

ACTUALITEITEN HOF VAN JUSTITIE

Directe belastingen

In deze rubriek komen die zaken aan bod die voor het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen werden ingediend en die een impact hebben op de fiscale stelsels van de lidstaten. Zowel de arresten van het Hof als de conclusies van de advocaten-generaal worden kort besproken. Deze rubriek heeft tot doel om de lezer middels een aantal korte samenvattingen op de hoogte te houden van de belangrijkste evoluties inzake de impact van het Europees recht op de belastingwetgevingen van de lidstaten.

Wat de periode maart-april 2017 betreft, zijn volgende zaken die betrekking hebben op directe belastingen het vermelden waard.

Hof van Justitie 8 maart 2017, C-448/15, Wereldhave Moeder-dochterrichtlijn nr. 90/435/EEG – Werkingssfeer – Vennootschap die onderworpen is aan de belasting, zonder keuzemogelijkheid en zonder ervan te zijn vrijgesteld – Belasting tegen nultarief

Om van de voordelen van de moeder-dochterrichtlijn te kunnen genieten moeten vennootschappen aan bepaalde voorwaarden voldoen. Zo moeten zij onder meer een rechtsvorm hebben zoals opgesomd in de bijlage bij de richtlijn en moeten zij hun fiscale woonplaats in een lidstaat hebben. Daarnaast moeten zij “zonder keuzemogelijkheid en zonder ervan te zijn vrijgesteld, onderworpen zijn” aan de vennootschapsbelasting van die lidstaat. Het is over deze laatste onderworpenheidseis dat het Hof zich in deze zaak concreet heeft uitgesproken.

De aandelen in de Belgische vennootschap Wereldhave Belgium werden voor 35% respectievelijk 44% gehouden door de Nederlandse vennootschappen Wereldhave International en Wereldhave. Beide Nederlandse vennootschappen zijn fiscale beleggingsinstellingen (FBI) naar Nederlands recht en genieten in Nederland van een afwijkend fiscaal regime. FBI's die hun winsten integraal aan hun aandeelhouders uitkeren, kunnen immers genieten van een nultarief in de Nederlandse vennootschapsbelasting.

Wereldhave Belgium had dividenden uitgekeerd en argumenteerde dat beide FBI's als moedervennootschap kwalificeren onder de richtlijn. Zij wenste zich dan ook te beroepen op de vrijstelling van roerende voorheffing voorzien in artikel 106, § 5 KB/WIB 1992. In eerste aanleg kreeg zij gelijk. De administratie tekende echter beroep aan waarna het hof van beroep te Brussel aan het Hof de vraag voorlegde of een Nederlandse FBI die van een nultarief in de vennootschapsbelasting geniet wel voldoet aan de onderworpenheidseis voorzien in de richtlijn.

Rekening houdend met de doelstellingen en de systematiek van de richtlijn, beantwoordt het Hof de vraag negatief. Het

Hof wijst erop dat de onderworpenheidseis twee criteria bevat: (i) een positief kwalificatiecriterium, namelijk onderworpen zijn aan de betrokken belasting, en (ii) een negatief criterium, namelijk niet vrijgesteld zijn van die belasting en geen keuzemogelijkheid daartoe hebben. Welnu, zo stelt het Hof, ook al is een vennootschap die aan het nultarief van een belasting is onderworpen, formeel niet van die belasting vrijgesteld, in werkelijkheid bevindt zij zich in de situatie waarvan de uitsluiting net wordt beoogd door voormeld negatief criterium, namelijk de situatie waarin zij die belasting niet hoeft te betalen. Het Hof voegt daaraan toe dat dit besluit ook in overeenstemming is met het doel van de moeder-dochterrichtlijn dat erin bestaat economische dubbele belasting bij winstuitkeringen tussen vennootschappen gevestigd in verschillende lidstaten te vermijden. Daar geen risico van dubbele belasting bestaat bij FBI's die aan een nultarief zijn onderworpen, kunnen zij niet kwalificeren als moedermaatschappij onder de richtlijn en mag België dividenden uitgekeerd aan dergelijke FBI's onderwerpen aan roerende voorheffing. Dit antwoord van het Hof is weinig verrassend en ligt in de lijn van de verwachting.

Het hof van beroep had het Hof tevens gevraagd of de Belgische regeling strijdig is met het vrij vestigingsrecht en het vrij verkeer van kapitaal. Immers, in zijn arrest van 25 oktober 2012 in de zaak *België / Commissie* (C-387/11) had het Hof reeds geoordeeld dat België het vrij verkeer schendt “door regels inzake de belasting op inkomsten uit kapitaal en roerende goederen te handhaven die verschillen naargelang deze inkomsten worden verkregen door ingezeten beleggingsvennootschappen of door niet-ingezeten beleggingsvennootschappen”.

Om een onduidelijke reden heeft het hof van beroep in zijn verwijzingsarrest niet naar dit arrest van het Hof verwezen doch enkel naar de uitspraak van het Hof van 12 juli 2012 in de zaak *Tate & Lyle* (C 384/11). Bovendien had het hof van beroep zijn vraag onnauwkeurig gesteld en werd het Hof van Justitie klaarblijkelijk onvoldoende ingelicht over de



wijze waarop België dergelijke winstuitkeringen in een vergelijkbare interne situatie belast. Onder die omstandigheden kon het Hof niet anders dan de vraag van het Hof van beroep over de mogelijke schending van het vrij verkeer onontvankelijk te verklaren.

Dit is uiteraard te betreuren daar de sleutel van de oplossing in het *Wereldhave*-geschil net daar ligt. In geval van participaties van 25% of meer belaste België onder de toenmalige wetgeving dividenden aan buitenlandse beleggingsinstellingen immers zonder twijfel zwaarder dan dividenden aan Belgische beleggingsinstellingen. Indien het Hof correct en volledig was geïnformeerd is er o.i. geen reden om aan te nemen dat het antwoord op de vraag naar een schending van het vrij verkeer, rekening houdend met de feiten in dit dossier, anders zou luiden dan in voormelde zaak C-387/11.

Niets weerhoudt het Hof van beroep uiteraard zijn vraag te herformuleren en in een betere vorm voor te leggen aan het Hof van Justitie.

Hof van Justitie 8 maart 2017, C-14/16, *Euro Park Service*

Fusierichtlijn nr. 90/434/EG – Voorafgaande goedkeuring door de belastingdienst – Belastingfraude of belastingontwijking – Vrijheid van vestiging

In een uitgebreid gemotiveerd arrest heeft het Hof zich in de *Euro Park Service*-zaak uitgesproken over een bijzondere goedkeuringsprocedure die vennootschappen in Frankrijk moeten doorlopen willen zij in geval van grensoverschrijdende reorganisatieverrichtingen genieten van de voordelen onder de fusierichtlijn.

De Luxemburgse vennootschap Euro Park Service had haar Franse dochtervennootschap Cairnbulg bij wijze van fusie

overgenomen en beriep zich op de fiscale neutraliteit zoals voorzien onder de fusierichtlijn. Dit voordeel werd haar geweigerd omdat zij geen voorafgaande toestemming van de fiscale administratie had bekomen. Onder de Franse wetgeving worden grensoverschrijdende fusies onderworpen aan een procedure van voorafgaande toestemming. Om deze toestemming te verkrijgen moet de belastingplichtige aantonen dat de betrokken transactie haar rechtvaardiging vindt in zakelijke overwegingen, dat zij niet als hoofddoel of een van de hoofddoelen belastingfraude of belastingontwijking heeft en dat door de wijze waarop de transactie plaatsvindt, kan worden verzekerd dat de meerwaarden waarvoor belastinguitstel wordt verleend in de toekomst worden belast.

Tijdens de zitting voor het Hof preciseerde de Franse regering bovendien dat wanneer de belastingdienst na het verstrijken van een termijn van 4 maanden een verzoek tot voorafgaande toestemming niet heeft beantwoord, dit neerkomt op een stilzwijgend besluit tot afwijzing. Daarbij komt nog dat Frankrijk deze ganse procedure van voorafgaande toestemming niet voorziet voor interne fusies waarbij enkel Franse vennootschappen zijn betrokken.

Met verwijzing naar onder meer het rechtszekerheidsbeginsel, het doeltreffendheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel beslist het Hof dat de Franse regeling in strijd is met zowel de fusierichtlijn als met het vrij vestigingsrecht. Dit arrest lijkt ons weinig verrassend. Het toont nog maar eens aan dat de lidstaten in hun verzuchting om belastingontwijking en -ontduiking tegen te gaan geen regelingen mogen uitwerken die uitgaan van een “algemeen vermoeden van belastingfraude of belastingontwijking”.

Koen MORBÉE
Tiberghien Advocaten

