



Samenvatting

Aanleiding

Er is verzocht om zekerheid vooraf over de kwalificatie van een lening als vreemd vermogen en dat op de betalingen op deze lening geen dividendbelasting verschuldigd is. Eveneens is verzocht te bevestigen dat de betalingen niet kwalificeren als een vergoeding op een deelnemerschapslening. Men wenst zekerheid voor de boekjaren 2023 tot en met 2027.

Feiten

X is een vennootschap opgericht naar het recht van Nederland en feitelijk in Nederland gevestigd. X behoort tot een internationaal opererend concern dat actief is in de dienstverlenende sector. Het hoofdkantoor van het concern is in Nederland gevestigd. Het concern heeft [>1.000] werknemers in Nederland.

X geeft een perpetuele obligatielening (geldlening) uit. Deze perpetuele obligatielening is achtergesteld, heeft een eeuwigdurende looptijd en de vergoeding op de obligatielening is niet winstafhankelijk. Naar verwachting zullen ook internationale partijen instappen op deze perpetuele obligatielening.

Rechtskader

Het verzoek ziet op de kwalificatie van de obligatielening als vreemd vermogen langs de lijnen van vaste jurisprudentie van de Hoge Raad hieromtrent (zie o.a. HR 27 januari 1988, ECLI:NL:HR:1988:ZC3744 en HR 11 maart 1998, ECLI:NL:PHR:1998:AA2453). Tevens vraagt men te bevestigen dat de betalingen op deze obligatielening niet onder de reikwijdte van de Wet op de dividendbelasting 1965 (Wet DB) vallen en dat de betalingen niet kwalificeren als een vergoeding op een deelnemerschapslening op basis van artikel 10, eerste lid, onderdeel d van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (Wet Vpb).

Relevant is 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. De groep oefent, middels haar Nederlandse vennootschappen, in Nederland bedrijfseconomische operationele activiteiten uit (de zogenoemde economische nexus). Voorts worden de relevante bedrijfseconomische operationele activiteiten onder andere 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. Ten aanzien van de kwalificatie van een geldlening geldt dat in principe het civiele recht bepaalt of een financieel instrument kwalificeert als lening of als kapitaal. De geldlening waar zekerheid voor wordt gevraagd is op basis van de voorwaarden civielrechtelijk een geldlening.
4. De Hoge Raad heeft drie uitzonderingen gegeven wanneer een civielrechtelijke lening voor Nederlandse belastingdoeleinden toch als eigen vermogen kwalificeert, te weten de schijnlening, de bodemloze-putlening en de deelnemerschapslening (zie o.a. HR 27 januari 1988, ECLI:NL:HR:1988:ZC3744).
5. Van een schijnlening is sprake wanneer partijen eigenlijk hebben afgesproken om vermogen te verstrekken, maar dit hebben vormgegeven middels een lening. Bij deze obligatielening is dit niet van toepassing omdat de lening wordt uitgezet op de kapitaalmarkt aan derde partijen.
6. Van een bodemlozeput-lening is sprake als een lening wordt verstrekt onder de omstandigheid dat vanaf het moment van het verstrekken van de lening al duidelijk is dat deze niet, al dan niet gedeeltelijk, kan en zal worden afgelost. In dit geval is er geen enkele aanleiding om aan te nemen dat de obligatielening niet zal worden terugbetaald. Als dit wel het geval zou zijn, zouden derde partijen nooit inschrijven.
7. Van een deelnemerschapslening is sprake als de voorwaarden van de lening zodanig zijn dat er materieel sprake is van een 'deelneming' in de schuldenaar. Er moet cumulatief aan de volgende criteria worden voldaan (zie o.a. HR 11 maart 1998, ECLI:NL:PHR:1998:AA2453): (i) rechten van de schuldeiser zijn achtergesteld ten opzichte van andere schuldeisers, (ii) de looptijd is oneindig of langer dan 50 jaar en alleen vorderbaar ingeval van uitstel van betaling/faillissement/liquidatie van de debiteur en (iii) de vergoeding/rente is winstafhankelijk. Van winstafhankelijkheid is tevens sprake als de verschuldigdheid van de rente afhangt van de winst.
8. De obligatielening waarvoor zekerheid wordt gevraagd voldoet niet cumulatief aan deze criteria en kwalificeert derhalve niet als deelnemerschapslening.
9. De obligatielening kwalificeert op basis van jurisprudentie van de Hoge Raad als vreemd vermogen.
10. Op de verschuldigde betalingen op deze obligatielening is geen dividendbelasting verschuldigd.
11. De betalingen kwalificeren niet als een vergoeding op een deelnemerschapslening op basis van artikel 10, eerste lid, onderdeel d van de Wet Vpb en zijn derhalve aftrekbare kosten, behoudens voor zover specifieke renteaftrekbepalingen zich daartegen zouden verzetten.

Conclusie

De obligatielening kwalificeert als vreemd vermogen voor Nederlandse belastingdoeleinden. Er is geen dividendbelasting verschuldigd op de betalingen op deze obligatielening. De betalingen kwalificeren niet als een vergoeding op een deelnemerschapslening op basis van artikel 10, eerste lid, onderdeel d van de Wet Vpb en zijn derhalve aftrekbare kosten, behoudens voor zover specifieke renteaftrekbepalingen zich daartegen zouden verzetten.

Dit is vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst met een looptijd van 16 maart 2023 tot en met 31 december 2027.