

NTFR 2016/1386 Panama papers: hete soep of met een korreltje zout?

Belastingjaar/tijdvak		
Wetsartikelen		
Auteur	mr. M. Hendriks	

Bij 'Panama' gaan mijn gedachten vaak ongemerkt meteen uit naar een rock song van de legendarische – en van oorsprong Nijmeegse! – band Van Halen. Op het ritmische gitaargeluid van Eddy van Halen zingt David Lee Roth 'Panama, Panama. Ain't nothin' like it, her shiny machine...' Zelden het woord 'Panama' zo vaak horen vallen, als de afgelopen tijd. Dus ook veel aan dat liedje moeten denken. Maar of de Panamese machine nog steeds zo schijnt als door Van Halen bezongen, valt te bezien. Met alle aandacht van de afgelopen weken lijkt de glans er aardig van af. Feit is dat de Panama papers hot zijn. Al een paar weken lang is er dagelijks van alles te lezen over dit onderwerp. En niet alleen in de vakliteratuur. Juist met name in de reguliere media. Niet gehinderd door enige fiscale kennis of gevoel voor nuance worden door journalisten namen en daarbij behorende structuren uitgebreid besproken. Het is mijns inziens bedenkelijk dat in de publiciteit rondom de Panama Papers het publiek optreedt als morele beoordelaar van een structuur in plaats van een rechterlijke instantie. Het 'namen en shamen' voert daarbij de boventoon en er wordt volkomen ten onrechte geen onderscheid gemaakt tussen belastingontwijking en belastingontduiking. Het eerste bevindt zich binnen de grenzen van de wet, terwijl ontduiking in wezen fraude inhoudt. Dat betekent ook dat indien belastingontwijking maatschappelijk als ongewenst wordt gezien, de wet zal moeten worden gewijzigd in plaats van gedragsbeïnvloeding via de publieke opinie af te dwingen. De publieke opinie bepaalt immers niet wat een faire bijdrage aan de schatkist is; dat geldt overigens evenzeer voor de fiscus.

Je zult maar genoemd worden

Inmiddels staan alle gegevens uit de Panama Papers in een openbare database. Keurig gestructureerd op naam en locatieaanduiding. Toegegeven, ik heb ook wat rondgesnuffeld. Vervolgens krijg je een naam en een adres waarmee je desgewenst via Google Streetview exact kunt zien waar de betreffende persoon woont en beoordelen of zijn of haar villa inderdaad zo groot is als verwacht. Het is welbeschouwd ronduit schokkend dat dit mogelijk is. De spanning met het recht op privacy en artikel 8 EVRM is om te snijden. Want je zult maar genoemd worden. In zoverre zijn de Panama Papers in eerste instantie vooral een reputatiekiller. Als je naam genoemd wordt in de stukken heb je wat uit te leggen. Ontkennen is een publieke doodzonde en gelijk bekennen een juridische. De gulden middenweg vinden is dan ook de grote uitdaging. Makkelijker gezegd dan gedaan, zeker als er een grote reputatie op het spel staat zoals bij ABN AMRO. Op 18 mei 2016 heeft het kabinet zijn uitgebreide reactie geformuleerd op de Panama papers. Maar liefst een pagina of vijftien besteedt het kabinet aan de wandel en handel van ABN AMRO. De gemiddelde particulier en MKB'er valt gelukkig minder aandacht ten deel.

Storm in een glas water?

Zijn de Panama Papers nu zo schokkend voor de Nederlandse situatie? Dat is de vraag die mij de afgelopen periode heeft bezig gehouden. Mijn vermoeden vindt nu bevestiging in de reactie van het kabinet. Natuurlijk was er veel aandacht vanwege een aantal spraakmakende namen dat opdook in de stukken. Daar is het tot heden bij gebleven. Om met het kabinet te spreken: een eerste beeld wekt de indruk dat het Nederlandse aandeel in de Panama Papers relatief beperkt is. Het lopende onderzoek van de Belastingdienst in samenwerking met de FIOD en het OM zal leren of het daarbij blijft.

Toch leert de reactie van het kabinet ons dat de Panama Papers een flinke steun in de rug vormen voor de overheid in de bestrijding van belastingontduiking. En niet alleen ontduiking. Met het grootste gemak schaaft het kabinet daar ook belastingontwijking onder. Een term met langzamerhand louter een negatieve lading. Hoe het ook zij, het kabinet heeft de wind in de zeilen en kan alle steun verwachten van de politiek.

Nieuwe projecten start de fiscus niet zozeer op. Lopende projecten zullen worden geïntensiveerd. De fiscus blijft via de Coöördinatiegroep Constructiebestrijding (CCB) vol inzetten op wat hij noemt de bestrijding van APV's (afgezonderd particulier vermogen). Dat zou inmiddels een miljard euro hebben opgeleverd en de fiscus wil meer. De verbetering en vastberadenheid van de fiscus ervaar ik dagelijks in de praktijk. Verder had het kabinet al extra geld geïnvesteerd in de bestrijding van witwassen en corruptie. De Panama Papers zullen nu aan deze projecten worden toegevoegd.

Nieuwe regelgeving

De meeste beweging van het kabinet is waar te nemen op het gebied van de regelgeving. Een klassiek Nederlandse reactie. Te veel om in deze bijdrage op te noemen. Het kabinet benoemt al diverse initiatieven die zijn ontplooid op nationaal en internationaal niveau. Met name de trustsector staat het nodige aan maatregelen te wachten. Daar zal het volgens mij niet bij blijven. Zeker op fiscaal gebied. Ik heb zo eens mijn gedachten de vrije loop gelaten. Ik kwam daarbij vanzelf uit bij artikel 10a AWR: 'Bij algemene maatregel van bestuur aan te wijzen gevallen kunnen belastingplichtigen of inhoudingsplichtigen worden gehouden de inspecteur eigener beweging mededeling te doen van onjuistheden of onvolledigheden in voor de belastingheffing van belang zijnde gegevens en inlichtingen die hun bekend zijn of zijn geworden.' Hoe eenvoudig kan het zijn om bij algemene maatregel van bestuur de huidige vier categorieën uit te breiden met een vijfde geval waarbij de belastingplichtige wordt verplicht om op eigen initiatief – dat wil zeggen zonder het 'desgevraagd' van artikel 47 AWR – de fiscus te informeren. En in dit geval over belastingbesparende structuren. Vanzelfsprekend zal eerst een juiste definitie gevonden moeten worden over wat onder een belastingbesparende structuur moet worden verstaan. Maar daar acht ik de wetgever zeer wel toe in staat. Althans om deze definitie zo ruim mogelijk te maken. Het opzettelijk niet melden zal ook in zo'n

geval bestraft kunnen worden met aanzienlijke boetes. De grote spanning van artikel 10a AWR met het verbod op zelf incriminatie ex artikel 6 EVRM nemen we dan maar even voor lief. Het is immers niet de tijd waarin rechtsbescherming de hoogste prioriteit geniet in Nederland. Mijn ongenoegen daarover heb ik al eerder geuit in een NTFR Opinie (NTFR 2015/2812).

Inspiratie voor een meldingsplicht is ook in internationaal verband te vinden. De OECD heeft in BEPS Action Plan 12 aan landen een aanbeveling gedaan om een verplichte melding van belastingbesparende structuren of misbruik van regelingen mogelijk te maken. Dat is een terrein vol valkuilen, want ook hier geldt: wanneer is sprake van zo'n structuur, welke kenmerken dienen aanwezig te zijn? En bovenal: wie moet rapporteren, de cliënt zelf of de adviseur? En evenzeer geldt dat het risico van zelfincriminatie aanwezig is. Immers, indien belastingdiensten de gemelde structuur beschouwen als fiscaalrechtelijk niet pleitbaar, zelfs onjuist, is het standpunt van belastingontduiking in plaats van belastingontwijking niet ver meer. Zo beschouwd lijkt de weg naar verplichte melding nog niet zo eenvoudig te begaan. Aan de andere kant zij opgemerkt dat veel Angelsaksische landen (Verenigd Koninkrijk, Verenigde Staten, Canada en Ierland) reeds langere tijd een dergelijk systeem van verplichte melding hebben. Er is dus in andere landen veel ervaring. Het zou mij niet verbazen indien de Nederlandse fiscus daar gebruik van zal maken en inspiratie aan zal ontleenen.

En dus...

De soep wordt zelden zo heet gegeten als deze wordt opgediend. Dat geldt ook voor deze Panamese soep. Een korreltje zout her en der is sowieso op zijn plaats. Maar het is mijn overtuiging dat de fiscale praktijk nog de nodige gevolgen gaat ondervinden van de Panama papers. Zowel in de uitvoering door de fiscus als in wetgeving door het kabinet. Dus in zoverre zal menigeen zich toch nog lelijk gaan branden.

Bron: <http://www.ndfr.nl/link/NTFR2016-1386>

Datum: 6-6-2016 16:34:22

Alle rechten voorbehouden. Alle auteursrechten en databankrechten van deze tekst worden uitdrukkelijk voorbehouden. Deze rechten berusten bij Sdu Uitgevers. Niets uit NDFR mag worden veeelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch,mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.
All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without the publisher's prior consent.