



Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Negende kamer)

10 november 2022*

„Prejudiciële verwijzing – Vrijheid van vestiging – Artikelen 49 en 54 VWEU – Verplaatsing van de statutaire zetel van een vennootschap naar een andere lidstaat dan die van haar oprichting – Terugname van vóór de verplaatsing geboekte waardeverminderingen – Vrijstelling – Vergelijkbaarheid van situaties”

In zaak C-414/21,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het Hof van Cassatie (België) bij arrest van 25 juni 2021, ingekomen bij het Hof op 7 juli 2021, in de procedure

VP Capital NV

tegen

Belgische Staat,

wijst

HET HOF (Negende kamer),

samengesteld als volgt: J.-C. Bonichot (rapporteur), waarnemend voor de kamerpresident, S. Rodin en O. Spineanu-Matei, rechters,

advocaat-generaal: J. Kokott,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gelet op de opmerkingen van:

- VP Capital NV, vertegenwoordigd door S. Gnedasj, advocaat, en M. Grégoire, avocat,
- PricewaterhouseCoopers Belastingadviseurs NV, vertegenwoordigd door P. Hinnekens, advocaat,

* Procestaal: Nederlands.

- de Belgische regering, vertegenwoordigd door S. Baeyens, J.-C. Halleux en C. Pochet als gemachtigden,
 - de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door G. Palmieri als gemachtigde, bijgestaan door G. M. De Socio, avvocato dello Stato,
 - de Europese Commissie, vertegenwoordigd door W. Roels en V. Uher als gemachtigden,
- gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,
het navolgende

Arrest

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing heeft betrekking op de uitlegging van artikel 49 VWEU.
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen VP Capital NV en de Belgische belastingdienst over de fiscale behandeling van de door deze vennootschap verrichte transacties met betrekking tot de terugname van waardeverminderingen die werden geboekt voordat haar statutaire zetel van Luxemburg naar België is verplaatst.

Toepasselijke bepalingen

- 3 Artikel 24, eerste lid, 2°, van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, in de versie die van toepassing is op de feiten in het hoofdgeding (hierna: „WIB 92”), bepaalt:

„Winst bestaat uit inkomsten van alle nijverheids-, handels- of landbouwondernemingen die voortkomen:

[...]

2° uit enige waardevermeerdering van activa die voor het uitoefenen van de beroepswerkzaamheid worden gebruikt en uit enige uit die werkzaamheid volgende waardevermindering van passiva, wanneer de desbetreffende meerwaarden of minderwaarden zijn verwezenlijkt of in de boekhouding of jaarrekening zijn uitgedrukt”.

- 4 Artikel 44, § 1, WIB 92 bepaalt:

„In afwijking van de artikelen 24, eerste lid, 2°, 27, tweede lid, 3°, 28, eerste lid, 1° en laatste lid, en onverminderd het bepaalde in artikel 24, eerste lid, 3°, zijn vrijgesteld:

1° uitgedrukte maar niet verwezenlijkte meerwaarden, met uitsluiting van meerwaarden op voorraden en bestellingen in uitvoering;

[...]”

5 Artikel 184ter, § 2, tweede lid, WIB 92 luidt als volgt:

„In geval van de overbrenging naar België van haar maatschappelijke zetel, voornaamste inrichting of zetel van bestuur of beheer door een buitenlandse vennootschap worden voor wat betreft de bestanddelen verbonden aan de buitenlandse inrichtingen of de in het buitenland gelegen bestanddelen waarover deze vennootschap beschikt, de later gerealiseerde meerwaarden en minderwaarden wat deze activa betreft, vastgesteld uitgaande van de boekwaarde die zij hebben op het ogenblik van de verrichting.”

6 Artikel 190, tweede lid, WIB 92 luidt:

„Met betrekking tot het vrijgestelde of voorlopig niet belaste gedeelte van de meerwaarden vermeld in de artikelen 44, §§ 1 en 3, 44bis, 44ter en 47, is dat meerwaardenstelsel slechts van toepassing in zoverre dat gedeelte op één of meer afzonderlijke rekeningen van het passief geboekt is en blijft en niet tot grondslag dient voor de berekening van de jaarlijkse dotatie aan de wettelijke reserve of van enige beloning of toekenning.”

7 Artikel 198, eerste lid, 7°, WIB 92 bepaalt:

„Als beroepskosten worden niet aangemerkt:

[...]

7° waardeverminderingen en minderwaarden op aandelen, behoudens minderwaarden op aandelen geleden naar aanleiding van de gehele verdeling van het maatschappelijk vermogen van een vennootschap tot ten hoogste het verlies aan gestorte kapitaal dat door die aandelen wordt vertegenwoordigd”.

8 Artikel 206 WIB 92 is in de volgende bewoordingen gesteld:

„§ 1. Vorige beroepsverliezen worden achtereenvolgens van de winst van elk volgende belastbare tijdperk afgetrokken.

De verrekening op Belgische winsten van beroepsverliezen geleden binnen een buitenlandse inrichting waarover de vennootschap beschikt en die is gelegen in een Staat waarmee België een overeenkomst tot vermindering van dubbele belasting heeft gesloten, vindt slechts plaats op voorwaarde dat de vennootschap aantoont dat deze niet in aftrek zijn gekomen van de winsten van deze buitenlandse inrichting. Tevens wordt het bedrag van dergelijke beroepsverliezen dat door de vennootschap met betrekking tot enig belastbaar tijdperk is verrekend op haar Belgische winsten, voor het proportioneel gedeelte van deze verliezen waarvoor de vennootschap met betrekking tot het belastbaar tijdperk niet langer aantoont dat dit niet in aftrek is genomen van de winsten van deze buitenlandse inrichting, of indien in het belastbaar tijdperk de betreffende buitenlandse inrichting wordt overgedragen in het kader van een inbreng, een fusie, een splitsing of een gelijkgestelde verrichting, toegevoegd aan het belastbaar inkomen van dat tijdperk.

[...]

§ 3. Ingeval een buitenlandse vennootschap haar maatschappelijke zetel, de voornaamste inrichting of de zetel van bestuur of beheer naar België overbrengt, geldt het bepaalde in § 1, eerste lid, voor wat betreft beroepsverliezen door deze vennootschap geleden binnen een Belgische inrichting waarover deze vennootschap vóór deze overbrenging beschikte.”

- 9 Tot slot is er artikel 74 van het koninklijk besluit tot uitvoering van WIB 92, in de versie die van toepassing is op het hoofdgeding (hierna: „KB/WIB 92”), waarin het volgende is bepaald:

„Om het aan de vennootschapsbelasting te onderwerpen resultaat vast te stellen, wordt het resultaat van het belastbare tijdperk, waarin niet zijn begrepen de krachtens de artikelen 48, 190, 191 en 194 tot 194quater [WIB 92] vrijgestelde waardeverminderingen, voorzieningen of meerwaarden, vooraf volgens bestemming in de volgende categorieën onderverdeeld:

1° reserves;

2° verworpen uitgaven;

3° dividenden.

Voor de toepassing van het eerste lid moet worden verstaan:

1° onder ‚reserves’, het gereserveerde resultaat, verminderd met:

[...]

– de krachtens de artikelen 192 en 521 [WIB 92] vrijgestelde meerwaarden op aandelen en de tijdens het belastbare tijdperk teruggenomen waardeverminderingen op aandelen die voorheen krachtens artikel 198, [eerste lid,] 7°, [WIB 92] als verworpen uitgaven zijn belast, in zover die waardeverminderingen op het einde van dat belastbare tijdperk niet meer verantwoord zijn;

[...]”

Hoofdgeding en prejudiciële vraag

- 10 VP Capital, een vennootschap die in Luxemburg werd opgericht en aanvankelijk in die lidstaat haar statutaire zetel had, heeft waardeverminderingen geboekt die zagen op meerdere participaties in andere vennootschappen. Zij heeft die waardeverminderingen in mindering gebracht op haar fiscaal resultaat in Luxemburg, waardoor haar overdraagbare verliezen zijn toegenomen. Door haar verliespositie heeft VP Capital geen gebruik kunnen maken van die overdraagbare verliezen in Luxemburg.
- 11 Na die transacties heeft VP Capital in mei 2009 haar statutaire zetel van Luxemburg naar België verplaatst en is zij een vennootschap naar Belgisch recht geworden.
- 12 Na de zetelverplaatsing heeft VP Capital een deel van de waardeverminderingen die zij had geboekt toen haar statutaire zetel zich nog in Luxemburg bevond, teruggenomen. Daarbij heeft zij zich overeenkomstig artikel 74 KB/WIB 92 beroepen op het Belgische vrijstellingsregime voor terugname van waardeverminderingen op aandelen in vennootschappen, op grond waarvan die transacties fiscaal zijn vrijgesteld, aangezien de desbetreffende waardeverminderingen in beginsel niet als beroepskosten kunnen worden afgetrokken van het belastbaar inkomen ingevolge artikel 198, eerste lid, 7°, WIB 92.

- 13 Uit een gezamenlijke lezing van artikel 184ter, § 2, tweede lid, WIB 92 en artikel 190, tweede lid, WIB 92 volgt evenwel dat bij overbrenging naar België van de maatschappelijke zetel, voornaamste inrichting of zetel van bestuur of beheer van een buitenlandse vennootschap voor wat betreft de bestanddelen verbonden aan de buitenlandse inrichtingen of de in het buitenland gelegen bestanddelen waarover deze vennootschap beschikt, de op deze activa betrekking hebbende meerwaarden en minderwaarden die na de overbrenging zijn gerealiseerd, worden vastgesteld uitgaande van de boekwaarde die zij hebben op het ogenblik van de overbrenging. Uitgedrukte maar niet verwezenlijkte meerwaarden (hierna: „latente meerwaarden”) worden vrijgesteld, mits zij op een afzonderlijke rekening van het passief zijn geboekt. Aangezien de door VP Capital na de verplaatsing van haar statutaire zetel naar België geboekte terugname van waardeverminderingen niet op een afzonderlijke rekening van het passief was geboekt, was de Belgische belastingdienst van mening dat die terugname belastbaar was.
- 14 Ter beslechting van het tussen VP Capital en die belastingdienst bestaande geschil over de fiscale behandeling van de aan de orde zijnde transacties heeft het Hof van Cassatie (België) besloten de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof de volgende prejudiciële vraag te stellen:

„Wordt de vrijheid van vestiging zoals gewaarborgd door artikel 49 VWEU geschonden door een nationale regeling zoals [in het hoofdgeding] aan de orde in die mate dat zij tot gevolg heeft dat een Luxemburgse vennootschap die in Luxemburg waardeverminderingen op aandelen boekt en deze waardeverminderingen weliswaar principieel in mindering van haar fiscaal resultaat brengt, maar niet daadwerkelijk van haar fiscaal resultaat kan aftrekken wegens het bestaan van een fiscale verliespositie, na verplaatsing van haar statutaire zetel naar België, op de terugname van die waardeverminderingen in België wordt belast, tenzij de waardestijgingen die achter die terugname schuilgaan op een onbeschikbare rekening van het passief worden geboekt, terwijl een Belgische vennootschap die in België waardeverminderingen op aandelen heeft geboekt, op de terugname van die waardeverminderingen niet wordt belast, op voorwaarde dat de waardeverminderingen voorheen niet in mindering van het Belgisch fiscaal resultaat werden gebracht, zonder dat de waardestijgingen die achter die terugname schuilgaan op een onbeschikbare rekening van het passief moeten worden geboekt?”

Beantwoording van de prejudiciële vraag

- 15 Met zijn vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 49 VWEU zich verzet tegen een nationale fiscale regeling op grond waarvan waardestijgingen op aandelen in vennootschappen die door een vennootschap in een lidstaat na de verplaatsing van haar statutaire zetel naar die lidstaat zijn geboekt, worden behandeld als latente meerwaarden zonder dat in aanmerking wordt genomen of die aandelen ertoe hebben geleid dat die vennootschap waardeverminderingen heeft geboekt toen zij fiscaal ingezetene van een andere lidstaat was.
- 16 Dienaangaande moet eraan worden herinnerd dat ingevolge artikel 49 VWEU, gelezen in samenhang met artikel 54 VWEU, vennootschappen die in overeenstemming met de wetgeving van een lidstaat zijn opgericht en die hun statutaire zetel, hun hoofdbestuur of hun hoofdvestiging binnen de Europese Unie hebben, vrijheid van vestiging genieten (arrest van 27 februari 2020, AURES Holdings, C-405/18, EU:C:2020:127, punt 24). Deze vrijheid omvat ook het recht voor een dergelijke vennootschap om haar statutaire zetel, haar hoofdbestuur of haar hoofdvestiging naar een andere lidstaat te verplaatsen.

- 17 Tevens moet in herinnering worden geroepen dat de Unierechtelijke bepalingen inzake de vrijheid van vestiging met name het voordeel van de behandeling als eigen staatsburgers in de lidstaat van ontvangst beogen te waarborgen (arrest van 27 februari 2020, AURES Holdings, C-405/18, EU:C:2020:127, punten 27 en 31).
- 18 In die context kan een naar het recht van een lidstaat opgerichte vennootschap die haar statutaire zetel naar een andere lidstaat verplaatst, zich op artikel 49 VWEU beroepen ter betwisting van de fiscale gevolgen van die verplaatsing naar de lidstaat van ontvangst (zie in die zin arrest van 27 februari 2020, AURES Holdings, C-405/18, EU:C:2020:127, punten 26 en 28).
- 19 Artikel 49 VWEU biedt evenwel niet de garantie dat die verplaatsing fiscaal neutraal is. Gelet op de verschillen tussen de regelingen van de lidstaten ter zake kan de verplaatsing naargelang van het geval fiscaal meer of minder voor- of nadelig uitvallen. De vrijheid van vestiging leidt er niet toe dat een lidstaat verplicht is om zijn belastingregeling af te stemmen op die van andere lidstaten teneinde te waarborgen dat in alle situaties de belasting aldus wordt geheven dat alle verschillen als gevolg van de nationale belastingregelingen verdwijnen (zie in die zin arrest van 27 februari 2020, AURES Holdings, C-405/18, EU:C:2020:127, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 20 Uit de stukken waarover het Hof beschikt blijkt dat waardeverminderingen op aandelen overeenkomstig artikel 198, eerste lid, 7°, WIB 92 in beginsel niet als beroepskosten kunnen worden afgetrokken van het belastbaar inkomen. Krachtens artikel 74 KB/WIB 92 is de latere terugname van die waardeverminderingen daarentegen vrijgesteld van vennootschapsbelasting.
- 21 Uit de stukken volgt voorts ook dat overeenkomstig artikel 184ter, § 2, tweede lid, WIB 92 de na de verplaatsing van de statutaire zetel van een vennootschap naar België gerealiseerde meerwaarden en minderwaarden evenwel worden vastgesteld uitgaande van de boekwaarde die zij hebben op het ogenblik van die verplaatsing. Waardestijgingen op aandelen die zijn geboekt door een vennootschap die haar statutaire zetel naar België heeft verplaatst, worden in dit verband aangemerkt als latente meerwaarden en zijn uitgesloten van het belastingvoordeel in de vorm van de vrijstelling als bedoeld in artikel 74 KB/WIB 92, ook al komen die geboekte waardestijgingen overeen met de terugname van waardeverminderingen die vóór die verplaatsing werden geboekt en konden zij in de lidstaat van herkomst niet als beroepskosten in aftrek worden gebracht op het belastbare resultaat.
- 22 Een regeling als die in het hoofdgeding leidt ten nadele van vennootschappen die zijn opgericht naar het recht van een lidstaat en hun vrijheid van vestiging uitoefenen, tot een verschil in behandeling waardoor zij ervan kunnen afzien hun statutaire zetel naar een andere lidstaat te verplaatsen om hun economische activiteiten aldaar uit te oefenen. Dat verschil in behandeling kan enkel worden aanvaard indien het betrekking heeft op situaties die niet objectief vergelijkbaar zijn of indien het wordt gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang en daaraan evenredig is (arrest van 27 februari 2020, AURES Holdings, C-405/18, EU:C:2020:127, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 23 Volgens de rechtspraak van het Hof moet bij het onderzoek van de vergelijkbaarheid van een grensoverschrijdende situatie met een binnenlandse situatie rekening worden gehouden met het door de betrokken nationale bepalingen nagestreefde doel (arrest van 27 februari 2020, AURES Holdings, C-405/18, EU:C:2020:127, punt 37 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 24 Waar het gaat om maatregelen die door een lidstaat worden genomen om de verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten te handhaven, zoals – onder voorbehoud van verificatie door de verwijzende rechter – het geval is bij de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling, bevindt een vennootschap die waardeverminderingen op aandelen in vennootschappen in een lidstaat heeft geboekt, zich in beginsel niet in een vergelijkbare situatie als een vennootschap die haar statutaire zetel naar die lidstaat heeft verplaatst na dergelijke waardeverminderingen te hebben geboekt in een andere lidstaat.
- 25 Een vennootschap die haar zetel verplaatst, valt immers achtereenvolgens onder de fiscale bevoegdheid van twee lidstaten, namelijk de lidstaat van herkomst voor het tijdvak waarin waardeverminderingen werden geboekt en de lidstaat van ontvangst voor het tijdvak waarin waardeverminderingen die overeenkomen met de terugname van die waardeverminderingen worden geboekt.
- 26 Bij gebreke van fiscale bevoegdheid van de lidstaat van ontvangst voor het tijdvak waarin waardeverminderingen op aandelen in vennootschappen werden geboekt, bevindt een vennootschap die haar statutaire zetel naar die lidstaat heeft verplaatst en daar vervolgens waardeverminderingen van die aandelen boekt, zich niet in een vergelijkbare situatie als een vennootschap die reeds onder de fiscale bevoegdheid van die lidstaat viel in het tijdvak waarin die waardeverminderingen werden geboekt.
- 27 Om dezelfde reden is de situatie van een vennootschap die haar statutaire zetel heeft verplaatst naar een lidstaat en vervolgens vóór die verplaatsing geboekte waardeverminderingen terugneemt, anders dan VP Capital betoogt, niet vergelijkbaar met die van een in die lidstaat gevestigde holding die in een fiscale verliespositie verkeert, met die van een vennootschap die aan de vennootschapsbelasting onderworpen was en in die lidstaat waardeverminderingen heeft geboekt, of met die van een in die lidstaat gevestigde vennootschap die een vaste inrichting sluit in een andere lidstaat, alwaar waardeverminderingen werden geboekt.
- 28 In het onderhavige geval moet bovendien worden vastgesteld dat verzoekster in het hoofdgeding – volgens de gegevens waarover het Hof beschikt – zich in Luxemburg, haar lidstaat van herkomst, heeft beroepen op de waardeverminderingen die zij vóór de verplaatsing van haar statutaire zetel had geboekt, hetgeen gelet op haar verliespositie haar overdraagbare verliezen heeft doen toenemen. De omstandigheid dat zij die verliezen niet daadwerkelijk heeft kunnen aftrekken van haar belastbare resultaat, vloeit voort uit de vervolgens door haar gemaakte keuze om haar vrijheid van vestiging uit te oefenen en haar zetel te verplaatsen.
- 29 Aan het voorgaande wordt niet afgedaan door het arrest van 12 juni 2018, Bevola en Jens W. Trock (C-650/16, EU:C:2018:424). De in dat arrest door het Hof gehanteerde oplossing ziet namelijk op de rechtspraak van het Hof met betrekking tot de inaanmerkingneming in de lidstaat waar de moedermaatschappij is gevestigd, van definitieve verliezen die zijn geleden door een dochteronderneming of door een gedurende hetzelfde belastingtijdvak in een andere lidstaat gelegen vaste inrichting. Deze oplossing kan niet worden toegepast voor een vennootschap die haar statutaire zetel van de ene lidstaat naar de andere lidstaat heeft verplaatst en wil dat vóór die verplaatsing in de eerste lidstaat geboekte transacties in de tweede lidstaat in aanmerking worden genomen (zie in die zin arrest van 27 februari 2020, AURES Holdings, C-405/18, EU:C:2020:127, punten 44-48).

- 30 Gelet op het voorgaande moet op de gestelde vraag worden geantwoord dat artikel 49 VWEU zich niet verzet tegen een nationale fiscale regeling op grond waarvan waardeverminderingen op aandelen in vennootschappen die door een vennootschap in een lidstaat na de verplaatsing van haar statutaire zetel naar die lidstaat zijn geboekt, worden behandeld als latente meerwaarden zonder dat in aanmerking wordt genomen of die aandelen ertoe hebben geleid dat die vennootschap waardeverminderingen heeft geboekt toen zij fiscaal ingezetene van een andere lidstaat was.

Kosten

- 31 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechter over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Negende kamer) verklaart voor recht:

Artikel 49 VWEU verzet zich niet tegen een nationale fiscale regeling op grond waarvan waardeverminderingen op aandelen in vennootschappen die door een vennootschap in een lidstaat na de verplaatsing van haar statutaire zetel naar die lidstaat zijn geboekt, worden behandeld als uitgedrukte maar niet verwezenlijkte meerwaarden zonder dat in aanmerking wordt genomen of die aandelen ertoe hebben geleid dat die vennootschap waardeverminderingen heeft geboekt toen zij fiscaal ingezetene van een andere lidstaat was.

Bonichot

Rodin

Spineanu-Matei

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 10 november 2022.

De griffier

A. Calot Escobar

De waarnemend kamerpresident

J.-C. Bonichot