



Vereniging van Institutionele Beleggers in Vastgoed, Nederland
Prinses Margrietplantsoen 84-A, 2595 BR, Den Haag
070 – 3000371 | info@ivbn.nl | www.ivbn.nl

Consultatie aanpassing fiscaal kwalificatiebeleid rechtsvormen

IVBN biedt een platform voor institutionele en andere professionele vastgoedbeleggers, behartigt de collectieve belangen van haar leden richting politiek en vastgoedmarkt en werkt met de leden aan de verdere professionalisering van de sector op gebieden als integriteit, transparantie, verduurzaming en innovatie. IVBN benadrukt de maatschappelijke betekenis van beleggen in vastgoed. De leden exploiteren voor circa 60 miljard euro aan Nederlands onroerend goed en nog eens zo'n 50 miljard aan vastgoed in het buitenland. Zij beleggen in woningen (50%), winkels (30%), kantoren (15%), bedrijfsruimten, parkeergarages en overig vastgoed. Het lidmaatschap van IVBN staat open voor (binnen- en buitenlandse) institutionele en andere professionele vastgoedbeleggers met meer dan 250 miljoen aan belegd vermogen in Nederland. (Aspirant-)Leden hebben een positieve reputatie in de Nederlandse vastgoedmarkt. De lidmaatschapscriteria hebben betrekking op 'governance', transparantie, integriteit en lange termijn horizon.

De IVBN heeft met veel interesse kennisgenomen van het consultatiewetsvoorstel Wet aanpassing fiscaal kwalificatiebeleid rechtsvormen (**Consultatievoorstel**).

Wat betreft de voorgestelde aanpassingen van het fiscale toetsingskader ten aanzien van het fonds voor gemene rekening (FGR) heeft de IVBN echter grote zorgen voor het toepassingsbereik en onbedoelde neveneffecten.

Het FGR is in Nederland een veel voorkomende verschijningsvorm als pooling vehikel voor onder meer vastgoedbeleggingsfondsen. Het FGR is geschikt voor verschillende type investeerders, van particulieren tot institutionele beleggers, en is geschikt voor verschillende investeringsstrategieën en soort investeringen (van beursgenoteerde effecten tot vastgoed). Ten aanzien van de niet beursgenoteerde vastgoedfondsen wordt, mede ingegeven door de hiervoor genoemde elementen, gekozen voor een 'besloten' FGR dan wel een 'open' FGR, waarbij de laatste in veel gevallen kwalificeert als fiscale beleggingsinstelling (FBI). De IVBN onderschrijft dan ook nadrukkelijk de volgende passage in het Consultatievoorstel: "*Aangezien de praktijk (dat wil zeggen investeerders en beleggingsinstellingen) behoefte heeft aan de huidige twee varianten van het fgr (open of besloten), wordt door het kabinet voorgesteld om beide varianten te laten bestaan [...].*"¹

De IVBN begrijpt dat de intentie is om de huidige twee varianten van het FGR dus te laten voortbestaan. Daarnaast wordt in het Consultatievoorstel de suggestie gewekt dat de nieuwe regeling voorziet in een keuzevrijheid die zou leiden tot meer eenvoud en duidelijkheid bij zowel de belastingplichtigen als bij de Belastingdienst. Echter, het is voor de IVBN onduidelijk tegen welke achtergrond de onderdelen van het nieuwe - en diametraal andere - beoordelingskader voor het FGR tot stand zijn gekomen en heeft behoefte aan meer duiding daaromtrent. Naar de mening van de IVBN creëert het Consultatievoorstel in haar huidige vorm ten aanzien van het FGR juist veel onduidelijkheid en zal het voor veel van haar leden niet eenvoudig, of zelfs onmogelijk, worden om de huidige fiscale status van het betreffende FGR (besloten, dan wel open) te behouden.

Anders gezegd, **het Consultatievoorstel in haar huidige vorm sluit nadrukkelijk niet aan bij de behoefte van de praktijk** als het gaat om het FGR en creëert daarmee (naar de mening van de IVBN) op onnodige wijze onzekerheid die schadelijk is voor het Nederlandse investeringsklimaat.

¹ Pagina 14 Consultatiedocument fiscaal kwalificatiebeleid rechtsvormen.



Vereniging van Institutionele Beleggers in Vastgoed, Nederland
Prinses Margrietplantsoen 84-A, 2595 BR, Den Haag
070 – 3000371 | info@ivbn.nl | www.ivbn.nl

De IVBN spreekt in dit verband haar zorg uit over:

- (i) de grote negatieve gevolgen die de voorgestelde wijzigingen kunnen hebben voor haar leden;
- (ii) de afwezigheid van enige flankerende maatregelen voor situaties waarin een bestaande FGR ongewild van ‘kleur verschiet’;
- (iii) het zeer korte (en in de praktijk in veel gevallen onmogelijke) tijdsbestek dat partijen gegeven is om de gevolgen – voor Nederlandse en buitenlandse entiteiten - op een prudente wijze in kaart te krijgen en eventueel mitigerende maatregelen te kunnen treffen en
- (iv) een invoering per 1 januari 2022 is voor veel partijen niet mogelijk omdat aanpassingen van de fonds-voorwaarden veel tijd kost en ter beoordeling voorgelegd dienen te worden aan de investeerders en in voorkomende gevallen ook aan de toezichthouder.

Hieronder gaan wij nader in op een aantal van de door de IVBN gesignaleerde knelpunten.

1. Huidige kader en toepassing

Het FGR komt in Nederland voor in vier verschijningsvormen: (i) besloten (transparante) FGR met toestemmingsvereiste, (ii) besloten (transparante) FGR met inkoopvariant, (iii) regulier belaste open FGR en (iv) open FGR met status van FBI. De wettekst gaat uit van een belastingplicht van een FGR waarvan de participaties vrij verhandelbaar zijn. De vrije verhandelbaarheid wordt vervolgens negatief geformuleerd, namelijk dat er geen sprake is van een toestemmings- of inkoopvariant. Met andere woorden, een FGR is momenteel ‘open’ (niet-transparant), tenzij wordt voldaan aan ofwel het toestemmings- of het inkoopvereiste.

2. Voorgestelde regeling

Het huidige kader wordt op basis van het voorstel omgekeerd. Dat wil zeggen, een FGR is transparant, tenzij wordt voldaan aan een van twee nieuwe voorwaarden. De IVBN maakt zich zorgen over de exacte invulling van deze nieuwe voorwaarden, en of deze wel kunnen aansluiten bij de verscheidenheid aan fondsvormen die momenteel bestaan. De zorg is met name of (i) bestaande ‘open’ fondsen wel kunnen voldoen aan de nieuwe voorwaarden voor niet-transparantie, en of (ii) bestaande ‘besloten’ fondsen die thans de zogenaamde ‘inkoopvariant’ toepassen, onder de nieuwe voorwaarden ongewild als ‘open’ zullen kwalificeren.

In het consultatievoorstel is een FGR transparant, tenzij participaties in het FGR verhandeld worden op een gereguleerde markt, of wanneer wordt voldaan aan een gewijzigde inkoopverplichting. Veel van de fondsen in de vorm van een FGR waarbij onze leden betrokken zijn, zijn niet beursgenoteerd, dus zal in de praktijk de tweede variant van doorslaggevend belang zijn.

3. Voorgestelde inkoopvariant

De nieuwe inkoopvoorwaarde voor non-transparantie kent de volgende kenmerken: (i) een verplichting om participaties in te kopen, (ii) deze verplichting moet ‘regelmatig’ zijn en (iii) het moet op verzoek van de deelgerechtigden plaatsvinden. Over de exact invulling van deze voorwaarden hebben wij vragen.



Vereniging van Institutionele Beleggers in Vastgoed, Nederland
Prinses Margrietplantsoen 84-A, 2595 BR, Den Haag
070 – 3000371 | info@ivbn.nl | www.ivbn.nl

Het is gebruikelijk bij een inkoop-FGR onder huidige regels dat er een inkoop wordt aangeboden. Echter, het is goed mogelijk dat een inkoopverzoek niet altijd (volledig) kan worden gehonoreerd. Bij investeringen in minder liquide bezittingen, zoals vastgoed, kan het voorkomen dat er onvoldoende liquiditeit is om, geheel of gedeeltelijk, aan het verzoek te voldoen.

Zo kan het zich bijvoorbeeld voordoen dat om liquiditeit te creëren een investering verkocht zou moeten worden, terwijl de waardeontwikkeling van die investering nog niet optimaal is en de manager nog niet wil verkopen, omdat het ook de positie van andere investeerders (negatief) zou beïnvloeden. Ook kan het zich voordoen dat er te veel investeerders op hetzelfde moment uit het fonds willen uittreden. Ook daar kan het zich voordoen dat er te veel verzoeken opeens komen, al dan niet door een systemschok.²

De toelichting stelt dat de voorgestelde inkoopverplichting 'zuiver juridisch' bekeken moet worden. De verplichting is er in bovengenoemde gevallen wel, maar die kan niet te allen tijde worden toegepast. Betekent dit dat niet aan de voorwaarde wordt voldaan?

Verder is het in de praktijk zo dat het FGR periodiek inkoopverzoeken behandelt aan het einde van die periode. Investeerders mogen dan gedurende de periode (bijvoorbeeld de maand, het kwartaal, etc.) verzoeken indienen en aan het einde van de periode kijkt de manager welke verzoeken zijn binnengekomen en zal deze behandelen.

De artikelsgewijze toelichting lijkt echter, in afwijking van de voorgestelde wettekst, te suggereren dat de inkoop op elk moment moet kunnen plaatsvinden: "*Door middel van deze inkoopverplichting wordt aan de deelgerechtigden de mogelijkheid geboden om op elk door hen gewenst moment hun participaties te kunnen verkopen aan het fgr.*"³ De wettekst ("*met regelmaat*") en toelichting ("*op elk door hen gewenst moment*") zorgen voor onduidelijkheid en sluiten niet op elkaar aan.

Andersom zou het ook kunnen dat een fonds momenteel voorziet in een inkoopvariant, om op die manier liquiditeit voor de beleggers te faciliteren en onder de huidige regels als transparant te kwalificeren. Indien de fondsvoorwaarden, om transparantie te waarborgen, niet meer mogen voorzien in een inkoopvariant, dan heeft dat gevolgen voor de liquiditeit van beleggers. Dat kan ook gevolgen hebben vanuit regulatorisch perspectief, zowel voor het FGR zelf (dat als open-end moet kwalificeren) als voor beleggers voor wie deze liquiditeit van belang is.

De IVBN wil graag verzoeken **om duidelijkheid te bieden over de exacte invulling van de voorwaarden en als boodschap willen meegeven dat de voorgestelde inkoopvariant in de praktijk niet altijd mogelijk is**, zodat er in deze zin geen sprake is van een 'keuzeregime'.

Een alternatief voor de vormgeving zou **een echt keuzeregime** zijn, waarbij de transparantie niet afhankelijk is van de fondsvoorwaarden. Indien een echt keuzeregime niet overwogen wordt, zou de IVBN graag willen begrijpen waarom dat is en welke afwegingen er gemaakt zijn in dat verband.

² Bijvoorbeeld als gevolg van Brexit, zie ter illustratie: <https://www.reuters.com/article/uk-britain-eu-property-idUKKCN0ZL13H>.

³ Pagina 18 Consultatiedocument fiscaal kwalificatiebeleid rechtsvormen.



Vereniging van Institutionele Beleggers in Vastgoed, Nederland
Prinses Margrietplantsoen 84-A, 2595 BR, Den Haag
070 – 3000371 | info@ivbn.nl | www.ivbn.nl

4. Ontbreken overgangsrecht en timing overgang

De IVBN hoopt op duidelijkheid op bovenstaande punten, zodat haar leden de fiscale status van hun fondsen met zekerheid kunnen beoordelen en kunnen bepalen of en zo ja welke maatregelen nodig zijn om de huidige fiscale status te houden. Op basis van het Consultatievoorstel is duidelijk dat de aanpassing van het fiscale toetsingskader in de meeste gevallen tot gevolg zal hebben dat de fondsvoorwaarden aangepast zullen moeten worden om de huidige fiscale status te behouden. Dergelijke aanpassingen van de fondsvoorwaarden kosten tijd omdat hiervoor toestemming van de investeerders voor nodig is (voor materiële wijzigingen is in de regel een gekwalificeerde meerderheid nodig). Ook kan onder omstandigheden nog voorafgaande toestemming van een toezichthouder nodig zijn. **Invoering per 1 januari 2022, zonder overgangsregeling, is daarom voor de praktijk onhaalbaar en zal voor ernstige negatieve gevolgen zorgen.** Een degelijke overgangsregeling is niet alleen van belang voor FGR structuren maar ook voor buitenlandse entiteiten waarin Nederlandse investeerders participeren.

Indien een 'open' FGR niet aan de nieuwe voorwaarden voor non-transparantie voldoet zal de belastingplicht eindigen. Anders dan voor de commanditaire vennootschap (CV) is er voor het FGR geen doorschuifregeling voorzien. Mogelijk is de gedachte dat een FGR nog steeds kan 'kiezen' voor transparantie of niet, maar zoals hierboven beschreven zijn er veel vragen over aan welke voorwaarden exact voldaan moet worden, en hoe die voorwaarden ingevuld worden, om de non-transparantie voort te kunnen zetten. Voor gevallen waar dat niet mogelijk is, zou naar onze mening op zijn minst de doorschuifregelingen die voor CV's worden voorgesteld, ook worden opengesteld moeten worden voor het FGR.

Dezelfde problematiek doet zich voor bij een FGR met FBI-status. Indien niet (tijdig) voldaan kan worden aan de voorwaarden om de non-transparantie voort te zetten, eindigt in beginsel de belastingplicht aan het einde van 2021. Wij verwachten dat de gedachte is dat het FGR, dan wel haar investeerders, op dat moment moet 'afrekenen'. De IVBN ziet ook voor deze gevallen graag een duidelijke overgangsregeling.

5. Voortzetting vastgoed-FBI

In het huidige voorstel is er, door de mogelijk strenge voorwaarden waaraan voldaan moet worden om niet-transparant te blijven, een groot risico dat FGR's met FBI-status transparant worden. We zijn ons ervan bewust dat bij het wetsvoorstel tot afschaffing van de dividendbelasting uit 2018 de besloten FGR expliciet genoemd als alternatief voor de FBI.⁴

Wij willen bij die denkwijze echter een kanttekening plaatsen en aangeven dat een besloten FGR en een open FGR met FBI-status niet hetzelfde zijn. Door de transparantie wordt het meenemen van het belang veel complexer, door het moeten maken van een toerekening van een pro rata deel van de onderliggende bezittingen en ook schulden. Dat speelt zowel bij particulieren als bij vennootschapsbelastingplichtigen. Daarnaast zullen buitenlandse investeerders opeens geconfronteerd worden met een aangifteplicht die er bij een FGR met FBI-status niet is.

⁴ Tweede Kamer 2018/19, nr. 35 028, nr. 3.



Vereniging van Institutionele Beleggers in Vastgoed, Nederland
Prinses Margrietplantsoen 84-A, 2595 BR, Den Haag
070 – 3000371 | info@ivbn.nl | www.ivbn.nl

6. Mogelijke overdrachtsbelasting bij herstructurering

In zowel de discussie over de vastgoed-FBI als in deze discussie wil IVBN nadrukkelijk benoemen het mogelijke overdrachtsbelastingprobleem bij een herstructurering, waarvoor in beide gevallen een tegemoetkoming zou moeten worden verleend, omdat de uiteindelijke belangen van investeerders niet wijzigen. Dit doet zich bijvoorbeeld voor bij een open niet-beursgenoteerde FGR met FBI-status. Indien er geen keuzeregime komt, en deze niet aan de nieuwe inkoopvoorwaarden, zoals nog nader moeten worden ingevuld, kan voldoen, zou een dergelijke FGR moet herstructureren naar een andere kwalificerende rechtsvorm voor het FBI-regime. Dat zijn alleen de BV en NV. Een dergelijke herstructurering kan echter, zonder een tegemoetkoming, niet plaatsvinden zonder overdrachtsbelasting. Indien als gevolg van de keuze van de wetgever om de fiscale regels voor het FGR aan te passen een herstructurering nodig is om het FBI-regime voort te kunnen zetten, dan zou ook deze herstructurering zonder onnodige additionele belastingheffing mogelijk moeten worden gemaakt. Het Consultatiedocument gaat in het geheel niet in op deze problematiek, maar is voor vastgoedfondsen zeer wezenlijk.

7. Aangifteverplichtingen investeerders

De verdere ontwikkeling van de Nederlandse vastgoedmarkt en investeringen in nieuwe woningen, winkels, kantoren en ander vastgoed is mede afhankelijk van buitenlandse investeerders.

Voor breed gehouden fondsen in de vorm van een FGR kan er een uitgebreide (buitenlandse) belastingplicht ontstaan voor investeerders. Voor fondsen die nu opereren als niet-transparante FGR (met of zonder FBI-status), doet het FGR een aangifte vennootschapsbelasting. Indien een dergelijk breed gehouden vastgoedfonds onder de nieuwe regels opeens transparant zou worden, en niet (tijdig) kan voldoen aan de nieuwe inkoopvoorwaarde, dan worden alle investeerders zelf belastingplichtig in Nederland en moeten zelf een aangifte doen.

Dit is een ongewenst uitkomst, omdat de investeerders geen additionele aangifteverplichtingen willen en ook de investering hebben gedaan op de veronderstelling dat deze verplichting er niet is voor beleggers zelf. Het FGR doet namelijk de aangifte. Onder het huidige voorstel worden alle soorten investeerders, van particulieren tot institutionele beleggers, potentieel geconfronteerd met een aangifteplicht. Dit kan buitenlandse beleggers ervan weerhouden om te investeren in (vastgoed)fondsen in de vorm van een FGR en kan een belemmering vormen bij de nodige investeringen in Nederlands vastgoed, waaronder ten aanzien van het grote woningtekort.

8. Toetsingskader buitenlandse verschijningsvormen

De hiervoor genoemde gevolgen voor onder andere de buitenlandse belastingplicht gelden ook voor buitenlandse vergelijkbare verschijningsvormen die als gevolg van de rechtsvormvergelijkingsmethode ook vanuit Nederlands perspectief transparant zouden worden. Dat kan bijvoorbeeld indien een buitenlandse FGR-achtige zou beleggen in Nederland vastgoed. Een voor gemene rekening belegend Duits Sondervermogen lijkt op basis van jurisprudentie van de Hoge Raad vergelijkbaar met een FGR.



Vereniging van Institutionele Beleggers in Vastgoed, Nederland
Prinses Margrietplantsoen 84-A, 2595 BR, Den Haag
070 – 3000371 | info@ivbn.nl | www.ivbn.nl

Indien deze niet zou voldoen aan de voorgestelde vereisten voor non-transparantie zouden de (in sommige gevallen zeer vele) achterliggers ieder direct belastingplichtig worden in Nederland. Dit kan dergelijke fondsen ervan weerhouden om in Nederland vastgoed te investeren, maar heeft mogelijk ook significante gevolge voor de uitvoering. Ook voor buitenlandse fondsen (mogelijk beperkt tot FGR-achtige) zou daarom een echt keuzeregime behulpzaam zijn.

Een duidelijk toetsingskader voor de rechtsvormvergelijkingsmethode ontbreekt momenteel overigens nog. Het huidige kwalificatiebeleid en toetsingskader stuurt op een keuze tussen kapitaalvennootschap, commanditaire vennootschap en personenvennootschap. Het maakt echter geen keuze tussen welke Nederlandse verschijningsvorm hetzelfde is. Alleen voor de CV is dit onder het huidige beleid uitgewerkt.⁵ De praktijk zou daarom geholpen zijn met een gedetailleerde uitwerking van de rechtsvormvergelijkingsmethode.

9. Afsluitende opmerkingen

De IVBN signaleert in deze brief enkele vragen en knelpunten met betrekking tot de voorgestelde behandeling van het FGR. IVBN heeft haar zorgen geuit over een viertal punten (zie boven aan blz. 2). De knelpunten zitten voor IVBN met name in de 'nieuwe' inkoopvoorwaarden en dit kan in de weg staan voor het kiezen voor wel of geen transparantie. Een echt keuzeregime zou daarom ook een goed alternatief kunnen zijn en daadwerkelijk bijdragen aan de door Staatssecretaris zelf geuite achtergrond te weten: *“eenvoud en duidelijkheid bij zowel belastingplichtigen als bij de Belastingdienst”*. Verder ontbreken overgangsregelingen voor het FGR en buitenlandse entiteiten zonder dat duidelijk is waarom hierin wel wordt voorzien voor een CV en niet voor een FGR en buitenlandse entiteiten. Tevens ontbreekt momenteel nog een uitwerking van de rechtsvormvergelijkingsmethode, wat voor veel onzekerheid in de praktijk kan zorgen. Daarnaast vraagt IVBN in dit verband opnieuw aandacht voor de nog lopende discussie over vastgoed-FBI en tevens voor het mogelijke overdrachtsbelastingprobleem bij een herstructurering. Ook benoemt IVBN de aangifteverplichtingen voor investeerders en het toetsingskader voor buitenlandse vergelijkbare verschijningsvormen.

IVBN is te allen tijde en graag bereid tot een verdere toelichting.

23 april 2021 Van Blokland, directeur IVBN

⁵ Zie paragraaf 3.4, ad a., Besluit Staatssecretaris van Financiën, 11 december 2009, Nr. CPP2009/519M.