

Reactie internetconsultatie wetsvoorstel ‘Wet tegengaan mismatches bij toepassing zakelijkheidsbeginsel’ (ingezonden 30 maart 2021)

Mr. dr. M.P.A. Spanjers¹

1. Aanleiding

De wijze waarop belastingwetsvoorstellen in Nederland tot stand komen, sporen niet steeds - en in mijn beleving eigenlijk steeds minder - met verschillende uitgangspunten van ons democratisch bestel. Dat is bezwaarlijk. Want net als betonrot een brug instabiel maakt, is een mismaakt fiscaal wetgevingsproces uiteindelijk de bijl aan de wortel van een belastingstelsel. Onvoldoende legitimatie roept spanning op met het adagium ‘no taxation without representation’ en is voer voor conflicten en verzet.² Het zijn bovendien niet alleen de materiële beslissingen in een parlement die legitimiteit geven, maar het is vooral de manier waarop die beslissingen tot stand komen.³ Formele parlementaire instemming met een belastingwetsvoorstel voldoet strikt genomen misschien aan grondwettelijke vereisten,⁴ maar er is naar mijn stellige overtuiging meer nodig op het gebied van volledige informatievoorziening, evenwichtige politieke verhoudingen en substantiële inspraakmogelijkheden om belastingwetgeving gedragen in een samenleving te laten ‘landen’. Het fiscale wetgevingsproces ziet daarbij niet alleen op bij het parlement aanhangige wetsvoorstellen, maar vangt al aan in de voorfase van beleidsvorming waar verschillende actoren zich roeren. Onder deze voorfase schaar ik ook de fase van internetconsultatie.⁵ De onderhavige internetconsultatie geeft mij aanleiding enkele bezwaren dienaangaande kort samengevat voor het voetlicht te brengen. Het is niet zozeer dat ik de wetswijziging materieel heel spannend vind, maar de wijze van totstandkoming, het vervolg en vooral de precedentwerking ervan baren mij zorgen. Vanuit mijn vakmatige ambitie tot optimalisering van het fiscale wetgevingsproces en de belastingwetgeving hecht ik belang aan het markeren en adresseren van tekortkomingen. Hierna licht ik mijn vijf zorgpunten toe.

2. Demissionair

Het geeft naar mijn overtuiging geen pas midden in een verkiezingscampagne als demissionair kabinet (en gedurende het verkiezingsreces van de Tweede Kamer) een fiscaal wetsvoorstel ter consultatie voor te leggen met daarbij de expliciete insteek de indiening ervan bij de Tweede Kamer nog voor de zomer van 2021 te realiseren. Een demissionair kabinet wordt immers geacht zich terughoudend op te stellen. Dat betekent alleen lopende zaken afhandelen (hoewel er formeel geen staatsrechtelijk beperking van bevoegdheden bestaat). Daaronder valt in elk geval niet het initiëren van nieuwe wetgeving, ook niet indien deze al eerder is aangekondigd.⁶ De reden voor een terughoudende opstelling is in de kern simpel: als gevolg van het aanbieden van het ontslag verliest het parlement het machtsmiddel van het wantrouwensvotum jegens het kabinet.⁷ Oftewel, er is geen goed machtsevenwicht meer tussen kabinet en parlement. Het is dan ook aan een nieuwe Tweede Kamer en in het verlengde daarvan aan een nieuw geformeerd kabinet om vanuit de hernieuwde democratische legitimatie het fiscale beleid gestalte te geven.

¹ Fiscalist, publicist en ondernemer (michielspanjers@flosvier.nl).

² Vgl. P.H.J. Essers, *Belastingverzet*, WFR 2019/86.

³ C. Hoetink, *Macht der gewoonte. Regels en rituelen in de Tweede Kamer na 1945*, Nijmegen: Vantilt, 2018, p. 544.

⁴ Art. 81 Gw jo. art. 104 Gw.

⁵ Voor een uiteenzetting van de verschillende belangen van een transparant wetgevingsproces en daarmee van een openbare (internet)consultatie, zie N.M.A. van Kreveld, *Consultatie bij fiscale wetgeving*, Leiden, 2016, p. 13 e.v.

⁶ Ten aanzien van reeds lopende wetsvoorstellen wordt door de Kamer bepaald of deze controversieel worden verklaard.

⁷ P.P.T. Bovend'Eert en H.R.B.M. Kummeling, *Het Nederlandse parlement*, Deventer: Kluwer, 2017, p. 492-493.

Dit punt klemt deze te meer, nu het demissionaire kabinet veel meer fiscale beleidsinitiatieven ontplooit.⁸ Het is dus geen uitzondering. En als de formatie enige tijd duurt, zal dit sterker worden. Het demissionaire kabinet zal zich op fiscaal terrein naar mijn inschatting dan steeds meer als een volwaardig kabinet gaan gedragen. Het is evenwel een oneigenlijke invulling van de terughoudendheid die bij een demissionair kabinet past. Anders gezegd: er is in mijn optiek ten aanzien van dit wetsvoorstel geen zwaarwegend belang om de gepaste terughoudendheid opzij te zetten.

3. Onvolledige informatievoorziening

Het demissionaire kabinet legt een onvoldragen wetsvoorstel ter consultatie voor, aangezien het algemene deel van de wetstoelichting ontbreekt. Juist een bredere context en duiding geven belanghebbenden en belangstellenden noodzakelijke informatie om het wetsvoorstel te kunnen duiden. Het ontbreken van deze informatie is geen vergissing. En als we niet uitkijken wordt dit zelfs gangbare praktijk. Bij het wetsvoorstel 'Invoering conditionele bronbelasting op dividenden' was bij de internetconsultatie evenmin een algemeen deel van de wetstoelichting opgenomen. De Afdeling advisering van de Raad van State heeft daar terecht een punt van gemaakt. De reactie van het demissionaire kabinet om deze belangrijke informatie achterwege te laten is evenwel beschamend. Kort samengevat stelt het kabinet: de informatie staat al ergens anders in een brief en er is daarnaast sprake van een strak tijdsplan dus er is geen tijd om voldoende informatie te verstrekken.⁹ Als het zo moet, kun je natuurlijk beter geen internetconsultatie houden, want dat is dan zuiverder dan deze poppenkast. Door een wetsvoorstel zonder voldoende informatie voor te leggen, wordt het in wezen (nog meer) ontmoedigd om daadwerkelijk een inhoudelijke reactie te geven. Nu sluit ik niet uit dat laatstgenoemde ook het eigenlijke doel is en dat een internetconsultatie niet meer is dan een rituele dans die nu eenmaal ook voor fiscale wetsvoorstellen – met uitzondering van het gehele Belastingplan(pakket) – is gaan gelden. Dat mag allemaal zo zijn, maar tekortschietende informatieverstrekking maakt een internetconsultatie als zwemmen zonder water.

4. Commissie

Het onvoldoende informeren over de merites van de wetswijziging lijkt door het demissionaire kabinet te worden vergoelijkt onder verwijzing naar een advies van de Adviescommissie belastingheffing van multinationals (Commissie Ter Haar).¹⁰ Alsof met het rapport van deze commissie elke discussie of afwijkende opvatting al in de kiem is gesmoord en er dus eigenlijk geen nadere toelichting meer hoeft te worden gegeven. Daarvan is zeker geen sprake. Argumenten dat Nederland met deze wetswijziging internationaal meer in de pas loopt, dat er een structurele belastingopbrengst is en dat een commissie deze maatregel heeft geadviseerd, moeten klaarblijkelijk overtuigen maar zijn te jubelend waardoor juist wantrouwen op zijn plaats is. De hiervoor aangehaalde commissie was mijns inziens niet geheel onafhankelijk. De maatschappelijke discussie is steeds gegaan over 'dubbele petten' van commissieleden, maar het echte onbenoemd gebleven ongemak zit naar mijn overtuiging in de grote inmenging en sturing vanuit het Ministerie van Financiën op de uiteindelijke voorstellen van deze commissie.¹¹ Let wel, bij de thans fungerende Commissie doorstroomvennootschappen doet hetzelfde euvel zich voor en wordt zelfs buiten de kiezer om heimelijk geprobeerd nieuw fiscaal beleid op de formatietafel te leggen.¹² Dat is

⁸ Er loopt gelijktijdig nog een internetconsultatie over de belastingplichtmaatregel (implementatie slot ATAD2) en op 29 maart 2021 is nog een internetconsultatie gestart inzake de aanpassing van de kwalificatie van buitenlandse rechtsvormen (ter voorkoming dat hybride mismatches ontstaan). Deze twee fiscale voorstellen zijn voorzien voor het Belastingplan 2022, alsof het huidige demissionaire kabinet daarin nog een stevige beleidsimpuls wil geven. Bovendien is op 25 maart 2021 het wetsvoorstel 'Invoering conditionele bronbelasting op dividenden' bij de Tweede Kamer ingediend.

⁹ Advies RvS en nader rapport, Kamerstukken II 2020/21, 35 779, nr. 4.

¹⁰ Adviescommissie Belastingheffing van multinationals, Op weg naar balans in de vennootschapsbelasting, 15 april 2020.

¹¹ Zie hierover M.P.A. Spanjers, Paladijnen van Financiën, WFR 2020/207.

¹² M.P.A. Spanjers, Transparantie paradox, WFR 2021/39.

allemaal nog een graadje erger natuurlijk. Het kan en mag niet zo zijn dat publieke verantwoording en motivatie van fiscale wetsvoorstellen terzijde worden geschoven onder vluchtige verwijzing naar het rapport van een - in mijn ogen en in mijn woorden - in dit geval toch wel omstreden commissie.

5. Haastige spoed

Er is geen rechtsgebied dat zo snel wijzigt als het belastingrecht, waarbij de vraag blijft terugkomen waarom dit toch zo is. De snelheid van het fiscale wetgevingsproces is daarom al langere tijd op zichzelf een heikel punt, zeker gezien de negatieve correlatie met de kwaliteit van belastingwetgeving.¹³ Een belastingstelsel hoeft zeker niet in graniet gebeiteld te zijn en moet meebewegen met maatschappelijke ontwikkelingen: het is immers de spiegel van een veranderende samenleving, zoals Stevens dat eens treffend heeft verwoord.¹⁴ Maar het hoeft ook weer geen flipperkast te worden van elkaar razendsnel opvolgende wijzigingen. Het lijkt op een ingeslopen gebruik van de fiscale wetgever om als een sprinter het tempo steeds hoog te houden, terwijl er helemaal geen directe aanleiding is, althans niet altijd, om snel bij de finish te komen (de veelal veronderstelde budgettaire aanleiding blijkt bijvoorbeeld in de praktijk niet zelden wat overtrokken te zijn¹⁵). De snelheid van de parlementaire behandeling is een apart te bespreken thema, maar de reactiesnelheid van deze internetconsultatie past wel in het stramien van deze haastige spoed. Het is misplaatst om belanghebbenden en belangstellenden slechts 28 dagen de tijd te geven om een inhoudelijke reactie te fabriceren op een complex voorstel, waarbij zelfs informatie ontbreekt (zie punt 3). Dat kan toch niet serieus bedoeld zijn? Belanghebbenden en belangstellenden hebben ongetwijfeld talrijke andere private en zakelijke bezigheden en hebben niet zomaar tijd in de overvolle agenda om eens goed voor een reactie op een internetconsultatie te gaan zitten. De verdenking bestaat daarnaast dat een internetconsultatie soms zelfs bewust wordt gehouden tijdens een periode dat de aandacht elders ligt (het is dus altijd opletten tijdens vakanties en recessen), want dan is de kans zo groot mogelijk dat zo weinig mogelijk reacties binnenkomen. Bij een serieuze internetconsultatie hoort echter een serieuze reactietermijn.

6. ‘Verschillende belangenbehartigers’

Het demissionaire kabinet heeft naar eigen zeggen met ‘verschillende belangenbehartigers’ gesproken tijdens de vormgeving van het ter consultatie voorgelegde voorstel.¹⁶ Het is weinig transparant om daarbij geen namen en rugnummers te noemen. Bij wetsvoorstellen is inmiddels een verplichte lobbyparagraaf opgenomen (over partijen met wie waarover is gesproken), maar dat ontslaat de fiscale wetgever niet van de plicht om in een vroegtijdig stadium, zoals bij een internetconsultatie, ook al openheid van zaken te geven. Anders dan in de fiscale uitvoering waar een geheimhoudingsplicht geldt, is geheimhouding bij de fiscale beleidsvorming helemaal niet voorzien en ook niet nodig (deze wordt er wel vaak oneigenlijk bijgehaald). Openheid geeft inzicht in de gesprekpartners en eventueel in de wensen die daarbij zijn gehonoreerd. Bovenal wordt alsdan duidelijk welke partijen kennelijk niet zijn geraadpleegd. Het komt vreemd over om partijen uit een door mij veronderstelde “inner circle” op de koffie uit te nodigen en – in de woorden van het demissionaire kabinet – ‘andere belanghebbenden’ maar via de internetconsultatie te laten reageren. Internetconsultatie lijkt voor het demissionaire kabinet daarmee een tweederangs platform om mensen zonder invloed het idee te geven dat ze invloed kunnen uitoefenen, wat in de praktijk dan vervolgens een farce blijkt te zijn. Daarvoor lijkt mij een internetconsultatie niet bedoeld. Om te kunnen

¹³ J.L.M. Gribnau, Integriteit van het fiscale wetgevingsproces, NTFR 2010/643.

¹⁴ L.G.M. Stevens, *Belasting: weggegooid geld?*, Deventer: Kluwer, 2002, p. 22.

¹⁵ Voor het belastingplan, toch het meest prominente jaarlijks terugkerende wetgevingsvehikel, blijkt de budgettaire impact op de totale belastingontvangst en zelfs de budgettaire impact van verschuiving tussen belastingmiddelen zeer gering te zijn, zo blijkt uit mijn promotieonderzoek, zie M.P.A. Spanjers, *Belastingbudget*, Den Haag: Flosvier, 2021.

¹⁶ Verwezen wordt naar een brief met de kabinetsappreciatie van de aanbevelingen van de Commissie ter Haar (Kamerstukken II 2020/21, 31 066, nr. 699), maar ook daaruit blijkt niet met wie is gesproken en wat de inbreng is geweest.

achterhalen wie er nou echt allemaal achter de stuurknuppel van het fiscale beleid zitten, moet steeds maximale transparantie over zowel de gesprekspartners als hun inbreng worden gegeven.

7. Afsluitend

Het ter consultatie voorgelegde wetsvoorstel heb ik niet fiscaalinhoudelijk gewogen. Daardoor kunnen mijn bezwaren makkelijk worden genegeerd, want die zien niet op de voorgestelde wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969. Ik maak mij dan ook geen illusie over de beperkte impact van mijn reactie in het huidige krachtenveld. Het zoveelste fiscale ei is immers gelegd en voor we het weten staat het kuikentje alweer te springen in de overvolle ren. Desalniettemin plaats ik grote bezwaren bij de wijze van consultatie, de gebrekkige informatieverstrekking en motivering daarbij en het zelfs in demissionaire kabinetsstatus onverminderd doordenderen van de fiscale wetgevingstrein. Om laatstgenoemde reden roep ik op om de indiening van het wetsvoorstel over te laten aan een nieuw volwaardig kabinet dat in wezen voortvloeit uit de nieuwgekozen Tweede Kamer. Mogelijk is de uitkomst fiscaalinhoudelijk exact gelijk (en misschien ook niet), maar democratisch gezien is het wel een wereld van verschil. Het is in het belang van onze democratische rechtsstaat dat het fiscale wetgevingsproces - waaronder ik ook de voorfase met onder andere een internetconsultatie schaar - veel nauwgezetter wordt belicht, becommentarieerd en bekritiseerd. Met dat belang voor ogen heb ik mijn zorgen geformuleerd. Het opheffen van deze mismatch in de fiscaliteit kan en mag naar mijn opvatting niet leiden tot een mismatch met enkele democratische uitgangspunten van ons staatsbestel.

--0--