

OVER DE GRENS

Vakblad over grensoverschrijdend werken en wonen



Dit artikel wordt u aangeboden door Over de Grens

Over de Grens is hét vakblad voor iedereen die op professioneel vlak te maken heeft met grensoverschrijdend ondernemen, werken en wonen. Met Over de Grens blijft u op de hoogte van ontwikkelingen en achtergronden op het gebied van sociale zekerheid, freelance werk, fiscaliteit, pensioen, arbeidsrecht en vermogen. Internationale aspecten worden vanuit meerdere invalshoeken en met een praktijkgerichte insteek behandeld.

Dit kunt u verwachten van Over de Grens:

- 10 keer per jaar het vakblad - digitaal en/of op papier
- maandelijkse nieuwsbrief met actuele ontwikkelingen
- toegang tot online database
- laatste vier vakbladen offline beschikbaar op tablet.

Kijk voor meer informatie of een (proef)abonnement op <https://www.futd.nl/vakblad/over-de-grens/abonneren/>

© 2020 Rendement Uitgeverij. Alle rechten voorbehouden.

Niets uit deze uitgave mag, noch geheel, noch gedeeltelijk, worden overgenomen en/of vermenigvuldigd zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever. Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave de uiterste zorg is besteed, aanvaarden auteur(s), redacteur(en) en uitgever geen aansprakelijkheid voor eventuele fouten en onvolkomenheden, noch voor de gevolgen hiervan.

Saskia Hemmes-van der Kruk¹

Corona - de wetgever weer terug naar de vijfde versnelling graag! 2020-0101

In twee eerdere nummers besteedde ik al aandacht aan de potentiële fiscale gevolgen van het plotseling moeten thuiswerken als gevolg van de coronamaatregelen in grensoverschrijdende situaties. Ook besteedde ik aandacht aan de specifieke afspraken die inmiddels in bilateraal verband zijn gemaakt om onbedoelde gevolgen zoveel mogelijk te beperken. Inmiddels is het half september 2020 en is COVID-19 helaas nog steeds een dagelijkse werkelijkheid. Het Financieel Dagblad van 14 september 2020 kopte met “Allemaal weer naar kantoor? Bedrijven doen het rustig aan”. In het kort, aldus het FD: “De helft van de werknemers werkt zeker dit jaar nog thuis; Ook daarna zal structureel meer thuis worden gewerkt; Werkgevers stellen zich in op een ander gebruik van kantoren.”

COVID-19 heeft het dagelijkse leven op velerlei gebied tot vertraging of stilstand gebracht. De wereld van Global Mobility kwam weliswaar ook krakend tot stilstand in het voorjaar van dit jaar, maar heeft – nadat men van de schok was bekomen – niet stilgestaan. Sterker nog, er is in korte tijd veel veranderd. ‘Remote Working’ en ‘Virtual Assignments’ zijn inmiddels veelgehoorde termen en doen voorkomen alsof er voor de nieuwe werkelijkheid legio oplossingen zijn. De termen spreken voor zich en hebben gemeen dat de werknemer zijn thuiswerkplek in beginsel niet verlaat. Dat er op het gebied van Global Mobility legio oplossingen zijn voor de nieuwe werkelijkheid is inderdaad waar; het leven gaat door en de kennis die je nodig hebt, haal je nu eenmaal niet van de ene op de andere dag dicht bij huis, dus bedrijven doen er alles aan om zich zoveel mogelijk aan te passen. Helaas loopt de fiscale en socialezekerheidswetgeving – afgezien van goedkeurende besluiten, diverse bilaterale afspraken en oogluikend goedkeuren – nu toch alweer flink achter, ondanks de inspanningen die gedaan zijn om tijdelijke knelpunten op te lossen. Op 14 september was het Prinsjesdag en ik heb niet vernomen dat er plannen zijn om naar meer structurele maatregelen te gaan om de onzekerheid op dit gebied in te dammen². Dat is overigens ook geen gemakkelijke taak, maar niets doen en hopen dat het vanzelf overwaait is geen optie. In dit artikel geef ik een situatie weer uit de praktijk en doe ik een oproep om na te denken over permanente en moderne oplossingen.

Casus – “Als een dief in de nacht!”

Ik sprak een stel uit Engeland die het voor elkaar had gekregen om in de chaos van dit voorjaar hun

auto vol te pakken en halsoverkop – gelijk een dief in de nacht, hun eigen woorden overigens – naar Nederland te vertrekken, auto op de trein door de tunnel onder het Kanaal. Die verhuizing lag al een aantal maanden voorzichtig in de week; de dame van het stel, laten we haar Angela noemen, is Nederlandse en verbleef al sinds het eind van haar studie in London. Daar was zij haar huidige man, James, tegengekomen en gedurende een aantal jaren bewoonden zij samen een appartement in de buurt van London. Met name Angela had een diep gekoesterde wens om weer naar Nederland te verhuizen, zeker nu Brexit als een donkere wolk over hen heen hing. Angela is zelfstandig marketingconsultant, heeft diverse Britse bedrijven als cliënt en doet haar werk door middel van een Ltd. Zij kan haar werk prima vanuit huis doen. James daarentegen is consultant in loondienst van een Engels bedrijf dat geen vestigingen elders heeft. James was voorzichtig op zoek gegaan naar een nieuwe werkgever in Nederland, maar had daar nog weinig échte aandacht aan besteed. Het stel raakte in blijde verwachting, het coronavirus sloeg vlak daarna toe en de wens om naar Nederland te verhuizen kreeg een dringend randje. Angela wilde uit voorzorg in Nederland bevallen, dicht bij haar ouders in de buurt. Aangezien James inmiddels ook al een aantal weken vanuit huis werkte en hem dat prima beviel, besloten zij dat niets hen in de weg stond om de stap te wagen. James zou immers vanuit Nederland zijn werk prima kunnen voortzetten. Een week na aankomst in Nederland deed zich nog een fantastische gelegenheid voor: ze werden in de mogelijkheid gebracht om een bod op een huis te brengen. Zo gezegd, zo gedaan... en toen belden ze mij. Ik analyseerde de situatie:

gezin in Nederland, van plan om hier lang te blijven wonen, huis zo goed als gekocht. Ik kon niet anders concluderen dan dat zij beiden als inwoners van Nederland moesten worden aangemerkt, vanaf het moment van aankomst in Nederland.

Verschuiving fiscale woonplaats als gevolg van COVID-19?

De Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (OESO) heeft op vrijdag 3 april 2020 potentiële ongewenste fiscale gevolgen in kaart gebracht van o.a. het plotseling thuiswerken als gevolg van COVID-19 en aanbevelingen gedaan om te voorkomen dat deze crisis leidt tot potentieel omvangrijke compliance issues en administratieve lasten voor werkgevers en werknemers. Eén van de constatering is als volgt geformuleerd: "Despite the complexity of the rules, and their application to a wide range of potentially affected individuals, it is unlikely that the COVID-19 situation will affect the treaty residence position."

Gezien het feit dat Angela en James niet van plan zijn om op korte termijn naar het Verenigd Koninkrijk terug te keren, is de fiscale woonplaats als gevolg van deze plotselinge verhuizing in deze situatie wel degelijk gewijzigd (nog afgezien van het feit dat Nederland geen concrete afspraken heeft gemaakt met het Verenigd Koninkrijk over verdragsinterpretatie tijdens de coronacrisis). Dit is wellicht wat sneller gegaan dan verwacht, maar is in beginsel geen rechtstreeks gevolg van de coronacrisis.

Sinds de aankomst in Nederland werkte Angela vanuit huis voor haar Britse klanten en was ze inmiddels al Nederlandse klanten aan het werven. Aangezien ze verwachtte dat het zwaartepunt op korte termijn bij Nederlandse klanten zou komen te liggen, was het verreweg het meest eenvoudig om de Ltd. te liquideren en ófwel via een Nederlandse BV ofwel als ZZP-er verder te gaan. Voor Angela bleek de uitwerking vrij eenvoudig te worden: belastingplichtig én sociaal verzekerd in Nederland. Hooguit wat nader onderzoek nodig wanneer zij ooit weer meer in de VK aanwezig zal zijn, voor haar trouwe Britse klanten, maar voorlopig geen problematiek op het gebied van grensoverschrijdend werken.

James daarentegen had zijn werkgever niet geïnformeerd over de stap die zij hadden genomen en kwam in een vervelende positie terecht. Hij zou ook inwoner van Nederland zijn, voorlopig

voornamelijk - zo niet alleen - in Nederland werken en de zoektocht naar een nieuwe baan in zijn vakgebied werd door de crisis zo mogelijk nog meer bemoeilijkt. Op grond van artikel 14 van het belastingverdrag, gesloten tussen het Verenigd Koninkrijk en Nederland, is het salaris van James, voor zover dat niet toerekenbaar is aan Engelse werkdagen, in beginsel in Nederland belast. Alleen voor zover het salaris toerekenbaar is aan fysiek in het Verenigd Koninkrijk gewerkte dagen, hoeft Nederland een vrijstelling ter voorkoming van dubbele belasting te verlenen. Op zich geen ramp voor de relatie van James met zijn werkgever: die is geen inhoudingsplichtige in de zin van artikel 6, tweede lid, van de Wet op de loonbelasting 1964 (Wet LB). De wel degelijk verschuldigde Nederlandse inkomstenbelasting - die overigens hoger is dan hij in het Verenigd Koninkrijk verschuldigd zou zijn - kan James afdragen aan de Nederlandse Belastingdienst nadat hij een Nederlandse aangifte inkomstenbelasting zal hebben ingediend. Via een Engelse aangifte inkomstenbelasting kan hij de te veel ingehouden Engelse loonbelasting terughalen.

Omslachtig, maar wel een oplossing wanneer hij zijn werkgever niet wil lastigvallen met het feit dat hij naar Nederland is verhuisd. Omdat het werkinhoudelijk ook volstrekt geen verschil maakt of James zijn werk vanuit zijn huis in de VK of vanuit zijn huis in Nederland doet, was het tot dit punt niet per se nodig om de werkgever bij dit proces te betrekken. Of het raadzaam is dit niet te doen, laat ik in dit artikel overigens achterwege.

Fiscale behandeling thuiswerkdagen tijdens coronacrisis

In de aanschrijving van de OESO van 3 april 2020 wordt het volgende vermeld:

"[...] More widely, if the country where employment was formerly exercised should lose its taxing right following the application of Article 15, additional compliance difficulties would arise for employers and employees. Employers may have withholding obligations, which are no longer underpinned by a substantive taxing right. These would therefore have to be suspended or a way found to refund the tax to the employee. The employee would also have a new or enhanced liability in their state of residence, which would entail returning that income. Exceptional circumstances call for an exceptional level of coordination between countries to mitigate the compliance and administrative costs for employees and employers associated with involuntary and temporary

change of the place where employment is performed. The OECD is working with countries to mitigate the unplanned tax implications and potential new burdens arising due to effects of the COVID-19 crisis. (...)

De OESO roept landen op om tot concrete afspraken te komen om de bovengenoemde ongewenste effecten zo veel mogelijk te beteugelen. Zo heeft Nederland gedaan in de relatie met Duitsland en België³, maar niet met het Verenigd Koninkrijk. Zonder deze afspraak is er voor James geen mogelijkheid om zich te beroepen op een formeel besluit tussen beide overheden over de kwalificatie van de thuiswerkdagen gedurende de coronacrisis. Nu er geen concrete afspraken zijn gemaakt, blijft slechts de mogelijkheid over om - met een verwijzing naar het schrijven van de OESO - een beroep te doen op een flexibele houding van zowel de Engelse als de Nederlandse Belastingdienst. Zou er al een flexibele houding zijn waarop een beroep kan worden gedaan, dan ligt het risico van verschillende interpretaties op de loer. Zomaar een standpunt: James is niet gedwongen om over de grens thuis te werken vanwege de coronacrisis, maar heeft een privé-beslissing genomen om naar Nederland te verhuizen. Wellicht een reden voor een Nederlandse inspecteur om vast te houden aan Nederlandse belastingheffing over het salaris, toerekenbaar aan niet-Engelse werkdagen.

Op sociaal zekerheidsgebied ligt de situatie weer anders. Op basis van de EU Verordening 883/2004 zal James voor 2020 verplicht verzekerd zijn in Nederland, wanneer hij tenminste 25% van zijn tijd in Nederland werkt. Gezien het feit dat hij alle dagen thuiswerkt, en het er op zowel korte als lange termijn niet naar uitziet dat hij onder dat percentage zal komen, is het helder dat de Nederlandse sociale zekerheidswetgeving van toepassing zal zijn. De Nederlandse sociale zekerheidsautoriteiten hebben echter aangegeven dat tijdens de coronacrisis de verzekeringsplicht - vanuit Nederlands perspectief - voorlopig niet wijzigt indien internationale werknemers in de EU, EER of Zwitserland door de coronamaatregelen tijdelijk in een ander land moeten werken dan normaal.

De SVB heeft op haar website het volgende bericht staan:

"[...] Het kabinet heeft tijdelijke maatregelen genomen om ervoor te zorgen dat het coronavirus niet verder verspreid wordt. Veel werkenden zijn

verplicht om thuis te werken vanwege het coronavirus. Daardoor zijn de werktijden en de plaats van werken voor veel mensen tijdelijk anders. Dat kan in een ander land zijn dan waar normaal gesproken wordt gewerkt.

Geldt dit voor u? Dan heeft dit geen gevolgen voor uw sociale verzekering als u normaal over de grens woont of werkt in de Europese Unie (EU), de Europese Economische Ruimte (EER) of Zwitserland. U hoeft hiervoor verder niets te regelen.

Als werknemer verandert uw sociale verzekering wel als u:

- *geen werkgever had, maar start met werken voor een werkgever in een andere lidstaat, of*
- *een werkgever had, maar naar een nieuwe werkgever wisselt die in een andere lidstaat is gevestigd*

U bent dan (ook terwijl u thuis werkt) verzekerd in de lidstaat waar u normaal voor uw nieuwe werkgever zult werken, als u niet langer verplicht bent thuis te werken vanwege het coronavirus. (...)

Letterlijk geïnterpreteerd is het de vraag of er voor James niets verandert aan zijn sociale zekerheidssituatie. Hij is weliswaar gedwongen thuis te gaan werken, maar is dat vanwege een privé-beslissing in Nederland gaan doen, een land waar hij vóór de coronacrisis niet woonde, noch werkte. Gaan we uit van het beste scenario dat er inderdaad niets verandert aan zijn sociale zekerheidssituatie, dan is James slechts tot 1-1-2021 'off the hook'. Vanaf dat moment immers, dreigt er - naar het er nu naar uitziet - een 'no-deal Brexit'. Een 'no-deal-Brexit' verkleint dat kans aanzien dat er tijdig nieuwe bilaterale afspraken gemaakt zullen worden op het gebied van sociale zekerheid tussen Nederland en het Verenigd Koninkrijk. Als deze afspraken er niet zijn vanaf 1-1-2021, dan zal de Nederlandse wetgeving onverkort van toepassing zijn, hetgeen inhoudt dat James alleen dan niet in Nederland sociaal verzekerd zal zijn als hij tenminste drie maanden achtereenvolgens niet in Nederland werkzaam zal zijn. De kans dat dit gebeurt, kunnen we in James' situatie op nihil inschatten.

Wanneer we moeten constateren dat James wel degelijk in Nederland verplicht sociaal verzekerd is, is het wel degelijk een probleem dat hij zijn werkgever niet bij het proces heeft betrokken. De werkgever is - onafhankelijk van de vraag of hij inhoudingsplichtige is in de zin van de Wet LB - verplicht deze premies te berekenen en

af te dragen aan de Nederlandse overheid. De Engelse werkgever dient dus een loonadministratie te voeren en heeft een verplichting gekregen jegens de Nederlandse overheid die ontstaan is door de niet gemelde verhuizing van James naar Nederland. Het laat onverlet dat dit voor beide partijen een ongewenste situatie is.

Hoe nu verder?

De coronacrisis heeft een ongekende schok veroorzaakt, dat is boven elke twijfel verheven. Op wetgevingsgebied en internationale samenwerking heeft het de wetgever in de vijfde versnelling gedwongen. Er is de laatste maanden een ongelooflijke hoeveelheid wetgeving doorheen gejaagd, wat zeker bewonderenswaardig is. Voor wat betreft grensarbeidsproblematiek is men ook vrij snel in de pen geklommen en heeft men met de Duitse en Belgische autoriteiten werkbare afspraken gemaakt over de interpretatie van belastingverdragen gedurende coronatijd.

Deze bilaterale afspraken zijn echter maar met twee landen gemaakt, tijdelijk van aard en betreffen alleen belastingheffing. Zoals het er nu naar uitziet zal thuiswerken veel meer de nieuwe norm gaan worden dan voorheen, ook ná de coronacrisis. En dat betekent ook: veel meer thuiswerken over de grens. Waar dit soort situaties tot voor kort veelal een uitzondering vormden, zijn ze nu aan de orde van de dag en zullen ze ook niet snel verdwijnen. Ook in de toekomst, na de coronacrisis, zal het vaker voorkomen dat een Nederlands bedrijf een werknemer, woonachtig in een ander land, wenst aan te nemen waarbij de werknemer voornamelijk vanuit huis zal gaan werken. Dat betekent voor Nederlandse werkgevers dat zij veel vaker moeten gaan onderzoeken of er wellicht een verplichting is tot het inhouden van een loonbelasting in het land waar de werknemer woont. Als er een verdrag is gesloten met dat land, zal er per definitie gesplitste belastingheffing gaan plaatsvinden, zowel in het woonland, waar de werknemer thuiswerkt, als in Nederland, waar de werknemer ongetwijfeld ook regelmatig zal zijn wanneer de coronacrisis het reizen weer toelaat. Dat zou voor zowel de werkgever als de werknemer een dubbele administratie kunnen betekenen. Voor sociale zekerheidsdoeleinden zal er sowieso een verplichting in het woonland van de werknemer ontstaan; op basis van de huidige EU-Verordening, is de werknemer immers verzekerd in zijn woonland. In de omgekeerde situatie geldt dat er veel meer

buitenlandse werkgevers verplichtingen gaan krijgen met betrekking tot in Nederland wonende, thuiswerkende werknemers. Ik durf te betwijfelen of veel buitenlandse werkgevers op de hoogte zijn van het feit dat er in zo'n situatie premies werknemersverzekeringen moeten worden afgedragen in Nederland. Kortom: een hoop administratie, behoorlijk wat werk en veel onbegrip voor de boeg. En dit alles vanwege wetgeving die niet snel genoeg met zijn tijd meegaat.

Zoals de Nederlandse wetgeving nog heel lang als "ongeëmancipeerd" moe(l)s)t worden beschouwd en maar langzaam met zijn tijd meeging, zo moeten we nu constateren dat de gevolgen van digitalisering nog onvoldoende worden meegenomen in wetgeving en ontwerp van verdragen inzake belastingheffing en sociale zekerheid. Het wordt tijd dat men gaat erkennen dat de tijd van de traditionele expat wellicht op zijn retour is en dat er een minstens net zo belangrijke werknemer voor in de plaats is gekomen. De thuiswerker over de grens en dan niet alleen in relatie met België en/of Duitsland. Een werknemer voor wie de 183-dagen-regeling geen soelaas biedt.

Voor de betrokken partijen is het vaak ook onbegrijpelijk dat belastingheffing en sociale zekerheid niet met elkaar hand in hand gaan. Vanuit de geschiedenis en financieringsgedachte bezien is dit volstrekt logisch, maar als adviseur is en blijft het lastig om dit uit te leggen aan je klant. Het móet mogelijk zijn om deze groep werknemers apart te gaan behandelen, maar wel met een eenduidige oplossing op belastinggebied en op het gebied van sociale zekerheid. Mijn oproep aan de wetgever is om wederom in de vijfde versnelling te gaan, en te erkennen dat de tijdelijke oplossingen voor de onverwachte thuiswerkers heel goed werken en hebben gewerkt, maar dat thuiswerken over de grens niet meer van het toneel zal verdwijnen. Een uitstekende gelegenheid om naar 'out-of-the-box'-oplossingen op zoek te gaan voor belastingheffing én sociale zekerheid, en dan bezien vanuit werkgevers en werknemers.

Noten:

1. Mw. Mr. S.M. Hemmes-van der Kruk werkt bij HBK_fiscalisten_accountants_expatsconsultants.
2. De staatssecretaris heeft de Tweede Kamer wel - in zijn Prinsjesdagbrief "fiscale moties en toezeggingen 2020" van 15 september 2020 - een overzicht gegeven van de problematiek op het gebied van discoordinatie belastingheffing/premieheffing bij werknemers en zelfstandigen die grensoverschrijdend werkzaam zijn in België en/of in Duitsland. Vooralsnog blijft het echter bij het geven van een overzicht en worden er geen maatregelen aangekondigd om verder nog iets te doen aan deze discoordinatieproblematiek.
3. Zie o.a. Besluit (fiscale) noodmaatregelen coronacrisis, nr. 2020-0000071409 (Fida 20202458).