ARREST VAN HET HOF (Tweede kamer)

18 december 2007 *

In zaak C-436/06,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 234 EG, ingediend door het Finanzgericht Hamburg (Duitsland) bij beslissing van 20 september 2006, ingekomen bij het Hof op 23 oktober 2006, in de procedure

Per Grønfeldt,

Tatiana Grønfeldt

tegen

Finanzamt Hamburg — Am Tierpark,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: C. W. A. Timmermans (rapporteur), kamerpresident, L. Bay Larsen, K. Schiemann, P. Kūris en C. Toader, rechters,

* Procestaal: Duits.

advocaat-generaal: D. Ruiz-Jarabo Colomer,
griffier: M. Ferreira, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 27 september 2007,

gelet op de opmerkingen van:

— P. en T. Grønfeldt, vertegenwoordigd door A. Mutscher, belastingconsulent,

— het Finanzamt Hamburg — Am Tierpark, vertegenwoordigd door B. Fiedler, adviseur,

— de Duitse regering, vertegenwoordigd door M. Lumma en C. Blaschke als gemachtigden,

— de Griekse regering, vertegenwoordigd door K. Georgiadis, O. Patsopoulou en I. Pouli als gemachtigden,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door R. Lyal en G. Wilms 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 betreft de uitlegging van artikel 56 EG.

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen P. en T. Grønfeldt en het Finanzamt Hamburg — Am Tierpark (hierna: „Finanzamt") over de belasting die in Duitsland wordt geheven over de meerwaarde die is gerealiseerd bij de verkoop van deelnemingen in twee kapitaalvennootschappen naar Deens recht.

Nationaal rechtskader

3 Zoals blijkt uit de verwijzingsbeslissing, omvatten de bedrijfsinkomsten overeenkomstig § 17 van het Einkommensteuergesetz (Duitse wet op de inkomstenbelasting), zoals gewijzigd bij de wet van 24 maart 1999 (BGBl. 1999 I, blz. 402), onder meer de meerwaarde uit de verkoop van aandelen in een kapitaalvennootschap wanneer de verkoper gedurende de laatste vijf jaar rechtstreeks of indirect een aanmerkelijke deelneming, te weten van ten minste 10 %, bezat in het kapitaal van de vennootschap.

4 Krachtens § 17 EStG, zoals gewijzigd bij het Steuersenkungsgesetz 2001/2002 (wet op de belastingverlaging 2001/2002) van 23 oktober 2000 (BGBl. 2000 I, blz. 1433; hierna: „EStG nieuwe versie"), omvatten de bedrijfsinkomsten eveneens de meerwaarde uit de verkoop van aandelen in een kapitaalvennootschap wanneer de verkoper tijdens de laatste vijf jaar rechtstreeks of indirect een deelneming van ten minste 1 % bezat in het kapitaal van de vennootschap.

5 Uit de toepassingsbepalingen van § 17 EStG nieuwe versie, te weten de §§ 52, (1), EStG nieuwe versie en 52, (34 a), EStG, zoals gewijzigd bij het Steuer-Euroglättungsgesetz (wet betreffende de bedragen in euro in de belastingwetgeving) van 19 december 2000 (BGBl. 2000 I, blz. 1790), volgt dat in geval van verkoop van aandelen in een in de vennootschapsbelasting niet onbeperkt belastingplichtige vennootschap, en dus met name in geval van verkoop van een deelneming in een buitenlandse kapitaalvennootschap, § 17 EStG nieuwe versie van toepassing was vanaf aanslagjaar 2001, zonder dat enige andere voorwaarde gold. Voor de verkoop van aandelen in een in de vennootschapsbelasting onbeperkt belastingplichtige vennootschap, hetgeen de regel is voor de vennootschappen naar Duits recht, was § 17 EStG nieuwe versie pas vanaf aanslagjaar 2002 van toepassing, waardoor een in 2001 gerealiseerde meerwaarde slechts belastbaar was wanneer de verkoper een deelneming van ten minste 10 % in het kapitaal van de vennootschap bezat.

Hoofdgeding en de prejudiciële vraag

6 Blijkens de verwijzingsbeslissing was Grønfeldt aandeelhouder van de twee vennootschappen naar Deens recht, Navision Software A/S en WISEhouse Denmark A/S; hij bezat in deze vennootschappen een deelneming van 2,1 % respectievelijk 2,5 %.

7 In 2001 heeft hij een aanzienlijk deel van deze deelnemingen verkocht. Daarbij heeft hij uit de verkoop van de aandelen in de vennootschap Navision Software A/S een meerwaarde en uit de verkoop van de aandelen in de vennootschap WISEhouse Denmark A/S een minwaarde gerealiseerd.

8 In het aanslagbiljet voor de inkomstenbelasting van 10 april 2003 heeft het Finanzamt overeenkomstig § 17 EStG nieuwe versie, na verrekening van de meerwaarde en de minwaarde uit deze verkopen, een meerwaarde van 2 021 287 DM in aanmerking genomen. Het bezwaar dat het echtpaar Grønfeldt bij de belastingadministratie tegen deze aanslag had gemaakt, werd afgewezen.

9 Het echtpaar Grønfeldt heeft daarop tegen deze aanslag beroep ingesteld bij de verwijzende rechter.

10 Volgens dit echtpaar vormt de belasting over de winst uit de verkoop van een deelneming in een buitenlandse kapitaalvennootschap wanneer de deelneming in het kapitaal van deze vennootschap ten minste 1 % bedraagt, terwijl de winst uit de verkoop van een deelneming in een Duitse kapitaalvennootschap wordt belast wanneer de deelneming in het kapitaal van de vennootschap 10 % bedraagt, een verschil in behandeling dat in strijd is met, met name, het in artikel 56 EG neergelegde beginsel van vrij verkeer van kapitaal.

11 Net zoals het Bundesfinanzhof in beschikking VIII B 107/04 van 14 februari 2006, betwijfelt de verwijzende rechter of § 17 EStG nieuwe versie verenigbaar is met het beginsel van vrij verkeer van kapitaal.

12 Van oordeel dat voor de beslechting van het voor hem aanhangige geding een uitlegging van het gemeenschapsrecht noodzakelijk is, heeft het Finanzgericht Hamburg de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Is het met artikel 56 [EG], inzake het vrije verkeer van kapitaal, verenigbaar dat de meerwaarde uit de verkoop van aandelen in een buitenlandse kapitaalvennootschap in 2001 reeds belastbaar was zodra de verkoper gedurende de laatste vijf jaar rechtstreeks of indirect een deelneming van ten minste 1 % in het kapitaal van de vennootschap bezat, terwijl de meerwaarde uit de verkoop van aandelen in een in de vennootschapsbelasting onbeperkt belastingplichtige (Duitse) kapitaalvennootschap onder voor het overige gelijke omstandigheden in 2001 slechts belastbaar was indien de verkoper een aanmerkelijke deelneming van ten minste 10 % bezat?"

Beantwoording van de prejudiciële vraag

13 Zoals blijkt uit de verwijzingsbeslissing was een meerwaarde uit de verkoop van aandelen in een buitenlandse kapitaalvennootschap in 2001 belastbaar zodra de deelneming in het kapitaal van de vennootschap 1 % bedroeg. In datzelfde jaar was een meerwaarde uit de verkoop van aandelen in een kapitaalvennootschap naar nationaal recht onder voor het overige gelijke omstandigheden daarentegen slechts belastbaar wanneer deze deelneming 10 % bedroeg.

14 Een dergelijk verschil in behandeling naargelang van de plaats van investering van het kapitaal heeft echter tot gevolg dat een aandeelhouder ervan wordt afgeschrikt om zijn kapitaal te investeren in een vennootschap die in een andere staat gevestigd

is, en heeft ook een restrictief gevolg voor in andere staten gevestigde vennootschappen, voor zover het deze belemmert in het bijeenbrengen van kapitaal in Duitsland (zie in die zin arrest van 12 december 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, Jurispr. blz. I-11753, punt 166).

15 Daarbij is van geen belang dat het verschil in behandeling gedurende slechts beperkte tijd heeft bestaan. Dat feit alleen neemt immers niet weg dat het verschil in behandeling aanzienlijke gevolgen heeft, zoals overigens wordt aangetoond door de feiten in het hoofdgeding, en dat de belemmering van het vrije verkeer van kapitaal derhalve reëel is.

16 Opdat een dergelijk verschil in behandeling verenigbaar is met de bepalingen van het EG-Verdrag betreffende het vrije verkeer van kapitaal, moet het betrekking hebben op situaties die niet objectief vergelijkbaar zijn, of worden gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang (arrest Test Claimants in the FII Group Litigation, reeds aangehaald, punt 167).

17 Volgens het Finanzamt en de Duitse regering valt het in het hoofdgeding aan de orde zijnde verschil in behandeling onder een overgangsregeling en moet een lidstaat bij de invoering daarvan beschikken over enige speelruimte. Deze overgangsregeling heeft tot doel, op lange termijn de regeling inzake de Duitse vennootschapsbelasting in overeenstemming te brengen met het gemeenschapsrecht en eventuele discriminaties af te schaffen. Om de belastingdruk op in Duitsland gedane investeringen en op in het buitenland gedane investeringen even groot te maken, werd in de Duitse vennootschapsbelasting met name de regeling van volledige aftrek vervangen door een regeling van een belastingvrije som van 50 % van de inkomsten.

18 Onder de regeling van volledige aftrek werd een kapitaalvennootschap, volgens de Duitse regering, in de regel belast tegen 40 %. De winst die zij aan haar aandeelhouders uitkeerde, werd tegen slechts 30 % belast. De aandeelhouder moest nogmaals inkomstenbelasting over de uitgekeerde winst betalen, tegen zijn eigen aanslagvoet. De door de kapitaalvennootschap in Duitsland reeds voldane vennootschapsbelasting kon hij echter volledig aftrekken van zijn eigen belastingschuld. Zo werd een dubbele belasting over de winst voorkomen.

19 Onder de regeling van de belastingvrije som van 50 % van de inkomsten, daarentegen, wordt de kapitaalvennootschap, volgens deze regering, tegen een uniform tarief van slechts 25 % over haar winst belast voor de belastbare tijdvakken die na 31 december 2000 beginnen, ongeacht of zij de gerealiseerde winst aan haar aandeelhouders uitkeert of niet. Een aandeelhouder die een dividend ontvangt, kan de vennootschapsbelasting niet meer aftrekken. Hij moet echter slechts de helft van de dividenden aangeven als inkomsten uit kapitaal, aangezien de andere helft belastingvrij is. Deze regeling geldt zowel voor de belasting over dividenden als voor de belasting over meerwaarden uit verkoop.

20 Nog steeds volgens deze regering is het onder de regeling van de belastingvrije som van 50 % van de inkomsten slechts mogelijk de winst van een kapitaalvennootschap volledig te belasten, anders dan onder de regeling van volledige aftrek, waar de winst reeds op het niveau van de vennootschap volledig wordt belast, door de belasting over de winst op het niveau van de vennootschap te combineren met de belasting over de helft van de dividenden op het niveau van de aandeelhouder.

21 Deze combinatie, die volgens de Duitse regering garandeert dat de winst volledig wordt belast, zou verstoord worden wanneer het percentage van de deelneming in het kapitaal van de vennootschap, die bij een verkoop van de aandelen een

belastingschuld doet ontstaan, ongewijzigd op 10 % was gebleven. In dat geval zou een aandeelhouder met een deelneming van minder dan 10 % deze belastingvrij kunnen verkopen, in voorkomend geval, nadat de vennootschap gedurende jaren met de niet-uitgekeerde winst aan kapitaalvorming heeft gedaan.

22 Het Finanzamt en de Duitse regering preciseren voorts dat de nieuwe regeling van de belastingvrije som van 50 % van de inkomsten in beginsel met ingang van 2001 in werking is getreden op het niveau van de vennootschap die winst uitkeert. Op het niveau van de aandeelhouder was de regeling van volledige aftrek daarentegen nog van toepassing in 2001 wanneer de dividendwinst afkomstig was van gewone winstuitkeringen van een ingezeten vennootschap voor 2000. Voor de aandeelhouders die buitenlandse dividenden ontvingen, werd de regeling van de belastingvrije som van 50 % van de inkomsten evenwel zonder overgangsperiode toegepast, aangezien deze volgens het vroeger toepasselijke recht niet in aanmerking kwamen voor de regeling van volledige aftrek.

23 Om te kunnen antwoorden op de vraag of een verschil in behandeling als dat in het hoofdgeding objectief vergelijkbare situaties betreft, dient de situatie van een aandeelhouder met aandelen in een niet-ingezeten vennootschap in 2001, te worden vergelijken met de situatie van een aandeelhouder met aandelen in een ingezeten vennootschap in datzelfde jaar. Anders dan de Duitse regering suggereert, is een vergelijking tussen de situatie van een aandeelhouder met aandelen in een niet-ingezeten vennootschap vóór 2001 en de — naar zij stelt — gunstigere situatie van deze aandeelhouder vanaf datzelfde jaar dus niet relevant.

24 Aangezien de regeling van de belastingvrije som van 50 % van de inkomsten precies werd ingevoerd, zoals de Duitse regering zelf betoogt, ter afschaffing van eventuele discriminaties tussen investeringen in ingezeten vennootschappen en investeringen

in niet-ingezeten vennootschappen, bevinden de aandeelhouders van deze twee categorieën van vennootschappen zich ontegenzeggelijk in een objectief vergelijkbare situatie wat de toepassing van een belastingdrempel in een context als die in het hoofdgeding betreft.

25 Derhalve dient te worden onderzocht of een verschil in behandeling als dat in het hoofdgeding wordt gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang.

26 Aangaande, in de eerste plaats, het argument in verband met de noodzaak om een volledige belasting te waarborgen, dient te worden vastgesteld dat dit argument veel weg heeft van een argument dat geïnspireerd is op de samenhang van het belastingstelsel.

27 Zoals ook het Bundesfinanzhof heeft opgemerkt in zijn beschikking VIII B 107/04, waaraan de verwijzende rechter refereert, wordt een verschil in behandeling als dat in het hoofdgeding echter niet gerechtvaardigd door de noodzaak om de samenhang van het belastingstelsel te waarborgen aangezien er voor een aandeelhouder als Grønfeldt geen rechtstreeks verband bestaat tussen een bepaald belastingvoordeel en de compensatie van dit voordeel door een bepaalde heffing (zie in die zin arresten van 7 september 2004, Manninen, C-319/02, Jurispr. blz. I-7477, punt 42, en 6 maart 2007, Meilicke e.a., C-292/04, Jurispr. blz. I-1835, punt 26).

28 Het argument op basis van de volledige belasting maakt het weliswaar begrijpelijk waarom de nieuwe regeling van de belastingvrije som van 50 % van de inkomsten pas in 2002 werd ingevoerd voor aandeelhouders met een deelneming in een ingezeten vennootschap. Aangezien dat soort van vennootschappen in 2000 nog was onderworpen aan de belasting op de winst onder de vroegere regeling van volledige aftrek, was er een „volledige belasting" zoals de Duitse regering beoogt, met

betrekking tot de in 2001 uitgekeerde dividenden. Dit argument is evenwel niet relevant als verklaring voor de wijze waarop een aandeelhouder met een deelneming in een niet-ingezeten vennootschap is behandeld in 2001. In een dergelijk geval is de „volledige belasting" zoals de Duitse regering beoogt, in geen geval mogelijk aangezien de winst van de niet-ingezeten vennootschap in een andere lidstaat wordt belast.

29 Aan deze uitlegging wordt niet afgedaan door de omstandigheid, waarnaar de Duitse regering verwijst, dat de betrokken aandeelhouder zijn deelneming kan verkopen nadat de vennootschap gedurende jaren met niet-uitgekeerde winst aan kapitaalvorming heeft gedaan. In het geval van een aandeelhouder zoals Grønfeldt is het immers onmogelijk te komen tot de „volledige belasting" zoals de Duitse regering beoogt, ongeacht of met de winst een kapitaal is gevormd of niet.

30 Uit het aan het Hof voorgelegde dossier blijkt dus niet dat de beslissing om in 2001 een deelneming van 1 % in het kapitaal van een niet-ingezeten vennootschap, in plaats van een deelneming van 10 %, te nemen als criterium om de belastingdrempel te bepalen voor de door een aandeelhouder gerealiseerde meerwaarden, noodzakelijk was om deze „volledige belasting" te waarborgen.

31 Uit het voorgaande volgt dat een verschil in behandeling als dat in het hoofdgeding niet kan worden gerechtvaardigd door de noodzaak om de samenhang van het belastingstelsel te waarborgen.

32 Aangaande, in de tweede plaats, het argument dat een lidstaat over enige speelruimte moet beschikken bij de invoering van een overgangsregeling teneinde,

op lange termijn, de regeling van de nationale vennootschapsbelasting in overeenstemming te brengen met het gemeenschapsrecht en eventuele discriminaties af te schaffen, zij eraan herinnerd dat deze speelruimte steeds wordt beperkt door de verplichting om de fundamentele vrijheden en, inzonderheid in het hoofdgeding, het beginsel van vrij verkeer van kapitaal te eerbiedigen.

33 Ook al zou een overgangsregeling als die in het hoofdgeding, wat de belasting over de winst uit de verkoop van een deelneming in een ingezeten vennootschap betreft, te begrijpen zijn vanuit een rechtmatige bedoeling om een naadloze overgang tussen de vroegere en de nieuwe regeling te verzekeren, een dergelijk gegeven kan op zich echter geen rechtvaardigingsgrond zijn voor een verschil in behandeling als dat in het hoofdgeding, dat ongunstiger is bij een belasting over de winst uit de verkoop van een deelneming in een niet-ingezeten vennootschap.

34 Uit het aan het Hof voorgelegde dossier blijkt dus dat een verschil in behandeling als dat in het hoofdgeding niet wordt gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang.

35 Bijgevolg dient op de prejudiciële vraag te worden geantwoord dat artikel 56 EG aldus dient te worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een regeling van een lidstaat als die in het hoofdgeding, waarbij de winst uit de verkoop van aandelen in een in een andere lidstaat gevestigde kapitaalvennootschap in 2001 reeds belastbaar was wanneer de verkoper tijdens de laatste vijf jaar rechtstreeks of indirect een deelneming van ten minste 1 % in het kapitaal van de vennootschap bezat, terwijl de winst uit de verkoop, onder gelijke omstandigheden, van aandelen in een in eerstgenoemde lidstaat gevestigde en in de vennootschapsbelasting onbeperkt belastingplichtige kapitaalvennootschap in 2001 slechts belastbaar was in geval van een aanmerkelijke deelneming van ten minste 10 %.

Kosten

36 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie 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 van Justitie (Tweede kamer) verklaart voor recht:

Artikel 56 EG dient aldus te worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een regeling van een lidstaat als die in het hoofdgeding, waarbij de winst uit de verkoop van aandelen in een in een andere lidstaat gevestigde kapitaalvennootschap in 2001 reeds belastbaar was wanneer de verkoper tijdens de laatste vijf jaar rechtstreeks of indirect een deelneming van ten minste 1 % in het kapitaal van de vennootschap bezat, terwijl de winst uit de verkoop, onder gelijke omstandigheden, van aandelen in een in eerstgenoemde lidstaat gevestigde en in de vennootschapsbelasting onbeperkt belastingplichtige kapitaalvennootschap in 2001 slechts belastbaar was in geval van een aanmerkelijke deelneming van ten minste 10 %.

ondertekeningen