



PERSCOMMUNIQUÉ nr. 97/23

Luxemburg, 8 juni 2023

Conclusie van de advocaat-generaal in zaak C-457/21 P | Commissie / Amazon.com e.a.

Fiscale rulings: volgens advocaat-generaal Kokott heeft de Commissie ten onrechte vastgesteld dat Luxemburg onrechtmatige staatssteun in de vorm van belastingvoordelen heeft verleend aan Amazon

Bij het onderzoek of er sprake is van een selectief belastingvoordeel, heeft de Commissie zich gebaseerd op het verkeerde referentiestelsel, namelijk de OESO-richtlijnen Verrekenprijzen in plaats van de Luxemburgse wetgeving

De Commissie heeft bij besluit van 4 oktober 2017 vastgesteld dat Luxemburg via een fiscale ruling uit 2003 onrechtmatige staatssteun heeft verleend aan Amazon.

De Luxemburgse belastingdienst had zich in die fiscale ruling uitgesproken over het passende royaltybedrag tussen twee dochterondernemingen van de Amazon-groep in Luxemburg. Dat bedrag heeft invloed op de vennootschapsbelasting die de in Luxemburg gevestigde vennootschap Amazon EU S.à.r.l. verschuldigd is. Hoe hoger het royaltybedrag, hoe minder vennootschapsbelasting uiteindelijk in Luxemburg hoeft te worden betaald.

Om het passende royaltybedrag te bepalen, hebben Luxemburg en Amazon.com in onderling overleg een specifieke methode gehanteerd. De Commissie heeft deze verrekenprijzenregeling als staatssteun beschouwd omdat ze niet strookte met het zakelijkheidsbeginsel van de OESO. De Commissie heeft het passende royaltybedrag volgens een andere methode zelf berekend en is tot een lager bedrag gekomen. Aangezien dit tot een hogere vennootschapsbelastingdruk zou hebben geleid, is via de fiscale ruling een selectief voordeel verleend aan de dochteronderneming die het royaltybedrag betaalde.

Luxemburg en Amazon hebben bij het Gerecht van de Europese Unie beroepen tot nietigverklaring van dat besluit ingesteld. Bij arrest van 12 mei 2021¹ heeft het Gerecht het besluit van de Commissie nietig verklaard. Het Gerecht heeft op basis van de OESO-richtlijnen niet kunnen vaststellen dat de verrekenprijzen onjuist zijn bepaald. De Commissie heeft niet aangetoond dat de belastingdruk als gevolg van een te hoge raming van het royaltybedrag kunstmatig is verlaagd. De vraag of het zakelijkheidsbeginsel van de OESO in casu überhaupt het juiste referentiestelsel voor het toezicht op staatssteun kan zijn, was tussen partijen niet in geschil.

De Commissie heeft tegen dat arrest van het Gerecht hogere voorziening bij het Hof ingesteld.

In haar conclusie van vandaag geeft advocaat-generaal J. Kokott het Hof in overweging de hogere voorziening van de Commissie af te wijzen en het arrest van het Gerecht waarbij het besluit van de Commissie nietig is verklaard, in wezen te bevestigen, zij het op andere gronden.

¹ Arrest van het Gerecht van 12 mei 2021 in de gevoegde zaken Luxemburg/Commissie en Amazon EU en Amazon.com/Commissie, [T-816/17 en T-318/18](#); zie ook perscommuniqué [nr. 79/21](#).

Aangezien de vraag of er sprake is van een selectief voordeel onlosmakelijk verbonden is met de vraag of het referentiestelsel juist is vastgesteld, dient deze laatste vraag in hogere voorziening te worden onderzocht, ook al hebben Luxemburg en Amazon dit voor het Gerecht niet betwist en heeft het Gerecht dit niet getoetst. In dit verband heeft het Hof in zijn arrest Fiat Chrysler² onlangs vastgesteld dat bij het onderzoek of er sprake is van een selectief belastingvoordeel en bij de vaststelling van de belastingdruk die normaliter op een onderneming rust, geen rekening kan worden gehouden met parameters en regels die niet zijn opgenomen in het betrokken nationale belastingstelsel, tenzij dat belastingstelsel daar uitdrukkelijk naar verwijst.

De Commissie heeft zich bij de toetsing van het passende royaltybedrag echter uitsluitend gebaseerd op de OESO-richtlijnen Verrekenprijzen, hoewel in de Luxemburgse wetgeving ten tijde van de vaststelling van de fiscale ruling niet naar die richtlijnen werd verwezen. **De Commissie heeft zich bij haar onderzoek naar een selectief voordeel bijgevolg ten onrechte niet op de Luxemburgse nationale wetgeving als het juiste referentiestelsel gebaseerd. Als gevolg van deze fout zijn ook alle andere overwegingen in het besluit van de Commissie rechtens onjuist. Het Gerecht heeft daarom het besluit terecht – zij het op andere gronden – nietig verklaard omdat niet was aangetoond dat er sprake was van een selectief voordeel.** Het Hof is niet verplicht zich uit te spreken over de gegrondheid van deze andere gronden, die de Commissie in haar hogere voorziening uitdrukkelijk betwist.

Zelfs indien het Hof oordeelt dat het gebonden is aan de keuze van het verkeerde referentiestelsel (OESO-richtlijnen Verrekenprijzen), zou de hogere voorziening van de Commissie ongegrond zijn. Volgens de advocaat-generaal is namelijk **de in de Luxemburgse fiscale ruling gekozen methode, ook wanneer de OESO-richtlijnen Verrekenprijzen worden toegepast, niet kennelijk een onjuiste methode geweest** en is deze methode evenmin kennelijk onjuist toegepast. **In het licht van de fiscale autonomie van de lidstaten kunnen echter slechts kennelijk onjuiste fiscale rulings ten gunste van de belastingplichtige een selectief voordeel vormen.**³ Ook om die reden heeft de Commissie in haar besluit niet kunnen aantonen dat via de fiscale ruling een selectief voordeel is verleend aan Amazon.

NOTA BENE: De conclusie van de advocaat-generaal bindt het Hof van Justitie niet. De advocaten-generaal hebben tot taak, in volledige onafhankelijkheid het Hof een juridische oplossing te bieden voor het concrete geschil. De rechters van het Hof beginnen vandaag met de beraadslagingen over het arrest, dat op een latere datum zal worden gewezen.

NOTA BENE: Bij het Hof van Justitie kan een tot rechtsvragen beperkte hogere voorziening worden ingesteld tegen een arrest of een beschikking van het Gerecht. In beginsel heeft de hogere voorziening geen opschortende werking. Indien de hogere voorziening ontvankelijk en gegrond is, vernietigt het Hof de beslissing van het Gerecht. Ingeval de zaak in staat van wijzen is, kan het Hof de zaak zelf afdoen. In het omgekeerde geval verwijst het de zaak naar het Gerecht, dat aan de door het Hof in het kader van de hogere voorziening gegeven beslissing is gebonden.

Voor de media bestemd niet-officieel stuk, dat het Hof van Justitie niet bindt.

De [volledige tekst](#) wordt gepubliceerd op de website CURIA op de dag waarop de conclusie wordt genomen.

Contactpersoon voor de pers: Stefaan Van der Jeught ☎(+352) 4303 2170

Beelden zijn beschikbaar via "[Europe by Satellite](#)" ☎(+32) 2 2964106

² Arrest van 8 november 2022 in de gevoegde zaken Fiat Chrysler Finance Europe/Commissie en Ierland/Commissie, [C-885/19 P en C-898/19 P](#); zie ook perscommuniqué [nr. 178/22](#).

³ Zie ook conclusie van advocaat-generaal Kokott van 4 mei 2023 in de zaken Engie Global LNG Holding e.a./Commissie en Luxemburg/Commissie, [C-454/21 P en C-451/21 P](#); zie perscommuniqué [nr. 73/23](#).

Volg ons!

