

OVER DE GRENS

Vakblad over grensoverschrijdend werken en wonen



Over de Grens is een uitgave van Fiscaal up to Date – onderdeel van Rendement Uitgeverij BV

Conradstraat 18
3013 AP Rotterdam
E-mail: redactie@futd.nl

Hoofdredacteur

J.H.P.M. Raaijmakers
Belastingadviseur, Raaijmakers Belastingadvies en Educatie

Redacteuren

Mr. Dr. J. van Drongelen
(emer.) Universitair hoofddocent Vakgroep sociaal recht en sociale politiek Tilburg University
Mr. A.D.M. van Rijs
Docent bij de vakgroep Private, Business and Labour Law van de Universiteit van Tilburg.
Mw. mr. K. Schenkel: Heisterborg International
Mw. mr. M.W.F.G. Vervoort: Team Vervoort
Mw. mr. A. van Velzen: All about Tax
Mr. A.M. Lahaije: AWWN

Abonnementenadministratie:

Rendement Uitgeverij BV
Postbus 27020
3003 LA Rotterdam
Telefoon: (010) 243 39 33
E-mail: info@rendement.nl

Abonnementen

Over de Grens verschijnt 6 keer per jaar. (Proef)abbonementen kunnen ieder moment ingaan, maar slechts worden beëindigd indien uiterlijk twee maanden voor het einde van de abonnements-periode is opgezegd. Zonder of bij niet-tijdige opzegging wordt het abonnement automatisch verlengd met een jaar. Abonnementen worden geacht zakelijk te zijn. Wilt u een particulier abonnement, dan dient u dit binnen één maand na het aangaan van het abonnement aan ons door te geven. Rendement behoudt zich het recht voor om prijzen en inhoud van de algemene voorwaarden te wijzigen. U kunt de volledige algemene voorwaarden nalezen op www.rendement.nl/av.

ISSN 2210-5611

Niets uit deze uitgave mag, noch geheel, noch gedeeltelijk, worden overgenomen en/of vermenigvuldigd zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave uiterste zorg is besteed, aanvaarden de auteur(s), redacteur(en) en uitgever geen aansprakelijkheid voor eventuele fouten en onvolkomenheden, noch voor de gevolgen hiervan.

© Rendement Uitgeverij BV 2024

www.futd.nl

Follow us:



Follow us:



Follow us:



Marijke Vervoort¹

Vastgoed in box 3 in internationaal verband

2024-0096

In onderstaande artikel wordt ingegaan op de fiscale aspecten van buitenlands vastgoed in box 3. Een van de hoofdregels van het internationaal belastingrecht is dat vastgoed altijd wordt belast in het land waar het gelegen is (situsbeginsel). Het buitenlands vastgoed behoort wel tot het wereldvermogen maar er wordt reductie verleend ter voorkoming van dubbele heffing. In de Nederlandse context wordt deze reductie berekend via het besluit ter voorkoming van dubbele heffing 2001.

In dit artikel wordt gekeken naar de wijze waarop de reductieregeling in internationaal verband werkt voor vastgoed in box 3. Ook worden enige opmerkingen gemaakt over de vraag of het Multilateraal instrument (MLI) nu ook van toepassing is op deze reductieregeling als er in het buitenland al dan niet belasting wordt betaald.

Tot slot van dit artikel wordt ingegaan op de recente box 3 arresten van de Hoge Raad. Op welke wijze dient het werkelijke rendement in internationaal verband berekend te worden, er wordt een rekenvoorbeeld gegeven.

De verwerking van buitenlands vastgoed in de aangifte inkomstenbelasting

De binnenlands belastingplichtige moet in Nederland aangifte doen over het wereldvermogen. Buitenlandse inkomensbestanddelen, zoals bijvoorbeeld een tweede woning, zullen moeten worden opgenomen in de aangifte inkomstenbelasting in Nederland volgens de Nederlandse fiscale regels.

Daarnaast zal het land waar het vastgoed zich bevindt (vaak ook wel bronland genoemd) ook belasting heffen over inkomsten uit dit vastgoed en/of over de waarde en/of over de vermogensresultaten bij verkoop. In het modelverdrag van de OESO zijn voor de vraag hoe de heffingsrechten voor vastgoed verdeeld worden twee artikelen van belang.

Artikel 6 van het OESO-modelverdrag

Artikel 6 deelt het heffingsrecht toe van inkomsten uit vastgoed. Deze inkomsten mogen in het land waarin de onroerende goederen zijn gelegen worden belast. Het artikel geeft ook aan wanneer sprake is van onroerende goederen. Dit artikel is ook van toepassing op elke vorm van exploitatie van een onroerend goed 'verhuur, verpachting, etc.'

De definitie van onroerende zaken wordt in art. 6 lid 2 OESO-modelverdrag gegeven. Hierbij wordt aangeknoopt bij de inhoud van dat begrip volgens de wetgeving van het land waar het vastgoed is geleden. Wil sprake zijn van inkomsten uit onroerende zaken in de zin van artikel 6 moet er sprake zijn van een gerechtigdheid tot een onroerende zaak en niet van een afgeleid recht, bijv. op basis van aandelenbezit.

Artikel 13 van het OESO-modelverdrag

Artikel 13 lid 1 deelt het heffingsrecht toe van vermogensresultaten behaald met het vastgoed. Op grond van artikel 13 lid 1 van het OESO-modelverdrag mogen onroerende zaken worden belast in de staat waarin zij zijn gelegen. Dit artikellid is alleen van toepassing als een inwoner van een land onroerende zaken vervreemdt die zijn gelegen in het andere verdragsland.

Onroerendgoedvennootschappen

Het buitenlands vastgoed wordt vaak ondergebracht in een buitenlandse rechtspersoon met een in aandelen verdeeld kapitaal. Artikel 13 lid 1 van het OESO-modelverdrag ziet niet op de vermogenswinsten die worden behaald bij de vervreemding van aandelen van een vennootschap waarvan de activa geheel of grotendeels bestaan uit onroerend goed in het situsland. De vermogenswinsten die op de aandelen in dergelijke vennootschappen worden behaald, worden met ingang van 28 januari 2003 beheerst door het vierde lid van artikel 13 lid 4; het heffingsrecht komt toe aan de bronstaat. Met ingang van november 2017 is de onroerend goed bepaling van artikel 13 verruimd. Naast aandelenbezit vallen ook andere belangen in onroerend goed entiteiten zoals trustrechten of rechten in een partnership onder de reikwijdte van deze bepaling.

Wijze van reductieverlening

Zoals hierboven vermeld dient een belastingplichtige (die in Nederland woont) zijn wereldinkomen en vermogen in zijn Nederlandse aangifte aan te geven. Als

er sprake is van buitenlands inkomen en/of vermogen die op grond van het belastingverdrag in de andere verdragsluitende staat mogen worden belast, dient Nederland de daaruit eventueel volgende dubbele belasting weg te nemen. Dit wordt in het geregeld in artikel 23A van het OESO-modelverdrag.

Bij vastgoed is het algemeen de vrijstellingsmethode met progressievoorbehoud van toepassing. Dit betekent in het algemeen dat Nederland het vrijgestelde inkomen/vermogen wel in aanmerking neemt bij de bepaling van de verschuldigde belasting over de rest van het inkomen. De hoogte van de belasting in de bronstaat heeft geen invloed op de hoogte van die belastingvermindering in Nederland. De reductieregeling wordt verder uitgewerkt in het Besluit ter voorkoming van dubbele heffing.

In het Besluit wordt in artikel 22 bepaald dat een vrijstelling wordt verleend:

“Een binnenlandse belastingplichtige is vrijgesteld van de inkomstenbelasting die betrekking heeft op buitenlands voordeel uit sparen en beleggen.”

In de artikelen 23 en 24 van het Besluit wordt de vrijstelling vervolgens nader uitgewerkt. Per 1 januari 2023 geldt een gewijzigde regeling², waarbij het heffingsvrije vermogen anders wordt toegerekend. In de nieuwe berekeningsmethodiek, vanaf 1 januari 2023 (ingangdatum van de Overbruggingswet box 3) wordt het heffingsvrije vermogen niet langer volledig wordt toegerekend aan het binnenlandse deel van de rendementsgrondslag. Vanaf die datum wordt het heffingsvrije vermogen naar evenredigheid toegerekend aan het rendement over de binnenlandse en buitenlandse bezittingen. Dit leidt ertoe dat de vermindering ter voorkoming van dubbele belasting lager wordt dan onder de huidige voorkomingsystematiek het geval is. De gedachte (van de wetgever) hierachter is dat deze wijze van toerekening recht doet aan het feit dat de te betalen belasting onder de Wet IB 2001 wordt bepaald door het heffingsvrije vermogen op de gehele rendementsgrondslag, inclusief de buitenlandse bezittingen, in aftrek te brengen. Voor inwoners met bezittingen in het buitenland ligt het dan voor de hand om het voordeel van het heffingsvrije vermogen naar evenredigheid toe te rekenen aan het buitenlandse rendement. Dit heeft dus tot gevolg dat de reductie ter voorkoming van dubbele heffing niet geheel leidt tot een vrijstelling vanaf het jaar 2017. Daarvoor was er een forfaitair rendement dat gold voor het gehele vermogen.

Cor Overduin heeft in het Weekblad voor Fiscaal Recht³ ervoor gepleit om het besluit aan te laten passen. Naar zijn mening is dat ook noodzakelijk in Europees

verband. Hij komt met een oplossing die ziet op een tweede rekenmethode. De hoogste van de twee zou dan van toepassing moeten zijn.

Zijn tweede rekenmethode houdt in (zie punt 6 van zijn artikel, tweede alinea): *“dat de box 3-belasting wordt (her)berekend over uitsluitend de niet-buitenlandse overige bezittingen, de banktegoeden en de niet-buitenlandse schulden. Dat betekent een berekening zonder het buitenlandse box 3-vermogen, wat materieel overeenkomt met een objectvrijstelling. De uitkomst van die berekening geeft een verschil met de uitkomst van de box 3-belasting die over het wereldwijde box 3-vermogen inclusief het buitenlandse onroerende goed, doch vóór aftrek ter voorkoming van dubbele belasting, verschuldigd zou zijn. Het verschil tussen die twee bedragen is dan de toe te passen aftrek ter voorkoming van dubbele belasting in de tweede rekenmethode.”*

Toepassing MLI in de toepasselijke belastingverdragen en de voorkomingsbepalingen

Het doel van het verdrag om dubbele heffing te voorkomen door verdeling van heffingsrechten. Geen heffing, op basis van het verdrag, in beide landen is niet de bedoeling. Hiervoor is het Mutilateraal instrument (MLI) in het leven geroepen. Het MLI is door Nederland ondertekend op 7 juni 2018 en is in werking getreden op 1 juli 2019. Of het MLI in het betreffende belastingverdrag van toepassing is hangt af van beide verdragspartners. Op de website van de OECD⁴ kan worden opgezocht of het MLI op het betreffende belastingverdrag van toepassing is.

Allereerst dient gekeken te worden of het MLI van toepassing is op het betreffende verdrag. Van belang is dan om te kijken of artikel 5 van het MLI door de verdragspartners (of door een van de betreffende landen) van toepassing is verklaard.

In artikel 5 van het MLI wordt geregeld op welke wijze de reductiemethoden toegepast moeten in de betreffende verdragen. Het doel is het voorkomen dat een verdragsstaat inkomen van binnenlands belastingplichtige vrijstelt, terwijl de andere verdragspartner, gelet op de bepalingen in het belastingverdrag, die inkomsten niet in de heffing betreft. Er zijn verschillende opties.

Optie A in artikel 5 is van toepassing, als de verdragsstaten hiervoor gekozen hebben, op de vrijstellingsmethode. De kern van die bepaling is dat de woonstaat, lees Nederland, niet gehouden is de vrijstellingsmethode toe te passen op inkomen/vermogen (bijvoorbeeld het buitenlandse vakantiehuis) als de bronstaat, ten gevolge van zijn toepassing van het belastingverdrag, geen of tegen een verlaagd tarief belasting heft over het vakantiehuis.

Als het bronland de inkomsten/vermogen heft tegen een verlaagd tarief (ten gevolge van het van toepassing zijn van het verdrag) dan geldt de verrekeningsmethode, waarbij de woonstaat, lees Nederland, niet meer vermindering ter voorkoming van dubbele belasting verleent dan de eigen belasting die is toe te rekenen aan de buitenlandse inkomsten (ordinary credit). De woonstaat, lees Nederland, kan zich niet op deze bepaling beroepen wanneer de bronstaat een bepaald inkomen vrijstelt op grond van zijn nationale bepalingen.

Concreet betekent dat bij het indienen van de aangifte met buitenlands vastgoed waarvoor de reductieregeling wordt geclaimd (hierbij maakt het niet uit of de heffing plaatsvindt op basis van forfaitair rendement of werkelijk rendement) onderzocht moet worden:

- Vindt er in het buitenland belastingheffing plaats over dit vastgoed, naar de regels van het betreffende land, zo ja dan vindt de vrijstellingsmethode plaats
- Zo nee, vindt er belastingheffing plaats naar een verlaagd tarief ten gevolge van de toepassing van het verdrag, zo ja dan vindt er de verrekeningsmethode plaats tot het feitelijk betaalde bedrag aan buitenlandse belasting
- Vindt er geen heffing plaats dan dient onderzocht te worden of dit het gevolg is van een nationale regel in het betreffende land, zo ja dan dient Nederland toch de vrijstellingsmethode toe te passen,
- Als er geen heffing plaatsvindt dan behoeft Nederland geen vrijstelling ter voorkoming van dubbele heffing te verlenen. Economisch gezien is dit juist er treedt immers geen dubbele heffing op.

Bovenstaande regeling roept een aantal vragen op, bijvoorbeeld:

- Dient er in het bronland aangifte gedaan te worden (bewijskwestie), wat als bijvoorbeeld er effectief geen heffing optreedt door de toepassing van een drempel?
- Als er sprake is van voorheffingen bij verhuurbrengsten, is het dan noodzakelijk om aangifte te doen om aan te tonen dat er "voldoende" belasting is betaald?
- Op welke wijze dient er aangetoond te worden dat op basis van het buitenlands fiscaal recht de betreffende bron is vrijgesteld?
- Wanneer is sprake van een verlaagd tarief?

De arresten van juni 2024, wat betekenen die eigenlijk in internationaal verband?

Op 6 juni 2024⁵ heeft de Hoge Raad geoordeeld dat het overgangsrecht inzake de box 3-heffing in 2023 in strijd is met het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM), indien het werkelijke rendement lager is dan het forfaitaire rendement.

In dat geval moet de aanslag inkomstenbelasting zo ver worden verminderd, dat alleen nog belasting in box 3 wordt geheven over het werkelijke rendement. Het is aan de belastingplichtige om aan te tonen dat zijn werkelijke rendement lager is dan het forfaitaire rendement.

Voor de wijze waarop dit werkelijk rendement berekend moet worden heeft de Hoge Raad aansluiting gezocht bij het rendementsbegrip van de huidige box 3 heffing. Het werkelijke rendement omvat niet alleen voordelen die uit vermogensbestanddelen worden getrokken, zoals rente, dividend en huur, maar ook positieve en negatieve waardeveranderingen van die vermogensbestanddelen. Ook ongerealiseerde waardeveranderingen behoren tot het werkelijke rendement. Er wordt geen rekening gehouden met de gemaakte kosten. De financieringskosten van de schulden komen wel in mindering op het werkelijke rendement. Het gaat hierbij om alle mutaties gedurende het gehele kalenderjaar.

Op 14 juni 2024⁶ heeft de Hoge Raad een arrest gewezen dat ging over buitenlands vastgoed. Er was sprake van een binnenlands belastingplichtige met een woning in Frankrijk. Kennelijk was er alleen sprake van eigen gebruik. In cassatie ging het om de vraag of de kosten van de woning in Frankrijk in mindering gebracht konden worden op het werkelijke rendement. De Hoge Raad verwees hierbij naar zijn uitspraak van 6 juni jl. zodat de kosten niet aftrekbaar waren.

Verder vond de Hoge Raad dat partijen geen belang hadden bij het antwoord op de vraag hoe het eigen gebruik van deze woning berekend zou moeten worden. Het Hof dat dit eigen gebruik op nihil gewaardeerd (ook waren er kennelijk geen waardeveranderingen van dit Franse vastgoed). De Hoge Raad gaf aan dat een eventueel in aanmerking te nemen voordeel wegens eigen gebruik van het onroerend goed in Frankrijk, op grond van het belastingverdrag met Frankrijk, leidt tot een vermindering van de belasting in box 3. Deze vermindering leidt tot dezelfde uitkomst als het voordeel eigen gebruik op nihil wordt gesteld. Dit is het gevolg van het feit dat belastingtarief in box 3 geen progressie kent, het tarief is niet afhankelijk van de hoogte van het vermogen. Het progressievoorbehoud in het belastingverdrag met Frankrijk sorteert dus geen effect, aldus de Hoge Raad.

Werkelijk rendement versus forfaitair rendement, een rekenvoorbeeld

Ook in het geval van buitenlands vastgoed kan sprake zijn van een lager werkelijk rendement, waardoor dit invloed kan hebben op de voorkoming dubbele belasting. Het is niet mogelijk om onderscheid te maken binnen de diverse inkomsten in box 3 voor het

toepassen van het werkelijke of forfaitaire rendement. Als de box 3-heffing wordt berekend op basis van het werkelijke rendement (omdat het werkelijke rendement lager is dan het forfaitaire), wordt de vermindering ter voorkoming van dubbele belasting eveneens op basis van het werkelijke rendement bepaald. De wijze waarop de vermindering wordt berekend, is ingewikkeld. Dit speelt zeker in situaties waarbij er sprake is van ook ander box 3 inkomen. Hieronder volgt een cijfervoorbeeld met verschillende soorten box 3 inkomen.

M is belastingplichtig en heeft geen fiscaal partner. De bezittingen in box 3 bestaan uit de volgende vermogensbestanddelen (de bedragen representeren de waarde in het economische verkeer op 1 januari 2023):

- Spaargeld (€ 100.000);
- Effecten (€ 75.000);
- Een vakantiewoning in Italië (€ 500.000);
- Een financieringsschuld in verband met de vakantiewoning van € 175.000 (na aftrek van de schuldenrempel).

Het bovenstaande leidt tot een rendementsgrondslag van € 500.000 en een grondslag sparen en beleggen van € 443.000 (na aftrek heffingsvrij vermogen). Het forfaitaire rendement bedraagt:

- (€ 100.000 x 1,03%) +
- [(€ 75.000 + € 500.000) x 6,04%]
- -/- (€ 175.000 x 2,47%) =
- € 1.030 + € 34.730 -/- € 4.322 = € 31.438

Stel dat het werkelijke rendement op de effecten 8% bedraagt en op de vakantiewoning 5%. Stel verder dat de financieringsschuld een rente draagt van 4%. In dat geval is het werkelijke rendement:

- (€ 100.000 x 0,92%) +
- (€ 75.000 x 8%) +
- (€ 500.000 x 5%)
- -/- (€ 175.000 x 4%) =
- € 920 + € 6.000 + € 25.000 -/- € 7.000 = € 24.920.

Het werkelijke rendement (€24.920) is lager dan het forfaitaire rendement (€ 32.062). De box 3-heffing (en de vermindering ter voorkoming van dubbele belasting) moet daarom op basis van het werkelijke rendement worden bepaald. De verschuldigde box 3-heffing over het werkelijke rendement wordt op basis van de volgende stappen berekend:

- Het effectieve rendementspercentage bedraagt: € 24.920/ € 500.000 (gezamenlijke rendementsgrondslag) = 4,98%.
- Het (werkelijke) voordeel uit sparen en beleggen is: 4,98% x € 443.000 (gezamenlijke grondslag sparen en beleggen) = € 22.061.
- De box 3-heffing is 36% (tarief) x € 22.061 = € 7.942

Op dit bedrag moet nog een vermindering ter voorkoming van dubbele belasting worden toegepast.

Hiervoor moet het werkelijk rendement van de bezittingen in het buitenland en de schulden in verband met die bezittingen [(€ 500.000 x 5%) -/- (€ 175.000 x 4%) = €18.000] gedeeld worden door het werkelijke voordeel uit sparen en beleggen [€22.061] en dan maal de box 3 heffing [€ 7.942].

De vermindering ter voorkoming van dubbele belasting is: (€ 18.000/ € 22.061) x € 7.942 = € 6.480. Er is dus per saldo aan box 3 heffing verschuldigd: € 7.942 -/- € 6.480 = € 1.462

Het berekenen van het werkelijk rendement in box 3 zal mogelijk voor veel uitdaging gaan zorgen. Wanneer de box 3 bezittingen (en/of schulden) dan ook nog vallen onder de voorkomingsregels, wordt deze berekening nog veel gecompliceerder.

Noten:

1. Mr Marijke Vervoort RB is werkzaam bij Team Vervoort
2. Artikel IX van het zogenoemde Eindejaarsbesluit 2022, Stb. 2022, 540.
3. WFR 2024/242
4. <https://www.oecd.org/en/data/tools/beps-mli-matching-database.html>
5. ECLI:NL:HR:2024:704
6. ECLI:NL:HR:2024:860