

Samenvatting

Aanleiding

X heeft een verzoek ingediend voor het verkrijgen van zekerheid vooraf ten aanzien van de vraag of er sprake is van subjectieve belastingplicht voor de dividendbelasting, de kwalificatie van het directe lid en of er sprake is van buitenlandse belastingplicht voor de vennootschapsbelasting op het niveau van haar directe lid.

Feiten

Een dienstverlenend bedrijf gevestigd in de Verenigde Staten gaat uitbreiden naar de Europese Unie door het opzetten van een fonds met een centraal investeringsplatform in Nederland. X is dit centrale investeringsplatform en heeft de rechtsvorm van een coöperatie opgericht naar Nederlands recht. Het fondsvehikel, en tevens lid van X, is een entiteit opgericht naar het recht van een lidstaat van de Europese Unie, zijnde Y. Het personeel in Nederland werkt voor rekening en risico van X. X heeft derhalve een operationeel management team. Het personeel van X is woonachtig in en werkt vanuit Nederland. Het doel van X is om te investeren in vastgoed in Nederland en andere Europese landen, waarbij (her)ontwikkeling en herpositionering van het vastgoed door actief management van X centraal staat. Het personeel van X dient derhalve te bestaan uit ervaren personen met brede (internationale) kennis en kwalificaties. Het personeel is verantwoordelijk voor de opbouw van activiteiten in de Europese Unie vanuit Nederland en zal in dat kader verantwoordelijk zijn voor strategische beslissingen. X zal geen stukken uitgeven die in fiscale zin kwalificeren als schriftelijke aandeelbewijzen of daarmee vergelijkbare stukken. Daarnaast is een lidmaatschapsrecht in X slechts overdraagbaar na voorafgaande schriftelijke toestemming daartoe door alle leden van X. X zal de samenstelling van het ledenbestand bijhouden in een ledenregister. De toetreding en vervanging van vennoten in Y vereist geen toestemming van alle vennoten. Er zijn geen natuurlijke personen met een direct of indirect belang van 5% of meer in X.

Rechtskader

Het verzoek van X ziet op het verkrijgen van zekerheid vooraf dat er geen sprake is van subjectieve belastingplicht voor de dividendbelasting, omdat X niet kwalificeert als houdstercoöperatie zoals gedefinieerd in artikel 1, lid 8, van de Wet op de dividendbelasting 1965. Het verzoek ziet daarnaast op het verkrijgen van zekerheid vooraf dat Y niet onderworpen is aan Nederlandse vennootschapsbelasting als buitenlands belastingplichtige op grond van artikel 3, lid 1 in combinatie met artikel 17, lid 3, onderdeel b en artikel 17a, onderdelen b en c, van de Wet op de vennootschapsbelasting. Tevens dient Y gekwalificeerd te worden voor Nederlandse fiscale maatstaven. Op grond van het besluit van 11 december 2009, nr. CPP2009/519M kunnen buitenlandse rechtsvormen worden gekwalificeerd voor Nederlandse fiscale doeleinden.

Overwegingen

1. X oefent in Nederland relevante operationele activiteiten uit (de zogenoemde economische nexus) en voorts worden de bedrijfseconomische operationele activiteiten voor rekening en risico van X uitgeoefend. Deze activiteiten passen bij de functies van de lichamen binnen de groep. De gevraagde zekerheid vooraf heeft geen betrekking op de fiscale gevolgen van directe transacties met entiteiten die zijn gevestigd in Staten die zijn opgenomen in de Regeling laagbelastende staten en niet-coöperatieve rechtsgebieden voor belastingdoeleinden.
2. Tevens is het besparen van Nederlandse of buitenlandse belasting niet de enige dan wel doorslaggevende beweegreden voor het verrichten van de (rechts)handeling(en) of transacties, omdat vanwege commerciële redenen is gekozen voor Nederland.
3. Voor de kwalificatie van Y is het besluit van 11 december 2009, nr. CPP2009/519M van

Samenvatting

belang. In het gegeven geval kunnen niet drie van de vier vragen met JA worden beantwoord en is mogelijk sprake van een samenwerkingsverband. Op grond van het besluit van 11 december 2009 kan vervolgens nog een vergelijk worden getrokken met de Nederlandse CV en kan alsnog sprake zijn van een niet transparant samenwerkingsverband. Y dient dan wel vergelijkbaar te zijn met een Nederlandse CV. Uit de overeenkomst volgt dat Y vergelijkbaar is met een Nederlandse CV. Vervolgens dient op grond van art. 2, lid 3, onderdeel c van de Awr beoordeeld te worden of sprake is van een open of besloten CV. Uit de feiten volgt dat in de statuten van Y is vastgelegd dat nieuwe participanten kunnen toetreden zonder toestemming van alle participanten. Dit betekent derhalve dat de toetreding of vervanging van participanten mogelijk is zonder toestemming van alle participanten. Op grond van het voorstaande kan geconcludeerd worden dat Y als een niet-transparante entiteit heeft te gelden voor Nederlandse fiscale maatstaven.

4. Een houdstercoöperatie is in artikel 1, achtste lid van de Wet op de dividendbelasting gedefinieerd als een coöperatie waarvan de feitelijke werkzaamheid in het voorafgaande jaar voor 70% of meer (hoofdzakelijk) bestaat uit het houden van deelnemingen of het direct of indirect financieren van met haar verbonden lichamen of natuurlijke personen. Of een coöperatie voldoet aan de definitie van een houdstercoöperatie wordt in beginsel bepaald op basis van de balans. Ook andere factoren mogen in aanmerking worden genomen, zoals de aard van haar activa, passiva, omzet en winst genererende werkzaamheden en de tijd die het personeel van de coöperatie kwijt is aan hun werkzaamheden. Het betreft een doorgaans-toets, waardoor er voor een korte periode of een aantal korte perioden kan worden afgeweken van de grens van 70%. Een coöperatie die zich actief bezighoudt met het beheer van haar investeringen en die in verband hiermee voldoende (kwalitatieve en kwantitatieve) aanwezigheid heeft in Nederland (zoals personeel en een kantoor), kwalificeert niet als houdstercoöperatie.
5. Op basis van de toekomstige balans van X kan zij worden aangemerkt als een houdstercoöperatie. Dit betekent dat het van belang is om naar de overige factoren te kijken, waaronder de werkzaamheden van het aanwezige personeel. Zoals in de feiten omschreven gaat het aanwezige personeel van de groep in Nederland voor rekening en risico van X werkzaamheden uitoefenen. Zij verrichten deze werkzaamheden vanuit een kantoor in Nederland. De aanwezigheid van X in Nederland staat min of meer in proportie tot het vermogen dat alhier wordt beheerd ten opzichte van het totaal door de groep beheerde vermogen. Op grond van de beschreven feiten en omstandigheden is vastgesteld dat er voldoende kwalitatieve en kwantitatieve aanwezigheid is in Nederland. De personeelsleden verrichten hoogwaardige activiteiten in Nederland en worden daarbij passend beloond. Dit betekent dat X niet aangemerkt kan worden als houdstercoöperatie in de zin van artikel 1, achtste lid van de Wet op de dividendbelasting. X is derhalve niet inhoudingsplichtig voor de dividendbelasting.
6. Y houdt alle lidmaatschapsrechten in X en kan mogelijk op grond van artikel 17 of 17a van de Wet op de vennootschapsbelasting buitenlands belastingplichtig zijn. Op grond van artikel 17, lid 3, onderdeel a van de Wet op de vennootschapsbelasting kan sprake zijn van buitenlandse belastingplicht indien een onderneming, of een gedeelte daarvan, in Nederland wordt gedreven door middel van een vaste inrichting of vaste vertegenwoordiger. Op grond van de feiten en omstandigheden kan bevestigd worden dat Y geen vaste inrichting of vaste vertegenwoordiging heeft in Nederland.
7. Eveneens kan gekeken worden naar de uitbreiding van het begrip Nederlandse onderneming in art. 17a van de Wet op de vennootschapsbelasting. In dat artikel wordt het Nederlandse ondernemingsbegrip uitgebreid met een zestal categorieën. In dit geval wordt niet voldaan aan de bedoelde uitbreidingen van de Nederlandse onderneming.
8. Tenslotte is beoordeeld of de antimisbruikbepaling welke is opgenomen in art. 17, lid 3, onderdeel b van de Wet op de vennootschapsbelasting van toepassing is. Deze antimisbruikbepaling kent een subjectieve en objectieve toets. Op grond van de subjectieve toets wordt bekeken of de belastingplichtige, in dit geval Y, het aanmerkelijk belang houdt met als hoofddoel of een van de hoofddoelen om de heffing van inkomstenbelasting bij een ander te ontgaan ('subjectieve toets') en de constructie of reeks van constructies op grond van zakelijke redenen is opgezet ('objectieve toets'). Van

Samenvatting

geldige zakelijke redenen is sprake indien deze worden gereflecteerd in de aanwezigheid van de vennootschap die het aanmerkelijk belang houdt.

9. Op grond van de subjectieve toets is beoordeeld of Y het belang houdt met als hoofddoel om Nederlandse inkomstenbelasting te ontgaan. In het gegeven geval houdt uiteindelijk geen natuurlijk persoon een (indirect) belang van meer dan 5% in Y of X. Dit zou betekenen dat er geen sprake is van het ontgaan van inkomstenbelasting.
10. Nu is vastgesteld dat op het niveau van Y geen sprake is van het ontgaan van inkomstenbelasting hoeft niet meer stil gestaan te worden bij de objectieve toets van de antimisbruikbepaling.

Conclusie

1. Vanaf 1 januari 2020 kwalificeert X niet als houdstercoöperatie in de zin van artikel 1, lid 8 van de Wet op de dividendbelasting 1965.
2. Y is voor Nederlandse fiscale doeleinden niet transparant.
3. Y is niet onderworpen aan Nederlandse vennootschapsbelasting op grond van artikel 17, lid 3, onderdeel b en artikel 17a, onderdelen b en c van de Wet op de vennootschapsbelasting.

Bovenstaande is vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst, met een looptijd van 20 juni 2019 tot en met 31 december 2023.