

VU Research Portal

European tax law aspects of cross-border pensions

Schouten, Erik Andreas Paulus

2021

document version

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Schouten, E. A. P. (2021). *European tax law aspects of cross-border pensions: A study based on Dutch tax laws and regulations regarding employees and pension providers*. s.n.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

INHOUDSOPGAVE

Voorwoord	I	
Verkorte inhoudsopgave	V	
Inhoudsopgave	XIX	
Lijst van tabellen	XLII	
Lijst van figuren	XLII	
Lijst van afkortingen	XLIII	
DEEL 1	ALGEMEEN DEEL	1
1	Toelichting op het onderzoek	3
1.1	Inleiding	5
1.1.1	Opzet hoofdstuk	5
1.2	Achtergrond	5
1.2.1	Grensoverschrijdend werknemersverkeer	5
1.2.1.1	Vrij verkeer van werknemers	6
1.2.1.1.1	Migranten	6
1.2.1.1.2	Grenswerkers	8
1.2.1.1.3	Gedetacheerde werknemers	9
1.2.1.2	Fiscale behandeling van grensoverschrijdende pensioenen van werknemers	10
1.2.2	Grensoverschrijdende pensioenuitvoerders	12
1.2.2.1	Weinig buitenlandse aanbieders	13
1.2.2.2	Verschillende rechtssystemen	15
1.2.2.3	Overwegingen van werkgevers om te kiezen voor grensoverschrijdende pensioenuitvoering	17
1.2.2.4	Obstakels voor de uitvoerder	18
1.3	Onderzoeksvraag / probleemstelling	19
1.4	Relevantie van het onderzoek	20
1.5	Afbakening en opzet onderzoek	22
1.5.1	Afbakening	22
1.5.2	Definitie aanvullend pensioen	22
1.5.2.1	Inleiding	22
1.5.2.2	Classificatie van pensioenregelingen	23
1.5.2.3	Driepijlerstelsel	23
1.5.2.3.1	Arbeidsvormneutraal pensioenkader	24
1.5.2.3.2	Nettopensioen	25
1.5.2.3.3	Pan-Europees persoonlijk pensioenproduct	26
1.5.2.4	Aanvullend pensioen in Europese wet- en regelgeving	26
		XIX

1.5.2.4.1	Richtlijn 98/49/EG - bescherming van rechten op aanvullend pensioen van grensoverschrijdende werknemers	27
1.5.2.4.2	Richtlijn 2003/41/EG - werkzaamheden van en het toezicht op instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening	27
1.5.2.4.3	Richtlijn (EU) 2016/2341 betreffende de werkzaamheden van en het toezicht op instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening	28
1.5.2.4.4	Groenboek over adequate, houdbare en zekere Europese pensioenstelsels	28
1.5.2.5	Aanvullend pensioen in Nederlandse wetgeving	29
1.5.2.6	Aanvullend pensioen in dit onderzoek	30
1.5.3	Opzet van onderzoek	31
1.5.3.1	Overzicht	31
1.5.3.2	Fiscale belemmeringen voor grensoverschrijdend verkeer van werknemers	32
1.5.3.3	Fiscale belemmeringen voor grensoverschrijdende dienstverlening van pensioenuitvoerders	33
2	Europeesrechtelijk fiscaal kader en beslisschema beoordelen inbreuk verdragsvrijheden	35
2.1	Inleiding	37
2.1.1	Opzet hoofdstuk	37
2.2	Europeesrechtelijk fiscaal kader	37
2.2.1	Lidstaten zijn autonoom op fiscaal gebied	37
2.2.2	Rechtvaardigingsgronden voor fiscale belemmeringen	39
2.2.2.1	Fiscale coherentie	40
2.2.2.2	Verdragscoherentie	41
2.2.2.3	Doeltreffendheid van fiscale controle	42
2.2.2.4	Evenwichtige verdeling heffingsbevoegdheid lidstaten	43
2.2.2.5	Bestrijding van belastingfraude of -ontwijking	44
2.3	Beslisschema beoordelen inbreuk verdragsvrijheden	45
2.3.1	Vraag 1: Heeft de belanghebbende toegang tot het VWEU?	46
2.3.2	Vraag 2: Is er sprake van discriminatie of van een belemmering in de zin van één de Verdragsvrijheden?	47
2.3.3	Vraag 3: Is er sprake van een gerechtvaardigd doel?	49
2.3.4	Vraag 4: Is het middel geschikt om het gerechtvaardigde doel te bereiken (geschiktheidstoets)?	49
2.3.5	Vraag 5: Is het middel proportioneel (noodzakelijkheidstoets)?	50
2.3.6	Fiscale- en pensioenarresten HvJ	50
2.4	Pensioenmededeling	50
XX		

2.5	Belastingheffing over pensioenen: grote verschillen tussen lidstaten	53
2.5.1	EET meest voorkomende systeem	53
2.5.2	In hoeverre is fiscale ondersteuning van oudedagsvoorzieningen effectief?	55
2.6	Afsluitende opmerkingen	57
DEEL 2	DE WERKNEMER	59
3	Opzet deel 2: de werknemer	61
4	Grensoverschrijdende werknemer in Europese en Nederlandse wetgeving	65
4.1	Inleiding	67
4.1.1	Doel en opzet hoofdstuk	67
4.1.2	Europees juridisch kader	67
4.1.3	Nederlands juridisch kader	68
4.2	Grensoverschrijdende werknemer in Europese wetgeving	68
4.2.1	Algemene werking Unierecht	68
4.2.2	Vrij verkeer van werknemers	70
4.2.2.1	Inleiding	70
4.2.2.2	Definitie werknemer	70
4.2.3	Recht van vrij verkeer en verblijf	73
4.2.4	Verordening (EU) 492/2011 - vrij verkeer van werknemers binnen de Unie	74
4.2.5	Vrij verkeer van diensten	75
4.2.5.1	Detacheren van werknemers	75
4.2.5.2	Verordening Rome I	75
4.2.6	Richtlijn 96/71/EG – Detacheringsrichtlijn	77
4.2.6.1	Inleiding	77
4.2.6.2	Belangrijkste onderdelen van de Detacheringsrichtlijn	78
4.2.6.3	Implementatie Detacheringsrichtlijn in Nederland	78
4.2.7	Richtlijn (EU) 2018/957 – herziene Detacheringsrichtlijn	80
4.2.8	Vrij verkeer van werknemers versus vrij verkeer van diensten	81
4.2.9	Verordening (EG) nr. 883/2004 - coördinatie van de socialezekerheidsstelsels	81
4.2.9.1	Definitie werknemer	82
4.2.9.2	Gedetacheerde werknemer	83

4.2.10	Richtlijn 98/49/EG - bescherming van rechten op aanvullend pensioen van grensoverschrijdende werknemers	84
4.2.11	Richtlijn 2003/41/EG - werkzaamheden van en het toezicht op instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening	86
4.2.12	Richtlijn (EU) 2016/2341 - werkzaamheden van en het toezicht op instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening (herschikking)	86
4.2.13	Richtlijn 2014/50/EU - minimumvereisten voor de vergroting van de mobiliteit van werknemers tussen de lidstaten door het verbeteren van de verwerving en het behoud van aanvullende pensioenrechten	87
4.2.14	Groenboek over adequate, houdbare en zekere Europese pensioenstelsels	88
4.2.15	Witboek. Een agenda voor adequate, veilige en duurzame pensioenen	89
4.2.16	Tussenconclusie	90
4.3	Grensoverschrijdende werknemer in Nederlandse wetgeving	91
4.3.1	Burgerlijk Wetboek	91
4.3.1.1	Arbeidsovereenkomst	91
4.3.1.2	Rechtspositie van ambtenaren	92
4.3.2	Pensioenwet	93
4.3.3	Wet op de loonbelasting 1964	94
4.3.3.1	Werknemer en dienstbetrekking	94
4.3.3.2	30%-regeling	96
4.3.3.3	Besluit internationale aspecten van pensioenen en stamrechten	98
4.3.4	Tussenconclusie	98
4.4	Grensoverschrijdende werknemer in dit onderzoek	99
4.4.1	Werknemer	99
4.4.2	Grenswerker	100
4.4.3	Gedetacheerde werknemer	101
5	Grensoverschrijdende uitgaande werknemer	103
5.1	Inleiding	105
5.1.1	Opzet hoofdstuk	105
5.1.2	Definitie grensoverschrijdende uitgaande werknemer	106
5.1.3	Scenario's voor grensoverschrijdende uitgaande werknemer	106
5.2	Conserverende aanslag	108
5.2.1	Achtergrond	108
5.2.1.1	Ratio achter de conserverende aanslag	108

5.2.1.2	Korte omschrijving	108
5.2.1.3	Parlementaire geschiedenis	109
5.2.1.3.1	1992 – Brede Herwaardering I	109
5.2.1.3.2	1995 - Brede Herwaardering II	110
5.2.1.3.3	2001 – Wet IB 2001	110
5.2.2	Conserverende aanslag in strijd met goede verdragstrouw?	111
5.2.2.1	Inleiding	111
5.2.2.2	Verdragsinterpretatie	112
5.2.2.2.1	Inleiding	112
5.2.2.2.2	Verdrag van Wenen	112
5.2.2.2.3	Artikel 3, lid 2 OESO-modelverdrag	112
5.2.2.2.4	Conserverende aanslag en uitleg belastingverdrag	113
5.2.2.3	7 december 2001 – Hoge Raad: Hongarije-arrest	114
5.2.2.4	5 september 2003 – Hoge Raad: Singapore-arrest	115
5.2.2.5	2003 – 2009: verschillende opvattingen	116
5.2.2.6	19 juni 2009 – Hoge Raad: conserverende aanslag kan schending goede verdragstrouw betekenen	117
5.2.2.7	16 juli 2009 - Reparatiwetgeving	118
5.2.2.8	15 april 2011 – Hoge Raad: als Nederland kán heffen dan geen schending verdragstrouw	120
5.2.2.9	14 juli 2017 – Hoge Raad: geen schending goede verdragstrouw bij conserverende aanslagen voor pensioenaanspraken	122
5.2.2.9.1	Situatie	122
5.2.2.9.2	Arrest Hoge Raad	122
5.2.2.9.3	Terugwerkende kracht reparatiwetgeving?	124
5.2.2.9.4	Conclusie A-G arrest Hoge Raad 14 juli 2017	126
5.2.2.9.5	Tussenconclusie	126
5.2.2.10	24 november 2017 – Hoge Raad: bij emigratie naar Israël hoeft geen sprake te zijn van strijd met goede verdragstrouw	128
5.2.2.11	Tussenconclusie	129
5.2.3	Verdragsbeleid Nederland	130
5.2.3.1	Driesporenbeleid	130
5.2.3.2	Streven naar bronstaatheffing	130
5.2.3.3	OESO-modelverdrag: exclusieve woonstaatheffing	131
5.2.3.4	Verdragsonderhandelingen	132
5.2.3.5	Particulier pensioen versus overheidspensioen	133
5.2.3.6	Belastingverdragen	133
5.2.3.7	Conserverende aanslag nog nodig bij bronstaatheffing?	135
5.2.4	Conserverende aanslag in strijd met Unierecht?	135

5.2.4.1	Inleiding	135
5.2.4.2	Jurisprudentie HvJ en Hoge Raad en Nederlandse reactie daarop	136
5.2.4.2.1	11 maart 2004 – HvJ: Hughes de Lasteyrie du Saillant	136
5.2.4.2.2	7 september 2006 – HvJ: Zaak-N	137
5.2.4.2.3	15 april 2011 - Hoge Raad: Conserverende aanslag niet in strijd met Unierecht	137
5.2.4.2.4	Aanpassing wetgeving	140
5.2.4.3	Tussenconclusie	140
5.2.5	Vormt de conserverende aanslag (nog steeds) een fiscale niet-gerechtigde belemmering voor grensoverschrijdend pensioenverkeer?	141
5.2.5.1	Inleiding	141
5.2.5.2	Arrest Hoge Raad: mogelijk dubbele heffing	142
5.2.5.3	Internationale dubbele heffing	142
5.2.5.4	Artikel 15 en artikel 18 OESO-modelverdrag	143
5.2.5.5	Sfeerovergang na invordering conserverende aanslag	145
5.2.5.6	Toewijzing heffingsrecht nog op basis van artikel 18 OESO-modelverdrag?	146
5.2.5.7	Toewijzing heffingsrecht over uitkeringen	146
5.2.5.7.1	Toewijzing heffingsrecht aan Nederland	147
5.2.5.7.2	Toewijzing heffingsrecht aan het woonland	147
5.2.5.8	Toetsing dubbele belastingheffing aan het Unierecht	149
5.2.5.8.1	Beslisschema	149
5.2.5.8.2	Inrichting belastingstelsel	149
5.2.5.8.3	Overeengekomen toewijzingsregels in belastingverdrag	150
5.2.6	Conclusie	151
5.3	Tijdelijke uitgaande werknemer	152
5.3.1	Beschrijving van de situatie	152
5.3.2	Welke mogelijkheden heeft de werknemer?	153
5.3.3	Wat zijn de fiscale gevolgen van de mogelijkheden voor de werknemer?	154
5.3.3.1	Pensioenopbouw – inhaal dienstjaren	154
5.3.3.2	Pensioenopbouw – voortzetten van Nederlandse pensioenregeling in buitenland	156
5.3.4	In hoeverre is er sprake van een fiscale belemmering?	156
5.3.4.1	Pensioenopbouw – inhaal dienstjaren	156
5.3.4.1.1	Niet-fiscale obstakels	156
5.3.4.1.2	Mogelijke fiscale obstakels	157

5.3.4.2	Pensioenopbouw – voortzetten van Nederlandse pensioenregeling in buitenland	157
5.3.4.2.1	Niet-fiscale obstakels	157
5.3.4.2.2	Mogelijke fiscale obstakels	158
5.3.5	Is er een rechtvaardiging voor deze belemmering of wordt een tegemoetkoming geboden?	158
5.3.5.1	Europese tegemoetkoming voortzetten van Nederlandse pensioenregeling in buitenland	158
5.3.5.1.1	Richtlijn 98/49/EG: inhoud	158
5.3.5.1.2	Richtlijn 98/49/EG: evaluatie	159
5.3.5.1.3	Pensioenmededeling	160
5.3.5.1.4	Arresten HvJ	161
5.3.5.2	Nationale tegemoetkoming voortzetten van Nederlandse pensioenregeling in buitenland	161
5.3.5.2.1	Besluit van 9 oktober 2015	161
5.3.5.2.2	Aanwijzing op basis van belastingverdragen	163
5.3.6	Grenswerker werkt in andere lidstaat	165
5.3.6.1	Inleiding	165
5.3.6.2	Fiscale situatie	165
5.3.6.2.1	België	165
5.3.6.2.2	Duitsland	165
5.3.6.3	Gevolgen voor pensioenopbouw	166
5.3.7	Tussenconclusie	166
5.3.7.1	Inhaal dienstjaren	166
5.3.7.2	Voortzetten van Nederlandse pensioenregeling in buitenland	166
5.4	Permanent uitgaande werknemer	167
5.4.1	Beschrijving van de situatie	167
5.4.2	Welke mogelijkheden heeft de werknemer?	168
5.4.3	Wat zijn de fiscale gevolgen van de mogelijkheden voor de werknemer?	168
5.4.3.1	Waardeoverdracht alleen naar toegestane uitvoerders	168
5.4.3.2	Aangewezen buitenlandse uitvoerders	169
5.4.3.3	Waardeoverdracht ook toegestaan naar niet-aangewezen pensioenuitvoerder	170
5.4.3.4	Voorwaarden uit besluit 9 oktober 2015	171
5.4.4	In hoeverre is er sprake van een fiscale belemmering en is er een rechtvaardiging voor deze belemmering of wordt een tegemoetkoming geboden?	173
5.4.4.1	Inleiding	173

Inhoudsopgave

5.4.4.2	Substantiële dienstbetrekking	173
5.4.4.3	Afkoopverbod in buitenlandse regeling	175
5.4.4.4	Gebruikelijke pensioenregeling en overleggen pensioenregeling	178
5.4.4.5	Rechtstreekse overdracht en geen aftrek	180
5.4.4.5.1	Rechtstreekse overdracht	180
5.4.4.5.2	Geen aftrek	180
5.4.4.6	Pensioenuitkeringen belast in andere lidstaat	181
5.4.4.7	Aansprakelijkheid overnemende pensioenuitvoerder	184
5.4.5	Tussenconclusie	186
5.4.6	Aanbevelingen	186
5.4.6.1	Substantiële dienstbetrekking	186
5.4.6.2	Afkoopverbod in buitenlandse regeling	188
5.4.6.3	Gebruikelijke pensioenregeling en overleggen pensioenregeling	188
5.4.6.4	Pensioenuitkeringen belast in andere lidstaat	189
5.4.7	Inbreukprocedures tegen Nederland	190
5.4.7.1	Inleiding	190
5.4.7.2	Inbreukprocedure over drie belastingregels die de grensoverschrijdende overdracht van pensioenen belemmeren	190
5.4.7.2.1	Overzicht van de procedure	190
5.4.7.2.2	Artikelen 19a en 19b Wet LB 1964 staan centraal	191
5.4.7.2.3	Beoordeling van de procedure	192
5.4.7.3	Inbreukprocedure over belastingen van overdrachten van pensioenkapitaal door mobiele werknemers	194
5.4.7.3.1	Overzicht van de procedure	194
5.4.7.3.2	Afkoopverbod in buitenlandse regeling staat centraal	194
5.4.7.3.3	Beoordeling van de procedure	195
5.4.7.4	Achtergrond inbreukprocedure	195
5.5	Pensioenuitkeringen in een andere lidstaat	196
5.5.1	Beschrijving van de situatie	196
5.5.1.1	Reguliere uitkering	196
5.5.1.2	Omzetting kapitaal na emigratie	197
5.5.2	Welke mogelijkheden heeft de werknemer?	197
5.5.2.1	Reguliere uitkering	197
5.5.2.2	Omzetting kapitaal na emigratie	197
5.5.3	Wat zijn de fiscale gevolgen van de mogelijkheden voor de werknemer?	197
5.5.3.1	Reguliere uitkering	197

5.5.3.2	Omzetting kapitaal na emigratie	198
5.5.3.2.1	Inleiding	198
5.5.3.2.2	Juridische complicaties door nieuwe overeenkomst	198
5.5.3.2.3	Geen grensoverschrijdende dienstverrichting	199
5.5.3.2.3.1	Pensioenkapitaal wordt omgezet in een direct ingaand pensioen bij dezelfde verzekeraar	199
5.5.3.2.3.2	Pensioenkapitaal opgebouwd bij PPI	200
5.5.3.2.4	Wel grensoverschrijdende dienstverlening	200
5.5.3.2.5	Fiscale gevolgen	201
5.5.4	Tussenconclusie	202
5.5.4.1	Reguliere uitkering	202
5.5.4.2	Omzetting kapitaal na emigratie	202
5.6	Beantwoording deelvragen	203
5.6.1	Conserverende aanslag	203
5.6.2	Tijdelijke uitgaande werknemer	204
5.6.2.1	Uitzending	204
5.6.2.2	Detachering	204
5.6.3	Permanent uitgaande werknemer	205
5.6.4	Pensioenuitkeringen in een andere lidstaat	207
6	Grensoverschrijdende inkomende werknemer	211
6.1	Inleiding	213
6.1.1	Opzet hoofdstuk	213
6.1.2	Definitie grensoverschrijdende inkomende werknemer	213
6.1.3	Scenario's voor grensoverschrijdende inkomende werknemer	214
6.2	Tijdelijke inkomende werknemer	215
6.2.1	Beschrijving van de situatie	215
6.2.2	Welke mogelijkheden heeft de werknemer?	216
6.2.3	Wat zijn de fiscale gevolgen van de mogelijkheden voor de werknemer?	216
6.2.4	In hoeverre is er sprake van een fiscale belemmering?	216
6.2.5	Is er een rechtvaardiging voor deze belemmering of wordt een tegemoetkoming geboden?	216
6.2.5.1	Europese tegemoetkoming	216
6.2.5.2	Nationale tegemoetkoming	216
6.2.5.2.1	Aanwijzing pensioenregeling tijdelijk inkomende werknemers	217
6.2.5.2.1.1	Fiscale grenzen land van herkomst bepalend	217
6.2.5.2.1.2	Voorwaarden aanwijzing pensioenregeling	218
6.2.5.2.2	Aanwijzing op basis van belastingverdragen	219

6.2.5.2.2.1	Fiscale grenzen Nederland bepalend	219
6.2.5.2.3	Voorwaarden aanwijzing op basis van belastingverdragen	220
6.2.6	Grenswerker werkt in Nederland	220
6.2.6.1	Inleiding	220
6.2.6.2	Wet LB 1964 niet van toepassing	221
6.2.6.3	Verschil met tijdelijk inkomende werknemers	222
6.2.6.4	Hoge Raad 9 april 2021	223
6.2.6.5	Grenswerker met Nederlandse arbeidsovereenkomst	226
6.2.7	Tussenconclusie	227
6.3	Permanent inkomende werknemer	227
6.3.1	Beschrijving van de situatie	227
6.3.2	Welke mogelijkheden heeft de werknemer?	227
6.3.3	Wat zijn de fiscale gevolgen van de mogelijkheden voor de werknemer?	228
6.3.3.1	Opgebouwd pensioen niet overdragen naar Nederland	228
6.3.3.2	Waardeoverdracht naar Nederlandse uitvoerder	229
6.3.4	In hoeverre is er sprake van een fiscale belemmering?	230
6.3.4.1	Opgebouwd pensioen niet overdragen naar Nederland	230
6.3.4.2	Waardeoverdracht naar Nederlandse uitvoerders	230
6.3.5	Is er een rechtvaardiging voor deze belemmering of wordt een tegemoetkoming geboden?	231
6.3.6	Tussenconclusie	231
6.4	Pensioenuitkeringen vanuit een andere lidstaat	231
6.4.1	Beschrijving van de situatie	231
6.4.1.1	Pensioenuitkering uit andere lidstaat van herkomst	231
6.4.1.2	Tijdelijk in andere lidstaat gewerkt	231
6.4.2	Welke mogelijkheden heeft de werknemer?	232
6.4.3	Wat zijn de fiscale gevolgen van de mogelijkheden voor de werknemer?	232
6.4.3.1	Pensioenuitkering uit andere lidstaat van herkomst	232
6.4.3.2	Tijdelijk in andere lidstaat gewerkt	233
6.4.4	In hoeverre is er sprake van een fiscale belemmering?	233
6.4.4.1	Pensioenuitkering uit andere lidstaat van herkomst	233
6.4.4.2	Tijdelijk in andere lidstaat gewerkt	233
6.4.5	Is er een Europese of nationale tegemoetkoming?	234
6.4.5.1	Tijdelijk in andere lidstaat gewerkt	234
6.4.6	Tussenconclusie	235
6.5	Beantwoording deelvragen	235
6.5.1	Tijdelijke inkomende werknemer	235

6.5.2	Permanent inkomende werknemer	236
6.5.3	Pensioenuitkeringen vanuit een andere lidstaat	236
DEEL 3	DE UITVOERDER	239
7	Opzet deel 3: de uitvoerder	241
8	Grensoverschrijdende pensioenuitvoerders in Europese en Nederlandse wetgeving	245
8.1	Inleiding	247
8.1.1	Opzet hoofdstuk	247
8.2	Grensoverschrijdende pensioenuitvoerders in Europese wetgeving	248
8.2.1	Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie	248
8.2.1.1	Vrijheid van vestiging	248
8.2.1.2	Vrij verkeer van diensten	250
8.2.1.3	Speciale positie voor verplichtgestelde bedrijfstakpensioenfonds	251
8.2.1.4	Verschil tussen vrij verkeer van diensten en vrijheid van vestiging	252
8.2.1.5	Vrij verkeer van kapitaal	253
8.2.1.6	Verschil tussen vrij verkeer van diensten en het vrij verkeer van kapitaal	254
8.2.1.7	De rangorde tussen de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van kapitaal	254
8.2.2	Richtlijn 2006/123/EG - Dienstenrichtlijn	254
8.2.3	Richtlijn 2003/41/EG - werkzaamheden van en het toezicht op instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening	255
8.2.4	Richtlijn (EU) 2016/2341 - werkzaamheden van en het toezicht op instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening (herschikking)	257
8.2.4.1	Inleiding	257
8.2.4.2	Algemene uitgangspunten	258
8.2.4.3	Grensoverschrijdende activiteiten	258
8.2.4.4	Grensoverschrijdende collectieve waardeoverdracht	259
8.2.4.4.1	Aanpassingen als gevolg van IORP II-richtlijn	259
8.2.4.4.2	Tweederdemeerderheid	260
8.2.5	Levenrichtlijnen	261
8.2.6	Richtlijn 2009/138/EG - Solvency II	262

8.2.7	Tussenconclusie	263
8.3	Grensoverschrijdende pensioenuitvoerders in Nederlandse wetgeving	264
8.3.1	Pensioenwet	264
8.3.1.1	Inleiding	264
8.3.1.2	Buitenlandse uitvoerders van Nederlandse regelingen	264
8.3.1.3	Nederlandse uitvoerders van buitenlandse regelingen	266
8.3.2	Wet op het financieel toezicht	266
8.3.3	Tussenconclusie	267
8.4	Grensoverschrijdende pensioenuitvoerder in dit onderzoek	267
9	Beperkingen en obstakels voor een Europese geïntegreerde pensioenmarkt	269
9.1	Inleiding	271
9.1.1	Opzet hoofdstuk	271
9.2	Toepasselijk recht en nationaal sociaal- en arbeidsrecht	271
9.2.1	Toepasselijk recht	271
9.2.2	Sociaal- en arbeidsrecht	272
9.2.3	Toeziichts- en prudentiële wetgeving	274
9.3	Bepalingen van algemeen belang	275
9.4	Fiscale regelgeving	277
10	Vennootschapsbelasting	279
10.1	Inleiding	281
10.1.1	Opzet hoofdstuk	281
10.1.2	Korte schets van de vennootschapsbelasting	282
10.2	Pensioenfondsen en verzekeraars in de vennootschapsbelasting	284
10.2.1	Pensioenfondsen	284
10.2.2	Verzekeraars	284
10.3	Achtergrond en reikwijdte van de subjectieve vrijstelling	285
10.3.1	Pensioenlichaam	285
10.3.1.1	Subjectieve vrijstelling voor pensioenfondsen	286
10.3.1.2	Subjectieve vrijstelling voor verzekeraars	287
10.4	De subjectieve vrijstelling	288
10.4.1	Voorwaarden: doelstellingseis, werkzaamhedeneis, winstbestemmingseis	288
10.4.2	Is de subjectieve vrijstelling in strijd met het Unierecht?	289
10.4.2.1	Heeft de belanghebbende toegang tot het VWEU?	289
10.4.3	Subjectieve vrijstelling Wet Vpb 1969	289

10.4.4	Kwalificerende pensioenregeling	290
10.4.4.1	Binnenlandse en buitenlandse pensioenregeling kunnen kwalificeren	290
10.4.4.2	Zijn de voorwaarden van de kwalificerende pensioenregeling in strijd met het Unierecht?	290
10.5	Buitenlandse pensioenlichamen in besluit Subjectieve vrijstelling pensioenlichamen 2019	291
10.5.1	Inleiding	291
10.5.2	Toetsingscriteria buitenlandse pensioenlichamen en –regelingen	292
10.5.3	Te overleggen stukken	293
10.5.4	Overgangsrecht besluit Subjectieve vrijstelling pensioenlichamen 2019	294
10.6	Beoordeling bepalingen besluit Subjectieve vrijstelling pensioenlichamen 2019	294
10.6.1	Inleiding	294
10.6.2	Doelstellingseis: voorwaarden aan pensioenregeling	294
10.6.2.1	Mogelijk obstakel	294
10.6.2.2	Probleem in de praktijk	295
10.6.2.3	Is er sprake van discriminatie of van een belemmering in de zin van één de Verdragsvrijheden?	296
10.6.2.3.1	Voorwaarde 1: de pensioenregeling staat alleen open voor een afgebakende groep deelnemers en heeft in beginsel een verplicht karakter	297
10.6.2.3.1.1	Pensioenregeling staat alleen open voor afgebakende groep	297
10.6.2.3.1.2	De pensioenregeling heeft in beginsel een verplicht karakter	297
10.6.2.3.2	Voorwaarde 2: de pensioenregeling moet voldoen aan de vereisten voor de bescherming en veiligstelling van opgebouwde pensioenaanspraken teneinde bij ouderdomspensioen te kunnen voorzien in een levenslange pensioenvoorziening	299
10.6.2.3.2.1	Beschermings- en veiligstellingsvereiste pensioenaanspraken	299
10.6.2.3.2.2	Levenslange pensioenuitkering	300
10.6.2.3.3	Voorwaarde 3: de pensioenregeling is gebaseerd op collectief georganiseerde solidariteit	302
10.6.2.4	Tussenconclusie	303
10.6.3	Toetsingscriteria buitenlandse pensioenlichamen en –regelingen in strijd met Unierecht?	303
10.6.3.1	Inleiding	303
10.6.3.2	Twijfels in de literatuur en in de praktijk	304

10.6.3.3	Is er sprake van discriminatie of van een belemmering in de zin van één de verdragsvrijheden?	305
10.6.3.4	Voorwaarden A tot en met D: doelstellingseis, werkzaamheden-eis, winstbestemmingseis, geen directielichaam	306
10.6.3.5	Voorwaarde E: collectief georganiseerde solidariteit	306
10.6.3.6	Voorwaarde F: verplichte deelname en verplichte verzekering	307
10.6.3.6.1	Verplichte deelname	307
10.6.3.6.2	Verplichte verzekering	307
10.6.3.7	Voorwaarde G: voorgeschreven pensioensoort, overeengekomen tussen werkgever en werknemer op grond van pensioenovereenkomst	309
10.6.3.8	Voorwaarden H, I en J: beperkte afwijking buitenlands fiscaal, sociaal en arbeidsrecht toegestaan	311
10.6.3.9	Voorwaarde K: geen regeling voor zelfstandigen	312
10.6.3.10	Voorwaarde L: pensioenregeling valt niet onder buitenlands sociale zekerheidsstelsel	313
10.6.3.11	Tussenconclusie	313
10.6.3.12	Toetsing gezamenlijke voorwaarden	314
10.6.3.12.1	Vergelijking voorwaarden binnenlands en buitenlands pensioenlichaam	314
10.6.3.12.2	Tussenconclusie	315
10.6.4	Oplossing voor inbreuk	316
10.6.4.1	Terug naar de basis	316
10.6.4.2	Wanneer komt een buitenlandse pensioenregeling naar aard en strekking overeen met een Nederlandse pensioenregeling?	317
10.6.4.3	Oplossing	319
10.6.4.4	Terug naar de voorwaarden uit het besluit uit 2009	319
10.7	Beantwoording deelvragen	321
10.7.1	Subjectieve vrijstelling	321
10.7.2	Toetsingscriteria buitenlandse pensioenlichamen en –regelingen	322
10.7.3	Aanbeveling voor mogelijke oplossing	323
11	Dividendbelasting	327
11.1	Inleiding	329
11.1.1	Opzet hoofdstuk	329
11.1.2	Korte schets van de dividendbelasting	329
11.2	Pensioenfondsen en verzekeraars in de dividendbelasting	330
11.2.1	Pensioenfonds	330

11.2.2	Verzekeraar	330
11.2.3	Buitenlandse aandeelhouders	331
11.3	Teruggaaf ingehouden dividendbelasting aan een binnenlands pensioenlichaam	331
11.3.1	Voorwaarden teruggaaf	331
11.3.2	Invoering inhoudingsvrijstelling voor pensioenfondsen?	331
11.4	Teruggaaf ingehouden dividendbelasting aan een in de EU gevestigd pensioenlichaam	332
11.4.1	Voorwaarden	332
11.4.2	Dubbele niet-onderworpenheidstoets	334
11.4.3	Twijfels in de literatuur	334
11.4.4	Toetsing aan Unierecht	337
11.4.4.1	Beslisschema	337
11.4.4.2	Heeft belanghebbende toegang tot het VWEU?	337
11.4.4.3	Is er sprake van discriminatie of een belemmering?	338
11.4.4.4	Is er sprake van een gerechtvaardigd doel?	338
11.4.4.5	Evenredigheidstoets	340
11.4.4.5.1	Vergelijkbaarheid buitenlandse en binnenlandse pensioenlichamen	340
11.4.4.5.2	De feitelijke toets	341
11.4.4.5.3	De fictieve toets	341
11.4.5	Tussenconclusie	343
11.4.6	Aanbevelingen	343
11.4.6.1	De feitelijke toets	343
11.4.6.2	De fictieve toets	344
11.5	Teruggaaf ingehouden dividendbelasting aan een in de EER gevestigd pensioenlichaam	345
11.5.1	Voorwaarden teruggaaf dividendbelasting	345
11.5.2	Tussenconclusie en aanbevelingen	345
11.6	Teruggaaf ingehouden dividendbelasting aan een in een derde land gevestigd pensioenlichaam	345
11.6.1	Onder voorwaarden mogelijk	345
11.6.2	Hvj: CPP-arrest	346
11.6.3	Hoge Raad 14 februari 2014, pensioenlichaam gevestigd in Zwitserland	346
11.6.4	Tussenconclusie en aanbevelingen	347
11.7	Teruggaaf ingehouden dividendbelasting op basis van een belastingverdrag	347
11.7.1	Onderworpenheidsvereiste	347

11.7.2	Woonplaatsverklaring	348
11.7.3	Niet-verrekenbare Nederlandse dividendbelasting	349
11.7.4	Voorbeeld verrekenbare Nederlandse dividendbelasting: verdrag met Verenigd Koninkrijk	350
11.8	Teruggaaf ingehouden dividendbelasting: de praktijk	350
11.8.1	Inleiding	350
11.8.2	Inbreukprocedures tegen lidstaten	351
11.8.3	Gedragscode over bronbelasting	353
11.8.3.1	Achtergrond	353
11.8.3.2	Verbeteringsmogelijkheden uit de gedragscode	354
11.8.3.3	Reacties uit de praktijk	355
11.8.4	Voorstel voor één fiscale definitie van 'pensioenfonds'	356
11.9	Beantwoording deelvragen	358
11.9.1	Voorwaarden teruggaaf en belemmering	358
11.9.1.1	De feitelijke toets	358
11.9.1.2	De fictieve toets	359
11.9.2	Aanbeveling voor mogelijke oplossing	359
11.9.3	Vereenvoudiging van de praktijk: één fiscale definitie van pensioenfonds	360
12	Omzetbelasting	363
12.1	Inleiding	365
12.1.1	Opzet hoofdstuk	365
12.1.2	Korte schets van de omzetbelasting	366
12.1.3	Karakters pensioenregeling relevant in jurisprudentie	367
12.2	Pensioenfondsen en verzekeraars in de omzetbelasting	369
12.2.1	Pensioenfondsen	369
12.2.1.1	Pensioenfondsen zijn ondernemer voor de btw	369
12.2.1.2	Verzekeringsactiviteiten	369
12.2.1.3	Beleggingsactiviteiten	370
12.2.1.4	Uitbesteding van vermogensbeheer	371
12.2.1.5	Koepelvrijstelling	372
12.2.2	Verzekeraars	373
12.2.3	Premiepensioeninstellingen	374
12.3	Het pensioenfonds als een gemeenschappelijk beleggingsfonds?	374
12.3.1	Inleiding	374
12.3.2	Jurisprudentie	375
12.3.3	Kamervragen en brieven van staatssecretaris van Financiën	376
12.3.3.1	Brief staatssecretaris van Financiën 18 oktober 2007	376

12.3.3.2	Brief staatssecretaris van Financiën van 19 september 2014	377
12.3.3.3	Brief staatssecretaris van Financiën van 19 december 2016	378
12.3.3.4	Brief staatssecretaris van Financiën van 1 maart 2017	379
12.3.3.5	Brief staatssecretaris van Financiën van 28 juni 2017	379
12.3.3.6	Brief staatssecretaris van Financiën van 13 oktober 2017	380
12.3.3.7	Brief staatssecretaris van Financiën van 29 maart 2018	381
12.3.3.8	Brief staatssecretaris van Financiën van 22 juni 2018	382
12.3.3.9	Tussenconclusie	382
12.3.4	Wet toekomst pensioenen	383
12.3.5	Working paper van het btw-comité	384
12.3.5.1	Vragen van Nederland	384
12.3.5.2	Verschillen en overeenkomsten tussen beleggingsfonds en pensioenfondsen	385
12.3.5.3	Conclusie btw-comité	385
12.3.6	Heeft Nederland artikel 135, lid 1, onderdeel g Richtlijn 2006/112/EG correct geïmplementeerd?	387
12.3.6.1	Inleiding	387
12.3.6.2	Implementatie van een richtlijn	387
12.3.6.3	Implementatie van artikel 135, lid 1, onderdeel g Richtlijn 2006/112/EG	388
12.3.6.4	Is de implementatie correct gebeurd?	389
12.3.6.5	Implementatie in België	390
12.3.6.5.1	Aanpassen van de Btw-richtlijn	393
12.3.6.5.2	Inbreukprocedure tegen België	394
12.4	Conclusie	394
13	Loonbelasting	399
13.1	Inleiding	401
13.1.1	Opzet hoofdstuk	401
13.1.2	'Verzekeraars' in de Wet LB 1964	401
13.2	Pensioenfondsen en verzekeraars als toegestane pensioenuitvoerders in de loonbelasting	402
13.2.1	In Nederland gevestigde pensioenuitvoerders	402
13.2.2	Buitenlandse pensioenuitvoerder bij voortzetting pensioenregeling	402
13.2.3	Aangewezen buitenlandse pensioenuitvoerder	403
13.3	Zijn gestelde eisen aan in een andere lidstaat gevestigde pensioenuitvoerder strijdig met het Unierecht?	404
13.3.1	Inleiding	404

13.3.2	In een andere lidstaat gevestigde pensioenuitvoerder bij voortzetting pensioenregeling	404
13.3.2.1	Twee voorwaarden	404
13.3.2.2	Beoordeling eerste voorwaarde	404
13.3.2.3	Beoordeling tweede voorwaarde	405
13.3.2.4	Tussenconclusie	406
13.3.3	In een andere lidstaat gevestigde aangewezen pensioenuitvoerder	406
13.3.3.1	Drie voorwaarden	406
13.3.3.2	Beoordeling eerste voorwaarde	407
13.3.3.3	Beoordeling tweede voorwaarde	407
13.3.3.4	Beoordeling derde voorwaarde	408
13.3.3.5	Tussenconclusie	408
13.4	Beantwoording deelvragen	408
13.4.1	In een andere lidstaat gevestigde pensioenuitvoerder bij voortzetting pensioenregeling	409
13.4.2	In een andere lidstaat gevestigde aangewezen pensioenuitvoerder	409
DEEL 4	Samenvatting, belemmeringen en aanbevelingen voor oplossingen	413
14	Overzicht Deel 4	415
14.1	Inleiding	417
14.1.1	Opzet deel 4	417
14.1.2	Indeling onderzoek	417
14.2	Probleemstelling	418
14.3	Europeesrechtelijk fiscaal kader en beslisschema beoordelen inbreuk verdragsvrijheden	419
15	Grensoverschrijdende werknemer	423
15.1	Inleiding	425
15.1.1	Opzet hoofdstuk	425
15.2	Achtergrond	425
15.2.1	Inleiding	425
15.2.2	Definitie grensoverschrijdende werknemer	425
15.2.3	Verdragsbeleid Nederland	426
15.3	Grensoverschrijdende uitgaande werknemer	427
15.3.1	Conserverende aanslag	427

15.3.2	Tijdelijke uitgaande werknemer en grenswerker	429
15.3.2.1	Uitzending	430
15.3.2.2	Detachering	430
15.3.2.3	Grenswerker	431
15.3.3	Permanent uitgaande werknemer	431
15.3.3.1	Substantiële dienstbetrekking	432
15.3.3.2	Afkoopverbod in buitenlandse regeling	432
15.3.3.3	Overleggen buitenlandse pensioenregeling	433
15.3.3.4	Pensioenuitkeringen belast in andere lidstaat	434
15.3.3.5	Twee inbreukprocedures tegen Nederland	434
15.3.3.5.1	Inleiding	434
15.3.3.5.2	Inbreukprocedure over drie belastingregels die de grensoverschrijdende overdracht van pensioenen belemmeren	435
15.3.3.5.3	Inbreukprocedure over belastingen van overdrachten van pensioenkapitaal door mobiele werknemers	436
15.3.4	Pensioenuitkeringen in een andere lidstaat	437
15.4	Grensoverschrijdende inkomende werknemer	437
15.4.1	Tijdelijke inkomende werknemer en grenswerker	437
15.4.1.1	Tijdelijk inkomende werknemer	437
15.4.1.2	Grenswerker	438
15.4.2	Permanent inkomende werknemer	439
15.4.3	Pensioenuitkeringen vanuit een andere lidstaat	439
16	Grensoverschrijdende uitvoerder	441
16.1	Inleiding	443
16.1.1	Opzet hoofdstuk	443
16.2	Achtergrond	443
16.2.1	Inleiding	443
16.2.2	Grensoverschrijdende pensioenuitvoerders	443
16.2.3	Beperkingen en obstakels voor een Europese geïntegreerde pensioenmarkt	444
16.3	Vennootschapsbelasting	444
16.3.1	Subjectieve vrijstelling	444
16.3.2	Toetsingscriteria buitenlandse pensioenlichamen en –regelingen	446
16.3.3	Aanbeveling voor mogelijke oplossing	447
16.4	Dividendbelasting	448
16.4.1	Voorwaarden teruggaaf en belemmering	448
16.4.1.1	De feitelijke toets	449

16.4.1.2	De fictieve toets	449
16.4.2	Aanbeveling voor mogelijke oplossing	450
16.4.3	Vereenvoudiging van de praktijk: één fiscale definitie van pensioenfonds	450
16.5	Omzetbelasting	451
16.5.1	Pensioenuitvoerders in de omzetbelasting	451
16.5.2	Vrijstelling voor collectief vermogensbeheer	451
16.5.3	Kamervragen	452
16.5.4	Wet toekomst pensioenen	453
16.5.5	Working paper van het btw-comité	454
16.5.6	Heeft Nederland artikel 135, lid 1, onderdeel g Richtlijn 2006/112/EG correct geïmplementeerd?	454
16.5.7	Implementatie in België	455
16.6	Loonbelasting	456
16.6.1	Toegestane pensioenuitvoerders in de loonbelasting	456
16.6.2	Buitenlandse pensioenuitvoerder bij voortzetting pensioenregeling	456
16.6.3	Aangewezen buitenlandse pensioenuitvoerder	456
16.6.4	Zijn gestelde eisen aan in een andere lidstaat gevestigde pensioenuitvoerder strijdig met het Unierecht?	457
16.6.4.1	In een andere lidstaat gevestigde pensioenuitvoerder bij voortzetting pensioenregeling	457
16.6.4.2	In een andere lidstaat gevestigde aangewezen pensioenuitvoerder	457
17	Aanbevelingen en slotwoord	461
17.1	Aanbevelingen	463
17.1.1	Permanent uitgaande werknemer	463
17.1.2	Pensioenuitvoerder: vennootschapsbelasting	464
17.1.3	Pensioenuitvoerder: dividendbelasting	465
17.1.4	Pensioenuitvoerder: omzetbelasting	466
17.1.5	Pensioenuitvoerder: loonbelasting	467
17.2	Slotwoord	467
18	English summary	469
18.1	Introduction	471
18.1.1	Research subject	471
18.1.2	European fiscal framework	471
18.1.3	Assessment of violation of treaty freedoms	472

18.2	Cross-border employee	472
18.2.1	Background	472
18.2.1.1	Introduction	472
18.2.1.2	Definition of cross-border employee	473
18.2.1.3	Protective assessment	473
18.2.1.4	Tax treaty policy in the Netherlands	474
18.2.2	Cross-border outbound employee	475
18.2.2.1	Temporary outbound employee and frontier worker	475
18.2.2.2	Permanently outbound employee	476
18.2.2.2.1	Substantial employment	476
18.2.2.2.2	Submitting the foreign pension scheme	477
18.2.2.2.3	Pension benefits taxed in another Member State	477
18.2.2.3	Two infringement procedures against the Netherlands	478
18.2.2.3.1	Introduction	478
18.2.2.3.2	Infringement procedure on three tax rules hindering the cross-border transfer of pensions	478
18.2.2.3.3	Infringement procedure on taxation of pension capital transfers by mobile workers	479
18.2.2.4	Pension benefits in another Member State	479
18.2.3	Cross-border inbound employee	480
18.2.3.1	Temporary inbound employee and frontier worker	480
18.2.3.2	Permanent inbound employee	480
18.2.3.3	Pension benefits from another Member State	481
18.3	Cross-border pension providers	481
18.3.1	Cross-border pension providers	481
18.3.2	Corporate income tax	482
18.3.2.1	Subjective exemption	482
18.3.2.2	Assessment criteria for foreign pension entities and schemes	483
18.3.2.3	Recommendation for possible solution	484
18.3.3	Dividend tax	485
18.3.3.1	Conditions for refund and infringements	485
18.3.3.1.1	The factual test	485
18.3.3.1.2	The fictitious test	486
18.3.3.2	Recommendation for possible solutions	486
18.3.3.3	Simplification: one tax definition of pension fund	486
18.3.4	Value added tax	487
18.3.4.1	Pension providers and VAT	487
18.3.4.2	Exemption for collective asset management	487
18.3.4.3	Parliamentary questions	488

Inhoudsopgave

18.3.4.4	New pension law	488
18.3.4.5	Working paper of the VAT Committee	489
18.3.4.6	Has the Netherlands correctly implemented Article 135(1)(g) of Directive 2006/112/EC?	490
18.3.4.7	Restoring the level playing field	490
18.3.5	Wage tax	490
18.3.5.1	Permitted pension providers in the wage tax	490
18.3.5.2	Foreign pension provider in case of continuation of pension scheme	491
18.3.5.3	Designated foreign pension provider	491
18.3.5.4	Are requirements imposed on a pension provider established in another Member State contrary to Union law?	491
18.3.5.4.1	Pension provider established in another Member State on continuation of the pension scheme	491
18.3.5.4.2	Designated pension provider established in another Member State	492
BIJLAGEN		495
Bijlage A	Arresten HvJ en Hoge Raad	497
A.1	Deel 1: Werknemers	499
A.1.1	Bachmann	499
A.1.2	Wielockx	500
A.1.3	Safir	500
A.1.4	Danner	501
A.1.5	Skandia-Ramstedt	502
A.1.6	Hughes De Lasteyrie du Saillant	503
A.1.7	Zaak-N en National Grid Indus BV	504
A.1.8	Commissie/Denemarken	506
A.1.9	Commissie/België	507
A.1.10	Montag	508
A.2	Deel 2: Uitvoerders (dividendbelasting)	510
A.2.1	College Pension Plan of British Columbia (CPP)	510
A.2.2	Pensioenfonds Metaal en Techniek	511
A.2.3	Commissie/Finland	513
A.2.4	Commissie/Portugal	513
A.2.5	Aberdeen	515
A.2.6	Denkavit	515
A.2.7	Fokus Bank	516

A.2.8	Hoge Raad, 18 oktober 2019, pensioenlichaam gevestigd in Japan	517
A.2.9	Hoge Raad 14 februari 2014, pensioenlichaam gevestigd in Zwitserland	518
A.2.10	Hoge Raad 15 november 2013, Fins beleggingsfondsarrest	520
A.3	Deel 2: Uitvoerders (omzetbelasting)	521
A.3.1	Wheels Common Investment Fund	521
A.3.2	ATP Pension Services A/S	522
A.3.3	PPG Holdings BV	524
A.3.4	Hoge Raad 9 december 2016	526
Bijlage B	Toegelaten buitenlandse pensioenuitvoerders op Nederlandse markt	531
Literatuurlijst		537
Aangehaald		539
Kamerstukken en brieven		546
Besluiten en dergelijke		549
Documenten EU		550
Europese instellingen		550
EIOPA		552
Andere documenten		552
CBS		552
OECD / OESO		552
SER		553
SEO		553
Overig		553
Jurisprudentieoverzicht		553
Hof van Justitie EU		553
Hof van Justitie van de Europese Vrijhandels Associatie		558
Hoge Raad		558
Gerechtshoven		560
Rechtbanken		560