Vaststellingsovereenkomst in het kader van vooroverleg

Partijen

Belanghebbende(n),

Gemeente Lelystad, met RSIN 0050.24.249

Hierbij vertegenwoordigd door:

mevrouw I.R. Adema

Hierna te noemen partij A

en

de Belastingdienst

Hierbij vertegenwoordigd door:

mevrouw A.A.H. van den Boom

mevrouw N.M. Niekamp

Hierna te noemen partij B

Overwegende dat:

- op 1 januari 2016 de Wet "Modernisering Vpb-plicht overheidsondernemingen" in werking is getreden,
- er sprake is van belastingplicht voor de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (hierna: wet Vpb) indien aan de hand van de volgende criteria geconcludeerd kan worden dat een (cluster van) activiteit(en) een onderneming in fiscale zin vormt:
    - er is een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid,
    - welke deelneemt aan het economisch verkeer, en
    - er sprake is van een (geobjectiveerd) winststreven,
- partijen op 4 februari 2019 in overleg zijn getreden en het streven hebben uitgesproken om tot overeenstemming te komen over de wijze waarop de openingsbalanswaarde van het gemeentelijk grondbedrijf moet worden bepaald, en partij B dit overleg heeft gekwalificeerd als een verzoek tot vooroverleg,
- en mede gelet op het Besluit Fiscaal Bestuursrecht van 24 mei 2017, nummer DGB 2017-1209, met name paragraaf 3, 4 en 26;

Verklaren partijen hierbij een vaststellingsovereenkomst te hebben gesloten als bedoeld in artikel 900 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.

1. Overleg en correspondentie

Aan de totstandkoming van deze overeenkomst is onder andere het volgende voorafgegaan:

Mondeling overleg tussen partijen op:

- 7 februari 2019;
- 29 april 2019;
- 7 juni 2019;
- 23 juli 2019;
- 25 juli 2019;
- 6 augustus 2019.

Voor een overzicht van de correspondentie tussen partijen wordt verwezen naar bijlage 1 bij deze overeenkomst.

2. Feiten en omstandigheden welke ten grondslag liggen aan deze overeenkomst

1. De Samenwerking Vennootschapsbelasting Lokale Overheden (hierna: SVLO) heeft de handreiking *"Vennootschapsbelasting en het gemeentelijk grondbedrijf"* van 6 november 2015 (hierna: *Handreiking*) gepubliceerd. Deze *Handreiking* gaat uit van een werkhypothese om in kaart te brengen of een gemeente een belastingplichtig grondbedrijf bezit. De werkhypothese luidt:
   > *"Het grondbedrijf is dat onderdeel van de gemeente dat invulling geeft aan de actieve grondexploitatie. Daarbij wordt als kerntaak van het grondbedrijf het transformeren van eigen gronden naar bouwrijpe gronden gezien."*[1]

2. Deze werkhypothese ziet op de afbakening van het grondbedrijf. Indien een gemeentelijk grondbedrijf een onderneming in fiscale zin drijft, dient de gemeente voor het grondbedrijf een openingsbalans op te stellen.

3. Het gemeentelijke grondbedrijf stelt de fiscale openingsbalans op conform de uitgangspunten die zijn verwoord in de *Handreiking*. Op de openingsbalans worden grondexploitaties (hierna: grexen) gewaardeerd op de waarde economisch verkeer. De waarde in het economisch verkeer wordt bepaald door de indirecte opbrengstwaarde per grex te berekenen volgens de discounted cashflow methode (hierna: DCF-methode).

4. De *Handreiking* schrijft bandbreedtes voor waaraan een gemeente dient te voldoen om gebruik te kunnen maken van de waarderingsmethode zoals is uitgewerkt in diezelfde *Handreiking*: het vreemd vermogen van de gemeente bedraagt 60 tot 70 procent van het totale vermogen (solvabiliteitsratio) en de door de gemeente betaalde rente over het vreemd vermogen bedraagt tussen de 3 en 5 procent (marktrente[2]). Een gemeente mag bij de toepassing van de DCF-methode en daarmee voor de berekening van de disconteringsvoet uitgaan van de werkelijke cijfers van de gemeente als deze binnen de genoemde bandbreedtes vallen. De DCF-methode zoals beschreven in de *Handreiking* is niet onverkort toepasbaar indien een grondbedrijf buiten een van de hiervoor genoemde bandbreedtes valt.

5. Partij A drijft met het grondbedrijf een onderneming (hierna: de onderneming). Derhalve dient er voor de onderneming een openingsbalans te worden opgesteld bij aanvang van de belastingplicht voor de vennootschapsbelasting.

6. De situatie van Partij A op 1 januari 2016 is als volgt:
   a. Solvabiliteitsratio[3] 77,81% (bandbreedte: 60 tot 70 procent)
   b. Marktrente 2015 2,99% (bandbreedte: 3 tot 5 procent)

   Hiermee valt Partij A derhalve buiten (een van) de bandbreedte(s).

7. Nu het grondbedrijf van partij A buiten de genoemde bandbreedtes valt, is het de vraag hoe invulling moet worden gegeven aan toepassing van de DCF-methode.

8. Partij A is geheel gefinancierd op basis van totaalfinanciering. Er is derhalve geen

---

1 *Handreiking; Vennootschapsbelasting en het gemeentelijk grondbedrijf*, SVLO Werkgroep Grond Werkt, Versie 1.0, 6 november 2015, pagina 3.

2 In de Nieuwsflits SVLO *Beoordeling winstoogmerk grondbedrijf: QuickScan en Post QuickScan*, 16 juni 2017, wordt het begrip 'marktrente' gebruikt. Bedoeld wordt de rente die de gemeente betaalt over het rentedragend vreemd vermogen.

3 De solvabiliteitsratio wordt bepaald als de verhouding van het vreemd vermogen ten opzichte van het totale vermogen van de gemeente.

aanwijsbaar historisch verband tussen de activa van de onderneming en het vreemd vermogen. Op grond van de parlementaire geschiedenis van de wet Vpb[4] dient allocatie van rentelasten aan het grondbedrijf zoveel als mogelijk te leiden tot een winst die een afzonderlijke, niet-gelieerde onderneming zou hebben behaald met vergelijkbare activiteiten onder vergelijkbare omstandigheden. Daarbij geldt als uitgangspunt dat aan een grondbedrijf voldoende eigen vermogen dient te worden toegerekend ter ondersteuning van de aan hem toegerekende activiteiten, activa en risico's. Volgens Partij A is er op grond van die toerekening geen aanleiding om af te wijken van het uitgangspunt dat het grondbedrijf een gelijke kredietwaardigheid heeft als de gemeente in zijn geheel. Op basis hiervan menen partijen dat het grondbedrijf van partij A voor wat betreft de financiering van uitgaven na 1 januari 2016 kan aansluiten bij de financieringsverhouding van de gemeente als geheel.

3. Partijen komen gezien de hierboven genoemde feiten en omstandigheden het volgende overeen:

Partijen zijn in openheid en met begrip voor elkaars positie overeengekomen hoe de volgende drie onderwerpen uitwerken ten behoeve van de toepassing van de aangifteplicht voor de vennootschapsbelasting volgend op de inwerkingtreding van de "Wet modernisering Vpb-plicht overheidsondernemingen" per 1 januari 2016.

1. De wijze waarop de waarde van deze onderneming (hierna: de openingsbalanswaarde) per 1 januari 2016 wordt vastgesteld (paragraaf 3.1).
2. De wijze waarop de openingsbalanswaarde het belastbaar resultaat van partij A beïnvloedt (paragraaf 3.2).
3. De wijze waarop financieringslasten aan de onderneming kunnen worden toegerekend (paragraaf 3.3).

Het vermogen van de onderneming valt in twee delen uiteen, hierna silo's genoemd. In de eerste silo vindt de bepaling van de openingsbalanswaarde en de afwikkeling daarvan plaats (hierna: silo 1). In de tweede silo vindt de feitelijke realisatie van kosten en opbrengsten na 1 januari 2016 plaats (hierna: silo 2). Financieringslasten kunnen in beide silo's worden toegerekend.

3.1 De wijze waarop de openingsbalanswaarde per 1 januari 2016 wordt vastgesteld

De openingsbalans is per grondexploitatie (hierna: grex) opgesteld, waarbij de verwachte kasstromen uit de activiteiten van de betreffende grex aan de hand van een bepaalde disconteringsvoet contant zijn gemaakt. Hierbij zijn de volgende parameters gehanteerd:

a. De gehanteerde kostenvoet voor het rentedragend vreemd vermogen is vastgesteld op 3,36%;
b. Bij het bepalen van de kostenvoet voor het rentedragend vreemd vermogen wordt geen rekening gehouden met een Vpb-last van 25%;
c. De kostenvoet voor het eigen vermogen bedraagt minimaal de kostenvoet van het rentedragend vreemd vermogen en is derhalve gelijkgesteld aan 3,36%;
d. De gehanteerde financieringsverhouding bedraagt 34,5% eigen vermogen en 65,5% vreemd vermogen;
e. Aldus is een Weighted Average Cost of Capital (hierna: WACC) van 3,36% bepaald waarmee de verwachte kasstromen vanaf 1 januari 2016 contant gemaakt worden. Hierbij wordt uitgegaan van de fictie dat de kasstromen vervallen halverwege ieder jaar.

Bij het bepalen van de verwachte kasstromen[5] wordt aangesloten bij de beschikbare grex-begroting per 31 december 2015, zoals deze ook is gebruikt ten behoeve van de

---

4 Kamerstukken I 2014/15, 34003, F, pagina 5 (nadere memorie van antwoord).
5 Onder verwachte kasstromen worden operationele en investeringskasstromen verstaan.

waardering van de grexen voor de jaarrekening 2015. De relevante kasstromen zijn de te verwachten inkomsten en de te verwachten uitgaven. De eventueel in de grex-begroting per 31 december 2015 meegenomen rentebedragen gerelateerd aan het eigen vermogen en rentebedragen gerelateerd aan het vreemd vermogen moeten bij de bepaling van de kasstromen buiten beschouwing worden gelaten. De te betalen vennootschapsbelasting wordt eveneens buiten beschouwing gelaten.

Partij A ziet geen aanleiding om af te wijken van de grex-begroting per 31 december 2015, met uitzondering van:
- de indexatie van de opbrengsten ingerekend na 2025; en
- de toevoeging van MFA eiland Warande 5.2 per 1 januari 2016 als grondexploitatie.

Partij A verwijst hiervoor naar de verklaring zoals bijgevoegd in bijlage 2.

De in 2016 geopende grondexploitaties Parkwijk 0.0.5. en Larserplein 4.7.8, waarvan de gronden op 1 januari 2016 reeds in eigendom waren van de gemeente, behoren tot het grondbedrijf. De waarde van beide grondexploitaties op de openingsbalans wordt vastgesteld aan de hand van de grondexploitatiebegroting die bij het openen van de grex in 2016 door de raad is vastgesteld waarbij de eventuele indexatie van de opbrengsten ingerekend na 2025 buiten beschouwing is gelaten.

Partij A heeft aldus de volgende openingsbalanswaarde bepaald per 1 januari 2016:

Naam grex	**Einde looptijd[6]**	**Waarde op 1 januari 2016 in euro's**
Parkwijk 0.0.5	2023	- € 43.938
Buitenhof 1.7.7	2030	€ 3.986.202
Oostervaart-oost (1.8.3)	2028	€ 5.669.804
WOP-nw	2022	€ 222.111
HanzePark 2.2.4	2027	€ 6.303.038
Schoener-west 2.4.7	2026	2.724.557
Batavia-haven 2.3.1	2033	€ 7.003.459
Bataviastad 2.5.1	2022	€ 932.036
Houtribhoogte 2.5.2	2031	€ 4.020.955
Werkeiland 3.5.3	2032	€ 240.546
Noordersluis 3.8	2029	€ 3.041.527
Noordersluis zuidoost (3.8.1 zo)	2024	€ 1.671.826
Rivierenbuurt zuidoost 4.2.5	2025	€ 731.020
Larserplein 4.7.8	2020	€ 102.100
MFA eiland Warande 5.2	2022	- € 641.439
Flevopoort (5.8) Bedrijventerrein	2035	€ 20.891.142
Warande 2010 1ste deelgebied (599)	2029	€ 42.051.201
Flevokust 7.1.8 N Binnendijks	2021	€ 605.383
Larserpoort 7.8.1	2030	€ 3.876.413
Openingsbalanswaarde		**€ 103.387.943**

Deze openingsbalanswaarde kwalificeert als voorraad op de fiscale openingsbalans van de onderneming.

3.2 De wijze waarop de openingsbalanswaarde het belastbaar resultaat beïnvloedt

De onder 3.1 bepaalde openingsbalanswaarde wordt afgewikkeld naar rato van de verkoop van de vierkante meters bouwrijpe grond in het betreffende jaar. Bij de bepaling van het fiscale resultaat wordt dit deel van de openingsbalanswaarde als kostprijs van de omzet in aanmerking genomen (silo 1).

---

6 Zoals op 1 januari 2016 door partij A werd ingeschat.

Indien een grex geen te verkopen vierkante meters bouwrijpe grond meer kent, zal de (negatieve) openingsbalanswaarde worden afgewikkeld naar rato van nog te maken kosten.

Van de hierboven genoemde grexen wordt voor het overige het fiscale resultaat bepaald volgens goedkoopmansgebruik (silo 2).

3.3 De wijze waarop financieringslasten aan de onderneming kunnen worden toegerekend

De rentelast die kan worden toegerekend in silo 1 wordt als volgt bepaald. De gemiddelde voorraadpositie van silo 1 op 1 januari en 31 december van het betreffende jaar wordt vermenigvuldigd met 65,5% (het in 3.1 genoemde aandeel vreemd vermogen). Het aldus berekende veronderstelde vreemd vermogen wordt vermenigvuldigd met 3,36% (de in 3.1 genoemde kostenvoet voor het rentedragend vreemd vermogen).

De rentelast die kan worden toegerekend in silo 2 wordt als volgt bepaald. De gemiddelde voorraadpositie van silo 2 op 1 januari en 31 december van het betreffende jaar wordt vermenigvuldigd met het gemiddelde aandeel rentedragend vreemd vermogen van de gemeente op 1 januari en 31 december van dat jaar. Het aldus berekende saldo wordt vermenigvuldigd met het gemiddelde rentepercentage van de gemeente in dat jaar. Deze toerekening vindt plaats op het niveau van een grex.

Het gemiddelde aandeel rentedragend vreemd vermogen van de gemeente op 1 januari en 31 december van enig jaar wordt bepaald door het gemiddelde rentedragend vreemd vermogen te delen op het gemiddelde totale vermogen in dat jaar.

Het gemiddelde rentepercentage wordt bepaald door de extern verschuldigde rentelast over het rentedragend vreemd vermogen van de gemeente in enig jaar te delen op het gemiddelde rentedragend vreemd vermogen in dat jaar en de uitkomst te vermenigvuldigen met 100%.

Partij A kan onder voorwaarden een winstuitstelpost (passiefpost) vormen[7]. Een dergelijke winstuitstelpost wordt voor de berekening van de toerekenbare rente in silo 2 in mindering gebracht op de voorraadpositie en verlaagt derhalve de grondslag voor de toerekenbare rente.

Op het niveau van een grex kunnen als gevolg van bovenstaande methodiek zowel rentebaten als rentelasten worden toegerekend in zowel silo 1 als silo 2. Partij A bepaalt het totaal van alle rentelasten en/of -baten voor zowel silo 1 als silo 2. Indien de in silo 2 toegerekende rente per saldo een rentebate betreft, dient de rente voor silo 2 op nihil te worden gesteld.

De voor het grondbedrijf en eventuele andere ondernemingen gedreven door Partij A in aanmerking te nemen rentelast op het rentedragend vreemd vermogen kan in enig jaar niet groter zijn dan de extern verschuldigde rentelast op dit vreemd vermogen van Partij A in het betreffende jaar. Met deze extern verschuldigde rentelast wordt de rente bedoeld die Partij A in het betreffende jaar verschuldigd is geworden aan derden als gevolg van rentedragend vreemd vermogen.

Partij A brengt zowel de in silo 1 als in silo 2 toegerekende rente jaarlijks ten laste van het resultaat, en activeert deze niet als onderdeel van de voorraad.

---

7 Nieuwsflits SVLO *Handreiking Grondbedrijven: Fiscale jaarwinstbepaling* d.d. 8 februari 2018.

3.4 Overige afspraken

Partij A verplicht zich tot het voeren van een administratie op het niveau van een individuele grondexploitatie voor fiscale doeleinden, teneinde op ieder moment de grootte en de samenstelling van fiscale vermogen van een grondexploitatie te kennen.

Partijen zullen zich conformeren aan de hierboven beschreven afspraken ex. art. 7:900 BW. Partij A zal de hierboven beschreven afspraken in zijn aangifte vennootschapsbelasting 2016 en de aangiften vennootschapsbelasting voor de volgende jaren tot het einde van de looptijd van deze overeenkomst verwerken.

4. Kritische veronderstellingen

Deze overeenkomst is aangegaan onder de volgende kritische veronderstellingen:

- De voor het standpunt van Partij B relevante feiten en omstandigheden zijn door Partij A juist en volledig aangedragen. Partij B behoudt zich het recht voor om feiten nader te onderzoeken.

- De in paragraaf 2 genoemde beschreven feiten en omstandigheden ondergaan geen wezenlijke verandering, noch valt dat thans door partij A te voorzien.

5. Geldigheidsduur van de overeenkomst

Deze overeenkomst geldt tot het einde van het boekjaar waarin de laatste van de onder paragraaf 3 genoemde grexen is afgesloten. Hiermee wordt bedoeld dat deze grex geen deel meer uitmaakt van de onderneming. De overeenkomst eindigt uiterlijk op 1 januari 2026 en kan niet stilzwijgend worden verlengd. Indien één of meerdere van de onder paragraaf 3 genoemde grexen op dat moment nog deel uitmaakt van de onderneming, treden partijen in overleg.

6. Beëindiging

Deze overeenkomst eindigt voor de in paragraaf 3 beschreven afspraken bij het intreden van één of meer van de volgende situaties:

- bij afkondiging van relevante wijziging in het beleid van de Belastingdienst;

- bij relevante wetswijziging: zodra de wet in werking is getreden en een eventueel overgangsregime niet (meer) van toepassing is;

- bij ontstaan of wijziging van relevante jurisprudentie;

- indien niet langer wordt voldaan aan de onder paragraaf 4 genoemde kritische veronderstellingen, tenzij partijen in onderling overleg een aanpassing van de overeenkomst overeenkomen.

Indien één van deze beëindigingsgronden zich voordoet, zullen partijen in overleg treden.

7. Afstand van rechtsmiddelen

Partij A doet ter zake van de in deze overeenkomst geregelde onderwerpen, zoals beschreven in paragraaf 3, uitdrukkelijk afstand van het recht op bezwaar en van het recht van beroep bij de (belasting)rechter.

8. Reikwijdte van de overeenkomst

Partij A erkent en bevestigt door middel van ondertekening dat de door Partij B in deze overeenkomst ingenomen standpunten slechts gelden binnen het specifieke kader van deze overeenkomst. Dit betekent dat van gebondenheid van Partij B aan de hier ingenomen standpunten buiten het kader van de onderhavige overeenkomst of na het verstrijken van de looptijd van de overeenkomst geen sprake is.

9. Specifieke situaties en nadere afspraken

Partij A verklaart dat haar een termijn van ten minste één week is geboden voor beraad over deze overeenkomst.

Ondertekening

Deze overeenkomst is op 9 augustus 2019 in tweevoud opgemaakt te Eindhoven

Partij A

Gemeente Lelystad

I.R. Adema

Burgemeester

Partij B

namens de inspecteur,

Kantoor Zwolle

Bureau Belastingplicht Overheidsondernemingen

N.M. Niekamp

Klantcoördinator

A.A.H. van den Boom

Fiscalist

Bijlage 1

Overzicht van correspondentie bij Vaststellingsovereenkomst in het kader van vooroverleg met gemeente Lelystad, d.d. 9 augustus 2019

#	Onderwerp	Van	Aan[8]	Datum	Tijd	Aantal bijlagen
01	E-mail: Brief afstemming VPB grondbedrijf Lelystad - 20190204.Brief afstemming grondbedrijf.pdf	Dido Westrik – Fiscaliade	Janne-Miek Cramer Bregman	04-02-2019	13:40	1
02	E-mail: Fw: Brief afstemming VPB grondbedrijf Lelystad - UIT190207.Concept VSO gemeente Lelystad grondbedrijf.pdf	Anne van den Boom – Belastingdienst	Dido Westrik – Fiscaliade	07-02-2019	17:09	1
03	E-mail: RE: Brief afstemming VPB grondbedrijf Lelystad - 20190401.Gemeente Lelystad – Jaarwinst 2016 VPB cf VSO.xlsm - Input t.b.v. documentatie openingsbalans en VSO 28-03-2019.xlsx - NCW berekeningen grexen in bewerking JR 2015.xlsx	Dido Westrik – Fiscaliade	Anne van den Boom – Belastingdienst	02-04-2019	10:29	3
04	E-mail: Antwoorden op vragen tbv vso Lelystad	Dido Westrik – Fiscaliade	Anne van den Boom – Belastingdienst	17-05-2019	16:13	0
05	E-mail: Informatie t.b.v. Lelystad	Dido Westrik – Fiscaliade	Anne van den Boom – Belastingdienst	07-06-2019	11:12	0
06	E-mail: Betr: Informatie t.b.v. Lelystad	Anne van den Boom – Belastingdienst	Dido Westrik – Fiscaliade	07-06-2019	14:38	0
07	E-mail: RE: Betr: Informatie t.b.v. Lelystad - 2007-07-10 exploitatieovereenkomst juli 2007 getekend.pdf - 6 B-STATEN 2015.pdf	Dido Westrik – Fiscaliade	Anne van den Boom – Belastingdienst	04-07-2019	12:13	2
08	E-mail: Betr: RE: Betr: Informatie t.b.v. Lelystad	Anne van den Boom – Belastingdienst	Dido Westrik – Fiscaliade	25-07-2019	22:14	0
09	E-mail: RE: Betr: RE: Betr: Informatie t.b.v. Lelystad - 201801128.Notitie bij aangifte tbv Belastingdienst inz Omala CV	Dido Westrik – Fiscaliade	Anne van den Boom – Belastingdienst	01-08-2019	17:57	1
10	E-mail: RE: Betr: RE: Betr: Informatie t.b.v. Lelystad - Verklaring bij vaststellingsovereenkomst gemeente Lelystad.pdf	Dido Westrik – Fiscaliade	Anne van den Boom – Belastingdienst	05-08-2019	14:27	1

[8] Ten behoeve van dit overzicht is enkel de eerste geadresseerde opgenomen. Partijen beschikken over een volledig overzicht van geadresseerden.

#	Onderwerp	Van	Aan[8]	Datum	Tijd	Aantal bijlagen
11	E-mail: Betr: RE: Betr: RE: Betr: Informatie t.b.v. Lelystad - UIT190808.Concept VSO gemeente Lelystad grondbedrijf v2.pdf	Anne van den Boom – Belastingdienst	Dido Westrik – Fiscaliade	08-08-2019	10:43	1
12	Email: RE: Betr: RE: Betr: RE: Betr: Informatie t.b.v. Lelystad - - Verklaring bij vaststellingsovereenkomst Gemeente Lelystad 08082019.pdf	Dido Westrik – Fiscaliade	Anne van den Boom – Belastingdienst	08-08-2019	16:27	1