

Reactie internetconsultatie ‘Fiscale verzamelwet 2027’

Amsterdam, 18 september 2025

Geachte heer/mevrouw,

De Nederlandse Orde van Belastingadviseurs (hierna: de NOB) heeft met belangstelling kennisgenomen van de internetconsultatie Fiscale verzamelwet 2027 (hierna: de internetconsultatie) en maakt graag gebruik van de mogelijkheid te reageren op de internetconsultatie.

Met haar reactie wil de NOB bijdragen aan de ontwikkeling van kwalitatieve wet- en regelgeving ten behoeve van de rechtszekerheid en rechtsbescherming van burgers en tevens bijdragen aan de ontwikkeling van eenvoudigere, uitvoerbare wet- en regelgeving. Dat doet zij vanuit haar expertise en ervaring. Wij hebben daarbij aandacht voor de fundamentele rechts- en wetgevingsbeginselen zoals rechtsgelijkheid, rechtszekerheid en uitvoerbaarheid.

Hieronder is onze reactie per onderdeel opgenomen. Daar waar een onderdeel uit de (Memorie van Toelichting van de) internetconsultatie niet wordt genoemd heeft de NOB geen commentaar.

Met vriendelijke groeten,
de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs



prof. mr. dr. Arco Bobeldijk
voorzitter Commissie Wetsvoorstellen



Onderdeel 2.8 MvT: Teruggaafregeling dividendbelasting voor Nederlandse achterliggers in buitenlandse beleggingsinstellingen

Inleiding en samenvatting

Naar aanleiding van het arrest van de Hoge Raad van 13 september 2024¹ stelt het kabinet voor om met ingang van 1 januari 2027 in de Wet Dividendbelasting 1965 (hierna: Wet DB 1965) een teruggaafregeling op te nemen voor in Nederland woonachtige natuurlijk personen of gevestigde lichamen (ook wel aangeduid als Nederlandse achterliggers of u-bochtbeleggers) die via een buitenlandse beleggingsinstelling uit Nederland afkomstige dividenden ontvangen.

In dit arrest heeft de Hoge Raad geoordeeld dat Nederland op grond van het Unierecht een verplichting heeft om er voor te zorgen dat deze ‘Nederlandse’ dividenden bij u-bochtbeleggers in economische zin niet zwaarder worden belast dan in een vergelijkbare situatie door een in Nederland gevestigde fbi aan haar in Nederland woonachtige of gevestigde aandeelhouders door-uitgekeerde ‘Nederlandse’ dividenden. Voor zover Nederland dividenden van dergelijke buitenlandse beleggingsinstellingen bij deze Nederlandse aandeelhouders in economische zin zwaarder belast dan bij Nederlandse aandeelhouders van een (Nederlandse) fiscale beleggingsinstelling, is dat een economische dubbele belasting die Nederland op grond van het vrije verkeer van kapitaal ten opzichte van die Nederlandse u-bochtbeleggers moet voorkomen. De Hoge Raad geeft in het hiervoor genoemde arrest alleen aan dat een u-bochtbelegger niet zwaarder mag worden belast, maar geeft niet aan op welke wijze Nederland dit moet realiseren. Dat is dus aan de wetgever.

Het voorkomen van economische dubbele belastingheffing kan op verschillende manieren worden ingestoken, die allemaal buitengewoon complex en in de praktijk niet of nauwelijks uitvoerbaar zijn, indien het kader dat door de Hoge Raad is aangegeven, wordt gevolgd. Het kabinet heeft in dit conceptwetsvoorstel gekozen voor een teruggaafregeling, waarbij diverse simplificaties zijn doorgevoerd die een aantal scherpe randen van de complexiteit wegnemen.

Dit betekent echter niet, dat het conceptwetsvoorstel daarmee voldoende uitvoerbaar is en in de praktijk voldoet aan de Unierechtelijke verplichting, namelijk het wegnemen van de economische dubbele belastingheffing. De NOB vreest dat de voorgestelde regeling in de praktijk in bijna alle situaties de in Nederland gevestigde beleggers met een zeer complexe last opzadelt – zowel administratief als bewijstechnisch – en dat niet kan worden voldaan aan de gestelde eisen. Slechts indien buitenlandse beleggingsinstellingen uit eigen beweging de Nederlandse beleggers voorzien van extra informatie die speciaal is gericht op deze nieuwe Nederlandse wetgeving – waartoe deze instellingen overigens niet verplicht zijn – kan een belegger aannemelijk maken dat hij recht heeft op een teruggave.

¹ HR 13 september 2024, nr. 23/00752, ECLI:NL:HR:2024:1176, r.o. 3.4.3



Het is de vraag of buitenlandse beleggingsinstellingen hiertoe in staat zijn en als ze dit al zouden zijn, hoe ze deze informatie bij de Nederlandse u-bochtbeleggers krijgen. Dit omdat de betreffende buitenlandse beleggingsinstellingen waarvoor deze regeling is opgesteld, vrijwel nooit weten wie hun beleggers zijn. Daarmee is het hoogst onzeker of de economische dubbele belastingheffing in de praktijk wordt opgelost met de voorgestelde regeling. Dit roept de vraag op of wordt voldaan aan het Unierechtelijke effectiviteitsbeginsel. Ook meent de NOB dat hierbij geen beroep kan worden gedaan op de zogenoemde Meilicke-arresten van het HvJ EU. Dit omdat in die Duitse zaken de wijze van voorkoming van economische dubbele belastingheffing – namelijk op het niveau van de aandeelhouder een verrekening van de vennootschapsbelasting verlenen die drukt op de uitgekeerde dividenden – voor binnenlandse en buitenlandse dividenden gelijk was. In de voorgestelde teruggaafregeling is daarvan echter geen sprake, omdat bij binnenlandse beleggingsinstellingen economische dubbele belastingheffing wordt voorkomen via het systeem van de afdrachtvermindering op het niveau van het fonds (artikel 11a Wet DB 1965) en voor buitenlandse beleggingsinstellingen wordt voorzien in een teruggaafregeling die op verzoek kan worden toegepast door de belegger van het fonds. Hiermee ontstaat een grote kans dat de voorgestelde regeling niet EU-proof is.

Het tweede punt van zorg van de NOB vloeit voort uit een fundamentele onjuistheid in het arrest van de Hoge Raad, waarmee de wetgever nu wordt opgezaald. Dit betreft de beperking van het oplossen van de economische dubbelbelastingheffing tot de in Nederland gevestigde belegger. Buiten Nederland gevestigde beleggers – in andere lidstaten van de EU, EER en derde landen – hebben volgens de Hoge Raad op basis van het Unierecht geen recht op een gelijke belastingdruk op de uit Nederland afkomstige dividenden.

Dit is op zich al merkwaardig, omdat in artikel 10 lid 2 Wet DB 1965 de teruggaafregeling van artikel 10 lid 1 Wet DB 1965 wel van overeenkomstige toepassing is verklaard op in EU-lidstaten of EER-staten gevestigde lichamen. Deze regeling is ongeveer twintig jaar geleden in de nota van wijziging van de Wet werken aan winst voorgesteld.² Naar aanleiding van het HvJ-arrest Commissie/Nederland³ is met ingang van 2010⁴ de teruggaafregeling uitgebreid naar kwalificerende lichamen in de EER-staten⁵. En voor buitenlandse particuliere beleggers bestaat er de mogelijkheid om een teruggaveverzoek te doen op basis van artikel 10a Wet DB 1965.

Deze uitbreiding tot buitenlandse beleggers is niet terug te vinden in het conceptwetsvoorstel, dat beperkt is tot in Nederland gevestigde aandeelhouders. De NOB is van mening dat deze beperking die door de Hoge Raad is aangebracht, blijk geeft van een onjuiste uitleg van het Unierecht.

² *Kamerstukken II* 2005/06, 30 572, nr. 9. Aanvankelijk als lid 4, bij de Wet Overige fiscale maatregelen (Wet van 20 december 2007, Stb. 2007, 563) vernummerd tot lid 3 en uiteindelijk tot het huidige lid 2 bij de Wet van 23 december 2009, Stb. 2009, 611 (Fiscale vereenvoudigingswet 2010)).

³ HvJ EU 11 juni 2009, C- 521/07, ECLI:EU:C:2009:360

⁴ Overige fiscale maatregelen 2010.

⁵ Artikel 1a Uittv.besch. DB 1965.



Mede gelet op het besluit van de Europese Commissie om een inbreukprocedure in te leiden tegen Nederland⁶ en het recente [besluit van 17 juli 2025](#)⁷ om een met reden omkleed advies aan Nederland uit te brengen, adviseert de NOB het kabinet met klem dit punt met de Europese Commissie te bespreken en de kamer over de uitkomsten hiervan te informeren. Hierbij valt in voornoemde berichtgeving van de Europese Commissie op, dat waar in 2024 nog alleen wordt gesproken over de u-bochtbeleggers, daarvan in het recente besluit uit juli 2025 geen sprake meer is. Gelet op deze gesignaleerde punten van zorg, geeft de NOB het kabinet in overweging om met de diverse belangenorganisaties een brede discussie te voeren, waarbij ook andere oplossingsrichtingen dan het voorgestelde artikel 10b worden besproken. Bij de uiteindelijke vormgeving en keuzes uit diverse alternatieven moet naast het oplossen van de economische dubbele belastingheffing, ook de robuustheid en praktische uitvoerbaarheid als belangrijke randvoorwaarden worden genomen.

Na deze inleidende woorden worden beide punten nader uitgewerkt en toegelicht. Hierbij zal eerst worden ingegaan op het conceptwetsvoorstel en daarna op de Unierechtelijke randvoorwaarden en waarom het arrest van 13 september 2024 volgens de NOB blijkt geeft van een onjuiste uitleg van het Unierecht.

Het conceptwetsvoorstel

Omdat de wetgever invulling geeft aan een door de Hoge Raad geconstateerde strijdigheid van de Nederlandse wetgeving met het Unierecht, is het van belang eerst stil te staan bij dit arrest. Dit omdat het arrest piketpalen slaat, namelijk bij de in Nederland woonachtige c.q. gevestigde belegger in een buitenlands beleggingsinstelling. Om die reden is het logisch dat de wetgever die piketpalen in acht neemt.

a. De Hoge Raad heeft de wetgever opgezadeld met een schier onmogelijke taak

De NOB is van mening dat de Hoge Raad een bijna onmogelijke opgave heeft neergelegd bij de wetgever. De randvoorwaarde die de Hoge Raad namelijk heeft bepaald, is dat de Nederlandse belastingheffing op de uit Nederland afkomstige dividenden drukt, niet zwaarder mag zijn bij een belegger die via een buitenlandse beleggingsinstelling in een Nederlandse fiscale beleggingsinstelling heeft belegd. Het realiseren van een dergelijk evenwicht is extreem complex en in de praktijk in alle denkbare situaties heel moeilijk te realiseren. Het volgen van de route die door de Hoge Raad is uitgestippeld, leidt daarom weer tot het extra gecompliceerd maken van de fiscale wetgeving, terwijl er juist een grote maatschappelijke wens is om de wetgeving eenvoudiger proberen te maken.

Zoals reeds gememoreerd, valt het te prijzen dat het kabinet heeft gekozen voor een op het eerste gezicht minder complexe oplossing. Dit betekent overigens geenszins dat deze oplossing werkbaar is in de praktijk en voldoet aan de randvoorwaarde die door de Hoge Raad is meegegeven. De NOB meent dat een extreem groot beroep wordt gedaan op het doenvermogen van de belegger en dat zelfs voor grotere beleggers het een ondoenlijke taak zal blijken te zijn om de benodigde informatie te verzamelen waarmee wordt voldaan aan de voorwaarden voor de terugaafregeling.

⁶ https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/inf_24_3228

⁷ https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/inf_25_1628



De NOB is er daarom van overtuigd dat deze regeling ondoelmatig is en in de praktijk nauwelijks tot enige teruggave van dividendbelasting zal leiden. Dit wordt niet zo zeer veroorzaakt door de keuze van het kabinet, maar door het arrest van de Hoge Raad die de wetgever heeft opgezadeld met een schier onmogelijke taak.

Alleen als buitenlandse beleggingsinstellingen proactief medewerking verlenen door het verstrekken van de benodigde informatie kan aannemelijk worden gemaakt dat aan de vereisten van de teruggaafregeling is voldaan. Deze instellingen zijn daartoe niet verplicht en het is gissen of buitenlandse beleggingsinstellingen daartoe bereid zijn (bijvoorbeeld vanwege additionele kosten). Om die reden beveelt de NOB aan dat het kabinet de belangrijkste instellingen benadert om inzicht te verkrijgen of buitenlandse beleggingsinstellingen in de praktijk in staat en bereid zijn om de specifieke informatie die benodigd is voor de Nederlandse teruggaafregeling op bijvoorbeeld hun website te publiceren. Hiertoe behoren overigens ook Nederlandse marktpartijen die bijvoorbeeld in Luxemburg opgerichte beleggingsinstellingen aanbieden aan Nederlandse beleggers. Ook ten aanzien van dit punt is het belangrijk dat de Tweede Kamer wordt geïnformeerd over de uitkomsten van deze gesprekken.

Terug naar het arrest van de Hoge Raad. Bedacht moet worden dat het oordeel van de Hoge Raad, dat niet het buitenlandse fonds maar alleen de u-bochtbelegger aanspraak kan maken op tegemoetkoming voor economische dubbele belastingheffing, geen precedent kent in de rechtspraak van het HvJ EU. Mogelijk heeft de Hoge Raad zich hier laten leiden door het arrest van het HvJ EU in de zaak L-Fund.⁸ Dat arrest geeft hier evenwel geen ruimte voor. In die zaak ging het om een Luxemburgs vastgoedfonds met slechts twee participanten en dat in Duits vastgoed heeft belegd. In punt 74 van het arrest heeft het HvJ EU overwogen dat de interne samenhang van het Duitse belastingstelsel ook had kunnen worden gehandhaafd, in een situatie dat de buitenlandse vastgoedfondsen wel in aanmerking hadden kunnen komen voor de vrijstelling van vennootschapsbelasting, indien de Duitse belastingdienst zich er met volledige medewerking van deze fondsen van had vergewist dat de **beleggers** in die fondsen een belasting betalen die gelijk is aan die waaraan de beleggers in een ingezeten gespecialiseerd vastgoedfonds zijn onderworpen.

Anders dan het arrest in de zaak Fidelity Funds⁹, haakt het Hof hier aan bij de betaling van een belasting **door de beleggers en niet door de buitenlandse beleggingsinstellingen**. Eerder - in het arrest Fidelity Funds - overwoog het Hof namelijk (zie punt 84 van het arrest) dat de buitenlandse beleggingsinstellingen een belasting moeten betalen die gelijk is aan die welke in Denemarken gevestigde fondsen als voorheffing moeten inhouden. In de hele reeks aan arresten van het HvJ EU inzake de gelijke behandeling van buitenlandse beleggingsfondsen, heeft het Hof telkens geoordeeld dat het buitenlandse fonds een Unierechtelijke aanspraak heeft op de lidstaat in kwestie. Ook was dat zo in het arrest L Fund. Dat Luxemburgse fonds moest – net als in Duitsland gevestigde fondsen – aanspraak kunnen maken op een vrijstelling van Duitse vennootschapsbelasting over de inkomsten uit het in Duitsland gelegen vastgoed.

⁸ Arrest L Fund (HvJ EU 27 april 2023, C-537/20, ECLI:EU:C:2023:339).

⁹ Arrest Fidelity Funds (HvJ EU 21 juni 2018, C-480/16, ECLI:EU:C:2018:480).





Er is dus geen enkele steun te vinden in de rechtspraak van het HvJ EU dat het fonds geen aanspraak kan maken op gelijke behandeling en een tegemoetkoming in de voorkoming van economische dubbele belastingheffing. Er is dus geen enkel voorbeeld te vinden in de rechtspraak van het HvJ EU, waarbij het buitenlandse beleggingsfonds geen Unierechtelijke aanspraak had jegens de bronstaat en dat deze aanspraak bij de belegger in dat fonds zou moeten liggen. Ook ontbreekt het aan enige toelichting waarop de Hoge Raad zijn afwijkende oordeel heeft gebaseerd. De NOB meent dat de Hoge Raad hier een beoordelingsfout heeft gemaakt, die er nu toe leidt dat de wetgever een richting opgaat die vanuit Unierechtelijk perspectief zeer waarschijnlijk onjuist is. Juist nu Nederland in discussie is met de Europese Commissie over de mogelijke strijdigheid van het Nederlandse systeem van voorkoming van economische dubbele belastingheffing bij indirecte belegging via buitenlandse fondsen in Nederlandse aandelen, adviseert de NOB het kabinet met klem dit vraagpunt te bespreken met de Europese Commissie en de Tweede Kamer over de uitkomst hiervan te informeren. Immers, als de Europese Commissie – net als de NOB – van mening is dat het arrest van de Hoge Raad blijkt geeft van een onjuiste uitleg van het Unierecht, dan is het doorzetten van dit wetsvoorstel buitengewoon onverstandig. Er is dan immers een grote kans op vele gerechtelijke procedures die in het nadeel van Nederland worden beslecht en vervolgens moet opnieuw herstelwetgeving worden gemaakt.

b. Beoordeling van het conceptwetsvoorstel

Omdat de voorgestelde wetgeving beoogt een door de Hoge Raad geconstateerde strijdigheid met het Unierecht op te lossen, moet het conceptwetsvoorstel met name worden getoetst aan de doelstelling en die is dat de belastingdruk op de uit Nederland afkomstige dividenden van de volgende varianten min of meer gelijk is:

- een in Nederland woonachtige of gevestigde belegger heeft via een in Nederland gevestigde fbi in Nederlandse aandelen belegd;
- en
- een in Nederland woonachtige of gevestigde belegger heeft via een in het buitenland gevestigde beleggingsinstelling in Nederlandse aandelen belegd.

De voorgestelde wetgeving geeft de NOB aanleiding tot de volgende opmerkingen en vragen:

- De beoogde ingangsdatum van de voorgestelde wetgeving is 1 januari 2027. Voor natuurlijke personen geldt een teruggavetermijn van vijf jaar en voor lichamen drie jaar. Omdat de wetgeving, zoals die anno 2025 van toepassing is, volgens de Hoge Raad strijdig is met het Unierecht, neemt de NOB aan dat de teruggavemogelijkheid voor natuurlijk personen de facto ingaat voor dividendbelasting die is betaald vanaf 1 januari 2022 en voor lichamen vanaf 1 januari 2024. Het voorbeeld op pagina 17 van het conceptwetsvoorstel lijkt dit te onderschrijven. De NOB beveelt aan dit punt in het uiteindelijke wetsvoorstel en de bijbehorende MvT te verduidelijken.



En zo de voormelde uitleg juist is, vraagt de NOB zich af wat de objectieve rechtvaardiging is voor behandeling met onderscheid tussen lichamen en natuurlijk personen, terwijl in beide situaties sprake is van schending van het Unierecht? Met andere woorden waarom wordt de bestaande schending van het EU-recht voor natuurlijk personen voor de jaren 2022 en 2023 wel opgelost en niet voor lichamen? Om die reden beveelt de NOB aan om voor lichamen ook te voorzien in een teruggavemogelijkheid voor de jaren 2022 en 2023 en de termijn van drie jaren pas te laten ingaan vanaf 1 januari 2027. Dit betekent dat lichamen een teruggaveverzoek van dividendbelasting betaald in 2024 uiterlijk 31 december 2027 moeten hebben ingediend.

- In Nederland gevestigde lichamen, die aan vennootschapsbelasting zijn onderworpen, en in Nederlandse aandelen beleggen via een fbi, hebben te maken met de beperking van de verrekening van dividendbelasting zoals bepaald in artikel 25a lid 3 Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (hierna: Wet Vpb 1969). Als wordt belegd in Nederlandse aandelen via een buitenlandse beleggingsinstelling heeft een dergelijk lichaam geen last van de beperking in de verrekeningsmogelijkheid van artikel 25a lid 3 Wet Vpb 1969. Hierdoor kan een prikkel ontstaan voor dergelijke lichamen hun beleggingen anders te structureren en voortaan via buitenlandse beleggingsinstellingen te beleggen. De NOB geeft in overweging om onderzoek te doen naar de mogelijke gedragseffecten en consequenties hiervan.
- Het lijkt met de voorgestelde wetgeving onmogelijk de eerdergenoemde doelstelling te realiseren, omdat bij een fbi de voorkoming van economische dubbele belastingheffing aan de fbi wordt verleend op het moment dat de fbi het dividendinkomen geniet. Dit betekent dat bij de ontvangst van Nederlands bruto dividend van 100 er netto 85 wordt ontvangen en 85 als bate wordt geboekt. Daarnaast wordt tegelijkertijd een vordering van 15 aan afdrachtvermindering opgenomen die ook ten gunste van het resultaat van de fbi wordt geboekt. In totaal wordt er dus 100 (zijnde het bruto dividend) aan het resultaat van de fbi toegevoegd. Daarmee stijgt ook direct de *net asset value* van de fbi met 100 en ook de koers waartegen aandelen in de beleggingsinstelling worden verhandeld (deze worden veelal dagelijks aangepast en vastgesteld). Als een achterligger zijn aandelen in de fbi kort na deze dividendopbrengst verkoopt, geniet deze achterligger dus al de tegemoetkoming van de voorkoming van economische belastingheffing, ook al heeft de fbi de dividenden nog niet dooruitgedeeld.¹⁰ De achterligger in de buitenlandse beleggingsinstelling daarentegen heeft slechts recht op de tegemoetkoming in de voorkoming van economische belastingheffing als hij op het moment van dooruitdeling door de buitenlandse beleggingsinstelling (nog) aandeelhouder van dat fonds is. Als daarvan geen sprake is, loopt hij de tegemoetkoming mis en is hij dus slechter af dan bij het houden van aandelen via een fbi. Dit komt omdat de tegemoetkoming niet tot uitdrukking komt in de *net asset value* van het buitenlandse fonds.

¹⁰ In werkelijkheid zal de aangroei van dividenden gelijkelijk gedurende het jaar (kunnen) plaatsvinden.



Hieruit volgt dat het voorgestelde systeem zijn doelstelling niet realiseert, maar ook dat een achterligger wordt weerhouden om zijn aandelen in de buitenlandse beleggingsinstelling te verkopen als er nog een dividenduitkering in het verschiet ligt. De neutralisatie van de belemmering van het vrije kapitaalverkeer wordt dus slechts in beperkte mate gerealiseerd.

Het voorgestelde systeem werkt ook verstorend, omdat er voor Nederlandse beleggers een incentive kan ontstaan – als zij willen beleggen in een buitenlandse beleggingsinstelling – dit te doen voordat dit fonds zijn winstuitkering doet. De voorgestelde wetgeving bevat (om die reden) aanpalende misbruikwetgeving. Echter het voorziet niet in aanpalende maatregelen voor beleggers die hun aandelen (net) voor de uitkering van winst door het buitenlandse fonds hebben verkocht, terwijl zij wel het gehele afgelopen boekjaar aandelen hebben gehouden in die buitenlandse beleggingsinstelling.

- Het voorgestelde artikel 10b lid 2 Wet DB 1965 bevat de formule op grond waarvan de hoogte van de teruggaaf aan de Nederlandse belegger van de ten laste van de buitenlandse beleggingsinstelling geheven dividendbelasting wordt bepaald.

Deze formule is: $T = B \times C \times D$, waarbij:

T staat voor de hoogte van de teruggaaf.

B is de gerechtigdheid van de Nederlandse belegger tot de door de buitenlandse beleggingsinstelling uitgekeerde winst van een boekjaar, ofwel:

$$\frac{\text{winstuitkering ontvangen door Nederlandse belegger}}{\text{totaal door het fonds uitgekeerde winst}}$$

Hierbij geldt een termijn van twaalf maanden. Dus slechts voor zover het buitenlandse fondsen zijn dividendinkomsten binnen twaalf maanden dooruitkeert, komt de daaraan toerekenbare Nederlandse dividendbelasting voor teruggaaf in aanmerking. Dit komt tot uitdrukking in onderdeel C van de formule.

‘C’ is de verhouding van de door de buitenlandse beleggingsinstelling uiterlijk in de twaalfde maand na afloop van haar boekjaar uitgekeerde winst ten opzichte van de door de buitenlandse beleggingsinstelling in dat boekjaar genoten opbrengst als bedoeld in de artikelen 2 en 3 Wet DB 1965:

$$\frac{\text{totaal binnen 12 maanden door het fonds uitgekeerde winst}}{\text{totaal door het fonds genoten dividendontvangsten}}$$



Hierbij geldt dat de in dat boekjaar ten laste van de buitenlandse beleggingsinstelling ingehouden dividendbelasting waarvoor bij die buitenlandse beleggingsinstelling geen recht op enigerlei tegemoetkoming bestaat bij die uitgekeerde winst mag worden opgeteld. De grootheden die zijn vermeld, hebben uitsluitend betrekking op Nederlandse dividenden en niet mede dividenden uit andere landen. De uitkomst van deze breuk kan niet hoger zijn dan 1.

‘D’ betreft de Nederlandse dividendbelasting die ten laste van de buitenlandse beleggingsinstelling is ingehouden voor zover die buitenlandse beleggingsinstelling geen recht heeft op enigerlei tegemoetkoming of verrekening op basis van een belastingverdrag of nationale wetgeving voor de Nederlandse dividendbelasting.

Deze formule geeft aanleiding voor de volgende vragen en opmerkingen:

- Moet bij de onderdelen B en C in de teller en noemer worden uitgegaan van de Nederlandse fiscale kwalificatie van uitgekeerde winst en dividendontvangsten?
- Hoe moet bijvoorbeeld worden omgegaan met meegekocht dividend?
- Is het noodzakelijk dat de buitenlandse jaarrekening – die is opgesteld volgens buitenlandse jaarrekeningstandaarden – wordt herrekend volgens de regels van goed koopmansgebruik of een andere standaard?
- In onderdelen B en C wordt in de voorgestelde wettekst gesproken over “de totale door de buitenlandse beleggingsinstelling uiterlijk in de twaalfde maand na afloop van haar boekjaar uitgekeerde winst”. Veel beleggingsinstellingen zijn opgezet als paraplu-fonds met sub-fonds en ook kennen (sub)fonds soortaandelen, die separate winstgerechtigdheid en winstuitkeringen kennen. De NOB beveelt aan om in de voorgestelde wettekst met deze verschijningsvormen rekening te houden. Hierbij lijkt het meest zuivere om de hiervoor aangehaalde passage zo te wijzigen, dat deze aansluit bij de gerechtigdheid tot de winst van het subfonds of soortaandeel, omdat deze benaderingswijze de op de belegger drukkende Nederlandse dividendbelasting het meest benadert als ook de belastingdruk op dergelijke dividenden die via een fbi worden ontvangen. Dit omdat de afdrachtsvermindering op subfonds c.q. soortaandeel wordt geadmistreerd en geen verwatering plaatsvindt over andere subfondsen en soortaandelen.
- In onderdeel B mag slechts de winst worden meegenomen die binnen 12 maanden is dooruitgedeeld.
 - Wanneer gaat de termijn van 12 maanden lopen?
 - Is dit op het moment van ontvangst (bijschrijving op de bankrekening van het fonds) of op het moment van betaalbaarstelling van het dividend door de Nederlandse (beurs)vennootschap?





- Als een buitenlandse beleggingsinstelling na afloop van het boekjaar een winstuitkering doet – zonder dat is aangegeven dat deze is gerelateerd aan de winst uit afgelopen boekjaar – mag dan worden verondersteld dat deze uitkering (eerst) betrekking heeft op de dividendinkomsten uit het (meest recente) afgelopen boekjaar?
- Idem als de buitenlandse beleggingsinstelling een interim-uitkering doet, dus een uitkering gedurende het boekjaar.
 - Moet deze interim-uitkering worden samengevoegd met de uitkering na afloop van het boekjaar dan wel in een separaat verzoek na afloop van het boekjaar? Dit omdat er op het moment van de interim-uitkering nog niet bekend is hoeveel Nederlandse dividendbelasting is betaald. Een samenvoeging met de slotuitkering leidt tot onzuiverheden omdat de gerechtigdheid tot de winst (onderdeel B van de teruggaveformule) ten tijde van de interim-uitkering anders zal zijn dan tijdens de slotuitkering.
 - Hoe moet de tegemoetkoming worden berekend als de belegger zijn aandelen heeft verkocht na de datum van de interim-uitkering maar voor de slotuitkering na afloop van het boekjaar?
- Welke bewijsstukken kan degene die het teruggaveverzoek doet, overleggen als de jaarrekening van de buitenlandse beleggingsinstelling geen enkel inzicht geeft over de vraag of aan de termijn van 12 maanden is voldaan? De NOB merkt hierbij op dat jaarrekeningen van zowel buitenlandse als ook Nederlandse beleggingsfondsen deze informatie niet bevatten. Om die reden vraagt de NOB zich af of de belegger niet met een onmogelijke opgave wordt geconfronteerd waar in de praktijk niet aan kan worden voldaan?
- Als een buitenlandse beleggingsinstelling in een zeker jaar dividendinkomen heeft genoten en tegelijkertijd een waardeverlies op de effecten heeft geleden, is er sprake van een commercieel verlies. Het fonds zal dan geen winst uitkeren. Dat is te doen gebruikelijk. In zo een situatie – die zich bijvoorbeeld veel voordoet als er sprake is van slechte beursjaren (zoals bijvoorbeeld het jaar 2022), wordt niet voldaan aan de termijn van 12 maanden. Als belegd wordt via een Nederlandse fbi, zal deze fbi er – gelet op de Nederlandse vereisten voor zorgen – dat er ten laste van de vrije reserve wel een uitkering wordt gedaan ter hoogte van het ontvangen dividend. Bij slechte beursjaren kan de voorgestelde wetgeving dus leiden tot een (de facto) discriminatie van buitenlandse fondsen en wordt niet voldaan aan de doelstelling van de wetgeving.
- De NOB constateert dat in de teller van onderdeel C een **netto** begrip is opgenomen – namelijk door het fonds uitgekeerde **winst** – terwijl in de noemer van de breuk een **bruto** bedrag is opgenomen, namelijk de door de buitenlandse beleggingsinstelling in dat boekjaar genoten **opbrengst**. Dit blijkt ook uit de cijfermatige uitwerking van het voorbeeld op pagina 18 van het document “Wetstekst Internetconsultatie”. De doelstelling van onderdeel C – zo veronderstelt de NOB – moet zijn dat de uitkomst van deze breuk 100 procent bedraagt als alle ontvangen dividenden binnen 12 maanden worden dooruitgedeeld. Daarvan kan bij de huidige vormgeving van onderdeel C nooit sprake zijn.

Stel bijvoorbeeld dat het fonds 100 aan dividendinkomen heeft genoten, 10 aan kosten heeft gemaakt, geen vermogenswinst of -verlies heeft en het nettoresultaat van 90 na afloop van het boekjaar volledig wordt uitgekeerd. De uitkomst zou in die situatie moeten zijn dat C 100 procent bedraagt. Daarvan is dus geen sprake. Met de voorgestelde formulering bedraagt C 90 procent. Dit lijkt niet in overeenstemming te zijn met de doelstelling van de voorgestelde wetgeving. De NOB beveelt aan de noemer van de breuk van onderdeel C zodanig aan te passen, dat hier wordt gesproken over het nettoresultaat exclusief (on)gerealiseerde vermogenswinsten en -verliezen.

- De onderdelen B en C moeten worden afgerond op drie decimalen. Onduidelijk is hoe de afronding moet plaatsvinden. De NOB neemt aan dat dit zo moet plaatsvinden dat 0,0005 moet worden afgerond op 0,001.
- Veelal zal het belang van een kleine particuliere belegger in een grote buitenlandse beleggingsinstelling met belegd vermogen c.q. *net asset value* dat vele miljarden euro's omvat, bijzonder gering zijn. Bij een kleine particuliere belegger die een belang van bijvoorbeeld € 1.100 aanhoudt in een fonds met een *net asset value* van € 1 miljard, bedraagt onderdeel B van de formule 0,00000110. Bij afronding op drie decimalen, zou de uitkomst 0,000 of 0,001 zijn. Beide uitkomsten lijken weinig bevredigend: bij de eerste uitkomst voor de belegger omdat hij geen recht heeft op enige teruggave en bij de tweede voor de schatkist. Dit kan worden duidelijk gemaakt aan de hand van het volgende voorbeeld:

	B	C	D	T = B x C x D
B is niet afgerond	0,00000110	1	€ 350.000	€ 0,39
B afgerond op 3 decimalen	0,001	1	€ 350.000	€ 350,00

Dit voorbeeld laat zien dat het economische belang van de kleine (particuliere) belegger in het fonds hem recht zou moeten geven op € 0,39 teruggave van dividendbelasting, maar door een afronding naar boven op 3 decimalen (om te voorkomen dat er nooit enig recht op teruggave zou zijn bij een afronding naar beneden), leidt de formule tot een teruggave die 909 maal groter is dan zijn indirecte economische belang (en het voordeel dat hij zou hebben genoten indien hij via een fbi in Nederlandse aandelen zou hebben belegd). Dit effect is ongewenst en om die reden beveelt de NOB de afronding op een voldoende hoog aantal decimalen te zetten.

Dan resteert nog een volgende vraag. Stel dat het aantal decimalen dermate hoog wordt gezet, dat de uitkomst van de formule $B \times C \times D$ gelijk is aan € 0,39. Dan is vervolgens de vraag hoe deze uitkomst (€ 0,39) moet worden afgerond?

Naar beneden afronden is, zoals uitgelegd, ongewenst en leidt ertoe dat er minder tegemoetkoming wordt verleend dan bij het beleggen via een fbi. Naar boven afronden lijkt ook problematisch omdat dan in dit voorbeeld ruim 2 ½ keer zo veel tegemoetkoming wordt verleend. Omdat het hier centenwerk betreft, lijkt een verstorende verwerking (en ongewenste gedragseffecten) van deze afronding te kunnen worden uitgesloten. Om die reden beveelt de NOB aan de afronding van de uitkomst van de formule altijd naar boven af te ronden op gehele getallen.

- Ten aanzien van onderdeel D geldt hetzelfde als onderdeel C. De jaarrekeningen van buitenlandse fondsen geven geen inzicht in hoeveel Nederlandse dividendbelasting door het fonds is betaald. Hooguit is zichtbaar hoeveel (in totaal aan buitenlandse) dividendbelasting is betaald. De NOB beveelt het kabinet om die reden aan, om aan de hand van bij het Nederlandse publiek populaire buitenlandse beleggingsinstellingen, een aantal simulaties te doen waarbij moet worden getoetst in hoeverre kan worden voldaan aan de voorgestelde bewijsvereisten die voortvloeien uit de teruggaafformule.

De concept wetgeving voorziet niet in een voorkoming van economische heffing bij particuliere beleggers die beleggen in aandelen via "individueel pensioenbeleggen" of "lijfrente beleggen" bij een bank of verzekeraar (zoals bedoeld in artikel 3.125 en verder Wet inkomstenbelasting 2001, hierna: Wet IB 2001) indien zij via een buitenlands fonds in Nederlandse aandelen beleggen. Immers in deze situatie is de verrekening van Nederlandse dividendbelasting verlegd naar de bank of verzekeraar (artikel 9.2 lid 4 Wet IB 2001 en artikel 25 lid 4 Wet Vpb 1969). De NOB meent dat het arrest van de Hoge Raad geen ruimte biedt om deze groep uit te sluiten van de voorgestelde teruggaafregeling. Uitbreiding van artikel 25 lid 4 Wet Vpb 1969 dan wel van het voorgestelde artikel 10b Wet DB 1965 is dus noodzakelijk. Hierbij dient bedacht te worden dat de aanbieders van "individueel pensioenbeleggen" of "lijfrente beleggen" dan min of meer verplicht worden om deze teruggave aan te vragen. Gelet op de gesignaleerde onmogelijkheid hieraan te voldoen als de buitenlandse beleggingsinstelling niet uit eigen beweging de vereiste informatie aan de belegger beschikbaar stelt, zullen deze aanbieders hier niet aan kunnen voldoen. Een uitsluiting van deze verplichting tot teruggave in de algemene voorwaarden zal dan waarschijnlijk door deze aanbieders overwogen worden.

Het arrest Meilicke II Gelet op de bovenstaande vragen lijkt het erop dat de bal die de Hoge Raad bij de wetgever heeft neergelegd, grote overeenkomsten vertoont met het arrest van het HvJ EU in de zaak Meilicke II¹¹. Om die reden is toetsing van de voorgestelde wetgeving aan dit arrest van belang en verdient dit arrest speciale aandacht.

Het arrest Meilicke II is een vervolg op het eerste arrest van 6 maart 2007 in zaak Meilicke I, waaruit volgt dat Duitsland ook een verrekening moest toestaan van buitenlandse vennootschapsbelasting (en dus niet alleen Duitse vennootschapsbelasting).

¹¹ HvJ EU 30 juni 2011, C-262/09, ECLI:EU:C:2011:438.



In de tweede zaak stond de vraag centraal op welke wijze het belastingkrediet voor uit andere lidstaten afkomstige dividenden geëffectueerd moet worden en heeft het HvJ EU zich uitgesproken over de procedurele vereisten. Volgens dit arrest is voor een belastingkrediet het bewijs van de vennootschapsbelasting die toerekenbaar is aan de buitenlandse dividenden vereist (hetgeen bij de tegemoetkoming die Nederland verleent volgens het conceptwetsvoorstel zou betekenen dat de kleine particuliere belegger dividendbewijzen uitgegeven aan het buitenlandse fonds moet overleggen waaruit blijkt dat ten laste van het buitenlandse fonds dividendbelasting is ingehouden). Kleine particuliere beleggers zouden deze dividendbewijzen dus moeten opvragen bij het buitenlandse fonds welke deze weer moet opvragen bij de effectenbewaarinstelling/*custodian*).

Recentelijk heeft het Duitse Ministerie van Financiën – na een [eindarrest van de Duitse Hoge Raad](#)¹² (BFH Urteil van 15 januari 2015 - I R 69/12 BStBl 2024 II S. 720) in de zaak Meilicke II – een brief gepubliceerd ([brief van 7 oktober 2024, IV C 2 - S 2700/21/10001:003](#))¹³ waarin nader wordt uitgewerkt hoe aan deze bewijslast moet worden voldaan.

Ten aanzien van de te overleggen bewijsstukken heeft het Duitse Ministerie van financiën bepaald dat de volgende bewijsstukken moeten worden overlegd:

1. Buitenlandse jaarrekening van de uitkerende vennootschap
2. Belastingaanslag van de buitenlandse vennootschap
3. Besluit tot uitkering/besluit tot winstverdeling
4. Bewijs van het deelnemingspercentage
5. Daarnaast staat het de belastingdienst vrij om aanvullende bewijsstukken op te vragen (bijv. de fiscale balans). Van de documenten kan een gewaarmerkte vertaling worden verlangd. Dit is ter beoordeling aan de belastingdienst.
6. De documenten moeten voor alle relevante periodes worden overgelegd.

De onmogelijke bewijslast waarmee de Hoge Raad de kleine particuliere belegger heeft opgezaaid, **lijkt** dus Unierechtelijk door de beugel te kunnen.

De NOB is van mening dat het voorliggende conceptwetsvoorstel evenwel een geheel andere – niet met de zaak Meilicke – vergelijkbare situatie betreft en niet door de Unierechtelijke beugel kan. Dit omdat in de zaak Meilicke – anders dan in het voorliggende conceptwetsvoorstel – er **geen** sprake was van een ongelijke behandeling.

¹² <https://datenbank.nwb.de/Dokument/540273/>

¹³ <https://datenbank.nwb.de/Dokument/1054283/>





Immers, ook bij binnenlandse dividenden gold een gelijke strenge behandeling, zij het dat in Duitsland gevestigde ondernemingen hier op ingespeeld waren en hun administratieprocessen hierop hadden ingericht. Daarmee was er voor binnenlandse en buitenlandse dividenden een gelijke behandeling.

Daarvan is bij de door het kabinet geboden oplossing evenwel geen sprake. Die leidt bij participaties in buitenlandse beleggingsfondsen die in Nederlandse aandelen hebben belegd, tot een zware bewijslast die bij de fondsbelegger wordt neergelegd, terwijl een fondsbelegger die via een fbi in Nederlandse aandelen belegt hiervan geen enkele last heeft. Aan de fbi wordt een afdrachtvermindering verleend. Aan het buitenlandse fonds niet. Een belegger in een fbi heeft geen teruggavemogelijkheid van de door de fbi betaalde Nederlandse dividendbelasting. Bij een belegging in een buitenlandse beleggingsinstelling is daarvan wel sprake. Er is dus sprake van een geheel andere behandeling en voorkomingswijze van economische dubbele belastingheffing. In de zaak Meilicke was daarentegen geen sprake van een verschillende wijze van het voorkomen van economische dubbele belastingheffing.

Hieruit volgt dat de arresten Meilicke I en II niet zo kunnen worden gelezen, dat de behandeling met onderscheid die ingebakken zit in het conceptwetsvoorstel – en die uit het 13 september-arrest voortvloeit – als rechtvaardiging kunnen worden ingeroepen bij het bewijsrechtelijke probleem waarmee beleggers die een beroep willen doen op artikel 10b Wet DB 1965 worden geconfronteerd.

Zijn er andere – minder beperkende – alternatieven denkbaar?

Het EU-recht dwingt ertoe te onderzoeken of er geen minder beperkende maatregelen denkbaar zijn indien er een objectieve rechtvaardigingsgrond zou zijn voor de beperking van het vrije kapitaalverkeer. Die rechtvaardigingsgrond zou in casu het behoud van de fiscale samenhang van het Nederlandse belastingstelsel zijn. Alhoewel de NOB – zoals later in deze reactie zal worden geconcludeerd – meent dat deze rechtvaardigingsgrond waarschijnlijk niet kan worden aanvaard, wordt ten overvloede stilgestaan bij de vraag als deze grond wel zou mogen worden geaccepteerd. Alsdan moet nog worden vastgesteld of de voorgestelde maatregel voldoet aan het Unierechtelijke evenredigheidsbeginsel. Dit houdt in dat er geen andere – minder beperkende – alternatieven denkbaar zijn, die de fiscale samenhang van het Nederlandse belastingstelsel garanderen.

De NOB meent dat die er is, namelijk de uitbreiding van de teruggavemogelijkheid tot buiten Nederland gevestigde lichamen en woonachtige particuliere beleggers. De uitbreiding van de regeling kan zo worden vormgegeven dat bij deze groep een extra toets wordt aangelegd of zij aanspraak hadden kunnen maken op een (gedeeltelijke) teruggave van dividendbelasting als zij via een in Nederland gevestigde fbi – dan wel rechtstreeks – in aandelen in Nederland gevestigde ondernemingen zouden hebben belegd.





Hierbij zijn de volgende situaties denkbaar:

- Er is sprake van een vrijgesteld lichaam. Een vrijgesteld lichaam dat via een in Nederland gevestigde fbi – dan wel rechtstreeks – in aandelen in Nederland gevestigde ondernemingen heeft belegd, kan aanspraak maken op een (volledige) teruggave van dividendbelasting op grond van artikel 10 Wet DB 1965. Dit buitenlandse lichaam moet ook recht krijgen op een teruggave volgens de formule $T = B \times C \times D$.
- Er is sprake van een natuurlijk persoon. Een dergelijke particuliere belegger die via een in Nederland gevestigde fbi – dan wel rechtstreeks – in aandelen in Nederland gevestigde ondernemingen heeft belegd, kan aanspraak maken op een (veelal gedeeltelijke) teruggave van dividendbelasting op basis van artikel 10a Wet DB 1965. Deze natuurlijk persoon moet ook recht krijgen op een teruggave waarbij de dividendbelasting in de drukvergelijking wordt gesteld op het bedrag dat volgt uit de formule $T = B \times C \times D$. Indien dit laatste bedrag lager is dan de belastingdruk die resulteert uit de drukvergelijking, bestaat geen recht op een teruggave.
- Er is sprake van een aan winstbelasting onderworpen lichaam. In dit geval bestaat geen recht op een teruggave via de drukvergelijking door de beperking in artikel 25a lid 3 Wet Vpb 1969.

Indien de voorgestelde regeling op deze wijze wordt vormgegeven, is de verstoring van de interne markt – die met de huidige opzet van artikel 10b Wet DB 1965 wordt veroorzaakt – opgelost en is de samenhang van het Nederlandse belastingstelsel gegarandeerd. De extra toets die voor buitenlandse beleggers wordt aangelegd – ten opzichte van Nederlandse beleggers – is naar de mening van de NOB niet strijdig met het EU-recht. Om die reden beveelt de NOB aan de voorgestelde regeling op deze wijze uit te breiden.

Ook is de NOB van mening dat met deze uitbreiding het Nederlandse belastingstelsel juist coherenter wordt, omdat bij de huidige opzet van artikel 10b Wet DB 1965 in het buitenland gevestigde vrijgestelde lichamen nu nog steeds de teruggave van dividendbelasting mislopen, terwijl zij hier economisch gezien wel aanspraak op zouden moeten kunnen maken.

Voorkoming van economische dubbele belastingheffing onder het Unierecht

In het conceptwetsvoorstel staat de Unierechtelijke verplichting van het voorkomen van economische dubbele belastingheffing centraal. Het wetsvoorstel is ingegeven door het arrest van de Hoge Raad van 13 september 2024 en de uitleg van de Hoge Raad van het Unierecht. De Hoge Raad is zelfstandig tot dit oordeel gekomen zonder gebruik te maken van de mogelijkheid om prejudiciële vragen te stellen aan het HvJ EU.





De NOB is van mening dat het oordeel van de Hoge Raad (dat er een Unierechtelijke verplichting bestaat op voorkoming van economische dubbele belastingheffing voor de Nederlandse aandeelhouders en dat deze aanspraak niet bestaat voor de buitenlandse beleggingsinstelling) geen precedent kent in de rechtspraak van het HvJ EU en om die reden aanleiding had moeten geven tot het stellen van prejudiciële vragen.

Mogelijk geeft het arrest dus een onjuiste uitleg van het Unierecht. Als daarvan sprake is, dan heeft dit ook tot gevolg dat de wetgever nu met een wetsvoorstel komt dat gebaseerd is op een onjuist begrip van het EU-recht met als risico dat dit te zijner tijd weer moet worden herzien.

Om die reden acht de NOB het van belang om naast de inhoudelijke beoordeling van het conceptwetsvoorstel, ook in te gaan op de rechtspraak van het HvJ EU inzake de Unierechtelijke aspecten van het voorkomen van economische dubbele belastingheffing bij grensoverschrijdende beleggingen.

Uit de rechtspraak van het HvJ EU volgt dat als uitgangspunt geldt dat de maatregelen die ingevolge artikel 63 lid 1 VWEU verboden zijn omdat zij het kapitaalverkeer beperken, mede de maatregelen omvatten die niet-ingezetenen ervan doen afzien in een lidstaat investeringen te doen, of ingezetenen van deze lidstaat ontmoedigen in andere staten investeringen te doen.¹⁴

Ten aanzien van dividenden volgt uit die rechtspraak dat een ongunstigere behandeling van dividenden die worden uitgekeerd aan niet-ingezetenen aandeelhouders - in vergelijking met de behandeling van dividenden die worden uitgekeerd aan ingezetenen aandeelhouders - een beperking van het vrije verkeer van kapitaal vormt, die in beginsel verboden is door artikel 63 VWEU.¹⁵

Ook volgt uit de jurisprudentie van het HvJ EU dat nationale bepalingen die dividenden van Nederlandse vennootschappen anders behandelen naargelang zij worden uitgekeerd aan in Nederland gevestigde dan wel aan niet in Nederland gevestigde aandeelhouders, strijdigheid opleveren met het Unierecht.¹⁶

In de zaak Amurta – die ging om de inhoudingsvrijstelling van dividendbelasting, die niet werd verleend als de aandeelhouder niet in Nederland was gevestigd – oordeelde het HvJ EU dat een dergelijke ongunstigere behandeling van dividenden in beginsel een beperking van het vrije kapitaalverkeer is. In zo een situatie moet worden nagegaan of - gelet op de doelstelling van de nationale regeling - Nederlandse en buitenlandse aandeelhouders zich in vergelijkbare situaties bevinden.¹⁷

Het uitgangspunt van het HvJ EU is dat buitenlandse aandeelhouders zich - ten aanzien van maatregelen om economische dubbele belastingheffing op dividenden te voorkomen - **niet** noodzakelijkerwijs in een situatie bevinden die vergelijkbaar is met die van binnenlandse aandeelhouders.¹⁸

¹⁴ Credit Suisse Securities (Europe) Ltd (HvJ EU 19 december 2024, C-601/23, ECLI:EU:C:2024:1048) en Sofina e.a. (HvJ EU 22 november 2018, C-575/17, EU:C:2018:943), punt 23 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

¹⁵ Zie punt 24 Sofina e.a.

¹⁶ Amurta (HvJ EU 8 november 2007, C-379/05, ECLI:EU:C:2007:655).

¹⁷ Amurta, punt 33.

¹⁸ Amurta, punt 37 en Denkavit (HvJ EU 14 december 2006, C-170/05, ECLI:EU:C:2006:783), punt 34.





Echter zodra een lidstaat, hetzij unilateraal hetzij door het sluiten van belastingverdragen, niet binnenlandse aandeelhouders, maar ook buitenlandse aandeelhouders aan belastingheffing onderwerpt, benadert de situatie van buitenlandse aandeelhouders die van de binnenlandse aandeelhouders.¹⁹ Dit omdat uitsluitend door de uitoefening van zijn fiscale bevoegdheid een risico van opeenvolgende belastingheffingen of dubbele economische belasting wordt veroorzaakt.

In het conceptwetsvoorstel is die opvolgende heffing de vennootschaps- c.q. winstbelasting die is betaald door de uitkerende vennootschap en de heffing van dividendbelasting bij uitkering van het dividend.

In een dergelijk geval worden de buitenlandse aandeelhouders alleen dan niet geconfronteerd met een in beginsel verboden beperking van het vrije kapitaalverkeer, wanneer de staat van vestiging van de uitkerende vennootschap erop toeziet dat buitenlandse aandeelhouders op dezelfde wijze worden behandeld als binnenlandse aandeelhouders met betrekking tot het in zijn nationale recht vervatte mechanisme ter voorkoming of vermindering van opeenvolgende belastingheffingen of dubbele economische belasting betreft.²⁰

Vervolgens moet vastgesteld worden dat de dubbele economische belasting uitsluitend voortvloeit uit de uitoefening van zijn fiscale bevoegdheid door deze lidstaat, waardoor over deze dividenden dividendbelasting wordt geheven, terwijl voornoemde staat heeft besloten deze dubbele economische belasting te voorkomen voor binnenlandse aandeelhouders.²¹

Daarvan is in het conceptwetsvoorstel (en de casuïstiek van de dividendbelastingarresten zoals aan de orde in die van 6 en 13 september 2024) sprake. De heffing van eerst vennootschaps- c.q. winstbelasting over de winst van dividend uitkerende in Nederland gevestigde vennootschap, gevolgd door de heffing van dividendbelasting over het uitgekeerde dividend vloeit voort uit de fiscale bevoegdheid van Nederland om belasting te heffen.

Dan rest nog de vraag of dergelijke beperking kan worden gerechtvaardigd door dwingende redenen van algemeen belang.

Een dwingende reden van algemeen belang kan zijn de noodzaak om de samenhang van een belastingstelsel te verzekeren. Een argument op basis van een dergelijke rechtvaardiging kan echter enkel worden aanvaard indien wordt bewezen dat er een rechtstreeks verband bestaat tussen het betrokken fiscale voordeel en de compensatie van dit voordeel door een bepaalde heffing. Uit de jurisprudentie van het HvJ EU volgt dat een argument dat gebaseerd is op de noodzaak om de samenhang van het belastingstelsel te bewaren, moet worden onderzocht op basis van de door de betrokken belastingregeling nagestreefde doelstelling.²²

¹⁹ Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation (HvJ EU 12 december 2006, C-374/04, ECLI:EU:C:2006:773), punt 68 en Denavit punt 35.

²⁰ Zie Amurta, punt 39 en Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, punt 70.

²¹ Zie Amurta, punt 40.

²² De Lasteyrie du Saillant (HvJ EU 11 maart 2004, C-9/02, ECLI:EU:C:2004:138), punt 67 en Manninen (HvJ EU 7 september 2004, C-319/02, ECLI:EU:C:2004:484), punt 43.





Uit vaste jurisprudentie van het HvJ EU volgt verder dat het argument van de noodzaak om de samenhang van een belastingstelsel te verzekeren slechts kan worden aanvaard indien de tegemoetkoming (in casu het verlenen van de voorkoming van economische dubbele belastingheffing) en de compensatie van dit voordeel door een bepaalde heffing, bij één en dezelfde persoon moet plaatsvinden. Daarvan is in casu geen sprake omdat de afdrachtvermindering van dividendbelasting (artikel 11a Wet DB 1965) een voordeel is dat aan het fonds wordt verleend terwijl de compensatie van dit voordeel door heffing bij de aandeelhouder plaatsvindt. Ook heeft de Hoge Raad in zijn arrest van 9 april 2021²³ bepaald dat een rechtstreeks verband tussen de door de beleggingsinstelling betaalde dividendbelasting en de afdrachtvermindering ontbreekt en economisch wezenlijk anders is dan het oude systeem van de teruggave van dividendbelasting dat tot 2008 van toepassing was.

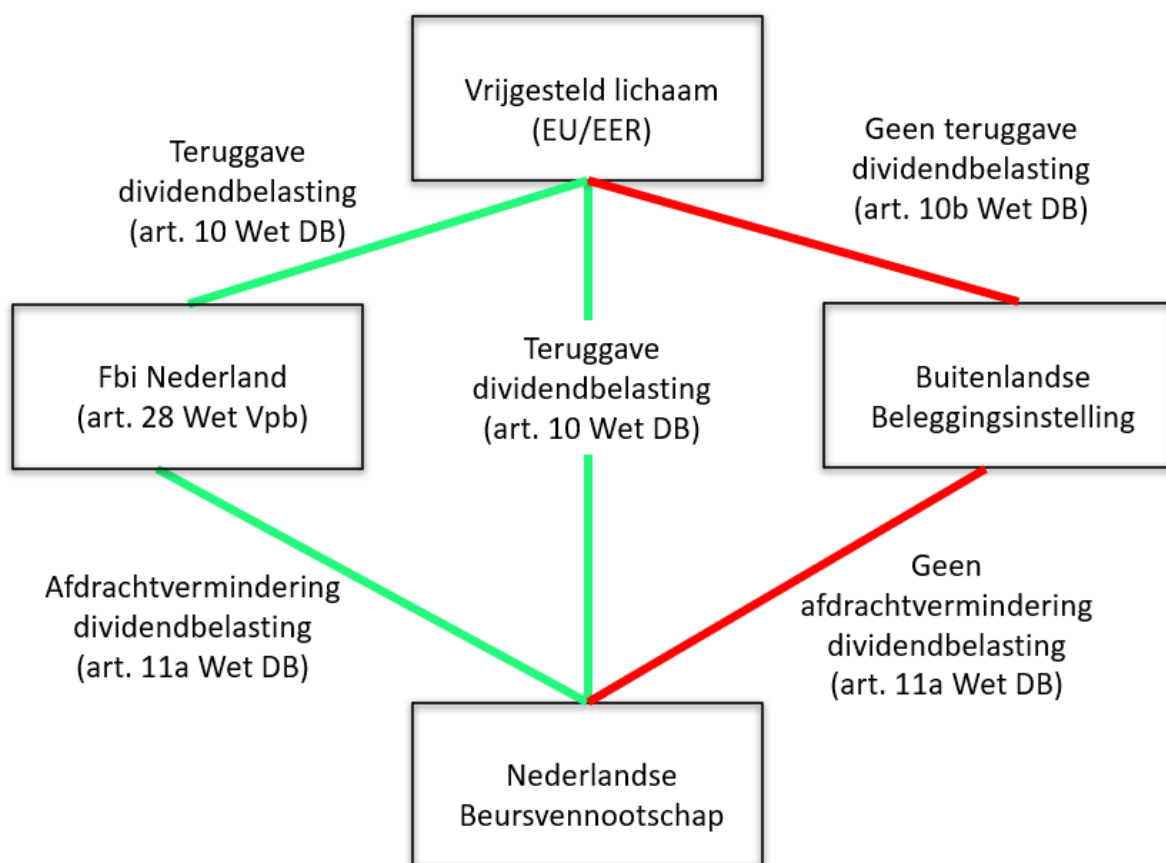
De doelstelling van het conceptwetsvoorstel wordt vermeld op pagina 19 van de concept MvT en dat is het fiscaal niet benadelen van Nederlandse beleggers in een buitenlandse beleggingsinstelling die gerechtigd is tot Nederlandse dividenden ten opzichte van Nederlandse beleggers die via een fiscale beleggingsinstelling een door-uitkering ontvangen. Daarmee wordt beoogd om te voldoen aan het oordeel van de Hoge Raad zoals verwoord in r.o. 3.4.3 van zijn arrest van 13 september 2024, welke op zijn beurt als doelstelling heeft gehad te voldoen aan de Unierechtelijke verplichting dat Nederlandse aandeelhouders niet zwaarder mogen worden belast over dooruitdelingen door buitenlandse fondsen van uit Nederland afkomstig dividend. En hier belanden we aan bij de crux van de zaak.

Het arrest van 13 september 2024 leidt ertoe dat, bijvoorbeeld, van winstbelasting vrijgestelde lichamen die niet in Nederland zijn gevestigd (zoals overheidslichamen, pensioenfondsen, kerkelijke instellingen en non-profit organisaties) nog steeds geen aanspraak kunnen maken op een voorkoming van economische dubbele belastingheffing, terwijl met hen overigens vergelijkbare, in Nederland gevestigde, aandeelhouders hier wel aanspraak op kunnen maken.

Dit kan als volgt worden geïllustreerd, waarbij de groene lijnen beleggingen weergeven waar en hoe economische dubbele belastingheffing wordt voorkomen en bij de rode lijnen juist niet.

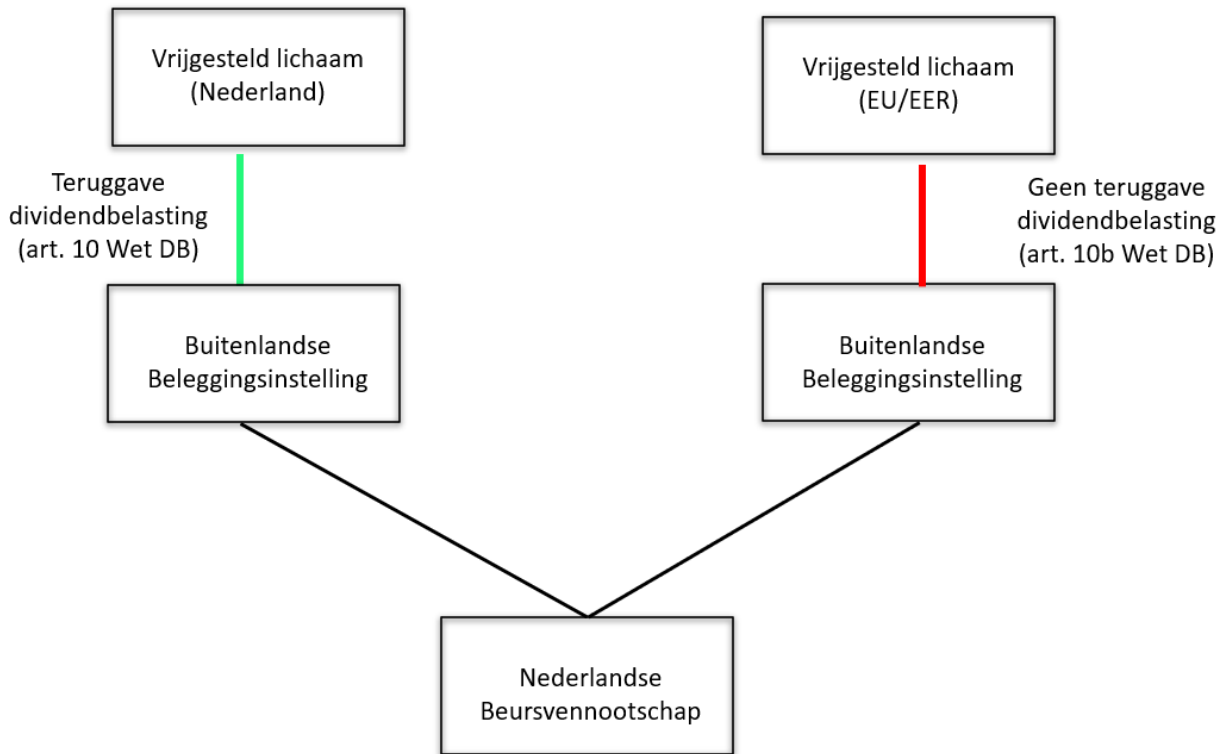
²³ HR 9 april 2021 nr. 19/00104, ECLI:NL:HR:2021:506, r.o. 5.4.4.



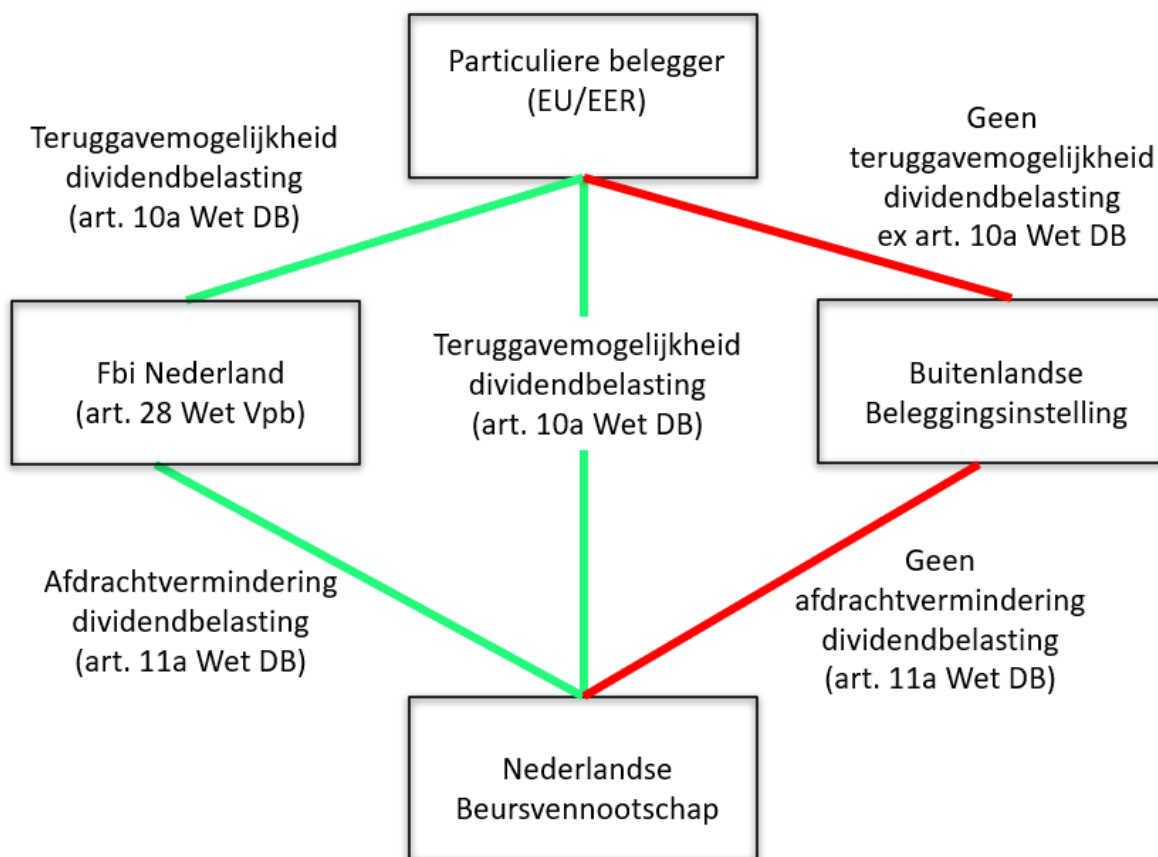


Dit laat goed zien dat het verschil – waaruit de behandeling met onderscheid volgt – is gelegen in de vestigingsplaats van het beleggingsfonds in combinatie met de vestigingsplaats van de belegger. Niet valt in te zien waarom Nederland geen teruggave van dividendbelasting verleent in een situatie waarbij een buitenlands vrijgesteld lichaam via een buitenlands beleggingsfonds in Nederlandse aandelen belegt, terwijl bij een rechtstreekse belegging – dan wel indirect via een fbi – Nederland per saldo geen dividendbelasting heft.

De volgende illustratie toont een andere ongunstigere behandeling, die voortvloeit uit het arrest en waarvan de NOB meent dat dit in beginsel strijdig is met het Unierecht, omdat er een behandeling met onderscheid plaatsvindt die is gebaseerd op de vestigingsplaats van de belegger:



Een andere vergelijking die kan worden gemaakt is de situatie waarbij er sprake is van een (kleine) **buitenlandse** particuliere belegger die in Nederlandse aandelen heeft belegd. Als deze particuliere belegger rechtstreeks in Nederlandse aandelen – dan wel via een fbi – in Nederlandse aandelen heeft belegd, wordt economische dubbele belastingheffing voorkomen. Bij het beleggen in Nederlandse aandelen via een buitenlandse beleggingsinstelling verleent Nederland echter geen tegemoetkoming voor economische dubbele belastingheffing.



Bovenstaande voorbeelden laten zien waarom de NOB meent dat het arrest van de Hoge Raad leidt tot schending van het Unierecht. Omdat het conceptwetsvoorstel het arrest één op één volgt, geldt deze conclusie ook voor het voorstel.



Onderdeel 2.20 MvT: Herstel omissie belasting- en invorderingsrente onderlinge overlegprocedures

Artikel XIX, onderdeel D (artikel 30k AWR)

In deze bepaling wordt de mogelijkheid gecreëerd voor de Minister om belasting- en invorderingsrente te matigen in het geval van een onderlinge overlegprocedure die wordt gevoerd op basis van de Wet Fiscale Arbitrage, in aanvulling op de huidige mogelijkheid de betreffende rente te matigen in het geval van een onderlinge overlegprocedure die wordt gevoerd op basis van een verdrag ter voorkoming van dubbele belasting. In onderdeel 8.2 van het Besluit Internationaal vooroverleg rulings met een internationaal karakter wordt onderkend dat multi- en bilaterale APA's eveneens betrekking kunnen hebben op het verleden. Indien de competente autoriteiten in het kader van een multi- of bilaterale APA onderling overeenstemming bereiken over een reeds verstreken jaar, kan de belastingplichtige in Nederland geconfronteerd worden met belasting- en invorderingsrente. De NOB stelt voor om artikel 30k AWR uit te breiden naar alle vormen van onderling overleg tussen competente autoriteiten waarbij, als gevolg van de uitkomst van dit overleg over reeds verstreken jaren alsnog in Nederland (meer) belasting en daarmee (alsnog) belasting- en invorderingsrente verschuldigd is.

Afsluitend

De NOB is uiteraard graag bereid deze reactie nader toe te lichten en daartoe in overleg te treden. Een afschrift van deze reactie wordt op onze website gepubliceerd.²⁴

Over de NOB

De Nederlandse Orde van Belastingadviseurs (NOB) is opgericht in 1954. We zijn de beroepsvereniging van universitair opgeleide belastingadviseurs in Nederland en behartigen de gemeenschappelijke belangen van onze leden. We staan voor een excellente beroepsuitoefening door het aanbieden van opleidingen voor onze leden, het toepassen van onze code of conduct en de handhaving daarvan via onafhankelijk tuchtrecht. We vormen de brug tussen leden en maatschappij door de inzet van de bij onze leden aanwezige (praktijk)kennis over de volle breedte van het fiscale terrein. Deze kennis zetten we in om een bijdrage te leveren aan het maatschappelijke debat over belastingen.

²⁴ Meer informatie over de Commissie Wetsvoorstellen van de NOB leest u hier: <https://www.nob.net/over-de-nob/commissie/commissie-wetsvoorstellen/>.

