

Aan het Ministerie van Financiën
t.a.v. de minister van Financiën
Postbus 20201
2500 EE Den Haag

Amsterdam, 25 april 2021

Betreft: reactie op voorstel “fiscaal kwalificatiebeleid rechtsvormen”

Geachte heer Hoekstra,

Van Lanschot Kempen heeft met belangstelling kennisgenomen van het Voorstel “Fiscaal kwalificatiebeleid rechtsvormen”.

Doelstelling van het Voorstel is het tegengaan van internationale hybride mismatches. Veel van onze vermogende ondernemende relaties hebben een Open-Commanditaire Venootschap (Open-CV) als top-entiteit in hun ondernemingsstructuur of Open Fonds voor Gemene Rekening (OFGR) als beleggingsstructuur. Dit zijn geen fiscaal gedreven of internationaal opererende structuren en de Belastingdienst is overal van op de hoogte. Hier is geen sprake van het gebruik maken van internationale mismatches. Wij pleiten er primair dan ook voor om dit voorstel niet in te dienen.

Wij willen gebruik maken van de geboden consultatiemogelijkheid. Onze reactie zullen wij beperken tot het fonds voor gemene rekening en het ontbreken van overgangsrecht. Wij hebben de volgende opmerkingen bij het Voorstel.

Aanpassing definitie Open fonds voor gemene rekening (OFGR)

Voorgesteld wordt om de definitie van het OFGR aan te passen, in die zin dat de zogenaamde “Familiefondsen” die thans belastingplichtig zijn voor de Venootschapsbelasting (Vpb) of op grond van art. 6a Vpb de vrijstelling van het VBI-regime genieten met ingang van 1 januari 2022 van de definitie worden uitgezonderd. Dit heeft tot gevolg dat dergelijke “Familiefondsen” fiscaal transparant worden. Voor de bestaande “Familiefondsen” heeft dit vanwege het ontbreken van enig overgangsrecht tot gevolg dat er fiscaal afgerekend moet worden voor de Vpb en mogelijk voor de inkomstenbelasting in box 2.

Het bevreemdt dat voor de “Familie”-OFGR geen overgangsrecht opgenomen is, waar dit voor de Open-CV wel in bepaalde vorm geregeld is. De acute belastingclaims zijn door het fiscaal transparant worden van de “Familiefondsen” namelijk identiek aan die van de Open-CV. Veel van deze OFGR-en zijn namelijk opgericht om overtollig beleggingsvermogen in de Holding-BV naar toe af te splitsen via een door de Belastingdienst geaccepteerde route. Met de door de Belastingdienst geaccepteerde route werd de aanmerkelijk belang-claim die op het afgesplitste vermogen rust doorgeschoven naar de participaties in het OFGR.

Bijzondere aandacht verdient nog het OFGR met VBI-status. In de periode 2007 t/m september 2016 hebben namelijk veel van deze OFGR-en de VBI-status aangevraagd. Alternatieve rechtsvorm voor de deze beleggingsfondsen met VBI-status is de NV. De DGA die zijn overtollige beleggingsvermogen in zijn Holding BV zonder afrekening van de box 2-claim wenste af te splitsen naar een entiteit met VBI-status had derhalve twee opties: de NV of het OFGR. Niet valt in te zien waarom de DGA die gekozen heeft voor de route van het OFGR, nu anders behandeld wordt dan de DGA die gekozen heeft voor de route van de NV. De DGA die gekozen heeft voor de route van de NV wordt namelijk ongemoeid gelaten, de DGA die gekozen heeft voor het OFGR wordt geconfronteerd met afrekening van de box 2-claim.

Mocht in het in te dienen wetsvoorstel de fiscale definitie van het OFGR conform het Voorstel aangepast worden, dan pleiten wij voor opname van overgangsrecht conform het overgangsrecht voor de Open-CV. De mogelijkheid moet dan geboden worden om de OFGR-participaties zonder box 2 afrekening via de aandelenfusiefaciliteit in te brengen in een BV/NV of andere kwalificerende rechtsvorm. De box 2-claim wordt dan doorgeschoven op de aandelen van de BV/NV. Om de eindafrekening voor de Vpb en dividendbelasting te voorkomen wordt bij het fiscaal transparant worden van de OFGR vervolgens de bezittingen en schulden van de OFGR voor de fiscale boekwaarde in de balans van de BV/NV opgenomen.

Voor de OFGR met VBI-status dient dan ook het overgangsrecht dusdanig te worden aangepast dat deze zonder afrekening van de inkomstenbelasting in box 2 en zonder afrekening van de dividendbelasting-claim ingebracht kan worden in een NV met VBI-status.

Indien afrekening van de belastingclaims niet voorkomen kan worden, verzoeken wij u een mogelijkheid te bieden voor renteloze gespreide betaling conform de voorgestelde regeling bij de Open-CV.

Overgangsrecht betalingsregeling

Een van de voorwaarden om in aanmerking te komen voor de renteloze gespreide betalingsregeling van 10 jaar is de zekerheidsstelling door de belastingplichtige. In het Voorstel staat deze betalingsregeling vooralsnog alleen open voor de belastingclaims die voortkomen uit de fiscale transparantie van de Open-CV (en naar wij hopen straks ook voor de belastingclaims door het vervallen van de OFGR-status). Indien in het CV-contract of in de FGR-voorwaarden een verbod tot verpanding van de (commanditaire) participaties is opgenomen kan dit in voorkomende gevallen tot problemen leiden. Wij geven u in overweging om de zekerheidsstelling achterwege te laten.

OFGR gebruikt door financiële instellingen

Er zijn momenteel door financiële instellingen aangeboden beleggingsfondsen vormgegeven als OFGR. Deze beleggingsfondsen kennen niet de mogelijkheid van inkoop, maar de participaties zijn wel vrij overdraagbaar, echter niet op een gereguleerde markt of vergelijkbaar platform. Deze fondsen voldoen niet aan de voorgestelde criteria om de OFGR-status te behouden. Ook voor deze fondsen is overgangsrecht gewenst.

Consequenties overdrachtsbelasting

In het Voorstel wordt in het geheel geen aandacht besteed aan de mogelijke gevolgen voor de overdrachtsbelasting. Bij inbreng van Het OFGR (of de Open-CV) in een andere entiteit onder gebruik making van de aandelenfusiefaciliteit kan heffing van overdrachtsbelasting optreden. Wij verzoeken u dan ook om voor deze situaties overgangsrecht te creëren.

Consequenties voor besloten fondsen voor gemene rekening

In het kader van “asset-pooling” door Vpb-vrijgestelde lichamen (zoals bijvoorbeeld pensioenfondsen) wordt momenteel gebruik gemaakt van besloten fondsen voor gemene rekening (BFGR), vanwege de fiscale transparantie. Door het vervallen van het toestemmingsvereiste in de definitie van het OFGR kan het voorkomen dat een BFGR daardoor opeens gekwalificeerd wordt als OFGR met de daarbij behorende Vpb-plicht. Daar waar de mogelijkheid tot herstructurering om de OFGR-status te vermijden niet aanwezig is of leidt tot een of andere vorm van belastingheffing is overgangsrecht gewenst.

Invoeringsdatum

De voorgestelde invoeringsdatum is 1 januari 2022. Het definitieve wetsvoorstel moet nog worden ingediend en dan nog behandeld worden door het parlement. Indien bestaande structuren voor 1 januari 2022 dan aangepast moeten worden is de tijd erg kort. Dit betreft – ook voor de Belastingdienst – tijdrovende herstructureringen. Wij pleiten mocht dit wetsvoorstel invoeren voor een latere ingangsdatum.

Mocht u nadere toelichting wensen dan zijn wij daar uiteraard toe bereid.

Hoogachtend,

Namens Van Lanschot Kempen
Mr. J. Kroonenberg CFP
Hoofd Kenniscentrum