



## Samenvatting

### Aanleiding

Er is een verzoek ingediend voor het verkrijgen van zekerheid vooraf over de kwalificatie van een buitenlands samenwerkingsverband naar Nederlandse fiscale maatstaven en over de inhoudingsvrijstelling voor de dividendbelasting. Men wenst zekerheid voor de boekjaren 2021 tot en met 2025.

### Feiten

X is een vennootschap opgericht naar het recht van en feitelijk gevestigd in Nederland. X behoort tot een internationaal opererend concern in de industriële sector. In Nederland worden bedrijfseconomische operationele activiteiten uitgeoefend door X. De activiteiten worden uitgeoefend door [11 -25] werknemers in Nederland.

Y is de tophoudster van dit concern en is opgericht naar het recht van en gevestigd in een lidstaat (lidstaat D) binnen de Europese Unie (EU). Y is commanditair vennoot van S, een samenwerkingsverband opgericht naar het recht van lidstaat D, en houdt nagenoeg alle aandelen van X via S. Het resterende gedeelte van de aandelen van X wordt gehouden door Z, een vennootschap opgericht naar het recht van en feitelijk gevestigd in lidstaat D. De aandelen van Z worden gehouden door Y.

S is voor fiscale doeleinden van lidstaat D transparant. De beherende vennoot van S is een vennootschap opgericht naar het recht van en feitelijk gevestigd in lidstaat D.

De toetreding, vervanging en wijziging van de onderlinge gerechtigheid van de commanditaire vennoten in S is onderworpen aan de unanieme toestemming van alle vennoten, zowel commanditaire als beherende vennoten van S.

### Rechtskader

X verzoekt om zekerheid vooraf over de kwalificatie van een buitenlands samenwerkingsverband naar Nederlandse fiscale maatstaven. Op grond van het besluit van 11 december 2009, nr. CPP2009/519M (Besluit kwalificatie buitenlandse samenwerkingsverbanden) kunnen buitenlandse rechtsvormen worden gekwalificeerd voor Nederlandse fiscale doeleinden aan de hand van een toetsingskader. Artikel 2, derde lid, onderdeel c van de Algemene wet inzake rijksbelastingen (AWR) in combinatie met het besluit inzake commanditaire vennootschappen en het toestemmingsvereiste van 15 december 2015, nr. BLKB2015/1209M spelen hierbij ook een rol.

Tevens verzoekt X om zekerheid vooraf over de toepassing van de inhoudingsvrijstelling als bedoeld in artikel 4, tweede lid en verder van de Wet op de dividendbelasting 1965 voor winstuitkeringen van X (via S) aan haar aandeelhouder Y.

Relevant is hierbij het Besluit vooroverleg rulings met een internationaal karakter, waarin de kaders voor het verkrijgen van zekerheid vooraf zijn gegeven met betrekking tot rulings met een internationaal karakter. Tevens is van belang de Regeling laagbelastende staten en niet-coöperatieve rechtsgebieden voor belastingdoeleinden (met inachtneming van de jaarlijkse wijzigingen).

## Overwegingen

1. Het concern oefent, middels haar Nederlandse dochtermaatschappij, in Nederland bedrijfseconomische operationele activiteiten uit (de zogenoemde economische nexus). Voorts worden de relevante bedrijfseconomische operationele activiteiten voor rekening en risico van X uitgeoefend. Deze activiteiten passen bij de functies van X binnen het concern.
2. Aanvullend 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, en evenmin heeft de gevraagde zekerheid vooraf 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.
3. Voor de kwalificatie van S is het Besluit kwalificatie buitenlandse samenwerkingsverbanden van belang. Aan de hand van de feiten en omstandigheden en van de vier vragen (het toetsingskader) is beoordeeld of S overeenkomt met een kapitaalvennootschap of met een personenvennootschap.

## Toetsingskader

- A) Kan het samenwerkingsverband de juridische eigendom hebben van de vermogensbestanddelen waarmee het de activiteiten uitoefent?
  - B) Zijn alle participanten beperkt aansprakelijk voor de schulden en de andere verplichtingen van het samenwerkingsverband?
  - C) Heeft het samenwerkingsverband een in aandelen verdeeld kapitaal in civielrechtelijke zin, dan wel kan het kapitaal in maatschappelijke zin gelijkgesteld worden met een in aandelen verdeeld kapitaal?
  - D) Kan er, buiten het geval van vererving of legaat, toetreding of vervanging van participanten plaatsvinden zonder dat toestemming nodig is van alle participanten?
4. In het gegeven geval wordt vraag (A) met "ja" beantwoord terwijl de vragen (B), (C) en (D) met "nee" worden beantwoord. Dit betekent dat er in beginsel sprake is van een personenvennootschap. Op grond van het Besluit kwalificatie buitenlandse samenwerkingsverbanden wordt vervolgens beoordeeld of er:
    - a) sprake is van een samenwerkingsverband dat overeenkomt met een Nederlandse (open) commanditaire vennootschap (CV), dan wel of
    - b) de personenvennootschap in casu als kapitaalvennootschap deelneemt aan het economische verkeer.

Uit de overeenkomst blijkt dat S een samenwerkingsverband is die vergelijkbaar is met een Nederlandse CV.

5. Vervolgens dient op grond van artikel 2, derde lid, onderdeel c van de AWR in combinatie met het besluit van 15 december 2015, nr. BLKB2015/1209M beoordeeld te worden of sprake is van een open of besloten CV(-achtige). Er is sprake van een besloten CV(-achtige) indien unanieme toestemming is vereist voor toetreding, vervanging en wijziging van de onderlinge gerechtigheid van de commanditaire vennoten. Aan dit vereiste wordt voldaan.
6. Op grond van het voorstaande wordt geconcludeerd dat S als een transparante entiteit heeft te gelden voor Nederlandse fiscale maatstaven.
7. Vervolgens is beoordeeld of de inhoudingsvrijstelling van toepassing is ten aanzien van winstuitkeringen van X aan Y. X wordt (via S) gehouden door Y, een vennootschap opgericht naar het recht van en gevestigd in een lidstaat binnen de EU die een materiële onderneming drijft. Y, de opbrengstgerechtigde, houdt op het moment van uitkeren een belang in X waarop de deelnemingsvrijstelling of deelnemingsverrekening van toepassing zou zijn indien de opbrengstgerechtigde in Nederland was gevestigd. Artikel 4, tweede lid van de Wet DB is derhalve van toepassing.

8. Aangezien de opbrengstgerechtigde in geen van de betrokken landen als een transparante vennootschap wordt gezien, is geen sprake van een hybride vennootschap en wordt niet toegekomen aan de uitzonderingen van het negende en tiende lid van artikel 4 van de Wet DB.
9. Vervolgens is beoordeeld of de uitzonderingen van artikel 4, derde lid van de Wet DB van toepassing zijn. Y wordt niet geacht te zijn gevestigd in een derde staat en vervult ook geen vergelijkbare functie als een beleggingsinstelling als bedoeld in artikel 6a of artikel 28 van de Wet Vpb. De onderdelen a en b van voornoemd artikellid zijn derhalve niet van toepassing.
10. Ten slotte is beoordeeld of de antimisbruikbepaling van artikel 4, derde lid, onderdeel c, van de Wet DB van toepassing is. Er is sprake van misbruik indien – kort gezegd – de aandelen in de in Nederland gevestigde vennootschap worden gehouden met als hoofddoel of een van de hoofddoelen om de heffing van dividendbelasting bij een ander te ontgaan (subjectieve toets) en er sprake is van een kunstmatige constructie of transactie (objectieve toets).
11. Op grond van de objectieve toets is beoordeeld of sprake is van een kunstmatige constructie. Uit de parlementaire geschiedenis kan worden opgemaakt wanneer er in ieder geval geen sprake is van een kunstmatige constructie. Er is geen sprake van een kunstmatige constructie indien sprake is van een van de volgende situaties:
  - a) de directe aandeelhouder drijft een materiële onderneming (waaronder bijvoorbeeld een tophoudster) en het belang in het Nederlandse lichaam kan functioneel tot zijn ondernemingsvermogen worden gerekend; of
  - b) de directe aandeelhouder fungeert als tussenhouder en beschikt over voldoende relevante substance (artikel 1bis Uitv.besch. DB). Ingeval sprake is van relevante substance als bedoeld in artikel 1bis Uitv.besch. DB kan de inspecteur met ingang van 1 januari 2020 het tegendeel aannemelijk maken dat alsnog sprake is van misbruik als bedoeld in artikel 4, derde lid, onderdeel c van de Wet DB.
12. Y is de tophoudster van het concern en drijft een materiële onderneming. De aandelen van X kunnen worden toegerekend aan het ondernemingsvermogen van Y. Dit betekent dat er op grond van uitlatingen in de parlementaire geschiedenis geen sprake is van het ontgaan van dividendbelasting en er derhalve recht bestaat op de inhoudingsvrijstelling. In het gegeven geval is geen sprake van misbruik als bedoeld in artikel 4, derde lid, onderdeel c van de Wet DB en is het niet nodig om het tegendeel aannemelijk te maken.

## Conclusie

1. S kwalificeert voor de toepassing van de Nederlandse belastingwet als transparant.
2. Gelet op artikel 4, tweede lid van de Wet DB is ter zake van winstuitkeringen van X (via S) aan Y geen Nederlandse dividendbelasting verschuldigd. Conform artikel 4, elfde lid van de Wet DB dient binnen een maand na het tijdstip waarop de opbrengst ter beschikking is gesteld, verklaard te worden door X dat aan alle gestelde voorwaarden is voldaan.

Dit is vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst met een looptijd van 30 april 2021 tot en met 31 december 2025.