

DE BAECK

ORDINANZA DELLA CORTE (Seconda Sezione)

8 giugno 2004*

Nel procedimento C-268/03,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale sottoposta alla Corte, a norma dell'art. 234 CE, dal Rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen (Belgio) nella causa dinanzi ad esso pendente tra

Jean-Claude De Baeck

e

Stato belga,

domanda vertente sull'interpretazione degli artt. 43 CE, 46 CE, 48 CE, 56 CE e 58 CE,

* Lingua processuale: l'olandese.

LA CORTE (Seconda Sezione),

composta dal sig. C. W. A. Timmermans (relatore), presidente di Sezione, dai sigg. C. Gulmann, J.-P. Puissochet, J. N. Cunha Rodrigues e dalla sig.ra N. Colneric, giudici,

avvocato generale: sig. F. G. Jacobs

cancelliere: sig. R. Grass

informato il giudice del rinvio dell'intenzione della Corte di statuire con ordinanza motivata in conformità all'art. 104, n. 3, del regolamento di procedura,

invitati gli interessati di cui all'art. 23 dello Statuto della Corte di giustizia a presentare le loro eventuali osservazioni in merito,

sentito l'avvocato generale,

ha emesso la seguente

Ordinanza

- 1 Con ordinanza 13 giugno 2003, pervenuta in cancelleria il 19 giugno successivo, il Rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen ha sottoposto a questa Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, una questione pregiudiziale vertente sull'interpretazione degli artt. 43 CE, 46 CE, 48 CE, 56 CE e 58 CE.

- 2 La detta questione è stata sollevata nell'ambito di una controversia tra il sig. De Baeck e lo Stato belga in merito all'imposizione della plusvalenza realizzata in occasione della vendita, da parte del sig. De Baeck, di azioni di società belghe a una società francese.

Normativa nazionale

- 3 Nella versione in vigore all'epoca dei fatti della controversia principale, l'art. 67, n. 8, del codice belga delle imposte sui redditi 26 febbraio 1964 disponeva quanto segue:

«Entrate diverse (...) sono (...) le plusvalenze realizzate in occasione della cessione a titolo oneroso, al di fuori dell'esercizio di una delle attività professionali menzionate nell'art. 20, di azioni o di quote rappresentative di diritti societari in società, associazioni, istituzioni o enti di qualsiasi tipo che abbiano in Belgio la loro sede sociale, il loro stabilimento principale o la loro sede di gestione o amministrativa qualora, in caso di acquisizione delle azioni o delle quote a titolo non oneroso, in un momento qualsiasi nel quinquennio che precede la cessione, il cedente o il suo dante causa abbiano detenuto direttamente o indirettamente, da soli o assieme al coniuge, ai loro discendenti, ascendenti e affini fino al secondo grado, inclusi quelli del coniuge, più del 25% dei diritti nella società le cui azioni o quote sono state cedute».

- 4 L'art. 67 ter dello stesso codice così dispone:

«Le plusvalenze menzionate all'art. 67, n. 8, non sono imponibili qualora siano state realizzate in occasione della ripartizione del patrimonio sociale della società di cui costituiscono diritti societari, ovvero dell'acquisto da parte di tale società delle

proprie azioni, ovvero della cessione delle azioni o quote a un residente nel Regno del Belgio assoggettato all'imposta sul reddito delle persone fisiche o a un non residente soggetto passivo dell'imposta applicabile ai non residenti o a un contribuente come definito dagli artt. 94, n. 1, e 136».

Controversia principale e questione pregiudiziale

- 5 Il giudice del rinvio afferma che, secondo l'amministrazione, nel 1989 il sig. De Baeck, agendo in proprio nome e per conto terzi, ha venduto a una società francese azioni delle società belghe appartenenti al gruppo Antverpia per un importo di BEF 1 705 000 000.
- 6 Poiché le azioni sono state vendute a una società straniera e la famiglia del sig. De Baeck ha detenuto una considerevole partecipazione nelle società belghe appartenenti al gruppo Antverpia, secondo l'amministrazione la plusvalenza realizzata era imponibile.
- 7 Secondo il giudice del rinvio, dalla normativa nazionale si evince che le plusvalenze non sono imponibili qualora le azioni o le quote vengano cedute a società, associazioni, istituzioni o enti belgi, mentre tali plusvalenze sono imponibili qualora le azioni o le quote vengano cedute a società, associazioni, istituzioni o enti esteri.
- 8 La detta normativa prevede pertanto un trattamento differenziato delle plusvalenze su azioni o quote a seconda del luogo di stabilimento della società, dell'associazione, dell'istituzione o dell'ente cessionario.

- 9 Poiché nutrivano dubbi in merito alla conformità di una simile normativa al diritto comunitario, il Rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se gli artt. 43 [CE], 46 [CE], 48 [CE], 56 [CE] e 58 CE ostino a una disposizione legislativa nazionale belga, come quella prevista dagli artt. 67, n. 8, e 67 ter del codice delle imposte sui redditi, nella sua versione del 1964, ai sensi della quale le plusvalenze realizzate in occasione della cessione a titolo oneroso, al di fuori dell'esercizio di un'attività professionale, su azioni o quote rappresentative di diritti societari in società, associazioni, istituzioni o enti belgi sono imponibili qualora la cessione avvenga a favore di società, associazioni, istituzioni o enti stranieri, mentre, nella stessa situazione, tali plusvalenze non sono imponibili qualora la cessione avvenga a favore di società, associazioni, istituzioni o enti belgi»

Sulla questione pregiudiziale

Osservazioni presentate alla Corte

- 10 Il sig. De Baeck propone di risolvere la questione pregiudiziale in senso affermativo. Richiamandosi, in particolare, alla sentenza 21 novembre 2002, causa C-436/00, X e Y (Racc. pag. I-10829), egli afferma che una norma come quella di cui trattasi nella causa principale costituisce una restrizione sia alla libertà di stabilimento sia alla libera circolazione dei capitali.
- 11 Infatti, una simile norma sarebbe tale da ostacolare il contribuente nell'esercizio del diritto, conferitogli dall'art. 43 CE, di esercitare le proprie attività per mezzo di una società in un altro Stato membro o di cedere azioni o quote ad una tale società

nonché da dissuadere i residenti in uno Stato membro dal contrarre prestiti o dal fare investimenti in altri Stati membri. Il sig. De Baeck rileva che non esiste alcuna ragione che giustifichi le dette restrizioni.

- 12 La Commissione delle Comunità europee sostiene inoltre che una normativa nazionale come quella di cui trattasi nella causa principale è incompatibile con il diritto comunitario. Facendo riferimento alle sentenze 13 aprile 2000, causa C-251/98, Baars (Racc. pag. I-2787), e X e Y, cit., essa osserva che occorre operare una distinzione tra la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei capitali.
- 13 Secondo la stessa, se la partecipazione del sig. De Baeck conferisce a quest'ultimo una certa influenza sulle decisioni della società e gli consente di indirizzarne le attività, la questione pregiudiziale dev'essere analizzata dal punto di vista della libertà di stabilimento. In caso contrario, essa dovrebbe essere analizzata dal punto di vista della libera circolazione dei capitali. Spetterebbe al giudice del rinvio verificare quale delle due ipotesi corrisponda alla realtà.
- 14 Per quanto riguarda la libertà di stabilimento, la Commissione, riferendosi alla citata sentenza X e Y, fa valere che l'imposizione controversa nella causa principale rischia di avere un effetto deterrente sull'esercizio, da parte di una società stabilita in un altro Stato membro, del diritto, conferitole dall'art. 43 CE, di svolgere la propria attività in Belgio attraverso una società. Sarebbe infatti più interessante per il sig. De Baeck vendere la sua partecipazione ad un'impresa belga, poiché, in tal caso, egli non sarebbe debitore dell'imposta. Una simile disparità di trattamento costituirebbe una restrizione alla libertà di stabilimento.
- 15 Per quanto riguarda la libera circolazione dei capitali, la Commissione, facendo ancora riferimento alla citata sentenza X e Y, osserva che la normativa nazionale in

questione nella causa principale è tale da dissuadere i soggetti passivi dell'imposta belga sui redditi dal cedere azioni a società cessionarie stabilite in altri Stati membri. D'altra parte, la detta normativa limiterebbe altresì la libertà dei residenti in altri Stati membri di investire il loro capitale in alcune imprese belghe, poiché i detti residenti dovrebbero convincere il venditore belga a sceglierli come acquirenti, nonostante l'imposizione controversa. Essa costituirebbe, pertanto, una restrizione alla libera circolazione dei capitali ai sensi dell'art. 56 CE.

- 16 La Commissione osserva che il giudice del rinvio non menziona alcun elemento idoneo a giustificare le restrizioni individuate dalla stessa. Essa ritiene inoltre che non sussistano elementi tali da giustificarle.

Soluzione della Corte

- 17 Alla luce del fatto che la soluzione della questione sollevata può essere chiaramente desunta dalla giurisprudenza, la Corte, ai sensi dell'art. 104, n. 3, del suo regolamento di procedura, ha informato il giudice del rinvio che intendeva statuire con ordinanza motivata ed ha invitato gli interessati di cui all'art. 23 dello Statuto della Corte di giustizia a presentare le loro eventuali osservazioni in merito.
- 18 Solo il sig. De Baeck ha risposto all'invito della Corte indicando che la citata sentenza X e Y, a suo avviso, non era identica alla causa in esame, ma presentava analogie con la stessa. Egli si affida pertanto alla valutazione della Corte per determinare se, nel caso di specie, la soluzione possa essere desunta da tale sentenza. Egli ritiene che possa esserlo.

- 19 È giurisprudenza costante che, se è pur vero che la materia delle imposte dirette rientra nella competenza degli Stati membri, questi ultimi devono tuttavia esercitarla nel rispetto del diritto comunitario (v., in particolare, sentenza 11 dicembre 2003, causa C-364/01, Barbier, Racc. pag. I-15013, punto 56, e la giurisprudenza ivi citata).
- 20 Al punto 36 della citata sentenza X e Y, la Corte ha dichiarato che la privazione di un vantaggio fiscale che consiste nel rifiutare al cedente il beneficio di un differimento dell'imposta sulle plusvalenze realizzate sulle azioni cedute sottoprezzo, per il fatto che la società cessionaria nella quale il soggetto passivo detiene una partecipazione ha sede in un altro Stato membro, può avere un effetto deterrente sull'esercizio, da parte dello stesso, del diritto, conferitogli dall'art. 43 CE, di svolgere la propria attività in tale altro Stato membro attraverso una società.
- 21 La Corte ha rilevato che una simile disparità di trattamento costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento dei cittadini dello Stato membro interessato nonché, del resto, a quella dei cittadini di altri Stati membri che risiedono nel territorio del detto Stato membro, che detengono una partecipazione nel capitale di una società con sede in un altro Stato membro, purché, tuttavia, tale partecipazione conferisca loro una sicura influenza sulle decisioni della società e consenta loro di indirizzarne le attività. Essa ha affermato che spetta al giudice del rinvio verificare se tale condizione sia soddisfatta nella causa principale (v. sentenza X e Y, cit., punto 37, e la giurisprudenza ivi citata).
- 22 Del resto, qualora, secondo le verifiche che devono essere svolte dal giudice del rinvio, l'art. 43 CE non si applichi alla luce del grado insufficiente della partecipazione del cedente nella società cessionaria con sede in un altro Stato membro, la privazione di un vantaggio fiscale è idonea a dissuadere i soggetti passivi dell'imposta sulle plusvalenze dal cedere sottoprezzo azioni a società cessionarie

stabilite in altri Stati membri nelle quali essi detengono, direttamente o indirettamente, una partecipazione e, pertanto, costituisce per tali soggetti passivi una restrizione alla libera circolazione dei capitali, ai sensi dell'art. 56 CE (v. sentenza X e Y, cit., punto 70, e la giurisprudenza ivi citata).

- 23 È pacifico che, nella causa principale, le plusvalenze non sono imponibili qualora le azioni o le quote vengano cedute a società, associazioni, istituzioni o enti belgi, mentre le stesse sono imponibili qualora le azioni o le quote vengano cedute a società, associazioni, istituzioni o enti stabiliti in un altro Stato membro.
- 24 Orbene, la privazione del vantaggio fiscale, in tal caso, è ancora più marcata che nella citata causa X e Y, in cui la detta privazione consisteva nel rifiutare al cedente il beneficio di un differimento dell'imposta, provocandogli quindi uno svantaggio in termini di liquidità (v. sentenza X e Y, cit., punto 36). La normativa nazionale di cui trattasi nella causa principale, infatti, ha come conseguenza che il cedente che cede le sue quote ad una società stabilita in un altro Stato membro subisce un'imposizione sulle plusvalenze realizzate, imposizione che il cedente che cede le sue quote ad una società belga non subisce.
- 25 Si può quindi dedurre chiaramente dalla citata sentenza X e Y che la disparità di trattamento attuata dalla disposizione nazionale di cui trattasi nella causa principale a scapito del contribuente che cede azioni o quote a società, associazioni, istituzioni o enti stabiliti in un altro Stato membro costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento. Infatti, rendendo la cessione delle azioni o quote in questione a cessionari stabiliti in un altro Stato membro meno attraente, l'esercizio, da parte di questi ultimi, del loro diritto di stabilimento rischia di essere limitato, purché la partecipazione ceduta conferisca al suo titolare una certa influenza sulle decisioni della società e gli consenta di indirizzarne le attività. Spetta al giudice del rinvio verificare se tale condizione sia soddisfatta nella causa principale.

26 Qualora ciò non avvenga, si deve rilevare che la disparità di trattamento attuata dalla disposizione nazionale di cui trattasi nella causa principale costituisce una restrizione alla libera circolazione dei capitali ai sensi dell'art. 56 CE, in quanto la cessione delle azioni o quote in questione ad un cessionario stabilito in un altro Stato membro è resa meno attraente.

27 Poiché nessun elemento idoneo a giustificare le restrizioni di cui sopra è stato comunicato alla Corte, non occorre esaminare se queste ultime perseguano un obiettivo legittimo compatibile con il Trattato CE e siano giustificate da ragioni imperative di interesse generale.

28 La questione sollevata dev'essere pertanto risolta come segue:

- gli artt. 43 CE e 48 CE ostano a una disposizione legislativa nazionale, come quella prevista dagli artt. 67, n. 8, e 67 ter del codice belga delle imposte sui redditi, nella versione in vigore all'epoca dei fatti di cui alla causa principale, ai sensi della quale le plusvalenze realizzate in occasione della cessione a titolo oneroso, al di fuori dell'esercizio di un'attività professionale, su azioni o quote rappresentative di diritti societari in società, associazioni, istituzioni o enti sono imponibili qualora la cessione avvenga a favore di società, associazioni, istituzioni o enti stabiliti in un altro Stato membro, mentre, nella stessa situazione, tali plusvalenze non sono imponibili qualora la cessione avvenga a favore di società, associazioni, istituzioni o enti belgi, purché la partecipazione ceduta conferisca al suo titolare una sicura influenza sulle decisioni della società e gli consenta di indirizzarne le attività;

- l'art. 56 CE osta a una disposizione legislativa nazionale come quella succitata qualora la partecipazione ceduta non sia tale da conferire al suo titolare una certa influenza sulle decisioni della società e da consentirgli di indirizzarne le attività.

Sulle spese

- ²⁹ Le spese sostenute dalla Commissione, che ha presentato osservazioni alla Corte, non possono dar luogo a rifusione. Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice del rinvio, cui spetta quindi statuire sulle spese.

Per questi motivi,

LA CORTE (Seconda Sezione),

pronunciandosi sulla questione sottoposta dal Rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen con sentenza 13 giugno 2003, dichiara:

- 1) **Gli artt. 43 CE e 48 CE ostano a una disposizione legislativa nazionale, come quella prevista dagli artt. 67, n. 8, e 67 ter del codice belga delle**

imposte sui redditi, nella versione in vigore all'epoca dei fatti di cui alla causa principale, ai sensi della quale le plusvalenze realizzate in occasione della cessione a titolo oneroso, al di fuori dell'esercizio di un'attività professionale, su azioni o quote rappresentative di diritti societari in società, associazioni, istituzioni o enti sono imponibili qualora la cessione avvenga a favore di società, associazioni, istituzioni o enti stabiliti in un altro Stato membro, mentre, nella stessa situazione, tali plusvalenze non sono imponibili qualora la cessione avvenga a favore di società, associazioni, istituzioni o enti belgi, purché la partecipazione ceduta conferisca al suo titolare una sicura influenza sulle decisioni della società e gli consenta di indirizzarne le attività.

- 2) L'art. 56 CE osta a una disposizione legislativa nazionale come quella succitata qualora la partecipazione ceduta non sia tale da conferire al suo titolare una certa influenza sulle decisioni della società e da consentirgli di indirizzarne le attività.**

Lussemburgo, 8 giugno 2004

Il cancelliere

R. Grass

Il presidente della Seconda Sezione

C. W. A. Timmermans