

Heffing van omzetbelasting met betrekking tot zgn. houdstermaatschappijen en het houden van aandelen in het algemeen

18 februari 1991 - VB91/347

Heffing van omzetbelasting met betrekking tot zgn. houdstermaatschappijen en het houden van aandelen in het algemeen

De Directeur-Generaal Belastingdienst heeft namens de Staatssecretaris van Financiën het volgende besloten.

1. Bij de mondelinge behandeling op 15 september 1988 in de Tweede Kamer der Staten-Generaal van het Wetsvoorstel 20 030 tot wijziging met ingang van 1 januari 1989 van de Wet op de omzetbelasting 1968 (verder: de Wet) is onder meer van gedachten gewisseld over de rechtsfiguur van de fiscale eenheid in de omzetbelasting, een en ander in verband met de in genoemd wetsvoorstel opgenomen invoering van de hoofdelijke aansprakelijkheid voor de onderdelen van de fiscale eenheid. In dat kader is ook de problematiek rond de BTW-posities van houdstermaatschappijen aan de orde gesteld. Daarbij is dezerzijds te kennen gegeven dat de bereidheid bestaat die problematiek langs de weg van de fiscale eenheid aan te pakken. In het navolgende zal een en ander, daarbij in aanmerking nemende de ter zake zich voorgedaan hebbende ontwikkelingen in de rechtspraak alsook in EG-verband en de vragen die mij nadien van diverse zijden hebben bereikt, nader worden toegelicht en uitgewerkt. Ook zal aandacht worden besteed aan de BTW-consequenties die aan het houden van aandelen door anderen dan houdstermaatschappijen zijn verbonden.

2. De onderwerpelijke problematiek spitst zich toe op de vraag, met name waar het gaat om houdstermaatschappijen, of en, zo ja, in hoeverre ter zake van het houden van aandelen als ondernemer in de zin van artikel 7 van de Wet wordt opgetreden. Beantwoording van deze vraag is in het bijzonder van belang voor wat betreft het aan het ondernemerschap gekoppelde aftrekrecht op de voet van artikel 15 van de Wet. Het blijkt dat het houden van aandelen in de praktijk verschillende functies vervult, hetgeen kan betekenen dat deze activiteit niet steeds eenzelfde omzetbelastingtechnische behandeling behoeft.

3. Veel vragen hebben betrekking op houdstermaatschappijen of holdings, gevestigd in Nederland, die zich uitsluitend bezig houden met het houden van aandelen en daarmee samenhangende, d.w.z. in de hoedanigheid van aandeelhouder plaatshebbende, activiteiten, zoals bijv. het in dat kader ontvangen en in voorkomende gevallen doorschuiven van dividenden. Naar ik meen treden deze, ook wel als 'zuivere holdings' aangeduide, maatschappijen als zodanig, ongeacht de gekozen rechtsvorm, voor de heffing van omzetbelasting niet op als ondernemer. De Hoge Raad heeft in het arrest van 10 december, nr. 19 627, BNB 1981/44, een gelijklozend standpunt ingenomen ten aanzien van een in Nederland gevestigde en tot een internationaal concern behorende besloten vennootschap die sinds haar oprichting geen andere activiteiten heeft ontplooid dan het houden van aandelen van een buitenlandse maatschappij van dat concern. Overigens heeft het Gerechtshof te Arnhem bij zijn uitspraak van 30 januari 1990, nr. 1633/1987, op dit punt prejudiciële vragen gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (zaaknr. 60/90).

4. Een rechtvaardiging voor de hiervoor in punt 3 verwoorde opvatting lijkt mij te zijn gelegen in het feit dat een maatschappij als een zuivere holding in wezen geen ander karakter heeft dan dat van een individuele aandeelhouder en als zodanig niet kan worden geacht een activiteit te verrichten jegens de vennootschap waarvan de aandelen worden gehouden of jegens een ander, maar uitsluitend ten eigen behoeve opereert, zodat haar activiteiten reeds daarom niet kunnen worden gequalificeerd als een prestatie in het economische verkeer (zie bijv.: het arrest van de Hoge Raad van 17 februari 1988, nr. 24 275, BNB 1988/147). Zo kan naar ik meen worden gezegd dat die activiteiten op een lijn zijn te stellen met dan wel in het verlengde liggen van het ook buiten de werkingssfeer vallende vermogensbeheer. De door dit soort maatschappijen ontvangen dividenden hebben dan niet te gelden als een voor heffing van omzetbelasting belastbare vergoeding.

5. De opvatting dat het enkel houden van aandelen en de daarmee samenhangende activiteiten niet het karakter van ondernemersactiviteiten hebben, houdt niet alleen in dat een maatschappij als een zuivere holding de hoedanigheid van ondernemer mist, maar ook dat een zodanige maatschappij geen deel kan uitmaken van een fiscale eenheid in de zin van artikel 7, lid 4, van de Wet. Immers, natuurlijke personen of lichamen die zelf met hun activiteiten niet in het economische verkeer optreden kunnen nimmer in economisch opzicht zodanig met andere natuurlijke personen of lichamen zijn verweven dat zij daarmee een eenheid vormen. Deze gedachte ligt in lijn met het arrest van de Hoge Raad van 1 april 1987, nr. 23 644, BNB 1987/203, waarin met betrekking tot de reikwijdte van het begrip fiscale eenheid is beslist dat het leerstuk van de fiscale eenheid zoals dat in de rechtspraak is ontwikkeld slechts toepassing kan vinden met betrekking tot natuurlijke personen en lichamen die, indien zij niet tot een fiscale eenheid zouden behoren, zelf als ondernemer zouden zijn aan te merken.

6. Het blijkt dat er in de praktijk houdstermaatschappijen zijn die op zich voldoen aan de omschrijving van zuivere holding, maar die zich door hun optreden ten opzichte van de dochtervennootschappen op zodanig kenmerkende wijze onderscheiden van een individuele aandeelhouder dat een strikt vasthouden aan de hiervoor geschetste BTW-consequenties in strijd komt met doel en strekking van de BTW en derhalve ongewenst is. Deze situatie doet zich voor bij een tot een concern behorende houdstermaatschappij die binnen dat concern een sturende en beleidsbepalende functie vervult ten dienste van de binnen het concern opererende werkmaatschappijen. Dit kan worden versterkt door het feit dat belangrijke bestuurders van het concern in deze houdstermaatschappij zitting hebben.

7. Een houdstermaatschappij als beleidsbepalend en sturend orgaan in de hiervoor in punt 6 geschetste zin staat, daar zij zich in sterke mate bezig houdt met de besluitvorming binnen het concern, volledig in dienst van het totaal van de bedrijfsvoering van de gelieerde werkmaatschappijen en kan als zodanig worden geacht een voor de instandhouding daarvan belangrijke factor te vormen. Hiermee vervult die, ook wel als 'top holding' aangeduide, houdstermaatschappij een wezenlijke economische functie binnen concernverband. In dat geval kan het houden van aandelen in feite worden aangemerkt als een middel om in concernverband te komen tot de uitoefening van zeggenschap over en het dragen van verantwoordelijkheid voor de daadwerkelijke ondernemersactiviteiten van de gelieerde werkmaatschappijen en dus niet meer

enkel als beleggingsdoel.

8. Doet zich deze situatie inderdaad voor, dan acht ik een andere BTW-technische behandeling gerechtvaardigd. Zo strookt het met een redelijke uitleg van artikel 7, lid 4, van de Wet om een houdstermaatschappij die op die wijze en om die reden aandelen houdt – zij het dat ook hier een zelfstandige belastingplicht ontbreekt – desgevraagd op te nemen in de, in Nederland gevestigde, fiscale eenheid. Vanwege de nauwe samenhang die de handelingen van deze houdstermaatschappij vertonen met de ondernemersactiviteiten van de werkmaatschappijen kan in zo'n geval immers van een nauwe economische verwevenheid met de werkmaatschappijen worden gesproken. Voor wat betreft het aftrekrecht betekent dit dat de fiscale eenheid, zijnde de voor de heffing van omzetbelasting relevante ondernemer, de op de houdstermaatschappij drukkende omzetbelasting in aftrek kan brengen, indien en voor zover de fiscale eenheid met omzetbelasting belaste prestaties verricht.

Het verzoek tot opnemning in de fiscale eenheid dient schriftelijk te worden gericht tot de ter zake bevoegde Inspecteur. Deze geeft daarop een beschikking overeenkomstig het gestelde in artikel 7, lid 4, van de Wet. Voor wat betreft houdstermaatschappijen die reeds voor het verschijnen van deze aanschrijving optraden, ontmoet het geen bezwaar dat de beschikking desgevraagd een eerdere ingangsdatum vermeldt, daarbij uiterlijk teruggaand tot 1 januari 1989. Op het verleden wordt overigens niet teruggekomen.

Het op verzoek zijn opgenomen in de fiscale eenheid heeft mede tot gevolg dat het bepaalde in artikel 43 van de Invorderingswet 1990 (tot 1 juni 1990: artikel 41i van de Wet) met betrekking tot de aansprakelijkheid van de onderdelen van de fiscale eenheid ook toepassing vindt ten aanzien van de aldus tot de fiscale eenheid behorende houdstermaatschappij.

9. Mede bezien in het licht van de jurisprudentie kan worden gesteld dat het houden van aandelen op zichzelf niet leidt tot ondernemerschap in de zin van de Wet. Dit acht ik, in het bijzonder waar het gaat om het houden van aandelen als beleggingsfunctie, een juist uitgangspunt. Zo zullen (rechts)personen die zich beperken tot het deelnemen in andere vennootschappen door middel van aandeelbewijzen en wel bij wijze van belegging, d.w.z. omwille van de winstcapaciteit van de aandelen, niet als ondernemer, ook niet op grond van het bepaalde in artikel 7, lid 2, letter b, van de Wet, zijn aan te merken. Opname in een fiscale eenheid is dan evenmin mogelijk. Ook in een situatie, waarin bijv. ter stimulering van de algehele bedrijvigheid in een bepaalde sector, ter verwezenlijking van die doelstelling op overigens actieve wijze wordt deelgenomen, bijv. door zgn. participatiemaatschappijen, in het risicodragend vermogen van ondernemingen, zal naar mijn oordeel ter zake van deze actieve deelneming niet worden opgetreden als ondernemer. Alsdan is immers nog steeds sprake van een ten behoeve van de deelnemende (rechts)persoon zelf en niet van een ten behoeve van de desbetreffende onderneming verrichte activiteit.

10. De hiervoor in punt 9 besproken gevallen moeten overigens worden onderscheiden van de gevallen waarin de activiteiten bestaan in de handel e.d. in effecten of andere waardepapieren dan wel in handelingen in het betalingsverkeer. Deze activiteiten zullen door de desbetreffende (rechts)persoon in de regel worden uitgeoefend als ondernemer, zij het dat de in dat verband te verrichten prestaties veelal uit hoofde van artikel 11, lid 1, letters i of j, van de Wet zullen zijn vrijgesteld van omzetbelasting, zodat om die reden geen aanspraak kan worden gemaakt op de aftrek van voorbelasting.

11. In gevallen waarin een (rechts)persoon reeds uit anderen hoofde ondernemer is en naast de ondernemersactiviteiten, zoals bijv. management-, financierings- en advieswerkzaamheden, ook – al dan niet incidenteel – ten behoeve van de onderneming aandelen houdt (bijv. ter tijdelijke belegging van overtollig kasgeld), anders dan bij wijze van actieve deelneming als hiervoor in punt 9 besproken en anders dan bij wijze van handel als hiervoor omschreven in punt 10, komt het mij redelijk voor dat deze aandeelhoudersactiviteit geen gevolgen heeft voor het aan die ondernemer, dan wel de fiscale eenheid waartoe deze behoort, toekomende aftrekrecht.

Op overeenkomstige wijze kan worden gehandeld bij houdstermaatschappijen die naast het houden van aandelen ook andere werkzaamheden, zoals de hiervoor genoemde, verrichten, mits zij voor die werkzaamheden de hoedanigheid van ondernemer hebben. Wat deze laatste voorwaarde betreft, van geval tot geval zal moeten worden bezien of de desbetreffende houdstermaatschappij – ook wel 'holding-plus' genoemd – zich inderdaad op zodanige wijze en in die mate bezig houdt met die buiten het kader van dat aandeelhouderschap gelegen werkzaamheden dat daarvoor als ondernemer wordt opgetreden. De mate waarin rond deze werkzaamheden daadwerkelijk arbeid wordt verricht acht ik daarbij een belangrijke factor.

Met hetgeen in dit punt is gesteld kan met ingang van 1 januari 1989 rekening worden gehouden alsmede in de gevallen waarin de heffing van omzetbelasting voor wat betreft de voor die datum gelegen tijdvakken nog niet onherroepelijk vaststaat. Overigens wordt op het verleden niet teruggekomen.

12. Een ander geval waarin het houden van aandelen een belangrijke rol speelt doet zich voor, indien een directeur/(groot)aandeelhouder van een BV zijn aandelen onderbrengt in een rechtspersoon, veelal ook een BV, en van daaruit de directie voert. In dat geval wordt ook wel van een 'personal holding' gesproken. Een nauw daaraan verwante vorm is de zgn. management-BV.

Voor de beantwoording van de vraag of dit soort maatschappijen de hoedanigheid hebben van ondernemer in de zin van artikel 7 van de Wet zal, gelet op het in deze wetsbepaling vermelde vereiste van 'zelfstandigheid', aan de hand van de feiten en omstandigheden in het bijzonder moeten worden bezien of en, zo ja, in welke mate de werkzaamheden van de desbetreffende directeur of manager wat betreft de arbeids- en bezoldigingsvoorwaarden verschillen van de werkzaamheden die in het kader van een persoonlijke arbeidsovereenkomst worden uitgevoerd. Bij deze beoordeling komt ook betekenis toe aan de ontstaansgeschiedenis van de maatschappij in kwestie. Zo is bij de omzetting van een persoonlijke arbeidsovereenkomst in een overeenkomst tussen de besloten vennootschap van de directeur of manager en zijn oorspronkelijke werkgever doorgaans geen wezenlijke verandering van feiten en omstandigheden beoogd en is die ook niet tot stand gekomen. Voor wat betreft de heffing van omzetbelasting betekent dit dat de personal holding of de management-BV niet optreedt als ondernemer en dat de directeur of manager kan worden geacht (nog steeds) werknemer te zijn. Om die reden zullen de artikelen 23 en 24 van het Uitvoeringsbesluit omzetbelasting 1968 normaal toepassing kunnen vinden.

In andere, als reëel aan te merken, gevallen zullen de hier bedoelde maatschappijen wel ondernemer zijn – de omstandigheid dat de werkzaamheden in kwestie slechts jegens een BV worden verricht staat daaraan op zichzelf niet in de weg – en kan voor zover sprake is van het houden van aandelen worden gehandeld overeenkomstig het gestelde in punt 11.