

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS
SODNÍ DVŮR EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ
DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS DOMSTOL
GERICHTSHOF DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN
EUROOPA ÜHENDUSTE KOHUS
ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ
COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN COMMUNITIES
COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES
CÚIRT BHREITHIÚNAIS NA gCÓMHPHOBAL EORPACH
CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITÀ EUROPEE
EIROPAS KOPIENU TIESA



LUXEMBOURG

3ENDRIJŪ TEISINGUMO TEISMAS
AI KÖZÖSSÉGEK BÍRÓSÁGA
IL-QORTI TAL-ĠUSTIZZJA TAL-KOMUNITAJIET EWROPEJ
HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN
TRYBUNAŁ SPRAWIEDLIWOŚCI WSPÓLNOT EUROPEJSKICH
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DAS COMUNIDADES EUROPEIAS
SÚDNY DVOR EURÓPSKYCH SPOLOČENSTIEV
SODIŠČE EVROPSKIH SKUPNOSTI
EUROOPAN YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN
EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS DOMSTOL

Pers en Voorlichting

PERSCOMMUNIQUE nr. 22/07

13 maart 2007

Arrest van het Hof van Justitie in zaak C-524/04

Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation / Commissioners of Inland Revenue

**DE WETTELIJKE REGELING VAN HET VERENIGD KONINKRIJK
BETREFFENDE ONDERKAPITALISATIE MAG ALLEEN WORDEN TOEGEPAST
OP VOLSTREKT KUNSTMATIGE BELASTINGCONSTRUCTIES**

Om gerechtvaardigd te zijn moeten die regels de betrokken vennootschappen de mogelijkheid geven bewijs aan te voeren met betrekking tot de commerciële redenen waarom een transactie heeft plaatsgevonden en moet de herkwalificatie van betaalde rente als winstuitkering zich beperken tot dat deel van die rente dat meer bedraagt dan hetgeen onder normale commerciële omstandigheden zou zijn overeengekomen

De belastingwetgeving van het Verenigd Koninkrijk bevat anti-misbruikregels die gericht zijn tegen „onderkapitalisatie”. Wanneer een vennootschap rente op een lening betaalt, is die rentebetaling aftrekbaar van de belastbare winst. Winstuitkeringen zijn daarentegen onderworpen aan de voorheffing op de vennootschapsbelasting. Onderkapitalisatie bestaat in de financiering van een vennootschap door middel van leningen in plaats van met aandelen met het oog op een gunstiger fiscale behandeling. Die regels, die tot in 2004 in verschillende vormen van kracht waren, beperken dus in bepaalde omstandigheden de aftrekbaarheid van rente die in het Verenigd Koninkrijk gevestigde dochtermaatschappij aan niet-ingezeten vennootschappen betalen. Die beperkingen gelden niet voor vennootschappen die rente betalen aan een andere ingezeten vennootschap.

Tussen 1988 en 1995 werd bij een lening van een niet-ingezeten vennootschap aan een ingezeten dochtermaatschappij alle rente aangemerkt als winstuitkering, tenzij een verdrag ter vermijding van dubbele belasting (belastingverdrag) anders bepaalde. De met verschillende landen gesloten belastingverdragen bepalen dat de rente aftrekbaar is indien het

bedrag van de rente niet hoger is dan hetgeen bij gebreke van een bijzondere relatie tussen partijen zou zijn betaald.

Tussen 1995 en 2004 werd tussen leden van eenzelfde groep van vennootschappen betaalde rente aangemerkt als winstuitkering, voor zover deze meer bedroeg dan hetgeen bij gebreke van een bijzondere relatie tussen de vennootschappen zou zijn betaald. Die regels golden echter niet wanneer beide vennootschappen in het Verenigd Koninkrijk vennootschapsbelasting verschuldigd waren.

Na een in 2002 door het Hof gewezen arrest betreffende de Duitse onderkapitalisatieregels¹ heeft een aantal groepen van vennootschappen vorderingen ingesteld tot terugbetaling en/of vergoeding van de fiscale nadelen die zij door de toepassing te hunnen aanzien van de wettelijke regeling van het Verenigd Koninkrijk zouden hebben geleden. Elk van die groepen heeft een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde dochtermaatschappij die een lening heeft gekregen van een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap.

De beroepen zijn gegroepeerd in een geding van het soort „group litigation” betreffende onderkapitalisatie (Thin Cap Group Litigation). De High Court heeft als testcases gekozen de zaken betreffende de groepen Lafarge en Volvo (waarvan de moedermaatschappij in een lidstaat is gevestigd) en Caterpillar en PepsiCo (waarvan de moedermaatschappij in een derde land is gevestigd). De High Court heeft het Hof van Justitie verschillende vragen gesteld over de verenigbaarheid van de onderkapitalisatieregels met het gemeenschapsrecht, met name in het licht van de vrijheid van vestiging.

Om te beginnen herinnert het Hof eraan dat de directe belastingen weliswaar tot de bevoegdheid van de lidstaten behoren, doch dat deze niettemin verplicht zijn, die bevoegdheid in overeenstemming met het gemeenschapsrecht uit te oefenen. Aangezien de onderkapitalisatieregels alleen gelden voor situaties waarin de kredietgever een zodanige invloed op de kredietnemer heeft of zelf wordt gecontroleerd door een vennootschap die een dergelijke invloed heeft, moeten die regels uitsluitend aan de vrijheid van vestiging worden getoetst.

Bestaan van een beperking van de vrijheid van vestiging

Het Hof merkt op dat het feit dat de aan een gelieerde vennootschap betaalde rente als winstuitkering wordt gekwalificeerd, de belastingdruk van de kredietnemer kan verzwaren. Deze verzwaring volgt niet alleen uit het feit dat de belastbare winst niet kan worden verminderd met het bedrag van de betaalde rente, maar ook uit het feit dat de kredietnemer verplicht kan worden de voorheffing op de vennootschapsbelasting te betalen.

Het Hof stelt vast dat de bepalingen van het Verenigd Koninkrijk betreffende onderkapitalisatie een verschil in behandeling van ingezeten kredietnemers invoeren, naargelang de plaats van de zetel van de kredietgever, en dat de fiscale situatie van een vennootschap die rente betaalt aan een niet-ingezeten vennootschap minder gunstig is. **De**

¹ Arrest van 12 december 2002 in zaak C-324/00, Lankhorst-Hohorst.

regels van het Verenigd Koninkrijk betreffende onderkapitalisatie vormen dus een beperking van de vrijheid van vestiging.

Rechtvaardiging van de beperking

Het Hof herinnert eraan dat een nationale maatregel die de vrijheid van vestiging beperkt, gerechtvaardigd kan zijn wanneer hij specifiek gericht is op volstrekt kunstmatige constructies die geen verband houden met de economische realiteit en bedoeld zijn om de normaal verschuldigde belasting te ontwijken. De wettelijke regeling van het Verenigd Koninkrijk, die de praktijk van onderkapitalisatie verhindert, is geschikt om dat doel te bereiken.

Om gerechtvaardigd te zijn mag de wettelijke regeling echter niet verder gaan dan hetgeen noodzakelijk is om het doel van het voorkomen van misbruik te bereiken (evenredigheidsbeginsel). In deze context moet een nationale wettelijke regeling als evenredig worden aangemerkt indien, **in de eerste plaats, de belastingplichtige in staat wordt gesteld om zonder buitensporige administratieve moeite bewijs aan te dragen met betrekking tot de commerciële redenen waarom de transactie heeft plaatsgevonden en, in de tweede plaats, de herkwalificatie van betaalde rente als winstuitkering zich beperkt tot dat deel van die rente dat boven het bedrag ligt dat bij gebreke van een bijzondere relatie tussen de partijen zou zijn overeengekomen.**

Het Hof is van oordeel dat de wettelijke regeling van het Verenigd Koninkrijk **tussen 1988 en 1995 voor de gevallen waarin geen belastingverdrag gold, niet voldeed aan die voorwaarden.**

Voor de gevallen waarin een belastingverdrag gold en tussen 1995 en 2004 werd echter wel voldaan aan de tweede voorwaarde. In die context staat het aan de nationale rechter om te bepalen of de wettelijke regeling van het Verenigd Koninkrijk voldoet aan de eerste voorwaarde, namelijk dat de betrokken vennootschappen in staat worden gesteld bewijs aan te voeren met betrekking tot de commerciële redenen voor de betrokken transacties.

Toepassing op groepen met een in een derde land gevestigde moedermaatschappij

Het Hof voegt hieraan toe dat de vrijheid van vestiging niet geldt voor de uitvoering van de onderkapitalisatieregels in een situatie waarin de moedermaatschappij in een derde land is gevestigd.

Terugbetaling van ten onrechte geheven belasting en schadevergoeding

Ten slotte herinnert het Hof eraan dat wanneer een lidstaat heffingen heeft toegepast in strijd met het gemeenschapsrecht, de justitiabelen recht hebben op terugbetaling van de ten onrechte geheven belasting en van de betaalde bedragen die rechtstreeks met die belasting verband houden.

Andere kosten die niet rechtstreeks met die belasting verband houden, maar voortvloeien uit beslissingen van de vennootschappen, bijvoorbeeld het nadeel dat een vennootschap heeft geleden als gevolg van het feit dat zij een financiering met geleend kapitaal heeft vervangen

door een met aandelen, vallen niet onder deze categorie. Het staat aan de nationale rechter om te bepalen of die kosten financiële verliezen vormen die het gevolg zijn van een aan het Verenigd Koninkrijk toe te rekenen schending van het gemeenschapsrecht.

In deze context moet de nationale rechter, om uit te maken of de schending voldoende ernstig is om een lidstaat aansprakelijk te kunnen stellen, rekening houden met het feit dat op een gebied als dat van de directe belastingen de gevolgen van het door het Verdrag gewaarborgde vrije verkeer slechts geleidelijk aan het licht zijn gekomen en dat het probleem van de onderkapitalisatie tot het arrest Lankhorst-Hohorst uit 2002 nog nooit was behandeld door het Hof.

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

Beschikbare talen: ES, CS, DE, EL, EN, FR, IT, HU, NL, PL, SK, SL

De volledige tekst van het arrest is op de dag van de uitspraak te vinden op de internetpagina van het Hof

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=NL&Submit=rechercher&numaff=C - 524/04>

vanaf ongeveer 12.00 uur.

Voor nadere informatie wende men zich tot de heer Stefaan Van der Jeught.

Tel: +352 4303 2170 Fax: +352 4303 2988