

30 689 Wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 teneinde beleggingsinstellingen de mogelijkheid te bieden om vastgoed te ontwikkelen ten behoeve van de eigen portefeuille

Nota naar aanleiding van het verslag

Algemeen

Het doet mij genoegen dat de leden van de CDA-fractie hun waardering uitspreken voor het feit dat het wetsvoorstel een werkbare oplossing biedt voor projectontwikkeling door beleggingsinstellingen en dat de leden van de VVD-fractie verheugd zijn dat met dit wetsvoorstel duidelijkheid is ontstaan over de vraag hoe beleggingsinstellingen kunnen omgaan met het ontwikkelen van vastgoed.

De leden van de CDA-fractie vragen wat de consequentie is van dit wetsvoorstel voor het denken en handelen van de Belastingdienst over de jaren vanaf 2001 tot het jaar van inwerkingtreding van het wetsvoorstel.

Door het onderhavige wetsvoorstel wordt geen andere visie op projectontwikkeling gegeven. Wel wordt beleggingsinstellingen voortaan de mogelijkheid geboden om in de toekomst via een belaste dochtervennootschap ontwikkelingsactiviteiten te verrichten.

De leden van de CDA-fractie vragen een schematisch overzicht van de voor- en nadelen van het voorgestelde regime in vergelijking met regimes in andere EU-landen. Daarbij wijzen zij met name op het in 2005 door de European Public Real Estate Association uitgebrachte rapport over "European Reit Regimes". Ook de leden van de VVD-fractie verwijzen naar dit rapport en vragen of een geactualiseerde vergelijking voorhanden is. Mocht dat niet het geval zijn, dan vragen zij of Nederland zich in positieve zin onderscheidt van de omringende landen.

Voor zover bekend is er geen geactualiseerde vergelijking tussen de verschillende regimes voorhanden. Wel heeft de European Public Real Estate Association in september 2006 een rapport uitgebracht over de ontwikkelingen op het terrein van REIT-regimes in Europa. Aan de hand van de beschikbare informatie is onderstaand schema opgesteld. In het overzicht zijn twee regimes te onderscheiden, namelijk transparantie en zelfstandige belastingplicht. Transparante lichamen kennen geen uitdelingsverplichting omdat de heffing over de winst van het lichaam direct bij de achterliggende participanten plaatsvindt. Zelfstandig belaste

lichamen (met een nultarief of een vrijstelling) kennen doorgaans een uitdelingsverplichting om onbelaste winstoppotting bij het lichaam te voorkomen. Het effect daarvan is vergelijkbaar met de fiscale behandeling van transparante lichamen.

	<u>België</u>	<u>Frankrijk</u>	<u>Duitsland</u>	<u>Duitsland</u>	<u>Luxemburg</u>	<u>VK</u>	<u>Nederland</u>
Regime	SICAFI	SIIC	IF	REIT (onofficieel wetsvoorstel)	REIF	REIT	FBI
Minimum kapitaal	€ 1.250.000	€ 15.000.000	n.v.t.	€ 25.000 (GmbH) € 50.000 (AG)	€ 1.250.000	£ 50.000	€ 18.000 (BV)
Verplichte beursnotering	Ja	Ja	Nee	Ja	Nee	Ja	Nee
Beleggingseisen	Max. 20% in één onroerende zaak	Max. 20% in één onroerende zaak	Max. 15% in één onroerende zaak + verplicht liquide middelen aanhouden	Min. 15% in liquide middelen, min. 75% in onroerende zaken	Max. 20% in één onroerende zaak	Max. 40% in één onroerende zaak	Geen
Projectontwikkeling toegestaan	Ja, mits houdertermijn van 5 jaar	Ja, mits duurzaam wordt gehouden	Doorgaans niet toegestaan	Waarschijnlijk wel t.b.v. eigen portefeuille, projectontwikkeling voor derden via belaste dochter	Ja	Ja	Ja, t.b.v. eigen portefeuille via belaste dochter
Financieringslimiet (in % van bezittingen)	65%	n.v.t.	50%	60%	50%	80% ¹	60%
Uitdelingsverplichting	80%, inclusief vermogenswinsten	100% van dividend + 85% van huurinkomsten + 50% van vermogenswinsten	n.v.t.	90%, inclusief vermogenswinsten	n.v.t.	90%, exclusief vermogenswinsten	100%, exclusief vermogenswinsten
Winstbelasting	Vrijgesteld, m.u.v. niet toegestane activiteiten	Vrijgesteld, m.u.v. niet toegestane activiteiten	Deels transparant	Vrijgesteld	Transparant	Vrijgesteld	0%

De vraag of Nederland zich in positieve zin onderscheidt is niet eenvoudig te beantwoorden, omdat de weging van de voor- en nadelen van de regimes per belastingplichtige zal verschillen. De positieve punten van het Nederlandse regime zijn in elk geval de beperkte omvang van de uitdelingsverplichting (geldt niet

¹De financieringslimiet wordt niet aan de hand van een debt-equity (vreemd vermogen-eigen vermogen) ratio gegeven. Wel dient EBITDA (winst voor rente, belasting, afschrijving en amortisatie) in verhouding tot betaalde rente tenminste 1.25 te zijn.

voor vermogenswinsten) en de afwezigheid van specifieke beleggingseisen. Met de financieringslimiet lijkt Nederland internationaal niet uit de pas te lopen. Wel dient volgens het Nederlandse regime projectontwikkeling plaats te vinden via een normaal belastingplichtige dochtervennootschap. Dit laatste is geen vereiste bij enkele buitenlandse regimes.

In het voorstel mag de ontwikkelingsdochter zich uitsluitend richten op de ontwikkeling van vastgoed ten behoeve van de beleggingsinstelling of ten behoeve van met die beleggingsinstelling verbonden lichamen die als beleggingsinstelling zijn aangemerkt. De leden van de VVD-fractie vragen te bevestigen dat het hier gaat om een "en/of-situatie".

Dit kan worden bevestigd.

Voorts vragen de leden van de VVD-fractie te bevestigen dat onder de met de beleggingsinstelling verbonden lichamen die als beleggingsinstelling zijn aangemerkt mede wordt verstaan buitenlandse beleggingsdochters van de beleggingsinstelling.

Dit kan worden bevestigd, mits de buitenlandse beleggingsdochters als beleggingsinstelling zijn aangemerkt.

In dit verband wordt verwezen naar het voorstel van wet tot wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 en enkele andere belastingwetten in verband met de introductie van een regeling voor vrijgestelde beleggingsinstellingen en een aanpassing van de eisen voor beleggingsinstellingen met uitdelingsverplichting (30 533). Ingevolge dat voorstel zullen ook in het buitenland gevestigde beleggingsinstellingen onder omstandigheden in aanmerking kunnen komen voor de status van fiscale beleggingsinstelling als bedoeld in artikel 28 van de Wet Vpb 1969.

Volgens de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs (hierna: de Orde) heeft de wetgever wel oog voor de dynamiek van de vastgoedmarkt, maar acht hij een adequate reactie daarop van de eigenaren, in de vorm van ontwikkeling van vastgoed, niet in overeenstemming met 'normaal actief vermogensbeheer'. De leden van de VVD-fractie vragen of hiermee recht wordt gedaan aan de dynamiek van het begrip beleggen van vermogen. Voorts vragen deze leden of de regering bereid is ontwikkeling van vastgoed in overeenstemming te zien met normaal actief vermogensbeheer.

Projectontwikkeling door afzonderlijke projectontwikkelaars wordt als ondernemen beschouwd.

Het feit dat de maatschappelijke ontwikkelingen er soms toe leiden dat beleggers in vastgoed ontwikkelingsactiviteiten gaan ontplooiën, is nog geen reden om diezelfde activiteiten voor hen als 'normaal actief vermogensbeheer' te beschouwen.

Artikelsgewijs

In de artikelsgewijze toelichting wordt aan de hand van de criteria "substantiële zeggenschap" en "substantieel risico" aangegeven wat verstaan dient te worden onder "ontwikkelen van vastgoed". De leden van de fracties van het CDA en de VVD vragen om een concretere invulling daarvan. Voorts vragen de leden van de CDA-fractie of sprake is van projectontwikkeling als de beleggingsinstelling noch direct noch indirect enig risico loopt anders dan als afnemer van het project, maar wel substantiële zeggenschap heeft in de ontwikkelingsfase.

Van ontwikkelen van vastgoed is sprake als een lichaam in de ontwikkelingsfase substantiële zeggenschap heeft over de vormgeving van een project of als een lichaam substantieel risico loopt met betrekking tot de

realisatie of de waarde van een project. Het is moeilijk om in zijn algemeenheid aan te geven wanneer de zeggenschap of het risico als substantieel moeten worden beschouwd. In de memorie van toelichting zijn daarom ter verduidelijking diverse voorbeelden genoemd van zeggenschap en risico's die al dan niet tot de conclusie leiden dat sprake is van projectontwikkeling. In het merendeel van de gevallen zal hiermee voldoende duidelijkheid zijn verschaft. Bij "grensgevallen" kunnen belastingplichtigen vooraf zekerheid vragen of de voorgenomen investering niet als projectontwikkeling wordt aangemerkt.

De vraag of substantiële zeggenschap in de ontwikkelingsfase ertoe leidt dat sprake is van projectontwikkeling, wordt bevestigend beantwoord. Planontwikkeling bijvoorbeeld (haalbaarheidsstudie, ontwerp, bestek) is een belangrijk onderdeel van projectontwikkeling, en wordt ook door commerciële ontwikkelaars uitgevoerd.

De leden van de CDA-fractie vragen of een ontwikkelingsdochter opgenomen kan worden in een fiscale eenheid met andere belaste dochters.

Dit kan worden bevestigd.

De leden van de VVD-fractie vragen hoe in de praktijk moet worden omgegaan met de toerekening van ontwikkelingswinsten aan de dochter en wat daarin de rol is van het zogenaamde Multi-Vastgoed arrest. Uit dat arrest valt volgens deze leden af te leiden dat de winst van een ontwikkelingsproject voor het overgrote deel aan de initiatiefnemer toekomt. De leden van de VVD-fractie vrezen dat dan ook de voorbereidingen voor een project bij de beleggingsinstelling tot statusverlies zullen kunnen leiden. Het zou daarom volgens deze leden wenselijk zijn te bepalen dat dit niet het geval is.

Dat de beleggingsinstelling enige betrokkenheid heeft bij het tot stand komen van het project is onvermijdelijk en hoeft niet tot statusverlies te leiden. Wel is van belang dat de winst op het ontwikkelingsproject, inclusief de winst die aan het initiatief daartoe is toe te rekenen, in de belaste dochter wordt verantwoord.

De leden van de VVD-fractie vragen of eenvoudig is vast te stellen of een investering of uitbreiding van vastgoed minder bedraagt dan 30% van de WOZ-waarde van dat vastgoed voorafgaand aan de aanvang van de werkzaamheden (safe haven). Voorts geven deze leden aan dat de Orde het advies geeft om voor die toets uit te gaan van de WOZ-waarde ten tijde van het aangaan van de verplichting, omdat er enige tijd gelegen kan zijn tussen het aangaan van de verplichtingen en de feitelijke aanvang van de werkzaamheden. Ook merken deze leden op dat zich in de praktijk discussies voordoen over de vraag of onderhoudswerkzaamheden niet als verbetering worden aangemerkt. Zij vragen of beleggers er op kunnen vertrouwen dat in dergelijke situaties niet automatisch statusverlies optreedt.

Net zoals thans het geval is, zullen zich ook in de toekomst discussies voordoen omtrent de vraag of een uitgave met betrekking tot vastgoed het karakter heeft van onderhoudsuitgave of van een investering in een verbetering of uitbreiding. Hetzelfde geldt voor de vraag of een investering in vastgoed al dan niet moet worden beschouwd als projectontwikkeling. Om te voorkomen dat bij elke beperkte investering die laatstgenoemde vraag moet worden gesteld, is in het wetsvoorstel een safe haven opgenomen. Daarmee wordt het aantal discussies sterk beperkt. Naar verwachting zal het doorgaans niet moeilijk zijn om vast te stellen of een (voorgenomen) investering in of uitbreiding van vastgoed minder bedraagt dan 30% van de WOZ-waarde van dat vastgoed voorafgaand aan de aanvang van de werkzaamheden. Als de WOZ-waarde tussen het tijdstip van aangaan van de investeringsverplichting en het tijdstip van de aanvang van de

werkzaamheden (sterk) daalt, dan kan dat echter tot gevolg hebben dat de 30%-grens wordt overschreden. Dat kan ook gebeuren bij een onverwachte kostenstijging tijdens de bouwperiode. Een overschrijding heeft echter niet automatisch statusverlies tot gevolg, omdat ook als een investering de 30%-grens overschrijdt geen sprake hoeft te zijn van projectontwikkeling. Een belastingplichtige die zekerheid wil hebben of een investering in een uitbreiding of verbetering, die mogelijk zou kunnen uitkomen boven 30% van de WOZ-waarde, kwalificeert als belegging, kan daarover zekerheid vooraf vragen bij de inspecteur.

De leden van de VVD-fractie vragen of de voorgestelde regeling ook van invloed is op de afbakening van het begrip “winst uit onderneming”. Voorts vragen deze leden of de 30%-grens ook als safe haven voor de subjectieve belastingplicht van bijvoorbeeld verenigingen of stichtingen kan worden gehanteerd. De voorgestelde safe haven is uitdrukkelijk alleen bedoeld voor fiscale beleggingsinstellingen. In het voorgestelde nieuwe derde lid, aanhef en onderdeel b, is dit ook expliciet verwoord.

De leden van de VVD-fractie merken op dat het voorkomt dat pensioenfondsen direct vastgoed in portefeuille hebben en daarnaast belangen aanhouden via vastgoedbeleggingsinstellingen. Deze leden vragen of de concurrentieverhouding met commerciële ontwikkelaars verstoord wordt indien de ontwikkelingsdochter van beleggingsinstellingen ook werkzaamheden verrichten voor pensioenfondsen. De concurrentieverhouding tussen commerciële ontwikkelaars en ontwikkelingsdochters van beleggingsinstellingen wordt in het door de leden geschetste situatie niet verstoord, omdat in beide gevallen de winst wordt belast tegen het reguliere vennootschapsbelastingtarief. Niettemin ligt het niet voor de hand om toe te staan dat ontwikkelingsdochters ook voor derden mogen ontwikkelen. Kern van de regeling voor beleggingsinstellingen is immers dat hun activiteiten slechts mogen bestaan uit beleggen. Het wetsvoorstel beoogt beleggingsinstellingen de mogelijkheid te bieden om ten behoeve van de eigen portefeuille aan projectontwikkeling te doen, omdat zij zich daaraan vaak niet kunnen onttrekken. Dat argument telt niet als wordt ontwikkeld voor derden, zoals pensioenfondsen. De fiscale positie van die derden is daarbij niet van belang.

De leden van de VVD-fractie vragen hoe moet worden omgegaan met mutaties op aandeelhoudersniveau. Daarbij wordt gedacht aan de situatie dat tijdens het ontwikkelingsproces een opdrachtgever ophoudt een verbonden beleggingsinstelling te zijn. Deze leden vragen voorts te reageren op de suggestie van de Orde om de toets uit te voeren ten tijde van het aangaan van de verplichting.

Zoals hiervoor reeds is aangegeven, beoogt het wetsvoorstel niet om projectontwikkeling voor derden mogelijk te maken. Beleggingsinstellingen zullen zelf de mogelijkheid hebben om te voorkomen dat een beleggingsdochter ophoudt een verbonden lichaam te zijn.

De leden van de VVD-fractie wijzen er op dat de Orde in zijn commentaar problemen voorziet bij het vaststellen van een zakelijke beloning op projecten die de ‘exclusieve ontwikkelingsdochter’ uitvoert. Zij vragen of daarvoor richtlijnen kunnen worden vastgesteld en of belastingplichtigen die zich wenden tot de Belastingdienst voor het maken van een winstvaststellingsafpraak erop kunnen vertrouwen dat tijdig – voor het vaststellen van de uitdelingsverplichting – uitsluitsel wordt gegeven.

De aard en omvang van projecten is zo divers en het aantal factoren dat van invloed is op de hoogte van een redelijke beloning zo groot, dat moeilijk in een algemene richtlijn is vast te leggen hoe die zakelijke beloning bepaald moet worden. Uiteraard kunnen belastingplichtigen in overleg treden met de inspecteur om

afspraken te maken over een zakelijke beloning. Daarbij zal de inspecteur er rekening mee houden dat de belastingplichtige op een redelijke termijn zekerheid zal willen hebben. Overigens lijkt de onzekerheid over de exacte hoogte van zakelijke beloning ook weer niet zo groot dat bij elke transactie tussen een beleggingsinstelling en haar projectontwikkelingsdochter vooroverleg noodzakelijk zal zijn.

De leden van de VVD-fractie vragen aandacht voor de gevolgen van een eventuele winstcorrectie achteraf, bijvoorbeeld in de situatie waarin achteraf gezien teveel ontwikkelingskosten zijn geactiveerd waardoor teveel winst is gerapporteerd en uitgekeerd. Voorts vragen zij of deze problematiek een herbezinning rechtvaardigt op het ontbreken van de mogelijkheid om de uitdelingsverplichting vast te stellen voor bij bezwaar vatbare beschikking.

De vraag of uitgaven aan vastgoed als kosten aangemerkt dienen te worden of dat deze geactiveerd zouden moeten worden is niet nieuw en kan zich ook onder het huidige regime voordoen. Dat geldt ook voor de situatie dat achteraf te veel ontwikkelingskosten zijn geactiveerd. Wel zou de vraag vaker kunnen gaan spelen. Door de introductie van de safe haven bepaling, zou het kunnen voorkomen dat beleggingsinstellingen hogere uitgaven doen dan voorheen. Binnen de safe haven lopen zij immers niet meer het risico dat deze uitgaven als projectontwikkeling zullen worden aangemerkt waardoor hun FBI-status in gevaar zou komen. Omdat de problematiek niet nieuw is lijkt dat geen aanleiding voor een herbezinning op het ontbreken van de mogelijkheid om de uitdelingsverplichting vast te stellen voor bij bezwaar vatbare beschikking. De ontwikkelingen op dit gebied zullen gevolgd worden.

De leden van de VVD-fractie lezen in de memorie van toelichting dat niet zozeer het vastgoed zelf maar slechts het ontwikkelingsrisico bij de dochter moet berusten. Deze leden vragen of er ook behoefte kan bestaan aan een overdracht van onroerende zaken aan de ontwikkelingsdochter.

Of er behoefte bestaat aan de overdracht van te ontwikkelen vastgoed aan de ontwikkelingsdochter, is afhankelijk van de belangen van de belastingplichtige. Het valt moeilijk in te schatten hoe de belangen op dit punt liggen.

De leden van de VVD-fractie zijn van mening dat bij een dergelijke overdracht een vrijstelling van overdrachtsbelasting niet in alle gevallen in het bereik ligt. Na een succesvol beroep op de vrijstelling bij interne reorganisaties kan alsnog overdrachtsbelasting verschuldigd zijn bij wijziging van de samenstelling van het concern. In dit kader vragen zij of de inbreng van een te ontwikkelen project tegen uitreiking van aandelen kan delen in de fusievrijstelling, omdat deze vrijstelling minder snel terug wordt genomen bij latere wijziging van de samenstelling van het concern.

De vrijstellingen voor interne reorganisatie en bedrijfsfusie zijn verschillend van aard. De interne reorganisatievrijstelling geldt voor verplaatsingen van onroerend goed binnen concern. De bedrijfsfusievrijstelling geldt voor de verkrijging van een onderneming (of een zelfstandig onderdeel daarvan) waartoe onroerend goed behoort. Laatstbedoelde verkrijging dient te geschieden tegen toekenning van aandelen. Daarbij is een geringe bijbetaling toegestaan. Elk van de vrijstellingen kent haar eigen, bij die vrijstelling passende voorwaarden. Het ligt niet in de rede in het kader van dit wetsvoorstel van deze voorwaarden af te wijken. In concrete gevallen zal aan de hand van de specifieke feiten en omstandigheden van dat geval moeten worden beoordeeld of aan de gestelde voorwaarden wordt voldaan. Het is niet mogelijk om in zijn algemeenheid aan te geven of de inbreng van een te ontwikkelen project tegen uitreiking van aandelen kan delen in de bedrijfsfusievrijstelling. Overigens wijs ik er nog op dat ook bij de

bedrijfsfusievrijstelling voorwaarden gelden met betrekking tot de bij de bedrijfsfusie verkregen aandelen. Deze moeten gedurende drie jaar na de inbreng van de onderneming (of het zelfstandige gedeelte daarvan) in bezit blijven van de inbrengende vennootschap. Ook bij de bedrijfsfusievrijstelling kan binnen drie jaar de band tussen de inbrenger en de verkrijger dus niet zonder consequenties worden verbroken.

De leden van de VVD-fractie merken op dat er een relatie is tussen het over te dragen ontwikkelingsrisico en de problematiek van "transfer pricing". Daarbij is het volgens deze leden denkbaar dat niet de prijsbepaling als zodanig het probleem vormt, maar de vraag welk risico bij de beleggingsinstelling mag berusten. Zij vragen of daarover tijdig afspraken kunnen worden gemaakt met de Belastingdienst.

Uitgangspunt van het wetsvoorstel is dat projectontwikkeling volledig voor rekening en risico van de belaste dochter plaatsvindt. Bij de beleggingsinstelling mogen slechts beleggingsrisico's rusten. Uiteraard kunnen belastingplichtigen in overleg treden met de inspecteur om zodoende binnen een redelijke termijn zekerheid te krijgen of een bepaald risico al dan niet als beleggingsrisico wordt beschouwd.

De minister van Financiën,

G. Zalm