

Reactie pakket Belastingplan 2024

Bijlage 2

Overige fiscale maatregelen 2024 (OFM 2024)

Versterking aanpak dividendstripping

Algemeen

Het wetsvoorstel ten aanzien van de versterking van de aanpak tegen dividend stripping bevat drie maatregelen:

- Aanpassing bewijslastverdeling ter verbetering van de bewijspositie van de inspecteur;
- Nadere invulling 'samenstel van transacties';
- Wettelijke vastlegging registratiedatum (record date).

De NOB vraagt zich af of de voorgestelde maatregelen – in lijn met de wens van het kabinet¹ – bonafide gevallen buiten schot laten.

Aanpassing bewijslastverdeling

Ter verbetering van de bewijspositie van de inspecteur wordt in het wetsvoorstel neergelegd dat belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden aannemelijk moeten maken dat zij kwalificeren als de uiteindelijk gerechtigde ten aanzien van de opbrengst op aandelen (met uitzondering van die belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden die binnen de doelmatigheidsmarge van 1.000 euro aan geheven dividendbelasting vallen). Op grond van het wetsvoorstel kan de belastingplichtige c.q. opbrengstgerechtigde slechts in aanmerking komen voor verrekening, vermindering of een teruggaaf van dividendbelasting indien diegene aannemelijk maakt dat diegene de uiteindelijke gerechtigde tot de opbrengst is.

¹ Kamerstukken II 2021-2022, 25 087, nr. 295, p. 12.



De NOB vraagt te verduidelijken op welke wijze belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden aan de op hun rustende verzwaarde bewijslast² moeten gaan voldoen.^{3,4} De NOB vraagt zich af wat een belastingplichtige c.q. opbrengstgerechtigde moet bewijzen (VRAAG 1) en wanneer diegene geacht wordt daarin te zijn geslaagd. (VRAAG 2)

Ten aanzien van de vraag wat bewezen moet worden, merkt de NOB op dat de relevante wetten (Wet IB 2001, Wet VPB 1969 en Wet DB 1965) geen positieve definitie van het begrip uiteindelijk gerechtigde bevatten. Zonder positieve definitie vraagt de NOB zich af welk criterium belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden moeten hanteren voor het aannemelijk maken dat zij de uiteindelijk gerechtigden zijn (VRAAG 3): moeten zij bewijzen dat niet voldaan is aan de negatieve definitie van uiteindelijk gerechtigde? Of moeten zij aannemelijk maken dat zij voldoen aan de positieve definitie van de Hoge Raad? Of de definitie van het begrip beneficial owner in het OESO-Commentaar (en, zo ja, hoe vult de wetgever deze definitie dan in)? Of de definitie zoals deze door het Hof van Justitie wordt gehanteerd in de Deense zaken? In de kern verzoekt de NOB te verduidelijken welke definitie van het begrip uiteindelijk gerechtigde belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden moeten hanteren bij het aannemelijk maken dat zij als uiteindelijk gerechtigde kwalificeren (VRAAG 4). Bovendien verzoekt de NOB te verduidelijken dat de enkele afdekking van koersrisico er niet toe leidt dat een belastingplichtige niet als uiteindelijk gerechtigde kan worden aangemerkt (VRAAG 5). Onzekerheid op dit terrein zou de markt voor commerciële, niet-fiscaal gedreven hedgingtransacties (denk bijvoorbeeld aan derivatentransacties tussen regulier belaste Nederlandse marktpartijen) onnodig negatief kunnen beïnvloeden.

Indien van een belastingplichtige c.q. opbrengstgerechtigde zou worden verwacht dat diegene aannemelijk maakt dat niet voldaan is aan een negatieve omschrijving, dan wordt verwacht dat diegene aannemelijk moet maken dat iets er niet is. De NOB acht een dergelijke bewijsopdracht waarbij van belastingplichtigen negatieve feiten worden gevraagd, problematisch. Indien een belastingplichtige c.q. opbrengstgerechtigde aannemelijk moet maken dat niet voldaan is aan de negatieve omschrijving van het begrip uiteindelijk gerechtigde, dan verzoekt de NOB te verduidelijken hoe een belastingplichtige c.q. opbrengstgerechtigde aan de op hem rustende bewijslast zou moeten voldoen (VRAAG 6).

² Op basis hiervan moeten belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden aannemelijk maken dat zij kwalificeren als de uiteindelijk gerechtigde ten aanzien van de opbrengst op aandelen (met uitzondering van die belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden die binnen de doelmatigheidsmarge van 1.000 euro aan geheven dividendbelasting vallen).

³ Memorie van Toelichting, p. 48.

⁴ Memorie van Toelichting, p. 48.





Achtergrond van deze vraag is dat bonafide belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden, d.w.z. belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden die niet betrokken zijn c.q. geen wetenschap hebben van enige betrokkenheid bij een samenstel van transacties in de zin van de negatieve definitie van het begrip uiteindelijk gerechtigde, die aandelen kopen via een gereguleerde markt normaliter niet over informatie beschikken ten aanzien van wie zij de aandelen hebben verkregen, laat staan dat zij informatie hebben over de positie van degene van wie zij de aandelen hebben verkregen en diens gerechtigdheid tot een verrekening, vermindering of teruggaaf van dividendbelasting. Voorwaarde voor het voldoen aan de negatieve definitie is echter dat de vervreemder van de aandelen een positie in de vervreemde aandelen blijft houden die vergelijkbaar is met diens positie voorafgaand aan het samenstel van transacties en dat de vervreemder in mindere mate gerechtigd was tot verrekening, vermindering of teruggaaf van dividendbelasting. Voor bonafide belastingplichtigen die via een gereguleerde markt aandelen aankopen, lijkt het aannemelijk maken dat niet voldaan is aan de negatieve definitie een onmogelijke bewijsopdracht in te houden als dit betekent dat aannemelijk gemaakt moet worden dat de vervreemder niet zijn positie bij de aandelen behoudt via een andere transactie op via de beurs of buiten de beurs om.

De NOB vraagt zich in dit verband overigens af of de Belastingdienst niet de partij is die over meer (rechts-)middelen beschikt om, via andere binnenlandse en/of buitenlandse overheidsinstanties, beurzen of andere financiële instellingen, informatie te verkrijgen over de verkoper van aandelen en diens positie in de aandelen na de verkoop (VRAAG 7). De NOB vraagt zich af of het in dergelijke gevallen niet wenselijk zou zijn om nader te kijken of en hoe de Belastingdienst op efficiëntere manier dergelijke informatie kan vergaren en gebruiken bij het opsporen van dividendstripping (VRAAG 8).

De NOB vraagt zich verder af of, in het kader van het voldoen aan de op een belastingplichtige c.q. opbrengstgerechtigde rustende bewijslast, een safe harbour of een bewijsvermoeden dat aannemelijk is gemaakt dat een belastingplichtige c.q. opbrengstgerechtigde de uiteindelijke gerechtigde is, geïntroduceerd kan worden voor (bepaalde) transacties die via een gereguleerde markt plaatsvinden (VRAAG 9).

Belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden die via de beurs aandelen verwerven hebben doorgaans geen kennis van degene van wie zij de aandelen verwerven, laat staan diens positie in de aandelen na de transactie of diens gerechtigdheid tot verrekening, vermindering of teruggaaf van dividendbelasting. Met betrekking tot deze groep belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden zou een safe harbour of bewijsvermoeden, al dan niet in combinatie met een eis dat zij te goeder trouw zijn (vgl. Verzamelbesluit Dividendbelasting, par. 4.2) en geen op dezelfde aandelen betrekking hebbende derivatentransacties aangaan buiten de beurs om, tot gevolg hebben dat dergelijke bonafide belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden aannemelijk kunnen maken dat zij uiteindelijk gerechtigde zijn en recht hebben op de verrekening, vermindering of teruggaaf van dividendbelasting.





Voor belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden die hun aandelen buiten de beurs om verwerven, bijvoorbeeld via Over The Counter (OTC) transacties en/of securities lending transacties, zou een dergelijk(e) safe harbour of bewijsvermoeden niet hoeven te gelden. De belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden zouden bij dergelijke transacties dan op een andere wijze aannemelijk moeten maken dat zij de uiteindelijk gerechtigde tot de dividenden zijn. Met betrekking tot deze groep belastingplichtigen c.q. opbrengstgerechtigden acht de NOB dan nadere richtlijnen van belang voor de wijze waarop zij aannemelijk moeten maken dat zij de uiteindelijk gerechtigde zijn tot de dividenden (VRAAG 10).

Nadere invulling 'samenstel van transacties'

Onderdeel van de versterking van de aanpak van dividendstripping is een nadere invulling van het begrip 'samenstel van transacties'. Voorgesteld wordt om op concernniveau van de belastingplichtige te beoordelen of sprake is van een samenstel van transacties.⁵ Achtergrond van dit voorstel is dat in de praktijk discussie is ontstaan over de vraag of ook sprake is van een samenstel van transacties ingeval een met de belastingplichtige verbonden lichaam of natuurlijk persoon bepaalde transacties is aangegaan.⁶ Teneinde opsplitsing van belangen binnen concernverband en verhulling over de landsgrenzen te voorkomen, bevat het wetsvoorstel daarom een nadere invulling van het begrip 'samenstel van transacties'.

In de MvT wordt een voorbeeld gegeven ter illustratie (voorbeeld 4).⁷ Met betrekking tot dit voorbeeld vraagt de NOB te verduidelijken in welke gevallen A BV niet kan worden aangemerkt als de uiteindelijk gerechtigde (VRAAG 11). De NOB zou verwachten dat in het voorbeeld onvoldoende informatie voorhanden is om te kunnen concluderen dat A BV niet de uiteindelijk gerechtigde tot de dividenden is. Is het niet noodzakelijk om vast te stellen dat degene van wie A BV de aandelen C NV heeft gekocht een vergelijkbare positie in de aandelen C NV behoudt (VRAAG 12)? Indien het vereist is vast te stellen van wie de aandelen zijn gekocht, dan verzoekt de NOB te verduidelijken of A BV uiteindelijk gerechtigde is tot de opbrengst indien A BV de aandelen koopt van partij X, terwijl B Ltd de future aangaat met partij Y (VRAAG 13)? Indien het antwoord op de vorige vraag positief is, dan vraagt de NOB te verduidelijken af of het antwoord anders zou luiden indien (i) X de moedervernootschap van Y is (VRAAG 14), (ii) X de dochtervernootschap van Y is (VRAAG 15), en (iii) X een zustervernootschap van Y is (VRAAG 16).

⁵ Memorie van Toelichting, p. 32.

⁶ Memorie van Toelichting, p. 50.

⁷ Memorie van Toelichting, p. 50.





Codificatie record date

Voor in Nederland aan een gereguleerde markt verhandelde aandelen zijn twee tijdstippen van belang:

1. De registratiedatum als bedoeld in artikel 2:117b BW. Dit is de datum waarop wordt bepaald wie vergadergerechtigd zijn. Deze datum ligt 28 dagen voor die van de algemene vergadering.
2. De datum waarop het aandeel ex-dividend wordt verhandeld. Deze datum wordt bepaald door het bestuur van de vennootschap en ligt na de dag waarop de algemene vergadering is gehouden en het dividend is vastgesteld. Tot de ex-dividend datum is het dividend niet separaat overdraagbaar maar wordt als onderdeel van een aandeel overgedragen.

Het wetsvoorstel lijkt ervan uit te gaan dat de registratiedatum in de zin van artikel 1 lid 7 Uitvoeringsverordening (EU) 2018/1212 dezelfde datum is als de record date als bedoeld in het Verzamelbesluit dividendbelasting. De NOB verzoekt te verduidelijken dat dit het geval is en dat het in artikel 1 lid 7 Uitvoeringsverordening (EU) 2018/1212 gehanteerde begrip 'registratiedatum' afwijkt van de registratiedatum als bedoeld in artikel 2:117b BW zodat, in lijn met de intentie om aan te sluiten bij de record date uit het Verzamelbesluit Dividendbelasting, de wijziging van de Wet DB 1965 slechts een codificatie is van de in het Verzamelbesluit dividendbelasting gehanteerde record date zou behelzen (VRAAG 17).

Onderdeel van het voorstel tot versterking van de aanpak van dividendstripping is de codificatie van de registratiedatum of 'record date' voor aandelen die op een gereguleerde markt worden verhandeld. Uit het voorstel volgt dat als opbrengstgerechtigde wordt beschouwd degene die op de registratiedatum aan het eind van de werkdag bij de administratie van de centrale effectenbewaarinstelling houder is van de aandelen.⁸ Het is de vraag of dit criterium aansluit bij de wijze van administratie van gereguleerde markten. In het Nederlandse systeem van girale verhandeling van aandelen zijn juridische eigendom en houderschap gescheiden van economische eigendom en daarmee opbrengstgerechtigdheid. Beleggers houden de aandelen die zij kopen op effectenrekening bij aangesloten instellingen in de zin van de Wet giraal effectenverkeer (de "Wge"). In de administratie van de centrale effectenbewaarinstelling zal veelal de aangesloten instelling zijn geregistreerd als rechthebbende van de desbetreffende aandelen, terwijl de aangesloten instelling de gerechtigdheid tot de aandelen in haar eigen systemen administreert op de effectenrekening van haar cliënten.⁹ Daarmee rijst de vraag of de administratie van de centrale effectenbewaarinstelling een correcte weergave geeft van wie opbrengstgerechtigde in de zin van het voorgestelde artikel 1a Wet DB 1965 is (VRAAG 18).

⁸ Memorie van Toelichting, p. 52.

⁹ Vgl. reactie DUFAS op het consultatievoorstel, p. 3.





Tegen deze achtergrond rijst eveneens de vraag in hoeverre bij de vaststelling van het voornoemde criterium rekening is gehouden met de verhandelingsstructuren op buitenlandse gereguleerde markten en eventuele afwijkingen ten opzichte van de in Nederland gebruikte wijze van administratie (VRAAG 19).

De NOB merkt daarnaast op dat de voorgestelde codificatie van de record date verder lijkt te gaan dan enkel het vaststellen van de datum waarop de opbrengstgerechtigde moet worden vastgesteld. Uit de toelichting volgt immers dat sprake moet zijn van aandeelhouderschap om aangemerkt te worden als opbrengstgerechtigde.¹⁰ Deze benadering lijkt te impliceren dat alleen de juridische eigenaar van aandelen die verhandeld worden via een gereglementeerde markt als opbrengstgerechtigde kan kwalificeren. De NOB vraagt zich af of een dergelijke juridische benadering wordt beoogd (VRAAG 20). Gelet op bovenstaande verzoekt de NOB te verduidelijken of het voorgestelde artikel 1a Wet DB 1965 uitsluitend beoogt de datum voor bepaling van de opbrengstgerechtigdheid te codificeren of dat een materiële wijziging van het begrip opbrengstgerechtigde wordt beoogd (VRAAG 21). In het geval van het laatste, vraagt de NOB om een toelichting ten aanzien van de overwegingen die ten grondslag liggen aan een dergelijke materiële wijziging (VRAAG 22]

Achtergrond van de vraag van de NOB is dat de voorgestelde definitie een materiële wijziging van het begrip opbrengstgerechtigde – mede gelet op de conclusie van Advocaat-Generaal Wattel van 28 januari 2021 – zou behelzen.¹¹ Advocaat-Generaal Wattel constateert namelijk dat de maatstaf van juridisch aandeelhouderschap in plaats van het (bredere) criterium van opbrengstgerechtigdheid, onjuist is. Hoewel het oordeel van de Hoge Raad moet worden afgewacht, acht de NOB de benadering van de Advocaat-Generaal juist. Het aansluiten bij het juridisch aandeelhouderschap voor het bepalen van de opbrengstgerechtigde zou namelijk tot een ingrijpende beperking van het recht op verrekening, vermindering of teruggaaf van dividendbelasting leiden in bonafide gevallen van opsplitsing van het kale juridisch eigendom van aandelen en het volledige economische belang daarbij of opsplitsing van het juridisch eigendom van het aandeel en de opbrengst (zoals bij vruchtgebruik) daaruit. In de reacties op het consultatievoorstel is in dit verband gewezen op het feit dat het juridische eigendom van aandelen en het economische belang in de praktijk regelmatig opgesplitst worden om niet-fiscale redenen.

¹⁰ Memorie van Toelichting, p. 53.

¹¹ Vgl. Conclusie Advocaat-Generaal Wattel, 28 januari 2021, nr. 20/01184, ECLI:NL:PHR:2021:79, onderdelen 7.1-7.11.





In dit verband is gewezen op de giralisering van aandelen binnen het giraal systeem op grond van de Wet giraal effectenverkeer,¹² fiscaal transparante beleggingsfondsen wiens effecten doorgaans worden gehouden door een stichting juridisch eigenaar¹³ zoals bij fondsen voor gemene rekeningen of commanditaire vennootschappen, transparante fondsen met rechtspersoonlijkheid¹⁴ en andere situaties waarin binnenlandse of buitenlandse CV of fgr-achtigen de aandelen houden.¹⁵ De NOB verzoekt te verduidelijken dat in dergelijke gevallen de betreffende belegger(s) worden gezien als opbrengstgerechtigde(n). In relatie tot effectenportefeuilles waarop een recht van vruchtgebruik is gevestigd, komt het juridisch eigendom van de opbrengst toe aan de vruchtgebruiker die geen juridisch eigenaar is van de betreffende aandelen. De NOB vraagt zich af of het overweging verdient om het wetsvoorstel zodanig aan te passen dat de vruchtgebruiker als opbrengstgerechtigde kwalificeert.¹⁶ (VRAAG 23)

Herstel reguliere navorderingstermijn douane

Artikel VII, onderdeel D (artikel 10:5 van de Algemene douanewet)

De NOB spreekt waardering uit voor het herstel van de reguliere navorderingstermijn. Hiermee wordt voorkomen dat in gevallen waarbij geen sprake is van opzet, kan worden nagevorderd met oplegging van een bestuurlijke boete, inplaats van een strafrechtelijke sanctie.

¹² Zie reactie DUFAS, p. 3.

¹³ Bij invoering van het consultatiewetsvoorstel modernisering personenvennootschappen kan een beleggingsfonds-CV zelf het juridisch eigendom van effecten houden, maar worden die effecten fiscaal toegerekend aan de beleggers. De vraag is of in dergelijke gevallen de beleggers kunnen kwalificeren als opbrengstgerechtigden. Zie W.E.J. Dijkstra & P.I.M. Geerse, 'Het voorontwerp modernisering personenvennootschappen en de inkomsten-, vennootschaps- en bronbelasting', *Ondernemingsrecht* 2023/19.

¹⁴ In het voorontwerp modernisering personenvennootschappen is voorgesteld dat een commanditaire vennootschap rechtspersoonlijkheid verkrijgt. Zie over de relatie met de dividend stripping regels: W.E.J. Dijkstra & P.I.M. Geerse, *Het voorontwerp modernisering personenvennootschappen en de inkomsten-, vennootschaps- en bronbelasting*, *Ondernemingsrecht* 2023/19.

¹⁵ Zie reacties DACSI, p. 3 en Verbond van Verzekeraars, p. 2 & p. 4.

¹⁶ Zie in dit verband nader de reactie van de NOB op het consultatievoorstel, p. 10.

