

- ATAD (1 + 2) = omzetting OESO soft law in EU hard law
- Staatssteuninitiatieven

Bij de Belgische beleidsmakers lijkt een wijziging in de mindset te worden waargenomen