

Conclusies advocaat-generaal Hoge Raad inzake antimisbruikbepaling inhoudingsvrijstelling dividendbelasting

Op 9 juni 2023 zijn twee conclusies (met een gezamenlijke bijlage) gepubliceerd in twee zaken waarin de inhoudingsvrijstelling dividendbelasting van artikel 4 Wet DB is geweigerd met een beroep op de daarin opgenomen antimisbruikbepaling. In deze conclusies adviseert advocaat-generaal Wattel ('A-G') de Hoge Raad om de cassatieberoepen van de belanghebbenden ongegrond te verklaren.

In deze zaken ging het om dividenden die door in Nederland gevestigde vennootschappen waren uitgedeeld aan Belgische houdstervenootschappen, waarvan de (middellijke of onmiddellijke) aandeelhouders in België woonachtige leden van dezelfde familie zijn. In de ene zaak dreef de houdstervenootschap geen materiële onderneming. In de andere zaak dreef de houdstervenootschap wel een materiële onderneming in verband met het houden van aandelen in andere vennootschappen, maar konden de aandelen in de vennootschap die het dividend uitdeelde functioneel niet aan die onderneming worden toegerekend. In beide zaken heeft Hof Amsterdam geoordeeld dat sprake was van misbruik, zodat de inhoudingsvrijstelling niet kon worden toegepast. De A-G is van opvatting dat het cassatieberoep in beide zaken moet worden verworpen, omdat Hof Amsterdam de juiste juridische maatstaf heeft aangelegd en de feitelijke oordelen niet onbegrijpelijk zijn.

Hoewel de motivering van Hof Amsterdam (met name in de zaak waarin sprake was van een onderneming) wellicht verrassend is, achten wij de kans groot dat de Hoge Raad het advies van de A-G volgt. In dat geval kan het arrest de fiscus aanleiding geven om vergelijkbare structuren te bestrijden. Het verdient daarom aanbeveling ervoor te zorgen dat de functie van houdstervenootschappen goed kan worden onderbouwd. Hierbij kan worden gedacht aan:

- feitelijke aansturing van de Nederlandse vennootschap door de buitenlandse moedervernootschap;
- de beschikking over personeel dat zich bezighoudt met de Nederlandse vennootschap en over kantoorruimte waar die activiteiten worden verricht;
- feitelijke beschikkingsmacht over ontvangen dividenden bij het bestuur van de vennootschap.

KPMG Meijburg & Co
juni 2023

De in dit memorandum opgenomen informatie is van algemene aard en heeft geen betrekking op de specifieke omstandigheden van een bepaald individu of een bepaalde entiteit. Hoewel bij de totstandkoming van dit memorandum de grootst mogelijke zorgvuldigheid is betracht, kunnen wij niet garanderen dat de daarin opgenomen informatie op de datum van ontvangst juist en volledig is of dat in de toekomst zal blijven. Op grond van deze informatie dient geen actie ondernomen te worden zonder adequate professionele advisering na een grondig onderzoek van de specifiek van toepassing zijnde situatie.