

Internationaal en Europees

NTFR 2023/613

INTERNATIONAAL EN EUROPEES

Overbruggingsuitkering aan ex-profvoetballer vormt geen lijfrente ex art. 18 lid 2 Verdrag Nederland-Australië; heffingsrecht toegewezen aan Nederland

Hoge Raad 14 april 2023, 21/04113

ECLI:NL:HR:2023:572

Belastingjaar/tijdvak: 1 januari 2018 - 31 januari 2018

Wetsartikelen: Art. 17 en 18 Verdrag Nederland-Australië

Samenvatting

Belanghebbende voert de (verplichte) overbruggingsregeling voor beroepsvoetballers uit. Deze regeling voorziet in maandelijks te betalen overbruggingsuitkeringen direct na het einde van de voetballoopbaan. De voetbalclub houdt een fondspremie in op het brutoloon van de beroepsvoetballers en draagt deze af aan belanghebbende. De aanspraken op de overbruggingsuitkeringen vormen niet tot het loon behorende aanspraken. De overbruggingsuitkeringen behoren wel tot het loon. Speler A is een gewezen beroepsvoetballer die na zijn Nederlandse voetballoopbaan in Australië is gaan wonen en aan wie belanghebbende maandelijks overbruggingsuitkeringen betaalt. Volgens belanghebbende vormen deze uitkeringen een lijfrente ex art. 18 Verdrag Nederland-Australië (hierna: Verdrag), zodat het heffingsrecht daarover exclusief aan Australië toekomt. Volgens de inspecteur is van een lijfrente geen sprake en komt het heffingsrecht ex art. 17 Verdrag aan Nederland toe. Hof Arnhem-Leeuwarden (24 augustus 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:8090, NTFR 2021/3000) heeft belanghebbende in het gelijk gesteld, maar die uitspraak houdt in cassatie geen stand. Uit het arrest HR 19 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:913, NTFR 2017/1387 volgt namelijk dat een als beloning voor in dienstbetrekking verrichte werkzaamheden verkregen aanspraak die niet tot het loon is gerekend, geen uitkering uit een lijfrente in de zin van art. 18 lid 2 Verdrag is. Slechts indien de aanspraak tot het loon is gerekend, kan worden aangenomen dat de aanspraak is gefinancierd uit het nettoloon van de gerechtigde. In dat geval heeft de gerechtigde tot de aanspraak een tot zijn vermogen behorend geldbedrag opgeofferd. Dan is voldaan aan het in art. 18 lid 2 Verdrag opgenomen vereiste van een tegenprestatie. Nu de aanspraken op overbruggingsuitkeringen niet tot het loon behoren, brengt genoemd arrest mee dat de overbruggingsuitkering niet is aan te merken als een uitkering uit een lijfrente in de zin van art. 18 lid 2 Verdrag. De overbruggingsuitkering dient op grond van art. 17 Verdrag te worden gerekend tot de inkomsten die sportbeoefenaars als zodanig uit hun persoonlijke werkzaamheden verkrijgen.

(Cassatieberoep gegrond.)

Feiten

2.1. Belanghebbende is belast met de uitvoering van de voor beroepsvoetballers in Nederland in het leven geroepen overbruggingsregeling, die is verankerd in het Regle-

ment Betaald Voetbal van de KNVB, het standaardspelerscontract en de CAO Betaald Voetbal. Voor beroepsvoetballers in Nederland is deelname aan de overbruggingsregeling verplicht; die verplichting is opgenomen in het spelerscontract. De overbruggingsregeling voorziet in maandelijks te betalen overbruggingsuitkeringen die aanvangen bij het einde van de voetballoopbaan. De voetbalclub is als werkgever een fondspremie verschuldigd, die zij inhoudt op het brutoloon van de beroepsvoetballers. De ingehouden premie dient door de voetbalclub te worden afgedragen aan belanghebbende die de premie administreert ten gunste van het deelnemersfonds dat belanghebbende voor de desbetreffende beroepsvoetballer beheert. De overbruggingsuitkeringen zijn nader uitgewerkt in de door belanghebbende opgestelde Overbruggingsreglementen A en B.

2.2. Bij resolutie van 30 november 1972, B71/24096¹, heeft de Staatssecretaris de aanspraken op de overbruggingsuitkeringen aangewezen als niet tot het loon behorende aanspraken. Deze aanwijzing berust thans op artikel 11, lid 2, van de Wet op de loonbelasting 1964 (hierna: Wet LB 1964), in verbinding met artikel 3.3a, aanhef en letter c, van de Uitvoeringsregeling loonbelasting 2011. Uit deze aanwijzing vloeit voort dat de overbruggingsuitkeringen behoren tot het loon in de zin van artikel 10 van de Wet LB 1964.

2.3. [A] (hierna: de speler) is een gewezen beroepsvoetballer die na zijn Nederlandse voetballoopbaan in Australië is gaan wonen en aan wie belanghebbende maandelijks overbruggingsuitkeringen betaalt. Op de overbruggingsuitkering van januari 2018 heeft belanghebbende geen loonbelasting ingehouden, omdat belanghebbende van mening is dat de uitkering een lijfrente is in de zin van artikel 18 van het Belastingverdrag Nederland-Australië van 17 maart 1976 (hierna: het Verdrag) en het heffingsrecht daarover exclusief aan Australië is toegewezen. De Inspecteur stelt onder verwijzing naar het arrest van de Hoge Raad van 19 mei 2017² (hierna: het arrest van 19 mei 2017) dat belanghebbende wel loonbelasting had moeten inhouden omdat naar zijn mening de tegenprestatie die tegenover de overbruggingsuitkering staat de door de beroepsvoetballer verrichte arbeid is en niet de betaalde fondspremie. Van een lijfrente in de zin van artikel 18, lid 2, van het Verdrag is dan geen sprake. Op grond van artikel 17 van het Verdrag is het heffingsrecht over de overbruggingsuitkering aan Nederland toegewezen, aldus de Inspecteur. Voor de loonheffing die belanghebbende over de aan de speler betaalde overbruggingsuitkering van januari 2018 is verschuldigd heeft de Inspecteur een naheffingsaanslag opgelegd.

Geschil

3.1. Voor het Hof was in geschil of Nederland heffingsbevoegd is ter zake van de overbruggingsuitkering en meer in het bijzonder of die uitkering is aan te merken als een uitkering uit een lijfrente als bedoeld in artikel 18, lid 2, van het Verdrag.

3.2. Het Hof heeft geoordeeld dat de enkele omstandigheid dat het recht op uitkeringen opkomt in het kader van een dienstbetrekking niet eraan in de weg staat (het recht op) die uitkeringen aan te merken als (een recht op) lijfrente als bedoeld in artikel 18, lid 2, van het Verdrag. Uit het arrest van 19 mei 2017 volgt dat niet wordt voldaan aan de in de definitie van lijfrente opgenomen zinsnede 'een voldoende en volledige tegenprestatie in geld of geldswaarde'

indien een werkgever aan een werknemer een recht op periodieke uitkeringen toekent waarvan de kosten volledig voor rekening van de werkgever komen. In andere gevallen kan naar het oordeel van het Hof wel degelijk sprake zijn van een lijfrente in de bedoelde zin.

3.3. Voorts heeft het Hof geoordeeld dat uit het in 2.1 bedoelde Overbruggingsreglement A, dat in de situatie van de speler van toepassing is, volgt dat de werkgever van de speler verplicht was de fondspremie in te houden op diens loon en de ingehouden premie af te dragen aan belanghebbende. De omstandigheid dat het Overbruggingsreglement A erover rept dat de werkgever de fondspremie is verschuldigd, staat er niet aan in de weg dat die premie (door inhouding) voor rekening van de speler is gekomen.

3.4. Het vorenstaande brengt volgens het Hof mee dat de in januari 2018 aan de speler betaalde overbruggingsuitkering een uitkering uit een lijfrente is in de zin van artikel 18, lid 2, van het Verdrag en dat het heffingsrecht daarover is toegewezen aan Australië.

Rechtsoverwegingen

4.1. Het middel bestrijdt het hiervoor in 3.2 weergegeven oordeel van het Hof met het betoog dat het arrest van 19 mei 2017 aldus moet worden uitgelegd dat de enkele omstandigheid dat een recht op uitkeringen opkomt in het kader van een dienstbetrekking niet eraan in de weg staat dat dat recht op uitkeringen valt onder het lijfrentebegrip van artikel 18, lid 2, van het Verdrag. Betoogd wordt dat het arrest van 19 mei 2017 aldus moet worden uitgelegd dat voor de vraag of sprake is van een 'voldoende en volledige tegenprestatie in geld of geldswaarde', alleen van belang is dat het recht op de uitkeringen door de werknemer van de werkgever is verkregen in het kader van de beëindiging van de dienstbetrekking. Gelet op de overeenkomsten tussen het onderhavige geval en de feiten en omstandigheden in het arrest van 19 mei 2017, dient de rechtsregel van dat arrest naar analogie te worden toegepast op de overbruggingsuitkering, aldus de klacht.

4.2. In het arrest van 19 mei 2017 heeft de Hoge Raad geoordeeld dat het recht op periodieke uitkeringen dat een werknemer in het kader van de beëindiging van zijn dienstbetrekking heeft verkregen van zijn werkgever, niet als lijfrente kan worden aangemerkt omdat niet is voldaan aan de voorwaarde dat tegenover dit recht een 'voldoende en volledige tegenprestatie in geld of geldswaarde' staat.³ Uit dit arrest volgt dat een als beloning voor in dienstbetrekking verrichte werkzaamheden verkregen aanspraak die niet tot het loon is gerekend, geen uitkering uit een lijfrente in de zin van artikel 18, lid 2, van het Verdrag is. Slechts indien de aanspraak tot het loon is gerekend, kan worden aangenomen dat de aanspraak is gefinancierd uit het nettoloon van de gerechtigde. In dat geval heeft de gerechtigde tot de aanspraak een tot zijn vermogen behorend geldbedrag opgeofferd. Dan is voldaan aan het in artikel 18, lid 2, van het Verdrag opgenomen vereiste van een tegenprestatie.

4.3. Nu de aanspraken op overbruggingsuitkeringen niet tot het loon behoren, brengt het arrest van 19 mei 2017 mee dat de overbruggingsuitkering niet is aan te merken als een uitkering uit een lijfrente in de zin van artikel 18, lid 2, van het Verdrag. De overbruggingsuitkering dient op grond van artikel 17 van het Verdrag te worden gerekend

1 <https://wetten.overheid.nl/BWBR0002850/1972-11-30#Tekst>.

2 HR 19 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:913 (red. NTFR 2017/ 1387).

3 HR 19 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:913, rechtsoverwegingen 2.3.2 en 2.3.3.

tot de inkomsten die sportbeoefenaars als zodanig uit hun persoonlijke werkzaamheden verkrijgen.⁴

4.4. In zoverre slaagt het middel. Voor het overige behoeft het geen behandeling.

4.5. Het voorgaande leidt tot de slotsom dat het beroep in cassatie gegrond moet worden verklaard. De bestreden uitspraak kan niet in stand blijven. De Hoge Raad kan de zaak afdoen.

(Cassatieberoep gegrond.)

Noot: Molenaar*

1. Anders dan voortraject, maar wel in HR-lijn

Toch enigszins verrassend na de andersluidende conclusie van A-G Niessen van 26 juli 2022, ECLI:NL:PHR:2022:724, NTFR 2022/3371 en de uitspraak van Hof Arnhem-Leeuwarden van 24 augustus 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:8090, NTFR 2021/3000, die het nog als een lijfrente-uitkering beoordeelden. Maar de Hoge Raad ziet een sterke verbinding met de arbeidsrelatie in Nederland en constateert dat het inkomen nog niet in Nederland belast is geweest, waardoor Nederland alsnog wel het heffingsrecht heeft. Hiermee volgt de Hoge Raad zijn eerdere uitspraak over de ontslaguitkering van 19 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:913, NTFR 2017/1387 (met noot van Kastelein), en refereert tevens aan zijn uitspraak over de CFK-uitkering van 3 mei 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5678, NTFR 2000/679 (met noot van Luijckx). Maar het is wel een andere uitkomst dan de uitspraak over de CFK-uitkering in Hof Amsterdam 3 januari 1986, BNB 1987/182.

2. Proefprocedure

Dit is het slotstuk van een proefprocedure tussen het Contractspelersfonds voor profvoetballers (CFK) en de Belastingdienst over de vraag welk land het heffingsrecht heeft als de CFK-uitkeringen aan het buitenland betaald worden. Is dit Nederland als bronland óf het nieuwe woonland van de voormalige voetballer (in dit geval Australië)? Tot 2017 bestond er een vaststellingsovereenkomst tussen het CFK en de Belastingdienst, waarin stond dat alleen het woonland mocht heffen als art. 18 van het belastingverdrag inzake pensioenen was uitgebreid met lijfrenten. Dit was in lijn met Hof Amsterdam 3 januari 1986, BNB 1987/182. Maar na de uitspraak HR 19 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:913, NTFR 2017/1387 is de Belastingdienst van standpunt veranderd. In dat arrest werd beslist dat lijfrente-uitkeringen die voortkomen uit een ontslagvergoeding onder art. 15 (niet-zelfstandige arbeid) vallen en niet onder art. 18 (pensioenen en lijfrenten). De Belastingdienst vond dat hetzelfde moest gelden voor de CFK-uitkeringen (maar dan met art. 17 (artiesten en sporters)), zegde de vaststellingsovereenkomst op en legde een naheffingsaanslag op aan het CFK, dat daarover vervolgens ging procederen.

3. Impliciet: beperkte reikwijdte van art. 18 belastingverdragen

De Hoge Raad vindt het in deze uitspraak over de CFK-uitkeringen doorslaggevend dat de aanspraak op de inkomsten eerder door de omkeerregeling niet belast was geworden in Nederland en dat daarom de uitkeringen nu alsnog

wel belast zijn, hier dus op grond van art. 17 van het belastingverdrag met Australië. Daarmee vindt de Hoge Raad dat de ex-voetballer geen premie voor een lijfrenteverzekering heeft betaald (geen 'voldoende en volledige tegenprestatie in geld of geldswaarde'), want dat zou uit het netto-inkomen, dat dus reeds is belast, moeten zijn gedaan. Het is slechts uitstel van arbeidsinkomen geweest, volgens de Hoge Raad, en geen ombouw naar een lijfrenteverzekering. Het zou slechts anders geweest zijn als het salaris van de voetballer indertijd volledig belast was en hij zelf een lijfrenteverzekering had gesloten. Maar die verzekering had pas ten tijde van zijn pensionering kunnen gaan uitkeren, en dan was het dus geen overbruggingsuitkering geworden zoals de CFK-regeling is, bedoeld om de inkomensachteruitgang direct na het stoppen met voetballen op te vangen. Inderdaad is de CFK-uitkering het overhevelen van hoge inkomsten tijdens de carrière naar de periode daarna, en dat is geen echte oudedagsvoorziening.

Dit betekent dat de Hoge Raad impliciet ervoor kiest om de reikwijdte van art. 18 (pensioenen en lijfrenten) beperkt op te vatten, namelijk voor echte oudedagsvoorzieningen en niet voor het uitsmeren van inkomsten van hoge inkomsten uit een actieve arbeidsperiode naar de periode daarna.

Dit is belangrijk omdat het Nederlandse beleid is om bewust af te wijken van de tekst van art. 18 OESO-Modelverdrag, die alleen spreekt over pensioenen, maar daar lijfrenten aan toe te voegen. Zie hiervoor de Notities Fiscaal Verdragsbeleid 2011 en 2020 en diverse belastingverdragen.

4. Materiële gevolgen

Belastingheffing in Nederland als bronland betekent een risico van dubbele belastingheffing, omdat de ex-voetballer de CFK-uitkeringen ook in zijn nieuwe woonland moet opgeven als onderdeel van zijn wereldinkomen. Dat land moet dan voorkoming van dubbele belasting verlenen, maar zal het daarvoor met Nederland eens moeten zijn dat Nederland het heffingsrecht heeft. En specifiek hier kan het recht op een 'ordinary tax credit' in Australië verjaard zijn, omdat het om CFK-uitkeringen uit 2018 gaat. Kortom, de voorkoming kan misgaan.

Maar als het woonland de visie van Nederland wél accepteert, zal er voorkoming van dubbele belasting worden verleend. Bij de 'ordinary tax credit' zal de verrekening niet meer bedragen dan de Nederlandse loonbelasting, die niet hoog hoeft te zijn omdat de ex-voetballer meestal niet in Nederland verzekerd is voor de volksverzekeringen. Er zal dus niet snel een 'excess tax credit' ontstaan.

Maar bij een 'tax exemption with progression', zoals landen als België, Duitsland, Italië, Portugal en Spanje toepassen, kan de vrijstelling in het woonland door de belastbaarheid in Nederland vrij snel hoger uitpakken dan de Nederlandse loonbelasting. En dat betekent voor veel ex-voetballers dat zij een belastingvoordeel hebben gekregen met deze uitspraak van de Hoge Raad en dat zij graag zullen willen meewerken aan de Nederlandse loonbelasting, zeker als de premie volksverzekeringen daaruit gehaald is. Mocht dat bij de verloning niet gebeurd zijn, dan kan dat altijd achteraf nog in een IB-aangifte rechtgezet worden, waardoor een Nederlandse teruggaaf wordt verleend die geen gevolgen heeft voor de vrijstelling in het nieuwe woonland van de ex-voetballer.

Een onverwachte wending van deze uitspraak van de Hoge Raad: het Nederlandse heffingsrecht maakt het ingewikkelder, maar kan in sommige landen tot een interessant belastingvoordeel voor de ex-voetballers leiden.

⁴ Vgl. HR 3 mei 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5678.

* dr. D. (Dick) Molenaar - werkzaam bij All Arts Belastingadviseurs en als onderzoeker verbonden aan de Erasmus Universiteit Rotterdam